... dell'Oriente Mediterraneo e di Storia del Diritto
A
290
R. Università - Roma

K 970

Digitized by Google

A. 290

Digitized by Google

DE
FIDEICOMMISSIS
Præsertim Vniuersalibus,
TRACTATVS
FREQVENTISSIMVS.
M. ANTONII PEREGRINI
PATAVINI.

Sereniſſimæ Reipublicæ Venetæ Iuriſconſulti, & Equitis.

Omnibus tam in Scholis, quàm in cæſarum Foro verſantibus admodum vtilis, & perneceſſarius.

Ab eodem denuò ſumma cum diligentia, accuratoque ſtudio recognitus, & quamplurimis nouis additamentis, quorum vſus tam in Theoria, quàm in Praxi verſantibus apprime neceſſarius, & vtilis erit, recenter adauctus, & illuſtratus.

Editio Septima.

CVM SVMMARIIS, ET INDICE LOCVPLETISSIMO.

Priuilegio Cæſareæ Maieſtatis, Senatus Veneti, & aliorum Principum.

Biblioteca Vittorio Scialoja

Sez. Diritto Romano

VENETIIS. M DC XIIII.

Apud Thomam Ballionum.

ILLVSTRI
ET PRÆSTANTISSIMO
VIRO
D. IO. PAVLO ZAMPOLO
I. V. D. MANTVANO.

IAM diu mihi in votis fuit, aliquid ad te mittere, quod teſtatam faceret veterem meam in te obſeruantiam, Zampole vir præſtantiſſime, ſed hactenus occaſio defuit, etſi non voluntas. Sciebam enim eum eſſe te, cui tanquam non e multis eximium aliquid deberetur. Et ecce obtulit ſe tandem eius rei facultas in nupera editione operis, quod iure inſcriptum voluimus tibi. De iure eſt, atq; ideo Iuriſconſultum flagitat: à viro magno eſt, & magnum expoſcit, imò & magnum aliquid ſecum defert, affectum ſcilicet in te meum. Scio, non aſpernabere, quæ tua humanitas eſt, hanc voluntatem, quæ alijs conciliauit tuum amorem: præſertim in ea re, quæ ſibi poſſit optimos quoſque demereri. Nam etſi nomen tuum ſatis illuſtre per ſe longe, lateque diffunditur, ac virtus tua Sereniſſimis Principibus

Gonziacis, atque adeo toti patriæ, imo cunctis iam perſpecta, & probata eſt, tamen gratius fortaſſe erit vtrumque ſi typographię beneficio nedum ad præſentes, ſed & ad poſteros in exemplum producatur. Vtinam egregie illud poſſem, efficerem ſæpius, vt cum tua gloria mea pariter obſeruantia æternùm vigeret. Quando id non licet, nec debeo, nam à te ipſo habes, neque noſtrum eſt conari talia; patere ſaltem cum Peregrini nomine tuum quoq; per hominum manus peregrinari, & hoc grati animi teſtimonium lætus, quod ſoles, cape. Plura vellem, niſi ſcirem & te laudari ex merito non poſſe, aut fortaſſe, talis eſt tuæ mentis pudor, nolle; & hæc pauca eſſe eiuſmodi, in quibus ſatis ſuperque apud ſimiles tui meus in te cultus, ac voluntas

Votiua velùti pateant depicta tabella.

Vale vir eximie diu felix, quod voueo, & me porrò in tuis habe.

Venetijs VII. Kal. Decemb. M. D C. XIII.

Illuſtri atque Excellentiſs. tuo nomini

Addictiſs. Cliens.

Thomas Balionus.

TYPOGRAPHVS LECTORIBVS.

MARCI Antonij Peregrini Iurisconſ. hac noſtra ætate Clariſſimi, et (quod unum ſufficere poſſe ad ſummam laudem videatur) Sereniſſ. Reip. Ven. a Conſilijs quam vtilis, atque præclarus de Fideicommiſſis ſit tractatus, meridiana luce clarius eſſe arbitror. Ad grauiſſimas enim Iuris difficultates explicandas & ea, quæ paſſim in foro emergunt litigia decidenda, tam aſſidue doctiſſimorum hominum manibus teritur, vt ex tam multis voluminibus, quæ de eare ſcripta ſunt, vllum aquè celebrè extare videatur. Teſtis eſt crebra eius operis intra paucos annos editio. Cum enim plurimorum aliorum monumenta vix ſemel edi videamus, & quod caput eſt, ante ipſorum auctorum obitum ſæpenumero intereant: Hoc non modo ſeptennij curriculo in Italia multoties impreſſum eſt. Sed Francoforti etiam ſuperioribus proximis annis magna diligentia Typis eſt commiſſum, atque ipſi Rom. Imperatori Rodulfo II. vt opus nobiliſſimum, atque omnibus abſolutum numeris conſecratum. Quid multa: ſi nihil aliud à tanto viro eſſet editum. (Alia autem & illa quidem præclariſſima edita eſſe nemo neſcit) ſed ſe nil aliud inquam ab eo eſſet editum. Hoc vno tamen ingenij monumento eum nomen ſuum in æternitatem propagaturum nemo, qui vel mediocriter ſapiat, poteſt dubitare. Hunc igitur ego Candidi Lectores, tam egregium, tam accommodatum vſui forenſi, (dicam breui) tam nobilem vtilemq; tractatum pro veteri mea in ſtudioſos propenſione, & tot ab hinc annis probata induſtria, denuò edendum curaui. Atremiam quidem ingreſſam illud non me diocriter incitauit: quod cùm multa ab ipſomet auctore ei, vt fit, addita intellexerim, is ea, quæ proprijs inſererem locis, mihi petenti quam humaniſſimè largitus eſt. Accipite igitur Lectores optimi Nobiliſſimum hoc Opus non ſolum maiore quam vnquam antea impreſſum ſtudio: ſed multis etiam partibus ab ipſomet Auctore locupletatum. Et quando nil mihi potius eſt: quam vt de ſtudioſis optimè meream, præclariſſimum eiuſdem de iure Fiſci librum ab eodem mirificè itidem auctum intra paucos Menſes ex eadem Bibliotheca noſtra expectate, Valete.

Thomam Baglionum.

AD MARCI ANTONII PEREGRINI IVRISCONSVLTI PATAVINI CELEBERRIMI,

Tractatum de Fideicommissis.

NON Athamantiadanocuerunt facta nouerca,
Nec damnosa feres inuida verba liber.
Ille olim pecoris Nephelai tergore vectus,
Per mare Colchorum mœnia tutus adit,
Aera per medium Diuum tu ad templa fereris,
Prodi igitur fama nobiliore duce.

Signorolus Cynthius V.I.D.

LECTOR.

HABEO. QVOD. TE. GNARVS. MONEAM.
VTI. TV. IGNARVS. NE. SIES
IN. HOC. IPSO. LIBRO.
QVEM.
M. ANTONIVS. PEREGRINVS. IVREC.
RARI. EXEMPLI.
ETIAM. SI. OLIM. FVISSET.
F.
IVRISPRVDENTIA.
NON. PEREGRINATVR. SED. HABITAT.
FRANC. POLA. IVREC. VERON.
DEVOTVS. NOMINI. BENEVOLENTIAEQ. EIVS.

ILLVSTRISSIMO, ET REVERENDISSIMO MARCO CORNELIO EPISCOPO PATAVINO, ET ABBATI S. ZENONIS.

Marcus Antonius Peregrinus Iurisconsultus Patauinus. S. D.

VM sublimem, & admirabilem vniuersi Orbis Parentem, Illustrissime, & Reuerendissime Antistes, Natura, tanquam instrumento vtentem, Hominem inter cetera animantia vti perfectiorem procreasse, ipsumque veluti spectatorem suorum operum, & quemadmodum diuinus Plato dicebat, mundi ciuem instituisse, cognouerim; pro facultate semper laboraui, nè à me ipso, scilicet, ab homine, & ciue mundi deficerem. Ideo humanis legibus, diuino afflante spiritu, pro bono humani generis regimine dispositis, pro viribus naturæ, & ingenij mei incumbens, laborum meorum primitias in lucem protuli, Opere de iure fisci edito. Nunc autem de Fideicommissis nouum Opus maximis laboribus, & diuturnis vigilijs comparatum publicare curaui. Quod quidem dum imprimeretur, cogitabam cuinam potissimum commendarem, cuius splendore, & præclaro in me studio claresceret. Plurimi enim occurrebant viri grauissimi, & ex omnibus partibus conspicui. Tibi tandem Præsul Amplissime Opus ipsum decreui. Nam Patriæ Nobilitate postposita, quæ inclyta est, tuo proprio decore, quod regali accessit: Virtutibus tuis, scientia, pietate, Morum probitate inter ceteros adeo refulges, vt merito CLEMENS VIII. Pont. Max. Te vnum (rigoroso tamen examine præuio, quod verum illustreque apud omnes sapientiæ, & virtutis tuæ iudicium tulit) ad Episcopatus Patauini fastigium extulerit, in eoque tribuendo Te adeo prompto, benigno, & paterno amore prosecutus sit, vt Nobilem illam, ac insignem Abbatiam S. Zenonis Tibi ab Alexandro Farnesio felicis recordationis Cardinali amplissimo resignatam, & iam vacantem effectam, denuo Tibi (quod omnium expectationem superauit) singulari iure concesserit. Maioraque de Te, ob egregias virtutes tuas, ac animi ornamenta eximia, expectent omnes. Accedit etiam, quod Tu ipse scis, quantum tibi debeam, & quantum me tibi debere iure profitear, ac vniuersæ Illustriss. Corneliæ Familiæ. Accipe igitur munus hoc longe minus, quam debeam, sed maximum eorum, quæ nunc offerre possum, ac certissimum propense in Te voluntatis meæ argumentum. Humanitateque tua naturali, & insigni ipsum foueas, ac meipsum, qui in te colendo nemini cedo, solita tua beneuolentia complectere. Vale, & pro S. R. E. commodo, & dignitate, diu, & feliciter viue. Patauij Die XV. Ianuar. M. D. XCV.

AD LECTOREM.

CVM iampridem assidua forensi exercitatione celebertimam, & maximè necessariam traditionem fideicommissariam animaduertissem, pro viribus insudare cœpi, vt illa aliquando meis laboribus absoluta in lucem prodiret; putabam enim materiam hanc quasi proprijs suis terminis clausam, atque contentam, facilè breuibus comprehendi posse Verum, cum ad intimos huius rei gradus peruenissem, Rem admodum variam, ac maximè obscuram, opus graue, & Prouinciam satis arduam, mè suscepisse perspexi, ita, vt ab incœpto non semel desistere cogitauerim. Non enim commodè huius rei tractatum absolui posse cognoui, quin prius vniuersa testamentaria tractatio, & vltimarum voluntatum principes partes magnis vigilijs peragerentur. Qua in re, quàm variæ, & inter se diuersæ occurrant doctissimorum Auctorum sententiæ, quantæque circumferantur perdifficiles, atque summoperè complicatæ quæstiones, nemo iuris studiosus est, qui ignoret. Præterea cum materiam ipsam fideicommissariam viri insignes, & Iurisconsulti Clarissimi, tum Commentarijs suis, tum etiam Responsis, ac proprijs Tractatibus cõscripsissent, hanc meam operam superuacaneam fore verebar. Itaque difficultas rerum, quæ in tractatione occurrunt, amplitudo materiæ, quæ longè latèque patet, lucubrationes diuturnæ, occupationes meæ in negotijs continuæ, & mea mihi suadebat in primis meijpsius cognitio, qui facilè sentio, quàm sint exiguæ vires meæ, vt onus voluntariè sumptum omnino abijcerem, atq; penitus desererem. His ergo cutis, & cogitationibus commotus, atque perturbatus, anceps diu fui, quid mihi petagendum esset. Præualuit tamen in me ratio quædam naturalis, & publicæ vtilitatis finis, ne, scilicet, opus cœptum, & innumeris laboribus per multa temporis spacia comparatum, & auctum deseterem imperfectum, & perpetuo tanquam abortum in tenebris iacere permitterem, sed, vt potius tanquam gratam sobolem, & humano generi aliquantisper vtilem in lucem ederem absolutum. Inde validius dies noctesque in eo ordinando, ac perficiendo insudaui, sic vt vniuersam fideicommissariam tractationem Deo duce tandem peregerim, atque hoc vno opere complexus sim, quod in quinquaginta tres Articulos facilioris doctrinæ causa diuisum esse volui, subordinatos, & coaptatos, quam optimè potui. Et quoniam me, quemadmodum jam dixi, publicæ vtilitatis ratio tractationem hanc perficere impulit, ideo quæstiones inutiles penitus deserui, vtiles verò proprijs rationibus, atque argumentis ornatas delegi, & in his à locis rem ipsam comprobantibus nunquam discessi, scribentiumq; auctoritates in aperienda veritate, quantum mihi lumen rationis, & conscientia optima rerum testis tribuit, secutus sum. Nec meum fuit candide Lector consilium, Auctorum opiniones, quæ propemodum infinitæ extant, & multorum loca, quæ tam multa sunt, cumulare, & aggregare, vel cum antiquioribus, aut recentioribus decertare. Nam nullo vnquam tempore in me alijs contradicendis viguit studium. Quapropter, si quid aliorum aduersari sententijs scriptum comperies, scito me amica veritate, & recti specie in contrariam adductũ esse opinionem, Operis autem si qui fuerint detractores, illos hortatos velim, vt non ante aliquid reprehendant, quam id æquo, & bene disposito animo perpenderint. Nec me in hoc opere, fateor, cultum, & elegantiam sermonis adhibuisse. Nam Forensium rerum non intermissa tractatio hanc mihi partem negauit, grauiora verò errata, quæ ab Impressore commissa fuerunt, quantum licuit animaduertere, emendaui, & emendata notaui, in leuioribus te iudicium adhibiturum esse, mihi persuadeo. Accipe igitur benignissime Lector hunc meorum laborum, & vigiliarum fructum tuis vigilijs, atque laboribus aptum, & vtilem, quem si semel æquo animo legeris, fortasse te eum legisse non pœnitebit. Vale.

Marcus Antonius Peregrinus Iurisconsultus.

INDEX OMNIVM ARTICVLORVM

IN TRACTATV M. ANTONII PEREREGRINI I. C.

DE FIDEICOMMISSIS CONTENTORVM.

Articulus I.

Fideicommissum quid sit, & qui fideicommittere possint, & an fideicommissa sint fauorabilia, vel odiosa. fol. 1.

Articulus II.

De Senatusconsulto Trebelliano, de ratione & effectibus illius fol. 14.

Articulus III.

De Trebellianica, & Falcidia fol. 33.

Articulus IIII.

Onera hæreditaria quemadmodum partiantur inter hæredem, & inter fideicommissarium, & an legatarij contribuantur in oneribus hæreditarijs fol. 67.

Articulus V.

Fideicommissum vniuersale, quando constitutum dicatur fol. 79.

Articulus VI.

Quæ non contineantur in fideicommisso vniuersali folio 91.

Articulus VII.

Prælegata an veniant in vniuersalibus ordinationibus fol. 101.

Articulus VIII.

Grauatus per fideicommissum vniuersale an restituat quæ habuit ex substitutionibus vniuersalib. f. 115.

Articulus IX.

De iure accrescendi inter fideicommissarios vniuersales fol. 124.

Articulus X.

Incrementa accidentia rebus fideicommissarijs pendente fideicommissi conditione an cedant fideicommissario, & an decrementa pertineant ad onus hæredis, vel fideicommissi. fol. 128.

Articulus XI.

Voluntas testatoris, quæ seruanda sit, & quæ non folio 140.

Articulus XII.

Fideicommissa, & legata an præsumantur relicta ab hærede scripto, vel à substituto etiam fideicommissario, aut ab eius hæredibus, & an a pupillo, vel a substituto pupillari, vel ab eius legitimis hæredibus folio 168.

Articulus XIII.

Substitutio pluribus facta an, & quando in persona cuiuslibet locum habeat. Reciproca fideicommissaria, quando videatur inducta inter plures honoratos fol. 183.

Articulus XIIII.

An ex prohibitione de non alienando resultet simplex fideicommissum, & an videatur inhibita successio legalis ab intestato de persona extranea. folio 208.

Articulus XV.

Caducato primo gradu an sequens substitutus admittatur fol. 222.

Articulus XVI.

Condito, & qualitas an, & quando videatur repetita, & an onera legatorum, & fideicommissorum. Clausula in principio, vel in medio, aut in fine posita quando referatur ad omnia Capitula, vel ad aliqua. fol. 236.

Articulus XVII.

Plures instituti, aut substituti an succedant ordine successiuo, vel simultaneo fol. 267.

Articulus XVIII.

Ordo successiuus quemadmodum accipiatur an per vulgarem an per fideicommissariam fol. 274.

Articulus XIX.

Pluribus per nomen Collectiuum diuersarum personarum, & graduum vocatis, primo admisso an sequentes remaneant perpetuo excluſi fol. 284.

Articulus XX.

Proximitas in substitutionibus fideicommissarijs, an consideretur respectu grauatis, vel grauati. fol. 294.

Articulus XXI.

Nepos an, & quando in fideicommissis locum patris ingrediatur fol. 302.

Articulus XXII.

Fideicommissum alicui relictum, vt ei debeatur, quando oportet illum extare.

Et quid in fideicommissis relictis agnatis, & cognatis testatoris, vel alterius.

Et an natus post casum fideicommissi admittatur.

Et an naturales contineantur, & adoptiui. fol. 316

Articulus XXIII.

An legitimatus per rescriptum contineatur in dispositionibus fideicommissarijs de legitimis, & naturalibus fol. 343.

Artiulus XXIIII.

De filijs non ex vero matrimonio natis. Sed ex causa matrimonij legitimis fol. 368.

Articulus XXV.

Filiorum liberorum, & descendentibus appellatione in fideicommissis an æque veniant masculi, & feminæ fol. 386.

Artl-

Articulus XXVI.

Maſculorum appellatione an contineantur maſculi ex fœminis, & deſcendentium per lineam maſculinam nomine an contineantur maſculi ex fœminis. folio 405.

Articulus XXVII.

Prælatis maſculis in ſucceſſionibus fideicommiſſarijs an nepos excludat amitam. Et an filius excludat matrem, & an maſculus vnius lineæ præferatur fœminis alterius lineæ fol.413.

Articulus XXVIII.

Filij poſiti in conditione an cenſeantur diſpoſitiuè vocati, item qui contineantur filiorum appellatione, item an oporteat eos eſſe hæredes. Et an monaſterium excludat ſubſtitutum fol.419.

Articulus XXIX.

Filijs in conditione poſitis, quotempore oporteat eos extare fol.440.

Articulus XXX.

Fideicommiſſa ordinata fauore deſcendentium, & agnatorum an ſint perpetua, vel réporalia. Et quo ordine ſuccedatur, in ſtirpes, & an in capita fol.451.

Articulus XXXI.

Fideicommiſſa, & legata an tranſmittantur ad hæredes, & an cedi poſſint titulo aliquo fol.458.

Articulus XXXII.

Hæredum mentio quemadmodum accipiatur in vltimis voluntatibus fol.470.

Articulus XXXIII.

Hæres alienantis rem fideicommiſſariam, aut feudalem an illam poſſit pro iure ſuo vendicare.
Teſtator diſponendo de re aliqua an videatur de ea diſpoſuiſſe pro iure ſuo an pro iure ſui hæredis.
Teſtator quatenus poſſit hæredem, & legatarium grauare. voluntas captatoria, quę ſit fol.487.

Articulus XXXIIII.

De compendioſa ſubſtitutione, ac de fideicommiſſaria vulgari, & pupillari in ea contentis fol.503.

Articulus XXXV.

Hæres grauatus per fideicommiſſum vniuerſale an veniente fideicommiſſi caſu detrahat credita ſua debita, & legata ſoluta
Et quomodo faciendæ ſint hæ detractiones fol.528.

Articulus XXXVI.

De legitima fol.538.

Articulus XXXVII.

Dos data, aut legata ab auo nepti an computetur in legitimam filij fol.566.

Articulus XXXVIII.

In legitima, an qui non admittitur ad ſucceſſionem faciat alijs partem

Item an faciat numerum.
Et an ſit locus iuri accreſcendi fol.572.

Articulus XXXIX.

De alienatis per hæredem grauatum imputandis in legitimam, & Trebellianicam fol.582.

Articulus XL.

Fideicommiſſariæ res, quibus caſibus valide alienari poſſint fol.~~597~~ 585

Articulus XLI.

Et an præſcribi poſſint, & quanto tempore fol.~~599~~ 616

Articulus XLII.

Et an ex cauſa dotium valide poſſint alienari fol.622.

Articulus XLIII.

Fideicommiſſarius agens, quæ probare, & deducere debeat, quo ad perſonas, & fideicommiſſi caſum folio 646.

Articulus XLIIII.

Rem in bonis teſtatoris fuiſſe fideicommiſſariam agentem probare oportet fol.667.

Articulus XLV.

Fideicommiſſario vniuerſali, quæ actiones competãt folio 682.

Articulus XLVI.

De interdictio quorum bonorum fol.692.

Articulus XLVII.

De interd. quorum legat. fol.704.

Articulus XLVIII.

De remed. l. fi. C. de edict. diu. Adr. fol.718.

Articulus XLIX.

Fructus ab hærede percepti an ſint reſtituendi fideicommiſſario.
Et an imputentur in detractiones. fol.732.

Articulus L.

De impenſis neceſſarijs, vtilibus, & voluptarijs. Et quis poſſeſſor eas deducat, & de modis deducendi. folio 758.

Articulus LI.

De ſubſtitutionibus, & fideicommiſſis ordinatis in contractibus fol.783.

Articulus LII.

Fideicommiſſa, quibus modis finiantur fol.808.

Articulus LIII.

De iudicialibus in cauſis fideicommiſſarijs fol.850.

INDEX COPIOSISSIMVS RERVM OMNIVM

Atque ſententiarum,

QVAE IN VNIVERSIS ARTICVLIS HVIVS OPERIS CONTINENTVR.

A

Præpoſitio, efficientem cauſam deſignat, art. 26 num. 26.

Ab inteſtato capere permiſſus, capit etiam ex teſtamento, ar. 14 nu. 25.

Ablatum abſoluti in ſubſtitutionibus, reſoluuntur in ſingularitates, ar. 13 nu. 63.

Ablatui ab olim facium conducendum, ar. 29. nu. 20.

Abſenti per contractum citra ſtipulationem eius nomine non acquiritur, ar. 9 nu. 3.

Abſurdi vitandi cauſa, an liceat arguere ad fideicommiſſum inducendum, vel non inducendum, ar. 11. nu. 45.

Accepta a legatarijs, & fideicommiſſarijs non in figura conditionis, computantur in Trebellianicam, & in Falcidiam, & an plus in vnam, quam in aliam, ar. 3. nu. 42.

Accrescens hæredi portio repudiata à coherede venit in fideicommiſſo vniuerſali, ar 8. nu. 4.

Accreſcens portio an decreſcat cum ſuo onere, plene, nu. 69.

Accreſcens portio pertinet ad fideicommiſſarium vniuerſale, ar. 10. num. 25.

Accreſcens portio portioni accreſcit, non ei qui partem non habet, ar. 8. num. 7.

Acquirens alteri poteſt ante ius illi quæſitum ſtipulationem remittere, ar. 6. nu. 21.

Actio ex teſtamento datur fideicommiſſario vniuerſali, poſt adeptam ab hærede hæreditatem, pro vniuerſitate hæreditatis reſtituendæ, ar. 45. nu. 13.

Et tenetur hæres reddere rationem de conſumptis, & neglectis, ar. 45. nu. 14.

Acta iudicialia nocent illis, quibus ſententia ſuperinde lata nocitura eſt, ar. 53. nu. 31.

Actione ſublata, attamen iuſtitia faciendæ eſt per manum regiam, ar. 92. nu 147.

Actio ex teſtamento non datur aduerſus tertios poſſeſſores, ar. 45. nn. 16.

Actiones alicui competentes an principes de abſoluta poteſtate tollere poſſit, ar. 52. nu. 148.

Actiones hæreditariæ non dantur legatarijs, nec contra legatarios, ar. 2. nu. 47.

Actiones ex Trebelliano facta reſtitutione verbali, aut legato non tranſeunt in fideicommiſſarium, ar. 53. nu. 11.

Actiones pro rata, an tranſeant in filium ex cauſa legitima, ar 39 nu. 29.

Actiones pro fideicommiſſis quæ competant, ar. 53. nu. 11.

Actiones quæ dentur ex ſubſtitutionibus per pactum conuentis, art. 51. num. 63.

Actus voluntarij paciſcentium & tranſigentium alios non obligant, ar. 52. nu. 81.

Actiones quæſitæ per hæredem ex cauſa rerum hæreditariarum, cedendæ ſunt fideicommiſſario, ar. 10. nu. 13.

Actiones quæſitæ per hæredem poſt aditam hæreditatem non reſtituuntur fideicommiſſario vniuerſali, ar. 6. nu. 42.

Actiones ſine ceſſione non tranſeunt ab vno in alium, ar, 51. nu. 12.

Actiones ſunt de iure ciuili, ar. 52. nu. 112.

Actiones perſonali, vel reali pro fructibus ſpacio triennii præſcribuntur, ar. 49. nu. 127.

Actionum, & obligationum naturam teſtator ipſo iure mutare nequit, ar. 11. nu. 108.

Actus debet ſemper intelligi, & accipi in partem vtiliorem agentis, ar. 34. nn. 30.

Actus duo contemporanei cenſentur correſpectiui, & vnus factus contemplatione alterius, ar. 6. nu. 50.

Actus noſtri interpretantur in caſum poſſibilem nobis, & noſtræ poteſtatis, ar. 37. nu. 17.

Actus nullus poteſt tamen per partes verificari, vt ime pactis valeat, ſi tamen vitium eſſet purgabile, ar. 51. nu. 41.

Actus, qui ſit nullus, non præſtat argumentum ad actum validum, ar. 16. nu. 50.

Actus vt valeat, ſemper eſt capienda interpretatio, ar. 7. nu. 18.

Ad beneplacitum, verba hæc in quem ſenſum reſoluantur, ar. 40. nn. 54. & nu. 58.

Adempta ſubſtitutione de patre, an intelligatur adempta ſubſtitutio ſequens de filio, ar. 18. nu. 26.

Ademptio captatoria, nulla, & inualida eſt, ar. 33. nu. 72.

Ademptio facta per teſtatorem in Codicillis de patris ſubſtitutione in teſtamento, ſi non fit ex cauſa odij ſuperueniente, non præiudicat filio poſt patrē ſubſtituto, ar. 18. nu. 33.

Ademptio quando videatur inducta per modum conditionis, & quando per modum pœnæ, ar. 11. nn. 92.

Adminiſtrantes non præſumuntur impendere de ſuo, ar. 35. numero 30.

Adminiſtrantes res alienas non præſumuntur donare de ſuo, ar. 35. 38.

Adminiſtrator de rebus adminiſtratoris impendiſſe creditur, ar. 36. nu. 188.

Adminiſtratorum culpæ in non parendo præceptis a teſtatore ſeruandis, qui eccleſiæ, & pupillis, ar. 11. num. 90.

Adoptiui actus, qui ſint in diſpoſitione de ſtatu recta ad eum, qui

INDEX.

qui ex natura filios habere nequit, ar. 22. nu. 92.
Adoptiui iure agnationis, & cognationis aſſequuntur, art. 22. num. 94.
Adoptiui non includuntur in diſpoſitione hominis facientis mentionem de filijs alicuius, non ipſius diſponentis, art. 22. num. 93.
Adoptiuus continetur in diſpoſitione patris adoptiui de liberis, & agnatis, & filius ſuis, ar. 22. nu. 91.
Item & in diſpoſitione de agnatis, & cognatis alterius cum iuſſu ipſius adoptatus fuiſſet, ar. ibidem.
Adoptiuus habet illas ſucceſſiones, quas habent veri filij in bonis patris adoptiui, ar. 22. nu. 91.
Adoptiuo non debetur legitima, ſuccedit tamen ab inteſtato, ar. 36. num. 43.
Quid autem ſit vbi adoptatus fuit ab auo paterno, vel materno, ibi declaratur, ibi. nu. 43.
Aduentitia in dubio ſunt, quæ auus relinquit nepoti, artic. 45. num. 7.
Aduerſatiuæ dictiones, an repetant conditiones precedentium, ar. 16. num. 91.
Fallit quando oratio precedens, aut ſequens eſſet imperfecta, ibi. num. 92.
Aedibus affixa proprijs legari poſſunt, vt debeatur æſtimatio, non res ipſa, ar. 11. nu. 105.
Aedificia an abradi poſſint, cum dominus impotens eſt ſoluere æſtimationem bonæ fidei poſſeſſori, ar. 50. nu. 47.
Aequalitatis cauſa plures operatur effectus, artic. 7. numero 37.
Æſtimatio rei alienæ legata debetur, vbi eſt in commercio communi, quamuis legatarius illius rei ſit incapax, art. 11. num. 98.
Æſtimatio rerum in diuiſione inter ſocios non facit emptionem, ar. 10. nu 42.
Æſtimium præiudicat domino ſi patiatur rem ſuam poni ad æſtimum alterius, ar. 44 nu. 10.
Æſtimum probat rem fuiſſe in bonis teſtatoris ad cuius nomen reperitur, ar. 44. nu. 7.
Æſtimum præſumptiue probat rem fuiſſe, & eſſe in bonis illius, ad cuius nomen reperitur deſcripta, artic. 44. numero 12.
Æſtimum probat aduerſus deſcribentem, artic. 44. numero 9.
Æſtimum vnius non præiudicat alteri, qui non conſenſit, art. 44. num. 11.
Aetatem alicuius deducens, & ſuper ea ſe fundans probare debet, ar. 43. nu. 38.
Affines, qui ſint, ar. 22. nu. 40.
Agens ante diem, ſi non opponatur exceptio rectè proceſſat, ar. 41. num. 1.
Agens debet probare ſe talem, qualem ſe dicit, artic. 43. numero 60.
Agens ex fideicommiſſo probare debet euentum fideicommiſſi, ar. 43. num. 35.
Agens probare debet quod eſt fundamentum ſuæ intentionis, ſiue affirmet, ſiue neget, ar. 43. nu. 36.
Agnationis nomen, quos deſignet, ar. 22. nu. 28.
Agnationis ratio in fideicommiſſis habita, videtur in caſibus prouiſis, ar. 29. nu. 39.
Agnationis ratio videtur habita quo ad perſonas nominatas, ar. 26. num. 26.
Agnationis ratio in ſubſtitutionibus habita, operatur vt filiæ non faciant conditionem ad excluſionem ſubſtituti agnati, art. 35. num. 25.
Agnatis, aut cognatis, vel filijs alicuius extranei relictum, vt debeatur non comprehendit niſi eos, qui nati erant tempore teſtamenti, ar. 22. nu. 14.
Agnatis, & cognatis teſtatoris, delictum, vt debeatur, ſufficit ſi qualitas agnationis, aut cognationis adſit tempore teſtamenti, vel tempore mortis teſtatoris, art. 22. num. 7.
Niſi teſtator ignoraſſet illas extare, ibid.
Agnatis, cognatis, & illis de familia beneficiatis proximiores ipſi teſtatori admittuntur, ar. 22. nu. 64.
Agnatis, & cognatis fideicommiſſum relictum, non in primis finitur, idem quoque eſt, cum fideicommiſſum relinquitur, qui.
Propinquioribus de prole, aut
Antiquioribus de domo, aut
Hæredibus maſculis,
Deſcendentibus, Liberis, Poſteriſque ſuis, artic. 19. numero 16.
Agnatis, & cognatis alicuius tertij relictum, omnibus, & ſingulis viriliter debetur, ar. 22. nu. 63.
Agnati §. fideicommiſſo relicto fœmina nõ continentur, ar. 25. num. 47.
Agnatorum & cognatorum nomen reſtringitur, quandoque ad quartum, & ad tertium gradum, artic. 23. numero 87.
Agnatum ſe eſſe probans, non tenetur probare ſe eſſe proximiorem, ar. 43. nu. 60.
Alexandri traditio conſil. 67. volum. 1. improbatur, artic. 12. num. 22.
Alexandri diſtinctio a multis approbata refertur, artic. 26. num. 29.
Aliena res per patrem filio relicta, an imputetur in legitimã, ar. 36. num. 106.
Alienandi poteſtate conceſſa hæredi gratioſo an alienare poſſit citra dodrantem, ar. 40. nu. 46.
Alienandi poteſtate conceſſa de aliquibus rebus fideicommiſſarijs, an ſufficiat alienatio per vniuerſalem hæredis inſtitutionem, ar. 40. nu. 52
Et quod non poſſit deducitur ex pluribus, ibid. nu. 53.
Alienandi poteſtate conceſſa, venit etiam hæredis inſtitutio.
Sed non ſucceſſio ab inteſtato, ar. 52. num. 46.
Alienandi poteſtate conceſſa per clauſulas diuiſionales, non ſecuta alienatione poteſt res peti. ar. 52. nu. 44.
Secus ſi res alienata fuerit, nam poſſeſſor omnino tutus erit, ibid. num. 45.
Alienans rem alienari prohibitam, an tueri ſe poſſit ex capite iuſte ignorantiæ in ar. 14. ſub, nu. 50.
Alienare permiſſus in vita, de ijs rebus teſtari non poteſt, ar. 40. num. 43.
Alienare permiſſus per hæredis inſtitutionem alienaſſe videtur, ar. 40. num. 57.
Alienare permiſſus res fideicommiſſarias licitè illas alienat, ar. 40. num. 45.
Alienare non poteſt hæres res fideicommiſſo puro ſubiectas, aut in diem certam, ar. 40. nu. 1.
Alienare poteſt filius, vel alius, cui legitima debetur, gratuatus per fideicommiſſum conditionale quantum capit legitima ſibi debita, ar. 39. nu. 1.
Alienare qui non poteſt, nec etiam tranſigere valet, rem tradendo, aut dimittendo, art. 40. nu. 124.
Alienari ex lege prohibita, an ex cauſa dotis alienari queant

INDEX.

queant, ar. 42. nu. 65.
Alienari re expreſsè prohibita, non poteſt in ea conſtituì ſeruitus aliqua perſonalis, aut prædialis, ar. 40. nu. 114.
Alienata non bona fide in fideicommiſſi præiudicium, fideicommiſſarius reuocat, ar. 39. num. 11.
Alienata per hæredem grauatum ex permiſſione teſtatoris, an imputentur in quartam Trebellianicam, & in verum hæredis creditum, ar. 39. nu. 10.
Alienata per patrem titulo oneroſo, an filius reuocet, quia ſint alienata in fraudem ſuæ legitimæ, art. 36. nu. 37.
Alienatio doloſa, & fraudulenta nunquam cenſetur permiſſa, ar. 40. nu. 50.
Alienatio in dubio non præſumitur, nec doloſa, nec fraudulenta, ar. 40. nu. 51.
Alienatio facta per hæredem grauatum fideicommiſſo conditionali ſuſtinetur pro quantitate Trebellianicæ, ſi eueniente fideicommiſſi caſu, Trebellianica ſibi debetur, art. 39. numero 2.
Alienatio permiſſa pro ſuis indigentijs, & ad ſui beneplacitum, quemadmodum ſit intepretanda, ar. 50. nu. 47.
Et an differentia ſit. ſi dictum fuerit, pro ſuis neceſſitatibus vel in ſuis neceſſitatibus, ibi. nu. 48.
Alienatio prima an reputetur illa, quæ fuit facta ſecundo loco creditori anteriori hypothecario, an verò prima reputetur quæ in facto facta fuit primo loco creditori poſteriori vel alteri qui non eſset creditor, art. 39. num. 8.
Alienatio quando nomine ſuo, vel nomine alterius facta videatur, ar. 40. nu. 81.
Alienatione conceſſa intra certum tempus de rebus fideicommiſſarijs cum certa ſolennitate, an poſt illud tempus videatur omnino denegata, ar. 40. num. 67.
Alienatione facta contra teſtatoris prohibitionem, qui poſtea naſcuntur alienationem factam reuocare poſſunt, art. 22. nu. 75.
Alienatione facta ex permiſſione fideicommiſſarii, eueniente fideicommiſſi caſu; competit actio ad rei æſtimationem, ar. 52. nu. 47.
Alienatione ſub pœna prohibita, an in pœnam incidat, qui rem locat ad longum tempus aut in ea conſtituit ius ſeruitutis, ar. 40. nu. 118.
Alienationes an imputentur in detractiones pro precio, quo factæ fuerint, an verò pro precio tempore reſtitutionis, ar. 39. num. 6.
Alienationes primæ factæ per hæredem grauatum fideicommiſſo conditionali imputentur in ſuis creditis in legitimam, vel Trebellianicam, ſi eas detrahere poterit, artic. 39. nu 4.
Ampliatur per Crot. vt primæ alienationes valeant ex cauſa Trebellianica, etiam ſi poſtea hæres grauatus tot fructus collegerit, qui impleant Trebellianicam, & malè ibid. num. 5.
Alimenta intelliguntur reſeruata filiæ excluſæ per ſtatutum a ſucceſſione, ar. 38. nu. 14.
Alimenta præſtans alicui, quem alius tenebatur alere, ab eo repetit, ar. 37. nu. 14.
Alimenta vlterius non conſequitur filius, ſi dilapidauit ſibi aſſignata, ar. 42. nu. 88.
Alimentorum cauſa bona aſſignata, ſi filius conſumpſerit an cadat a iure alimentorum, ar. 36 nu 44.
Alimentorum cauſa an bona fideicommiſſaria alienari poſſint, ar. 42. nu. 86.
Hæc eſt magis neceſſaria, quàm dotium cauſa, ibid. nu. 87.
Alimentorum cauſa pater filio portionem bonorum aſſignare tenetur, ar. 36. nu. 16.
Alimentorum fauore repetitio conceditur, quæ alias non permitteretur, ar. 16. nu. 67.
Alimentorum iuri filius nec expreſſe, nec tacitè renunciare poteſt, ar. 36. nu. 146.
Alimentorum ius amittit filius ex iis cauſis, pro quibus poteſt exhæredari. ar. 36. nu. 145.
Alimentorum relictum ſub conditione morandi cum aliquo, non impleta conditione an, & quando expiret, ar. 16. nu. 146. & 140. 141. 142. 143.
Aliqua, dictio, omnia & ſingula ſignificat cum negatiua adiungitur, ar. 7. nu. 27.
Alius, repetit pro ſui natura, & de ſimilibus dicit, ar. 16. numero 21.
Alluuione acquiritur res, & cum re tranſit ad quemcunque res illa tranſire debebat.
Quò ad proprietatem.
Quò ad poſſeſſionem.
Quò ad ius decimandi.
Et quo ad omnia, ar. 10. nu. 22.
Alluuione auctum, an ad fideicommiſſarium pertineat, art. 10. nu. 18.
Alluuione auctum, an tranſeat ad redimentem ex pacto, art. 10. nu. 21.
Alluuione auctum eiuſdem iuris eſt cuius res aucta, art. 10, nu. 23.
Et ideo pertinet ad reementem ex pacto de reuedendo, ibid. nu. 24.
Item & ad fideicommiſſarium vniuerſalem, ibid, nu. 25.
Alternatiua fauore filiorum reſoluitur in conuentionalem, ar. 13. nu. 34.
Alterantiua inter perſonas inter quem cadit ordinata officio quos eſſectus operetur, nu. 42.
Alternatiua natura eſt, vt in qualibet parte poſſit eſſe vera, ar. 13. nu. 34.
Alterum de duobus dicitur. ar. 28. nu. 23.
Ambiguum verbum ſeu nomen vno modo acceptum in vna teſtamenti parte, ſic quoque intelligitur in alia artic. 25, nu. 34.
Amplius, dictio, cuius ſit virtutis, ar. 16. nu. 17.
Ancharani conſil. 365. in parte improbatur, ar. 33. nu. 49.
Ancharani conſilium 74. an ſit acceptum, ar. 31. num. 18.
Ancharani conſultatio 127. valde dubia, ar. 15. nu. 30.
Annua relicta alicui, & hæredibus ſuis, an alienari poſſint an in præiudicium hæredum, ar. 2. nu. 64.
Annus redditus, penſioneſq; annuæ an diuidantur pro rata temporis, ar. 49. nu. 100.
Annus in diuiſione ex quo die incipiat numerari, ar. 49. num. 102.
Annus debitum, ſeu annua præſtatio ex re aliqua, an ea perempta finiatur, ar. 4. nu. 57.
Antiquiore de domo vocato, & ſubſtituto, Reeproca ſucceſſiua reſultat, ar. 13. nu. 76.
Antiquum an reputetur tempus 40. annorum, artic. 44. numero 18.
Appellans pro ſuo intereſſe, admittitur ad appellandum in eo ſtatu. quo cauſam inuenit, ar. 53. nu. 55.
Appellare an poſſit fideicommiſſarius, a ſententia lata aduerſus hæredem, vel aduerſus primum fideicommiſſarium art 53. numero 54.
Appellationum nomen, & collectiuum inter ſe differunt art. 17. nu.

INDEX.

17.nn.35. melius autem in ar.19.nu.25.& 27.

Appellare an possit fidecommissarius a sententijs conformibus contra hæredem latis, ar.53.nu.56.

Appellari de iure ciuili secundum aliquos potest etiam ad vtrumque effectum, ar. 46. nu.40.

Secundum alios quò ad effectum deuolutiuum tantum, ibi. num.41.

Appellari an possit ad incidentibus, & emergentibus, artic. 46. nu. 50.

Appellari non potest de iure ciuili a sententia, cuius grauamen reparari aliter possit, ar.46.nu.45.

Appellari potest a sententia in possessorio, quando grauamé non posset aliter reparari, art. 46.nu. 46.

Item cum possessorium sapit causam proprietatis, ibid. nu-mer. 47

Item, cum super proprietate non expectetur aliud iudicium, ibid.nu. 48.

Item, a parte condemnatoria fructuum, & expensarum, ibid.num.49.

Appellari potest de iure canonico a sententia in quocunque possessorio lata, ar.46.nu.37.

Et a quocunque grauamine, num. 38.

Nisi appellans sit spoliator notorius, ibid.

Etiam si remedium possessorium iure Canonico inimicum propositum fuerit in foro Cæsaris, ibid. nu. 39.

Appellari potest a rescripto Palatini, & inferioris a Principe ab illius grauamine, ar. 52.nu. 156.

Appellari quando a diffinitiua non conceditur, ar. 45. numero 50.

Appellatio a sententia excommunicationis non suspendit iudicatum, ar. 46.num. 42.

Item, nec in causa alimentorum, & dotis, ibi.nu.43.

Alij vero sentiunt appellari minimè posse, & hęc verior est, ibi.nu. 44.

Appellatio, cui iudex detulit, in quacunque causa deuoluit, & suspendit, ar. 53.

Appellatio iure concessa, quæcunque sit causa, deuolvit, & suspendit, ar. 46.nu. 54.

Appellatur a legitimatione Palatini grauamen inferente ad supremum, ar. 23.nu. 67.

Approbatio de testamento non impedit detractionem Trebellianicæ, quæ non reperiatur in testamento prohibita, ar.3.nu.120.

Approbatio de testamento paterno non præindicat filio in legitima, ar. 36.nu. 81.

Approbatio filij de testamento paterno per simplicem additionem hæreditatis non facit, vt Trebellianicæ prohibitioni assenserit, ar. 3.nu.118.

Arbitrio ex statuto necessarij cognoscit etiam de causis fideicommissarijs, ar. 53. nu. 9.

Diuersum est in expressa approbatione concurrente prohibitione in testamento patris, ibid.nu.119.

Arbitrio tertij an possint commissi institutiones prout legata, ar.33.nu 70.

Aretini tradito consi. 53. in secundo dubio, improbatur, art. 6.nu.31.

Argumentum à contrario sensu quemadmodum sumi debeat, ar.28.nu.10.

Argumentum a contrario sensu in vltimis voluntatibus validum esse, ar.28.nu.18.

Argumentum à feudalibus ad emphyteutica, & fideicommissaria valet, ar.27.nu. 4.

Argumentum à libertate ad ejus causam valet, artic. 16. nu. 140.

Arrogatis impuberibus debetur quarta ex constitutione Diui Pij, ar.36.nu.46.

Arrogatus impubes non arguit testamentum arrogatoris, nec donationes de inofficioso, ar.36.nu. 41.

Arrogatus pubes eiusdem iuris est prout legitimè natus quo ad successiones, legitimam, & ad arguendum testamentum & donationes patris arrogatoris, ar.36.nu.42.

Ascendentes non detrahunt vtramque quartam, art. 3. numero 53.

Descendentes omnes detrahunt vtramq; quartam, nu. 54.

Sed in Trebellianicam imputant fructus exceptis filijs primi gradus, ibid. nu.54.

Ascendentes non conferunt in successione descendentium, ar. 49.nu.45.

Ascendentes non detrahunt vtramque quartam de fideicommisso conditionali, ar.49.nu. 46.

Ascendentes per fideicommissum grauati fructus in Trebellianicam computant, ar.49.nu.63.

Ascendentibus debetur legitima, ar. 36.nnn. 44.

Assignatio bonorum facta a patre filio in potestate, censetur facta in causam peculij. Si autem facta sit filio non in potestate, donationis titulus præsumitur, artic. 6. numero 44. & 46.

Attinentes qui sint ar. 22.nu.41.

Augmenta, & decrementa in pretijs rerum expositarum in melioramentis spectant ad possessorem, & ideo horum æstimatio attenditur tempore restitutionis, artic. 50. nu. 72.

Distinctio in hac materia solutionis, & æstimationis meliorationum, ibi.num.73.

Augmenti, & diminutionis æqua, ac naturalis est proportio. ar. 10.nu.29.

Augmentum in fit latens, aut patens, non distinguitur, art. 10.nu.25.

Augmentum directi, vel vtilis dominij accedens testatori, post rem legatam, non pertinet ad commodum legatarij, ar.33.nu.22.

Et si testator habeat ius in rem finitum per suam mortem, & transitum in alium, quam in eius hæredem, videtur rem legasse pro iure suo tantum, ibi.nu.23.

Quod si ius suum per mortem suam transeat in hæredem, videtur illam legasse etiam pro iure hæredis, & tenetur hæres illam præstare, si legatarius sit capax, sin autem ipsius rei æstimationem, ibid.nu.24.

Augmentum pretij fundi contingens ex causa melioramentorum factorum excedens summam expensarum factarum cedit domino non possessori, ar.50.nu. 71.

Augmentum separabile non auget rem, cui accedit, art. 10. num. 19.

Auia materna neptes dotare non tenetur, ar. 42.nu.46.

Auia à pari procedit cum matre in pupillari, artic. 34.numero 40.

Authen. contra rogatus C. ad Trebel. declaratur, ar. 40.nu. 44.& in art. 42.nu.53.

Authen. Nunc autem, C.de secundis nuptijs, declaratur, art. 40.nu.60.

Authen. Res quæ. C. communia de lega. cum suis concordantibus, quid disponat, ar.52.nu.1.

Auth. res quę C. commu. de leg. in quibus personis locum habeat, ar. 42.nu. 30.

Et lo-

INDEX.

Et locum habet in deſcendentibus non natis, nec conceptis in vita teſtatoris, ibid. nu. 37.
Et in filio, ac filia gravatis locum habet, ibid. nu. 31.
Et an in filio gravato, vt filiam ſuam dotare poſſit, ibid. numero 32.
Et an augere poſſit dotem ab auo nepti relictam, ibi. num. 33.
Et an poſſit pater gravatus filiam ſuam dotare in ſuo teſtamento de bonis fideicommiſſarijs, ibi. nu. 34.
Sed in nepte ex filio gravato contra deciditur, ibi. nu. 35.
Auten. res quæ C. commun. de leg. locum habet in quocunque fideicommiſſo vniverſali, aut particulari, puro, aut conditionali, ar. 42. nu 54.
Reſtringitur ad bona relicta ipſi gravato, non alteri, numero 55.
Item, locum habet quicunque ſit ſubſtitutus, nu. 56.
Item in dote ſpirituali, ibid. nu 57.
Sed an locum habeat in gravatis per contractum plenè diſcutitur, ibi. nu. 58.
Aui morte finitur onus dotandi neptes ex filio. ar. 37. nu. 18.
Aui morte finitur onus dotandi neptem ex filio, artic. 42. numero 36.
Auus cum dotat neptem ex filio diuiti, ab eo dotem repetit, ar. 37. nu. 23.
Auus non tenetur dotare neptem ex filia diuite, artic. 37. numero 5.
Nec etiam alimentare, ibid nu. 6.
Auus tenetur dotare, & alere neptes ex filio & præterea filio relinquere legitimam, ar. 37. nu. 9.

B

Baldi Diſtinctio in l. cum ita §. in fideicommiſſo, ff. de leg. 2. reijcitur, ar. 21. nu. 12.
Bartoli doctrina in l. qui Romæ, §. coheredes, ff. de verb. oblig. declaratur, 14. nu. 20.
Bart. deciſio in l. quando. ff. de acquir. hæred. communiter recipitur, ar. 15. nu. 14.
Baſtardi appellatione quis contineatur, ar. 22. nu. 88.
Bona exiſtentia penes filios, vel apud hæredem teſtatoris fideicommittentis an præſumantur de bonis ipſius defuncti, art. 44 num. 21.
Bona fideicommiſſaria debita per mortem teſtatoris hæredi, non includuntur in fideicommiſſo vniverſali de bonis teſtatoris, nec in relicto vſufructus omnium bonorum, artic. 6. num 8.
Bona impuberis propria, an contineantur in relicto ab impuberis hæredibus, ar. 12. nu. 42.
Bona mobilia, & pecuniæ prout teſtator inſſerit in Trebellianicam imputantur, ar. 36. nu. 76.
Bona libera non extitiſſe, fundata eſt ſic dicentis intentio contra fideicommiſ. ar. 42. nu. 73.
Bona poſſeſſa per deſcendentes à fideicommittente in loco, vbi ipſe bono poſſidebat, præſumuntur fuiſſe de ratione ipſius committentis, ar. 44. nu. 22.
Bona mobilibus, & immobilibus relictis, fideicommiſſum vniverſale eſt, ar. 5. nu. 43.
Bonis mobilibus, & immobilibus relictis per verbum commune, ſic relictum non confertur vniverſale, ſed particulare, ar. 14. num. 56.
Bonorum partem reſtituere rogatus non tenetur fideicommiſſo vniverſali, ar. 5. nu. 28.
Niſi dictum fuerit, quicquid ex bonis perueniſſet, ibid. nu. 29.
Auth quicquid ex bonis ſupereſt, nu. 30.
Bonorum ſuorum diſpoſitio, non includit bona alteri debita, immo etiam ſi eidem debeantur in quem diſpoſitio confertur, ar. 6. nu. 12.
Bonorum ſunt iura, & actiones, ar. 36. nu. 24.

C

Caducata portio tranſit ad ſubſtitutum, & coniunctum, tam in hæreditatibus, quàm in legatis, cum ſuo onere, & tranſit pro portionibus hæreditarijs, ar. 16. nu. 7. & 86.
Fallit quando onus nominatim vni fuit iniunctum, ibid. numero 88.
Calculus hæreditatis refertur ad tempus mortis teſtatoris, num. 5.
caducata prima ſubſtitutione fideicommiſſaria ob defectum conditionis, omnes aliæ ſequentes expirant, niſi ſub alia conditione conceptæ ſint, ar. 15. nu. 29.
campatica proiecta pro certis annis pro manutentione retractus agrorum, an fructibus compenſentur, & aſcribantur, ar. 50 nu. 17. & 21.
capitulum quando dicatur eſſe vnum, aut plura, artic. 16. numero 103.
capitulum ſi pater, de teſtamen. in ſexto ex aliorum intentione declaratur, ar. 34. nu. 57.
capitulum ſi pater. de teſtamento in ſexto declaratur, art. 34. num. 27.
captatoria, an, & quando ſit voluntas commiſſa voluntati tertij, ar. 33. nu. 68.
Et quando in eius arbitrio, ibi. nu. 69.
captatoria ademptio, prout datio, nulla, & inualida eſt, ar. 33. num. 73.
captatoria eſt voluntas, cum quis pro alio teſtatur, artic. 33, num. 72.
captatoria eſt, voluntas, cum quis relinquit ſi quoque ſibi, aut alteri ab eo nominato relinquatur, ar. 33. nu 60.
Limita, cum in præteritum refertur conditio, nam improba non eſt, ibid num. 61.
Limita ſecundo cum duo teſtantur, & viciſſim ſe inſtituunt, ibi, num. 62.
Limita tertio, cum ſub modo concepta fuit diſpoſitis, ibid. numero 63.
captatoria voluntas, ad pias cauſas ſuſtinetur, ar. 33 num. 66.
captatoria voluntas eſt, cum in voluntatem gravati relicti confertur, ſecus ſi in arbitrium, ar. 33. nu. 65.
captatoria voluntas, qua ſit, plenè declaratur, artic. 33. numero 51.
Et eſt vbi perſona hæredis, aut legatarij voluntati alicuius committitur, nu. 52.
caſus oſtenditur qui euenit, non qui euenire potuit. artic. 28. numero 24.
caſus per verba omiſſus, regulariter habetur pro omiſſo. ar. 11. num. 35.
cauere hæres tenetur per modum facultatibus ſuis poſſibilem de legatis, & fideicommiſſis præſtandis, art. 40. nu. 10.
cauſa eſt potentior ſuo cauſato, ar. 26. nu. 28.
cauſa impeditiua magis attenditur, quam permiſſiua, ar. 11. num. 62.
cauſæ fideicommiſſariæ ſunt commiſsibiles conſilio ſapientum, ar. 53. num. 10.
cautela valde vtilis pro ſubſtituto, ar. 8. nu. 45.
cautio de legatis præſtandis, eſt multum vtilis legatarijs, & fideicommiſſarijs, ar. 40. nu. 14.
cautio Mutiana locum habet etiam in conditionibus affirmatiuis, ar. 11. nu. 126.
cautio tamen de legatis præſtandis remitti à teſtatore poteſt, art. 40.

INDEX.

artic. 40. numero 11.

Certum per in certum non confundetur, ar. 44. nu. 22.

Sed non cautio de vtendo, & fruendo arbitrio boni viri quam præstare tenetur vsufructuarius, ibid.

Ratio diuersitatis ibi declaratur, nu. 12.

Cephali decisio consi. 221. improbatur, ar. 43. nu. 28.

cessibilia per contractum transmittuntur quoque in heredes, ar. 31. num. 29.

cessio de omnibus iuribus competentibus, & competituris, operatur remissionem fideicommissi conditionalis quando aliud ius cadens in futurum non poterat competere præsuppositia tamen scientia, ar. 52. num. 33.

cessio quæ non potest operari effectum translationis actionum, operatur effectum liberationis debitoris, ar. 52. nu. 34.

cessionarius fideicommissarij vniuersalis compellere potest heredem, vt hæreditatem adeat, & fideicommissario restituat ad vtilitatem ipsius cessionarij, ar. 31. nu. 33.

cippus nomen, quos significet, ar. 22. nu. 29.

citandi non sunt, quos causa principaliter non tangit, art. 53. num. 53.

citatio necessaria non est vbi agitur de leui præiudicio. art. 48. num. 26.

citationis defectus per clausulam citatis, & non citatis, non suppletur inter non subditos, ar. 23. nu. 71.

citationem licet supremus quandoque remittere possit, non sic inferior, ar. 23. nu. 72.

cimiliſſima possessio non differt à ciuili, & eosdem producit effectus, ar 47. nu. 17.

clandestino in matrimonio nati proles illegitima est, si obsistat aliquod matrimonij impedimentum, etiam à coniugibus ignoratum, ar. 24. num. 74.

clausula accessoria ad vnam personam, non trahitur ad aliam, ar. 16. num. 52.

clausula, ad habendum, tenendum, possidendum, & quicquid placuerit, an tribuat potestatem alienandi, artic. 52. numero 41.

clausula an sit posita in dispositiuis, an in executiuis multum interest, ar. 52. nu. 43.

clausula ad vendendum, tribuit potestatem alienandi, art. 52. num. 38.

clausula, à suo beneplacito, non reddit dispositionem conditionalem, ar. 40. num. 61.

clausula citatis, & non citatis adiecta in priuilegio legitimandi, quando præiudicet fideicommissarijs, ar. 23. num. 70.

clausula de per se stare, quæ sit. ar. 16. nu. 102.

Et posita in principio, in medio, vel in fine; refertur ad omnia, nisi aliqua resistat ratio, ibidem.

clausula codicillaris an tacite subintelligatur in testamentis, ar. 2. num. 31.

Panciroli opinio in consil. 54. reijcitur: item cum fideicommissum fuit relictum personæ dilectæ, & pietatis causa, numero 32.

Idem in fideicommisso ad pias causas, nu. 33.

Idem cum testator relinquit fideicommissa post mortem filij impuberis, num. 34.

Et cum testator iubet fideicommissa persolui etiam hæreditate non adita, num. 35.

clausula codicillaris operatur fideicommissariam inter vocatos nouiue collecti no, ar. 19. nu. 19.

clausula codicillaris tamen per verba futuri temporis resoluere t institutionem de liberis in fideicommissariam post mortem fratris, ar. 17. num. 37.

clausula codicillaris operatur, vt verba directa obliquentur, ar. 34. num. 69.

clausula codicillaris adiecta in testamento repetit fideicommissa in eo relicta nedum à venientibus ab intestato sed etiã à succedentibus ex priore testamento, ar. 2. num. 17.

clausula codicillaris operatur manente testatore in eadem voluntate non aliter. Ideo adiecta in primo non grauat succedentes & secundo reuocante primum testamentum, art. 2. num. 18.

clausula codicillaris operatur, vt substitutione facta de pluribus diuersorum graduum, ea institutio post primum admissum resoluatur in vim fideicommissariæ, ar. 18. nu. 6.

clausula codicillaris non operatur, vt vulgaris vertatur in fideicommissariam, ar. 18. nu. 8.

clausula, & quibus dederit, tribuit potestatem alienandi Feudalia, Emphyteotica, & fideicommissa. ar. 52. nu. 38. & in quo differat. ibi. nu. 39.

clausula, in stirpe, & non in capita, operatur vt remotior stirps concurrat cum propinquiore, art. 21. nu. 18.

Et si additum sit salua gradus prærogatiua, clausula hæc operatur. vt inter illos de eadem stirpe, prærogatiua locum habeat, ibi. num. 19.

clausula codicillaris operatur, vt quamuis filij positi in conditione non censeantur dispositiue vocati, hæres tamen ab intestato succedens in hæreditate videatur rogatus illis restituere, ar. 28. nu. 16.

clausula in fine posita facilius refertur ad superiora, quam è contra, ar. 16. nu. 104.

Et refertur ad proxima quibus congruere potest, sed non ad extranea, & quæ illa præcedunt, ibid. nu. 105.

Et si plura sint capitula immediate præcedentia, refertur ad ea, quibus congruere potest, ibi. nu. 106.

Non tamen refertur ad ea capitula, circa quæ facta fuit specialis prouisio. ibi. nu. 107.

clausula in omnibus, & per omnia, habet vim specialis expressionis, ar. 36. nu. 89.

clausula institutionis in quinque solidis, quid operetur in testamentis, ar. 36. nu. 58.

clausula, ita quod extantibus masculis fœminæ non succedant in feudalibus sic accipitur, vt quandocunque masculi desinant extare fœminæ succedant, ar. 29. nu. 18.

clausula, ita quod extantibus masculis fœminæ non succedant, declaratur, ar. 27. num. 23.

clausula omni meliori modo saluat testamentum a vitio nullitatis, vbi filio fuit aliquid relictum simpliciter non expresso titulo, & de illius clausulæ virtute, art. 36. nu. 56.

Quid autem si dictum fuisset titulo legati, amplè declaratur, ibid num. 57.

clausula omni meliori modo, plurimos operatur effectus, artic. 34. num. 38.

clausula, omni meliori modo, operatur, vt fideicommissarius a seipso capere possit, ar. 47. nu. 54.

clausula omnia, & singula, habet vim specialis expressionis, ar. 36. num. 83.

clausula posita intra vnum capitulum, ad illud tantùm refertur, & quando dicatur esse vnum capitulum, & quando diuersa, ar. 16. num. 103.

clausula pro se, & quibuscunque heredibus facit feudum, & fideicommissum alienabile, ar. 52. nu. 42.

clausula reseruatiua fideicommissorum, adiecta in instrumento diuisionali, in quo data fuit potestas alienandi, quid operetur, ar. 52. num. 48.

clau-

INDEX.

clausula reseruatiua iuris sui, operatur reseruationem iuris indefinitè. ar.40.nu.70.

clausula reseruans ius filiorum, non protenditur ad transfiersales. ar.23.nu.78.

clausula reseruatiua iurium operatur, vt coram eodem iudice tractari possit. ar.48.nu.66.

clausula salua gradus prærogatiua excludit repræsentationem gradus. ar.21.nu.3. & 17.

Et quid cum testator ordine successiuo vocauit. ibi. nu.4.

clausula, saluo iure, cuius sit virtutis. ar.47.nu.29.

clausula, salua gradus prærogatiua, refertur ad mentem iuris, ac ideo non tollit gradus repræsentationem iure acceptam. ar.21.num.20.

Præsertim si dictum sit secundum iuris ordinem. ibid.nu.21.

clausula sine prejudicio adiecta in legitimationibus quid operetur. ar.23.nu.76.

clausulæ plures, quæ tribuunt potestatem alienandi. artic.52. num.40.

clausulæ positæ in instrumento diuisionis, vt tollant ius fideicommissi, debent illud importare expressè, aut in necessaria consequentiam expressorum. ar.52.nu.24.

clausulæ, quæ tribuunt liberam administrationem, tribuunt quoque potestatem alienandi. ar.52.nu.43.

clausulæ permittentes alienationem, an operentur remissionem fideicommissi. ar.52. nu.37.

clerico fideicommissum iniungitur sub conditione, si naturales liberos non habuerit, inualidum est. ar.28. nu.42.

clericus comparens coram iudice sæculari, potest coram eo reconueniri. ar.48.nu.67.

clericus in possessionem immissus saluo iure tertij, an pro reuocatione tenuta citari possit coram iudice sæculari qui eam tenutam concessit. ar.48.nu.62.

clericus non potest decretum pro parte accipere, & pro parte recusare. ar.48.nu.65.

clericus secularis si dedicatse ecclesiæ, an de eo pronti de professo religionem censendum sit. ar.28.nu.90.

clericus succedens laico conuenitur coram iudice ecclesiastico: ar.48.nu.62.

codicilli trahuntur ad testamentum, nec per codicillos testator censetur recessisse a dispositis in testamento, nisi in partibus reformatis. ar.16. nu.49.

cognatorum nomen, quos contineat. ar.22.nu 39.

collectiua nomina plurium gradum, & personarum, quæ sint. ar.19.nu.11.

collectiuo nomine uocati plures de alia gẽte, & familia omnes, & quilibet uiriliter admittuntur ad relictum. ar.17.nu.39.

collectiuum nomen operatur, vt plures eo nomine uocati intelligantur ordine successiuo. Limita, vt ibi. ar.17.num.35. & num.39.

collectiuum nomen operatur, vt eo nomine in fideicommisso uocati, ordine successiuo uocati intelligantur, quod ibi pulchre declaratur. ar.21.nu.39.

colonus deducit impensas necessarias, & vtiles vltra tempus suæ conductionis. ar.50.nu.5.

colonus non tenetur ad onera pro rebus indicta, nisi imponantur pro rata fructuum, puta decima, vel duodecima. ar.50. num.18.

colonus retinet possessionem nomine hæredis. ar.47. nu.35.

colorata possessio non requiritur in feudalibus non iurisdictionalibus, sed facti possessio sufficit, vt vasallus spoliatus restituatur. ar.52.nu.137.

colorata possessio quæ sit. ar.52.nu.143.

coloratus titulus sufficit ad obtinendum in possessorio. artic.48. num.31.

comites palatini non possunt legitimare extantibus legitimis, nisi talis auctoritas specialiter sit demandata. artic.43. numero 57.

Et requiritur vt certiorati fuerint de existentia filiorum legitimorum. ibi. nu.58.

commoditas fructuum distat plurimum a iure vsusfructus. ar.45.num.9.

commutari an possint relicta ad vsum in alium. art. 52. num.160.

compellendi adire hæreditatem remedium legale adhuc necessarium est. ar.2. num.66.

compendiosa a milite facta continet pupillarem, ar.34.nu.20.

compendiosa an sit facta per verba ciuilia, vel non ciuilia plurimum interest. ar.34. nu.58.

compendiosa continens vulgarem, & fideicommissariam, interpretari debet facta an eisdem bonis, sicut vtrique conuenit. ar.8.nu. 47.

compendiosa continet vulgarem, & pupillarem expressas verbis generalibus. ar.34.nu.3.

compendiosa de duobus facta per verba directa, & per verba communia, quemadmodum accipiantur, declaratur pulchre. ar.34.nu 84.& nu 87.

compendiosa facile admittit, vt nominatim substituto aliquo, & alijs gradatim, vel de gradu in gradum, aut ordine successiuo inter illos resultet fideicommissaria successiue de vno in alium. ar.18.nu.19.

compendiosa facta per verba merè obliqua valet omni tempore iure fideicommissario, non autem in vim vulgaris. artic. 34. nu.61.

cõpendiosa facta per uerba directa ciuilia in re certa, valet iure pupillaris decedente pupillo in ætate pupillari. ar.34.nu.51

compẽdiosa facta per verbum commune in bonis, vel in quotis bonorum capientibus totum assem, valet iure pupillaris intra pubertatis tempora. ar.34.nu.52.

Facta autem in quota hæreditatis non valet iure pupillaris: num.53.

Et multo magis si facta sit in rebus certis. nu.54.

compendiosa facta a pagano per verba communia cum distributiuo, quandocunque, an contineat pupillarem, communis est, quod contineatur. ar.34.nu.23.

Et quid si facta sit sub conditione mortis sine distributiuo, quandocunque, communis est, quod contineatur. ibi. nu.24.

compendiosa facta per duo verba, directum ciuile, & commune, vel obliquum, valet iure directo, & iure fideicommissi, ar.34. num.82.

cõpendiosa facta per verba directa ciuilia in re certa post tempora pubertatis, valet iure fideicommissario. ar.34.nu.81.

compendiosa facta per verba directa ciuilia post pubertatem obliquatur. art.34. nu.73.

Præsertim addita clausula codicillari, vel alia simili. ibi.nu. 75.& nu.76.

compendiosa facta per verba communia, aut directa non ciuilia continet fideicommissariam. ar.34. nu.67.

compendiosa facta per verba directa ciuilia post tempus pubertatis vertitur in fideicommissariam, in compluribus casibus numeratis. ibi. ar.34. nu.76.78.79 80.

compendiosa facta in re certa per verba directa, vel communia resoluta in vulgarem, an trahetur ad vniuersum. artic. 34.num.19.

compendiosa facta per verba directa, aut communia con-

b tinet

artic. 40. *numero* 11.
Certum per in certum non confundetur, ar. 44. *nu.* 22.
Sed non cautio de vtendo, & fruendo arbitrio boni viri quam præſtare tenetur vſufructuarius, ibid.
Ratio diuerſitatis ibi declaratur, nu. 12.
Cephali deciſio conſi. 221. *improbatur, ar.* 43. *nu.* 28.
ceſſibilia per contractum tranſmittuntur quoque in heredes, ar. 31. *num.* 29.
ceſſio de omnibus iuribus competentibus, & competituris, operatur remiſſionem fideicommiſſi conditionalis quando aliud ius cadens in futurum non poterat competere præſuppoſita tamen ſcientia, ar. 52. *num.* 33.
ceſſio quæ non poteſt operari effectum translationis actionum, operatur effectum liberationis debitoris, ar. 52. *nu.* 34.
ceſſionarius fideicommiſſarij vniuerſalis compellere poteſt heredem, vt hæreditatem adeat, & fideicommiſſario reſtituat ad vtilitatem ipſius ceſſionarij, ar. 31. *nu.* 33.
cippus nomen, quos ſignificet, ar. 22. *nu.* 29.
citandi non ſunt, quos cauſa principaliter non tangit, art. 53. *num.* 53.
citatio neceſſaria non eſt vbi agitur de leui præiudicio. art. 48. *num.* 26.
citationis defectus per clauſulam citatis, & non citatis, non ſuppletur inter non ſubditos, ar. 23. *nu.* 71.
citationem licet ſupremus quandoque remittere poſſit, non ſic inferior, ar. 23. *nu.* 72.
ciuiliſſima poſſeſſio non differt à ciuili, & eoſdem producit effectus. ar 47. *nu.* 17.
clandeſtino in matrimonio nati proles illegitima eſt, ſi obſiſtat aliquod matrimonij impedimentum, etiam à coniugibus ignoratum, ar. 24. *num.* 74.
clauſula acceſſoria ad vnam perſonam, non trahitur ad aliam, ar. 16. *num.* 52.
clauſula, ad habendum, tenendum, poſſidendum, & quicquid placuerit, an tribuat poteſtatem alienandi, artic. 52. *numero* 41.
clauſula an ſit poſita in diſpoſitiuis, an in executiuis multum intereſt, ar. 52. *nu.* 43.
clauſula ad vendendum, tribuit poteſtatem alienandi, art. 52. *num.* 38.
clauſula, à ſuo beneplacito, non reddit diſpoſitionem conditionalem, ar. 40. *num.* 61.
clauſula citatis, & non citatis adiecta in priuilegio legitimandi, quando præiudicet fideicommiſſarijs, ar. 23. *num.* 70.
clauſula de per ſe ſtare, quæ ſit. ar. 16. *nu.* 102.
Et poſita in principio, in medio, vel in fine; refertur ad omnia, niſi aliqua reſiſtat ratio, ibidem.
clauſula codicillaris an tacite ſubintelligatur in teſtamentis, ar. 2. *num.* 31.
Panciroli opinio in conſil. 54. *reijcitur: item cum fideicommiſſum ſit relictum perſonæ dilectæ, & pietatis cauſa, numero* 32.
Idem in fideicommiſſo ad pias cauſas, nu. 33.
Idem cum teſtator relinquit fideicommiſſa poſt mortem filij impuberis, num. 34.
Et cum teſtator iubet fideicommiſſa perſolui etiam hæreditate non adita, num. 35.
clauſula codicillaris operatur fideicommiſſariam inter vocatos nomine collectiuo, ar. 19. *nu.* 19.
clauſula codicillaris tamen per verba futuri temporis reſoluere t inſtitutionem de liberis in fideicommiſſariam poſt mortem fratris, ar. 17. *num.* 37.
clauſula cõdicillaris operatur, vt verba directa obliquentur, ar. 34. *num.* 69.
clauſula codicillaris adiecta in teſtamento repetit fideicommiſſa in eo relicta nedum à veniensibus ab inteſtato ſed etiã à ſuccedentibus ex priore teſtamento, ar. 2. *num.* 17.
clauſula codicillaris operatur manente teſtatore in eadem voluntate non aliter. Ideo adiecta in primo non grauat ſuccedentes & ſecundo reuocante primum teſtamentum, art. 2. *num.* 18.
clauſula codicillaris operatur, vt ſubſtitutione facta de pluribus diuerſorum graduum, ea inſtitutio poſt primum admiſſum reſoluatur in vim fideicommiſſariæ, ar. 18. *nu.* 6.
clauſula codicillaris non operatur, vt vulgaris vertatur in fideicommiſſariam, ar. 18. *nu.* 8.
clauſula, & quibus dederit, tribuit poteſtatem alienandi Feudalia, Emphyteotica, & fideicommiſſa. ar. 52. *nu.* 38. *& in quo differat. ibi. nu.* 39.
clauſula, in ſtirpe, & non in capita, operatur vt remotior ſtirps concurrat cum propinquiore, art. 21. *nu.* 18.
Et ſi additum ſit ſalua gradus prærogatiua, clauſula hæc operatur vt inter illos de eadem ſtirpe, prærogatiua locum habeat, ibi. num. 19.
clauſula codicillaris operatur, vt quamuis filij poſiti in conditione non cenſeantur diſpoſitiue vocati, heres tamen ab inteſtato ſuccedens in hæreditate videatur rogatus illis reſtituere, ar. 28. *nu.* 16.
clauſula in fine poſita facilius refertur ad ſuperiora, quam è contra, ar. 16. *nu.* 104.
Et refertur ad proxima quibus congruere poteſt, ſed non ad extranea, & quæ illa præcedunt, ibid. nu. 105.
Et ſi plura ſint capitula immediate præcedentia, refertur ad ea, quibus congruere poteſt, ibi. nu. 106.
Non tamen refertur ad ea capitula, circa quę facta fuit ſpecialis prouiſio. ibi. nu. 107.
clauſula in omnibus, & per omnia, habet vim ſpecialis expreſſionis, ar. 36. *nu.* 89.
clauſula inſtitutionis in quinque ſolidis, quid operetur in teſtamentis, ar. 36. *nu.* 58.
clauſula, ita quod extantibus maſculis fœminæ non ſuccedant in feudalibus ſic accipitur, vt quandocunque maſculi deſinant extare fœminæ ſuccedant, ar. 29. *nu.* 18.
clauſula, ita quod extantibus maſculis fœminę non ſuccedant, declararur, ar. 27. *num.* 23.
clauſula omni meliori modo ſaluat teſtamentum a vitio nullitatis, vbi filio fuit aliquid relictum ſimpliciter non expreſſo titulo, & de illius clauſulæ virtute, art. 36. *nu.* 56.
Quid autem ſi dictum fuiſſet titulo legati, amplè declaratur, ibid num. 57.
clauſula omni meliori modo, plurimos operatur effectus, artic. 34. *num.* 38.
clauſula, omni meliori modo, operatur, vt fideicommiſſarius a ſe ipſo capere poſſit, ar. 47. *nu.* 54.
clauſula omnia, & ſingula, habet vim ſpecialis expreſſionis, ar. 36. *num.* 83.
clauſula poſita intra vnum capitulum, ad illud tantùm refertur, & quando dicatur eſſa vnum capitulum, & quando diuerſa, ar. 16. *num.* 103.
clauſula pro ſe, & quibuſcunque heredibus facit feudum, & fideicommiſſum alienabile, ar. 52. *nu.* 42.
clauſula reſeruatiua fideicommiſſorum, adiecta in inſtrumento diuiſionali, in quo data fuit poteſtas alienandi, quid operetur, ar. 52. *num.* 48.

clau-

INDEX.

clauſula reſeruatiua iuris ſui, operatur reſeruationem iuris indefinitè. ar.40.nu.70.

clauſula reſeruans ius filiorum, non protenditur ad tranſuerſales. ar.23.nu.78.

clauſula reſeruatiua iurium operatur, vt coram eodem iudice tractari poſſit. ar.48.nu.66.

clauſula ſalua gradus prærogatiua excludit repræſentationem gradus. ar.21.nu.3.& 17.

Et quid cum teſtator ordine ſucceſſiuo vocauit. ibi. nu.4.

clauſula, ſaluo iure, cuius ſit virtutis. ar.47.nu.29.

clauſula, ſalua gradus prærogatiua, refertur ad mentem iuris, ac ideo non tollit gradus repræſentationem iure acceptam. ar.21.num.20.

Præſertim ſi dictum ſit ſecundum iuris ordinem. ibid.nu.21.

clauſula ſine præiudicio adiecta in legitimationibus quid operetur. ar.23.nu.76.

clauſulæ plures, quæ tribuunt poteſtatem alienandi. artic.52. num.40.

clauſulæ poſitæ in inſtrumento diuiſionis, vt tollant ius fideicommiſſi, debent illud importare expreſsè, aut in neceſſariâ conſequentiam expreſſorum. ar.52.nu.24.

clauſulæ, quæ tribuunt liberam adminiſtrationẽ, tribuunt quoque poteſtatem alienandi. ar.52.nu.43.

clauſulæ permittentes alienationem, an operentur remiſſionem fideicommiſſi. ar.52.nu.37.

clerico fideicommiſſum iniunctum ſub conditione, ſi naturales liberos non habuerit, innalidum eſt. ar.28.nu.42.

clericus comparens coram iudice ſeculari, poteſt coram eo reconueniri. ar.48.nu.67.

clericus in poſſeſſionem immiſſus ſaluo iure tertij, an pro remotione tenuta citari poſſit coram iudice ſeculari qui eam tenutam conceſſit. ar.48.nu.62.

clericus non poteſt decretum pro parte accipere, & pro parte recuſare. ar.48.nu.65.

clericus ſecularis ſi dedicat ſe eccleſiæ, an de eo præſumi debeat de profeſſo religionem cenſendum ſit. ar.28.nu.90.

clericus ſuccedens laico conuenitur coram iudice eccleſiaſtico: ar.48.nu.62.

codicilli trahuntur ad teſtamentum, nec per codicillos teſtator cenſetur receſſiſſe a diſpoſitis in teſtamento, niſi in partibus reformatis. ar.16.nu.49.

cognatorum nomen, quos contineat. ar.22.nu 39.

collectiua nomina plurium graduum, & perſonarum, quæ ſint. ar.19.nu.11.

collectiuo nomine vocati plures de alia gẽte, & familia omnes, & quilibet viriliter admittuntur ad relictum. ar.17.nu.39.

collectiuum nomen operatur, vt plures eo nomine vocati intelligantur ordine ſucceſſiuo. Limita, vt ibi. ar.17.num.35.& num.39.

collectiuum nomen operatur, vt eo nomine in fideicommiſſo vocati, ordine ſucceſſiuo vocati intelligantur, quod ibi pulchre declaratur. ar.21.nu.39.

colonus deducit impenſas neceſſarias, & vtiles vltra tempus ſuæ conductionis. ar.50.nu.5.

colonus non tenetur ad onera pro rebus indicta, niſi imponantur pro rata fructuum, puta decima, vel duodecima. ar.50. num.18.

colonus retinet poſſeſſionem nomine hæredis, ar.47.nu.35.

colorata poſſeſſio non requiritur in feudalibus non iuriſdictionalibus, ſed facti poſſeſſio ſufficit, vt vaſallus ſpoliatus reſtituatur. ar.52.nu.137.

colorata poſſeſſio quæ ſit. ar.52.nu.143.

coloratus titulus ſufficit ad obtinendum in poſſeſſorio. artic.48. num.31.

comites palatini non poſſunt legitimare extantibus legitimis, niſi talis auctoritas ſpecialiter ſit demandata. artic.43. numero 57.

Et requiritur vt certiorati fuerint de exiſtentia filiorum legitimorum. ibi. nu.58.

commoditas fructuum diſtat plurimum a iure vſusfructus. ar.45.num.9.

commutari an poſſint relicta ad vnum vſum in alium. art. 52. num.160.

compellendi adire hæreditatem remedium legale adhuc neceſſarium eſt. ar.2. num.66.

compendioſa a milite facta continet pupillarem, ar.34.nu.20.

compendioſa an ſit facta per verba ciuilia, vel non ciuilia plurimum intereſt. ar.34. nu.58.

compendioſa continens vulgarem, & fideicommiſſariam, interpretari debet facta in eiſdem bonis, ſicut vtrique conuenit. ar.8.nu.47.

compendioſa continet vulgarem, & pupillarem expreſſas verbis generalibus. ar.34.nu.3.

compendioſa de duobus facta per verba directa, & per verba communia, quemadmodum accipiatur, declaratur pulchre. ar.34 nu 84.& nu 87.

compendioſa facile admittit, vt nominatim ſubſtituto aliquo, & alijs gradatim, vel de gradu in gradum, aut ordine ſucceſſiuo inter illos reſultet fideicommiſſaria ſucceſſiue de vno in alium. ar.18.nu.19.

compendioſa facta per verba merè obliqua valet omni tempore iure fideicommiſſariæ, non autem in vim vulgaris. artic. 34.nu.61.

cõpendioſa facta per verba directa ciuilia in re certa, valet iure pupillaris decedente pupillo in ætate pupillari. ar.34.nu.51

compẽdioſa facta per verbum commune in bonis, vel in quotis bonorum capientibus totum aſſem, valet iure pupillaris intra pubertatis tempora. ar.34.nu.52.

Facta autem in quota hæreditatis non valet iure pupillaris: num.53.

Et multo magis ſi facta ſit in rebus certis. nu.54.

compendioſa facta a pagano per verba communia cum diſtributiuo, quandocunque, an contineat pupillarem, communis eſt, quod contineatur. ar.34 nu.23.

Et quid ſi facta ſit ſub conditione mortis ſine diſtributiuo, quandocunque, communis eſt, quòd contineatur. ibi. nu.24.

compendioſa facta per duo verba, directum ciuile, & commune, vel obliquum, valet iure directo, & iure fideicommiſſi, ar.34. num.82.

cõpendioſa facta per verba directa ciuilia in re certa poſt tempora pubertatis, valet iure fideicommiſſariæ ar.34.nu.81.

compendioſa facta per verba directa ciuilia poſt pubertatem obliquatur. art.34. nu.73.

Præſertim addita clauſula codicillari, vel alia ſimili. ibi. nu. 75.& nu.76.

compendioſa facta per verba communia, aut directa non ciuilia continet fideicommiſſariam. ar.34. nu.67.

compendioſa facta per verba directa ciuilia poſt tempus pubertatis vertitur in fideicommiſſariam, in compluribus caſibus numeratis. ibi. ar.34. nu.76.78.79 80.

compendioſa facta in re certa per verba directa, vel communia reſoluta in vulgarem, an trahatur ad vniuerſum. artic. 34.num.19.

compendioſa facta per verba directa, aut communia continet

INDEX.

tinet vulgarem.artic.34.num.16.
compendiosa facta de duobus per verba communia; vel communia aut obliqua, quemadmodum sit regulanda ar. 34. num. 88. & 89. 90. 91.
compendiosa facta per verba mere obliqua non continet pupillarem.art.34.num. 63.
compendiosa facta a pagano per verba mere directa ciuilia, quæ a principio iure pupillaris valere non potuit, valet iure fideicommissi.art.34.num. 70.
compendiosa facta simpliciter haredi instituto fideicommissariam vniuersalem continet.art.5.num. 7.
compendiosa facta per verba merè directa, an obliquetur. art. 34. num. 69.
compendiosa fieri potest in relictis particularibus. artic. 34. num. 7.
compendiosa in quo differat a reciproca.art.34.num. 3.
compendiosæ effectus qui sint.art.34. num. 16.
compendiosa non est cum substitutio confertur post aditam hæreditatem.art 34.num. 12.
compendiosa non est substitutionis species de per se, sed adiectio quædam, eius tamen formula differt ab alijs. artic. 34. num 15.
compendiosa non est quæ moram fideicommissariam continet. art.34. num. 65.
compendiosa facta per verba directa ciuilia, quæ iure pupillaris valere potuit, an postea obliquatur.art. 34.num.71.
compendiosa pro sui natura apta est comprehendere vulgarem pupillarem, & fideicommissariam. art.15.num. 1.
compendiosa pluribus facta non continet pupillarem, si omnibus non conuenit.art.34.num. 48.
compendiosa per verba generalia continet plures substitutionum species.art.34. num. 13.
Sed si expressa sint, non continentur sub compendiosa. ibi.
compendiosa in bonis testatoris facta, an excludat pupillarem. art.34 num. 44.
compendiosa necessitate præsupponit fideicommissariam vltra vulgarem.quæ inductu sit per verba tractum temporis importantia art.34. num. 8.
Et compendiosa est quæ concipitur sub conditione mortis citra aduerbium quandocumque. ibi. num.9.
compendiosa aptitudine plures sub se species substitutionum continet, actu autem vna tantum.art.34. num. 15.
compendiosa non est vbi vna tantum substitutionis species importatur.art.33. num. 10.
Vel cum reperitur facta per verba merè obliqua.ibi. nu. 11.
compendiosa quemadmodum locum habeat in relictis particularibus.art.34.num.66.
compendiosa simpliciter facta ad vniuersum trahitur.art.24. num. 57.
compendiosa resoluitur in hanc, vel in illam substitutionis speciem, prout casus obtulerit.art.7.num.10.
compendiosa resoluitur in vulgarem, in pupillarem, & in fideicommissariam prout casus se obtulerit.art.16.num. 2.
compendiosa resoluitur in hanc, vel in illam speciem prout casus obtulerit.art 34.num.15.
compendiosa substitutio quid sit art.34.num.2.
compendiosa vt sit an oporteat quod sit concepta sub conditione mortis.art.34.num. 4.
Item, an necessarium sit, vt facta sit impuberi. ibi. num. 5.
Resolutio est, vt compendiosa fieri possit etiam sub alia conditione, quam mortis. ibi.num. 6.
compensandi animus in legatis quando præsumatur.num.41.
compensatio non admittitur circa debitum ipso iure exactum, art.49.num. 41.
compromissum necessarium ex statuto tenetur facere hæres gratiatus de rebus fideicommissarijs.art. 40.num. 122.
Item, emptor conuentus super re vendita. ibid.
Item, Minores litigantes de rebus suis. ibid.
compromissum generale non refertur ad contenta in testamento.art.52. num. 79.
compromissum est transactionis species.art. 52.num. 75.
compromittere non potest, qui non potest alienare, quomodo id intelligatur.art. 40. num. 122.
compromittere an possit hæres gratiatus de rebus fideicommissarijs.ar.40.num. 119.
compromitti non potest per primos fideicommissarios vassallos, & emphyteutas in præiudicium sequentium.art.52.nu.87.
compromitti potest inter hæredem, & fideicommissarium, & inter duos confideicomissarios.art.52.num.76.
concedens rem cum aliquo onere, aut pacto extrinseco.an solus ipse possit remittere onus illud.art. 51. num. 46.
conceptus in vita testatoris, an habeatur pro nato in fideicommissis.art.22. num. 11.
concessa re alicui pro se, & descendentibus suis, an finita generatione reuertatur ad concedentem.art.51.num.21.
concessio alicui debere aliqua facta pro se, & descendentibus suis masculis tantum, finita descendentia masculina finitur, & res ad concedentem, & illius hæredes reuertitur. artic. 29. num. 12.
concessio probat rem esse fideicommissariam.art.44 num. 24.
conditio in vulgari, extrinseca quandoque adiecta duobus modis consideratur, art. 15.num. 7.
conditio an præsumi debeat terminata respectu temporis, vel indeterminata.art. 29.num. 15.
conditio casualis, aut mixta, adiecta instituto non afficit substitutum.art.16. num. 55.
conditio collata in personam tertij, implenda per eum in personam legatarij, an habeatur pro impleta, si per illum steterit art. 16.num. 155.
conditio determinata quæ intelligatur.art.29.num.19.
conditio defectæ quæ sit.art.16.num. 118.
conditio donec aut si viduabit, art.11.num.122. 123.
conditio de non nubendo a iure improbata.art.11.num. 18.
conditio quando debeat impleri.art.33.num. 45.
conditio omnia quomodo impleatur.art.16.num.157.
conditio adiecta in vno legato, non intelligitur repetita in alio, de alia re, etiam eidem personæ, in eodem testamento relicta art.16.num.11. & in quo fallat.ibid. num. 13.
conditio adiecta institutioni, videtur repetita in legato eidem relicto postea. artic. 16. numero 3. & in quo fallit, numero seqq.
conditio adiecta in relicto ab vno hæredum, non trahitur ad aliud relictum eidem personæ ab alio hærede.ar.16.nu.33.
conditio adiecta institutioni, non videtur in persona eiusdem repetita in substitutione vulgari facta in portione coheredis. art.16.num. 8.
conditio adiecta primo ad qualificandum eius relictum, deficiens.aperit locum secundo.art.15.num.9.
conditio ascripta ad onus vnius legatarij, non repetitur ad onus alterius in alia oratione perfecta.art. 16.nu. 90.
Et quæ sit fauorabilis. num. 70.
conditio adiecta vni ex pluribus rebus legatis in eadem oratione quomodo intelligitur.art.16.num. 31.
conditio adiecta vni ex honoratis an trahatur ad sibi coniunctum

tum. artic. 16. num. 7.

conditio adiecta in fideicommissaria vniuersali in qua & de quo videtur repetita. ar. 16. nu. 7.

conditio adiecta in vulgari ad faciendum substitutionem conditionalem, & ad excludendum substitutum operatur, vi cadicato primo gradu, cæteri quoque gradus deficiant. ar. 15. num. 7.

conditio ex parte grauati releuamen est, ex parte verò honorati onus est. ar. 15. nu. 36.

Et distinctio eius. nu. 37.

conditio ferendi vomeu, & armæ familiæ, honesta, & possibilis est. ar. 11. nu. 121.

conditio hæc, si filius meus decesserit sine filijs, & eius filij sine filijs, resolvitur in distinct. am. ar. 12. nu. 17.

conditio mixta habens causam successiuam non tamen in causam alimentorum, quandocunque impleri non possit finitur relictum. ar. 16. nu. 144.

Veluti in vsufructu annuo relicto vxori; donec cum filijs moraretur. ibi. num. 145.

conditio morandi cum aliquo fauore legatarij adiecta, non perimit legatum si impleta non sit. ar. 16. nu. 147.

Sed si fauore illius cum quo morari debebat, pereat, perit legatum. ibid. 148.

conditio morandi, quando ex circunstantijs possit videri adiecta fauore illius cum quo morandum sit. art. 16. nu. 151.

conditio mixta in legato alimentorum casu deficiens non perimit relictum. ar. 16. nu. 149.

conditio morandi in relicto alimentorum, non videtur adiecta fauore illius, cum quo morari debebat. art. 16. nu. 150.

conditio adjci solet ad relcuandum grauatum. nu. 9.

conditio mixta quæ facta tertij impleri non potuit, quando habeatur pro impleta. ar. 16. nu. 152.

conditio mixta, quæ fit. ar. 16. num. 137.

conditio magis inficit quam modus, & valde ab eo differt. art. 33. num. 64.

conditio mixta deficiens facto eius in cuius persona erat implenda, habetur pro impleta. ar. 16. num. 154.

conditio mixta deficiens facto implere debentis inualidat dispositionem, declara, & limita, vt ibi. ar. 16. nu. 138.

Idem est cum per casum impleri non potest. ibi. nu. 139.

Fallit fauore libertatis, & piæ causæ. nu. 140.

Fallit cum in duobus est implenda, & in vno occurrat casus impediens. ibi. 141.

Fallit in relicto alimentorum. nu. 142.

conditio non intelligitur repetita ab vna substitutione ad aliam. ar. 16. num. 93.

Item, quando conditio concernebat liberationem heredis grauati. ibi. nu. 94.

conditio non operatur effectum dispositionis. ar. 28. nu. 8.

Limita, quando conditio, & dispositio ad vnum referuntur, & dispositio inualida est. ibid. & nu. 12.

conditio non repetitur quando non est eadem ratio. art. 16. numero 38.

conditio non seruat conditionis naturam, vbi implementum fieri debet post emolumentum quæsitum. art. 11. num. 130.

conditio in relictis, & alijs conditionalibus prius liquidari debet. ar. 43. num. 9.

conditio potestatiua habetur pro impleta, cum per casum impeditur impleri. ar. 16. nu. 130.

Etiam quod casus occurrisset in vita testatoris. ibi. nu. 131.

Idem si deficiat culpa, aut facto testatoris. ibid. num. 132.

Fallit si deficiat facto tertij iniusto. 133.

Item, cum per mortem honorati antequam impleat. ibidem. nu. 143.

Item, cum testator voluisset conditionem vere impleri. ibid. num. 135.

Item, cum testator conditione nõ impleta rem aliam reliquisset. num. 136.

conditio potestatiua in hæreditate adiecta primo, non afficit substitutum, ex multorum opinione. ar. 16. nu. 56.

Secus in legatis. ibi. nu. 57.

conditio potestatiua habetur pro impleta cum stat per eum ex cuius implemento obligatorius erat, vel etiam si non erat obligatorius. ar. 16. nu. 128.

conditio potestatiua quæ sit & in quibus a conditionali differat, & quo deficiat. ar. 16. nu. 123. & seq.

conditio resolutiua in contractibus, non facit contractum conditionalem. ar. 11. nu. 129.

conditio quæ repetita non videtur vitiare. art. 16. numero 14. 35. & 36.

conditio resolutiua in quibus differat a conditione suspensiua. ar. 43. num. 21.

conditio, si presbyter aut monachus fiat, quamuis nuptias impediat valida est. ar. 28. num. 72. At si non fiat hæc reijcitur. num. 75.

conditio, si nupserit habeat 200. si monachauerit habeat 100. valida est. ar. 28. nu. 73.

conditio si sine filijs tacite subintellecta in fideicommissis accendetur, an subintelligatur in vulgari. ar. 34. nu. 95. & seq.

Et cum adiecta est in persona primi substituti. ar. 15. nu. 32.

conditio sub qua datum adimitur, si euentat, facit relictum non deberi. ar. 11. nu. 93.

conditio, si liberos non habuerit, vel non genuerit, an defecta sit, si quis posita liberos susceperit. ar. 29. nu. 5. & 21.

Si liberos habuerit quomodo purificetur. ar. 29. num. 6. co.

conditio si hæres erit, si mihi successerit, adiecta primo substituto, cui posita facta sint aliæ substitutiones fideicommissariæ, eo non existente hærede, operatur omnium caducitatem. art. 15. num. 32. & 40.

conditio, si sine filijs, an operetur vt in copendiosa vt contineatur pupillaris. ar. 34. n. 60. & quid adiecta in cõpendiosa. n. 93

conditio si non possit impleri facto testatoris, an habeatur pro impleta. ar. 16. nu. 156.

conditio, si sine liberis, statim purificatur per assumptionem sacerdotij. ar. 28 nu. 83.

conditio, si sine liberis, tacite subintellecta, nõ est eius vis, cuius est expressa. ar. 32. num. 39. & quid intellecta in fideicommissaria. ar. 15. nu. 43.

conditio suspensiua, qua sit. ar. 43. nu. 20.

conditio tacita, si sine filijs, subintelligitur in pupillari, & in exemplari. art. 34. num. 98. & quid subintellecta ad legem cum anus. ibid. nu. 94.

conditio tacita, quæ ex legis dispositione inerat quando non subintelligitur in alia dispositione. ar. 16. nu. 43. & 45. & seq.

conditio tacita idem operatur quod expressa. art. 43. nu. 19. & quid a lege subintellecta. ar. 15. nu. 42.

conditio voluntaria dependens a facto tertij adiecta institutioni, aut alteri relicto, si ab illo non impleatur, facit deficere relictum, vbi relictum ab initio est conditionale. ar. 11. num. 86. secus quando num. 87. & 88.

conditionalia relicta duplicem habent inspectionem. artic. 31. num. 21.

conditionalia relicta non impugnatur ire legitimam. ar. 37. n. 19

conditiones impossibiles reijciuntur. art. 11. nu. 116.

INDEX,

Conditione casuali non impleta, omnino deficit dispositio, ar. 16. num. 116.
Immo habetur pro non facta. ibi. nu. 117.
conditione deficiente non deficit relictum, vbi testator alias reliquerus erat, vel cum conditionis implementum impeditur ab eo, qui inde obligabatur. ar. 16. nu. 122.
conditione non impleta dispositio habetur pro non facta. ar. 43. num. 16.
conditione purificata ex tunc dispositio habetur pro pura. artic. 43. num. 17.
conditionem fideicommissi extitisse, actor liquidare debet. art. 15. num. 6.
conditionem semel impletam esse sufficit quamuis non duret illius implementum. ar. 29. nu. 3.
con ditionem nolente legatario implere deficit relictum etiam alimentorum. ar. 16. nu. 146.
conditionem potestatiuam implendi ius non transit ad heredes. ar. 16. nu. 125.
conditionem semel impleſſe sufficit, quando relictum est vnum, licet conditio causam successiuam habeat. art. 16. nu. 142.
conditiones casuales, aut mixtæ, non repetuntur de persona vnius ad personam substituti, aut coniuncti, immo earum defectus locum aperit illi. ar. 16. nu. 76.
conditiones consistentes in facto, vel non facto voluntario, cautionibus implentur. ar. 11. nu. 126.
conditione de iure fieri impossibiles, quæ tamen non sunt contra bonos mores, hæ de facto impleri debent prout fieri potest. art. 11. nu. 117.
conditionis verba debent accipi cum effectu, ideo conditio si fuerit in legibus intelligitur cum effectu si doctor euaserit. art. 16. sub num. 121.
conditiones impedientes nuptias temporales ex legibus magis reijciuntur quam impedientes vitam contemplatiuam. art. 28. num. 71.
conditiones necessariæ differunt a voluntarijs. ar. 31. nu. 22.
conditiones personæ cohærentes non implebiles per eum in quem transferuntur an saltem impleri debeant in persona primi, a quo fuerat relictum. ar. 16. num. 96.
conditiones possibiles, præscribi possunt, & earum implementum prius requiritur. ar. 11. nu. 119.
conditiones quæ non requirunt actus perseuerantiam, sufficit semel impleri, secus si perseuerantiam desiderant. artic. 11. num. 120.
conditiones remittuntur de relictis nominatim filio, ita vt habeat suam legitimam. art. 36. num. 118.
conditionis defectus vnde caducatur prima substitutio fideicommissaria operatur, vt ceteræ posteriores subordinatæ deficiat cum sub eadem conditione possunt videri factæ. ar. 15. n. 28
conditionis defectus, siue sit suspensiua, vel resolutiua, cessare facit fideicommissum. ar. 52. nu. 6.
conditio adiecta dispositionis importat causam finalem. ar. 11. num. 119.
conditionis aut modo non parens, rem cum fructibus restituit. ar. 11. nu. 121.
conditionis voluntaria non obtemperans, an perdat relictum, ac si nunquam illud habuisset. ar. 11. nu. 127.
conditionis defectus semper operatur defectum dispositionis. ar. 11. nu. 125.
conditionis defectus cessare facit dispositionem conditionalem. ar. 29. num. 14.
conditionis defectus, an absolute deficere faciat dispositionem. art. 16. nu. 115.
conditionis euentum fideicommissarius probare tenetur. artic. 43. num. 10.
conditionis implementum non operatur effectum acquisitionis irreuocabilis. ar. 11. num. 119.
conditionis implendæ causa data non veniunt in fideicommisso vniuersali. ar. 6. nu. 39.
conditionis implendæ causa data, an computentur in Falcidiam, & Trebellianicam, & an in legitimam. artic. 3. num. 43.
conditionis verba in forma specifica seruanda sunt. artic. 16. num. 121.
conducens ad longum tempus rem subiectam fideicommisso, an possit ipse a contractu recedere. art. 40. nu. 111.
confolidatio remanit & vna Res efficitur. ar. 10. nu. 9.
coniecturæ hominum legibus non receptæ, non sufficiunt ad pronunciandum. art. 11. nu. 43.
coniecturæ quæ requirantur, vt sub filiorum nomine filiæ non contineantur. ar. 25. nu. 15.
coniecturæ solæ non sufficiunt, ad probandum fideicommissum constitutum, nisi sint necessariæ, aut valde probabiles. ar. 11. nu. 39. & 40. vbi pulchre.
coniuncti in vnam portionem, in fideicommissaria reciproca præferuntur alijs. ar. 20. num. 18.
coniuncti per nomen appellatiuum admittuntur in vnam partem, & singulariter nominatus, in aliam. art. 21. nu. 1.
coniuncti verbis qui sint declaratur. ar. 9. nu. 8.
coniunctim quando pluribus substitutio possit videri facta. art. 13. num. 6.
coniuncti non sunt, quibus in testamentis duorum eadem res reliquntur. ar. 9. nu. 9.
coniunctio duarum rerum simul relictarum operatur, vt pariformiter debeantur. ar. 45. nu. 4.
coniunctiorum nomen, quos designet. ar. 22. nu. 32.
coniunctus in tertio gradu transuersali descendente excludit coniunctum in tertio gradu transuersali ascendente. ar. 20. num. 4.
coniunctus, idemque substitutus, in portionem sibi coniuncti præfertur, tam in vulgari, quam in fideicommissaria, alijs in aliam portionem coniunctis. ar. 21. nu. 35.
coniunctus in relicto vsufructus, & vsus, & generali in ijs, in quibus posi lucrum quæsitum est locus iuri accrescendi præfertur substituto. ar. 13. num. 21.
coniunctus semper excludit substitutum, vbi substitutio ambobus coniunctim facta fuit, at inter eos in eo relicto est successio inuariabilis. ar. 13. nu. 18.
coniunctus, vt excludit substitutum tanquam persona prædilecta quæ requirantur. ar. 13. nu 48.
consanguineum se allegans an debeat probare certum consanguinitatis gradum. ar. 43. nu. 63.
consanguineorum nomen quatuor modis accipitur. artic. 22. num. 35.
consanguinitas, & filiatio in antiquis probatur per memoralia, & scripturas priuatas. art. 43. nu. 86.
consanguinitas ex quibus probetur. ar. 43. nu. 72.
consanguinitatis possessorium iure cognitum est. artic. 43. numero 67.
consanguinitatis probatio in genere sufficit, vbi consanguinitas infra certum gradum non requiritur. ar. 43. num. 65.
consensu fideicommissarij pluribus modis finitur fideicommissum. ar. 52. num. 9.
consortes qui sint. artic. 22. num. 42.
consensu fideicommissarij res alienata vendicari per fideicom-

commiſſarium non poteſt.artic.52.numero 45.
Conſenſus eorum quorum prima erat cauſa in alienatione rei fideicommiſſa non præiudicat ſequentibus.art. 52.nu.94.
conſenſus præſtitus ratione officij, non præiudicat in iure ſuo artic. 40. nu. 89.
conſenſus fideicommiſſarij conditionalis de re alienanda,an præiudicet in precio.art.40.nu.85.
Sed an in re ipſa,vt venditari non poſſit.ibi.num.86.
conſenſus fideicommiſſarij operatur validitatem alienationis de re fideicommiſſaria.art.40.nu.67.
conſenſus in alienatione præſtitus impediens ortum fideicommiſſi facit illam vallere.art.40.num. 82.
conſenſus ſimplex, & repudiatio non tollit ius futurum. artic. 40. num.87.
conſentiens in ſui præiudicium non nocet hæredibus ſuis in iure eorum. art. 52.num. 91.
conſentiens rem ſuam legari, & donari an ſibi præiudicet in precio.art.44.num. 42.
conſentiens rem ſibi pure per fideicommiſſum debitam alienari,an ad precium recurſum habeat. Duæ referuntur diuerſæ opiniones.art.40.num. 72.& ſeq.
conſentiens rem ſuam vendi vti ſuam,non ſibi præiudicat precio art.40.num. 76.
conſentiens alienationi rei fideicommiſſariæ, an præiudicet ſibi in re,& an in precio.art.14.num.24.
conſentiens rem ſuam vendi vti rem venditoris, & per eum poſſeſſam, non præiudicat ſibi in precio, ſecundum Bar.& ſequaces art.40.num.77.& ſeqq.
conſentiens rem ſuam donari,aut legari, præiudicat ſibi in re, & in precio. art.40. num. 71.
conductori etiam ad longum tempus non incumbunt onera collectarum.art.4.num. 67.
confeſſio directe facta probat filiationem, & conſanguinitatem.art.43. num. 72.
confeſſio patris ſe debitorem eſſe in magna quantitate,non præiudicat filio in legitima, etiam quod facta ſit per cõtractum art.36. num. 36.
confeſſio hæredis an noceat fideicommiſſarijs. artic.53.numero 61.
confeſſionibus an probetur fideicommiſſum conſtitutum. artic. 43.nu. 6.
confeſſiones quę nocent auctori,an noceant ſingulari poſſeſſori. art. 53.num. 36.
confines an præſumatur ex tempore mutati.art.44.num. 53.
confirmatio non extendit ſed robor.at actum.art. 51.num. 39.
confirmatio pro ſui natura non extendit, nec ampliat actum confirmatum.art.6. num.8.
coniectura efficax ad fideicommiſſum inducendum inter deſcendentes eſt ne alioquin bona ad extraneos digrediantur. art. 13 num.39.
creditor non cogitur mutare ſeu nouare perſonam ſui debitoris. art.2. num.35.
creditor, pro credito capere poteſt etiam res particulariter legatas.art.40 num. 28.
creditor in diem non recte agit, vt reus condemnetur ad ſibi dandum die adueniente, nam ab agendo exceptione repelli poteſt,niſi miſerationis cauſa dies ad ſoluendum ex lege conceſſus ſit.art. 41.num.3.
creditor conditionalis, ante conditionis euentum agere nequit art.41.num. 4.
copulata ſcriptura argui ex natura copule repetitionem qualitatem precedentium.Artic. 16.num.29.
creditor cui ex ſecundo decreto res in ſolutum adiudicata fuit, an teneatur,ſtare locationi.art.40.num. 100.
creditor, commodatarius, mandatarius, negociorum geſtor, quas impenſas,repetant.art.50. num.42.
creditor cui fuit relictum legatum cum hoc quod non poſſit exigere ſuum creditum pro rata legati, repellitur, ſed quod ſupra eſt petere poteſt.art 33.num.41. & ſeqq. 295.
creditores hæreditarij præualent omnibus in teſtamento honoratis.art.4.num.6.
creditooes hæreditarij ſuper fructibus rerum hæreditariarum pendente confectione inuentarij ius habeut.art. 49. nu. 76.
creditoris dictio, ac etiam debitoris quantum ſit debitum, aut creditum remitti poteſt. art.33.num. 59.
creditum verum Heredis poteſt teſtator confundere cum detractione Trebellianicæ.art. 3. num. 57.
cuilibet ex agnatis relictum,omnibus, & ſingulis debetur art. 22.num. 68.
culpa poſſidere deſinens pro poſſeſſore conuenitur. artic. 46. num. 27.
culpam adducens probare tenetur.art.10.num. 405.
cum copulat acceſſorie. ar.16.nu.72.
cum autem conceſſio eſt facta vni pro ſe & deſcendentibus maſculis & fœmininis cum clauſula prælationis maſculorum, adhuc videtur filiam in portionem patris ſui præferre aliis maſculis tranſuerſalibus.ar.27. nu.14.
cum volueris, adiectio hęc, cuius ſit ſignificationis. artic.33. num.71.

D

Data conditionis cauſa implendę, de bonis paternis; an imputentur in legitimam.ar.36.nu.119.
Data condutionis cauſa implendę non de bouis patris, non imputantur in legitimam. ar.36.nu.105.
Data per patrem filio, ob cauſam neceſſariam imputantur in legitimam.ar.36.nu.131.
datum inter vinos, & acto,vt imputetur in quarta,imputabitur.ar.3.num.34.
datum pure,& deinde ſub conditione ademptum,ſub contraria conditione datum videtur.ar.11.nu.88.
debita hæreditaria præſumuntur ſoluta de bonis hæreditarijs.ar. 35.num.29.
Contra ibi.nu.34.
debitum neceſſarium in materia compenſandi legatum quale ſit.ar.33.nu.41.
decimę conceſſę laicis non referuntur ad noualia.ar.10.nu.20.
declaratio voluntatis commiſſa per teſtatorem alicui de eo, quòd ſibi in ſecreto dixit iure recipitur. ar.33.nu.58.
declaratio ex ſequentibus ſumitur ad præcedentia circa aliquod nomen,vel verbum ambiguum. ar.25.nu.31.
decretum iudicis non eſt neceſſarium in alienandis rebus fideicommiſſarijs.ar.40. nu.23.
decretum an neceſſarium ſit cum res fideicommiſſaria dotis cauſa alienatur. ar.42.nu.94.
de hęrede in hęredem, plura de vi huius clauſulę.ar.32.nu.43.
de legitima omne onus ipſo iure rejicitur, etiam ſi filius relictum agnouerit.ar.36.nu 92.
demonſtrationes duę ſufficiunt, ſi verificentur ad probandam rei identitatem,etiam quod alię non conueniant.ar 44.n.50
depoſitum factum in pecunijs non in ſpecie ſuper banchis ad nomen alicuius tertij,non eſt renocabile.ar.51. nu.55.
deperdita, an pro his hęres grauatus teneatur.ar.39. nu.15.

INDEX.

Descendentibus masculis beneficiatis eis mortuis quandocumque restat prouisio Artic. 29. num. 121.

Descendentes plus iuris habent in hæreditate ascendentium, quam è contra. art. 49. nu. 43.

Descendẽtes ex vno collonello donec extant præferuntur alijs de alio collonello art. 13. nu. 74.

Descendentes, vt substitutum excludant semper si fieri potest, capienda est interpretatio. art. 13. num. 49.

Descendentibus substitutis primo admisso alij videntur exclusi. art. 19. nu. 5. & latius. num. 8.

Descendentes ab vno in portione illius præferuntur transuersalibus modo sint capaces. art. 27. num. 14.

Descendentes omnes detrahunt vtrunq; quartam. ar. 2. nu. 54.

Descendentium nomen, & liberorum, etiam sine adiectione, in perpetuum, omnes in infinitum continent. art. 30. num. 2. & num. 14.

Descendentium nomen omnes vtriusque sexus designat. ar. 25. nu. 8. & art. 19. num. 11.

Descendentium virilis sexus, per virilem, de virili, a virili de linea a linea, per lineam masculinã, an contineatur fœmina ex masculo descendens. art. 26. num. 23.

Deterioramentorum quoque ratio in æstimandis melioramentis habetur. art. 50. nu. 79.

Dictio, nisi, postposita orationi negatiuæ præcedenti ponit, & affirmat. art. 40. num. 65.

Dictiones, secundum quod, prout, & sicut, sunt repetitiuæ. art. 16. num. 111.

Dictiones, vltra, præter, supra, pro sui natura includunt. arti. 16. num 18.

Dictiones, prout, & secundum quod stant similitudinarie. art. 16. num. 112.

Dictiones de & ex denotant causam immediatm. artic. 26. num. 27.

Dies quando videatur incertus ad effectum impediendi transmissionem. art. 31. num. 26.

Et quando facit conditionem in vlt. voluntatibus ibi. nu. 19.

Diffamans ius non competere alicui in eventum aliquem an possit a diffamato conueniri ad declarationem iuris sui. art. 41. num. 7.

Dilectio magna ac licita accedente pietatis intuitu, facit relictum valere omni meliori modo. art. 2. num. 32.

Diminutio rerum hæreditariarum contingens post acceptatam hæreditatem cum beneficio inuentarij, an cedat damno hæredis, vel legatariorum. art. 49. num. 75.

Diminutiones rerum hæreditariarũ, an perrineant ad onus hæredis, vel fideicommissarij. art. 10. num. 26.

Diminutiones contingentes in rebus hæreditarijs, an minuant legitimam. art. 36 num. 30.

Desiuncta posita inter personas, inter quas respectu disponentis cadit ordinata charitas, seruat suam naturam ar. 18. nu. 24

Disiuncta quandoque resoluitur in copulam. art. 17. num. 8.

Disiunctiui quo ad effectum impediendi ius accrescendi, qui sint. art. 9. num. 2.

Dispensatio an exigat agnatorum & cognatorum citationem. ar. 23. num 61.

Dispensatio super matrimonij inualiditate an obtineri possit per filium post obitum patris. artic. 24 num 83.

Dispensatio super matrimonio inualido an legitimet prolem iam susceptam. art. 24. num. 78.

Dispensatio quæ sit. ar. 23. num. 33.

Disponendi potestate concessa in vita, non continetur dispositio per testamentum, art. 40. num. 62.

Disponere, verbum, proprie pertinet ad vltimas voluntates. artic. 40. num. 58.

Dispositio hominis late accipitur, quatenus patitur verborum conceptio. art. 7. nu. 25.

Dispositio hominis proprie ad sonum, & literam verborum est exaudienda. art. 24. nu. 42.

Dispositio quamuis generalis, non includit ea, quæ non sunt in potestate disponentis. art. 6. nu. 11.

Dispositio testatoris in futuris verificatur, vbi ad præsentia tẽpore testamenti trahi non potest art. 13. num. 78.

Dispositiones hominum a iure scripto recipiunt interpetationem. art. 24. num. 22.

Dispositum censetur, quod testator interrogatus verisimiliter disposuisset, & regula hæc quemadmodum procedat artic. 11. num. 32.

Distributiuum vniuersale attribuit actum cuilibet solidum, & an sit aliqua differentia, quod exprimatur conditionaliter negatiue, vel affirmatiue. art. 13. num. 31.

Distributiuum operatur, vt pluribus facta substitutio in quolibet locum habeat. art. 13. nu. 31.

Diuisio hereditatis in plures, vim institutionis, & substitutionis vniuersalis habet. art. 5. num. 39.

Diuisio inter cohæredes ad tempus prohiberi potest sed non in infinitum post eorum mortem. art. 11. num. 80.

Diuisio est species alienationis legalis & necessariæ. artic. 40. num. 36.

Diuisio facta per sententiam nunquam tollit iura de futuro. artic. 52. num. 54.

Diuisio est similis permutationi. art. 52. num. 53.

Diuisio habet naturam transactionis. ar. 52. num. 20.

Diuisione, & assignatione facta per patrem inter filios, de bonis suis, an pater de eis bonis fideicommittere possit. artic. 6. num. 43. & num. 44. 45. 46. 47. 48. 49. 50.

Diuisione facta cum promissione, de non contraueniendo ex causa fideicommissi debiti, non refertur ad fideicommissum conditionale. art. 52. nu. 28.

Diuisione facta inter duos, mortuo vno ex eis, si in eius portione contingat fideicommissi casus frater superstes vendicat in re fideicommissi, nec ex causa euictionis repellitur. arti. 52. numero 65.

Diuisione non potest fideicommissum videri remissum, quod ignoratum fuerit art. 52. num. 20.

Diuisione facta si vnus scienter in portionem suam res conditionatas acceperit non potest diuisiones factas retractare. art. 52. nu. 63.

Diuisione facta, & in partem vnius obuentis fideicommissarijs scienter, si ex fideicommissi causa euincaatur non competit de euictione actio aduersus fratrem etiamr especiu prec. art. 52. num. 68. & num. 62.

Diuisione facta si partes conuenerint, ne de euictione teneantur re euicta, non etiam ad precium agitur. arc. 52. nu. 70.

Diuisione facta rem alienam scienter accipiens non agit de euictione, re euicta. art. 52. num. 58.

Diuisione facta, si scienter in partem vnius obuenerint feuda, quæ post eius mortem deuoluta sint in dominum, heredes eius de euictione non agunt. art. 52. num. 60.

Diuisione facta enm clausula de non contraueniendo aliqua ratione, vel causa, qua dici, vel excogitari possit, an videatur remissum fideicommissum. ar. 52. num. 36. & num. 26.

Diuisione facta per testatorem inter suos cohæredes, cessat euictionis ratio. ar. 52. num. 72.

Fallit, vt ibidem.

Di-

INDEX,

Diuiſionis inſtrumentum inter filios coheredes, vel alios de bonis, vti de bonis defuncti probat ea bona fuiſſe illius defuncti fideicommittentis. ar.44.nu.5.

Dolo poſſidere deſinens pro poſſeſſore habetur, declara vt ibi. ar.46.nu.26.

Domini exceptio in poſſeſſorijs, an opponi poſſit. artic. 46.numero 35.

Dominium rerum particularium ad tempus concedi poteſt. art. 40.num.2.

Dominium rerum relictarum ſub conditione, interim pleno iure apud hæredem reſidet.ar.40.num.6.

Dominium rerum non poteſt ſtare in ſuſpenſo. artic. 40. numero 6.

Dominium non regreditur ſine retraditione reſoluto contractu, ex quo per rei traditionem in alium translatum fuit. artic. 51.nu.82.Vide fallentias. ibi.

Dominium rei ſuæ per pactum quis minuere non poſſet, ſic vt rem illam alienare non poſſit.art.51.nu.70.

Dominium illud quod erat pœnes deſunctum, tranſit in hæredem art.48.num.1.

Dominium rei legatæ ipſo iure tranſit in legatarium de re teſtatoris.ar.49.nu.103.

Dominium in ſubſtitutum per contractum donationis ipſo iure tranſit.ar.51.nu.69.

Dominium ex quibus cauſis ab vno in alium transferetur, ex eiſdem etiam quaſi dominium tranſit.art.49.nu.607.

Dominus pauper permittitur, vt poſſeſſor bona fidei vtiles impenſas per aplumbaturam abradere ſine læſione prioris ſtatus rei.art.50.nu.35.

Dominus finita linea Vaſſallorum poteſt propria auctoritate ingredi poſſeſſionem feudalium.ar.52.nu.138.

Dominus fructus naturales a quocunque vendicare poteſt. art. 49.num.123.

Domus appellatione in fideicommiſſis, qui contineantur. artic. 22. num.27.

Donata filio in poteſtate non imputantur in legitimam, cum ob bene merita facta eſt donatio. artic. 36. numero 126. fallit nam.ſeq.

Donata filio matrimonij contrahendi cauſa, in legitima imputantur.ar.36.nu.134.

Donata filio emancipato non imputantur in legitimam. ar.36. num.125.

Donata pro legitima, vel pro ſua parte imputantur in legitimam.ar.36. nu.135.

Donatio præſumpta non exigit præſentiam partis. artic.51.numero 3.

Donatio facta abſenti præſentibus quinque teſtibus ſuſtinetur in vim fideicommiſſi. ar.51.ſub nu.3.

Donatio eccleſiæ facta pro quanto revocetur per ſuper naſcentiam filiorum. ar.28.nu.89.

Donatio facta a coniuge de re coniugis conſentientis, & volentis, an retractabilis, & revocabilis ſit.art.44.nu.39.

Donatio cauſa mortis facta per eum qui teſtari nequit, vim fideicommiſſi, & vltimæ voluntatis non obtinet. artic. 1. num.13.

Donatio per legitimationem filiorum ex ſubſequenti matrimonio revocatur.ar.24.nu.7.

Donatio irrevocabiliter facta, quo ad hoc an includatur in fideicommiſſo vniuerſali, æquiparatur donationi revocabiliter facta.ar.6.nu.4.

Donatio cauſa mortis non requirit inſinuationem. artic. 51. num.62.

Donatio abſenti facta confirmatur, ſi ſine vitio rei poſſeſſionem apprehenderit.ar.51.nu.5.

Donatio ob cauſam de præterito an egeat inſinuatione art.51. num.65.

Donatio eſt omnis promiſſio, datio, aut cautio ex cauſa liberali proueniens.ar.51.nu.61.

Donatio facta ob cauſam de præſenti quæ ſit, & quę inſinuatione indigeat.ar.51.nu.66.

Donationes factas ſi teſtator in ſuo teſtamento confirmat an videatur illas reuocaſſe, & ex teſtamento reliquiſſe. ar.6. num.3.

Donationes inter vivos morte confirmatę computantur in legitimam.ar.36.num.124.

Donationis contractus ſpeciale ius habet, vt ex ſtipulatione donatoris quęratur abſenti ſubſtituto in re donata vtilis actio, etiam realis.ar.51.nu.17.

Dos ſuppletur ex fructibus fideicommiſſorum & feudalium, quando non adſunt bona liberæ: quæ ſufficiant ad congruam dotem.ar.36.nu.13.

Dos ab auo data, aduentitia cenſetur, quando neptis perſona fuit contemplata.ar.37.nu.2.

Dos an poſſit repeti a muliere ſuper bonis ſubiectis fidei, commiſſo aſcendenti, ſi ſciens contraxerit cum marito, qui iam omnia bona libera conſumpſerit. ar.42. nu.16.

Dos an imputetur in legitimam relicta dote, & legitima. art. 36.nu.136.

Dos & alimenta per ſtatutum reſeruata, debentur filiæ etiam ſi alunde filia habet ex quo ali, & dotari poſſit. artic. 38. num.23.

Dos data ab auo nepti ex filio inope, computatur in legitimam debitam nepti in bonis patris.ar.37.num.15.

Dos data filiæ computatur nepti in legitimam in bonis aui. art. 37. nu.10.

Dos debetur à patre filię, etiam quod filia habeat de ſuo.ar.42. num.69.

Dos donata an computetur in legitimam. artic. 36. numero 136.

Dos reſeruata per ſtatutum ſuccedit loco portionis iure communi debitæ.ar.38.nu.22.

Dos reſeruata a ſtatuto filiabus excluſis., ſecundam pleroſque ſuccedit loco legitimæ.ar.38.nu 20.

Dos confeſſata an detrahatur de fideicommiſſo prout vere tradita. ar.42.nu.83.

Dotandi mulierem cauſa relictum, & facta poſt mulieris mortem ſubſtitutione, an ex eo caſu in re hac in dotem tradita, ſit locus lucro ſtatutario. Contrariæ ſunt auctorum opiniones.ar.42.nu.104.

Dotans mulierem de re aliqua ſibiipſi per fideicommiſſum debita, non repellit maritum à perceptione lucri dotalis ſtatutarij, etiam ſi ignoraut rei conditionem. artic.42. num.100.

Dotans mulierem, quam dotandi, onus ad alium pertinebat, ab illo repetere poteſt. ar.37.nu.7.

Secus vbi pater eſt inops, nam auus tunc alimentat, & dotat. ibi.nu.8.

Dotare non tenetur iterum filiam, quæ dotem ſuam negligenter conſumpſit.art.42.nu.12.

Dotatas mulieres eſſe publice intereſt, & huiuſmodi inter eſſe præponderat intereſſe de fideicommiſſis ſeruandis. artic. 42.num.5.

Dote in conſtituenda habetur ratio bonorum etiam, in quibus maſculi excludunt fœminas.art.36.nu.13.

INDEX.

Dote fœminabus relicta à testatore constituente perpetuum fideicommissum virtum dos deduci possit, si mulier habeat vnde se dotare potuerit. ar. 42. nu. 76.

Dotem datam nepti ab auo, ius repetendi post mortem aui transit in filium patrem neptis. ar. 37. nu. 12.

Dotem petendi ius, & dotari personale mulieris est. artic. 42. num. 43.

Dotes ab auo nept ibus legatæ non imputantur in legitimam filij. ar. 37. nu. 21. & nu. 23.

Dotes neptibus ab auo legatæ, earum contemplatione videntur relictæ, quando alias legatum redderetur nullum. artic. 37. num. 20.

Dotis augmentum vnde fideicommissis subducatur. artic. 42. num. 84.

Dotis congruitas consideratur tempore, quo filia fuit nupta, & dotata. ar. 42. nu. 46.

Dotis causa, & profectitijbus, & communis fideicommissa alienari possunt. ar. 42. nu. 80.

Dotis constitutio, & restitutio, quo ad onus fideicommissi procedunt a pari. ar. 42. nu. 82.

Dotis causa valet donatio à patre in filium in potestate. ar. 36. num. 136.

Dotis debitæ filiabus ex causa an competat hypotheca in bonis paternis. ar. 36. nu. 148.

Dotis filiæ causa si pater alienat, & recuperat, ea bona in fideicommissi causam recidunt. ar. 42. nu. 22.

Dotis legatum conditionale est, nec transmissibile. ar. 37. num. 19. fallit, nu. 26.

Dotis quantitas a testatore relicta an augeri possit in præiudicium fideicommissi. ar. 42. nu. 77.

Dotis restitutio conceditur in bonis fideicommissarijs, quamuis post cõstitutũ fideicõmissum dos accepta fuerit. ar. 42. n. 81

Dotis relictum quandoque conditionale non est, & ad hæredes transibile. ar. 37. nu. 26.

Dotes spirituales in legitimam imputantur. ar. 36. nu. 122.

Dotium prouisio ad fauorem descendentium fœminarum operatur, vt filiæ non excludant substitutum vti positæ in conditione expressa, vel tacita. ar. 25. nu. 24.

Dotium causa alienari potest fideicommissum relictum de eo, quod supererit tempore mortis. ar. 42. nu. 53.

Dubia probatio actio, vel exceptio non releuat. art. 43. nu. 56.

Dubitationis tollendæ gratia quandoque aliqua superflua exprimuntur. ar. 14. nu. 25.

E

Ecclesia minquam perit, ac ideo instituta sub die incepta, potest non expectata die hereditatem adire. ar. 11. nu. 63.

Ecclesia possidet res ecclesiæ. ar. 48. nu. 79.

Ecclesia particularis, & monasteria, ac collegia quandoque dissoluuntur. ar. 11. nu. 64.

Electio incerti de certis per testamentum voluntati alterius committi potest. ar. 33. nu. 57.

Electus non capit ab eligente ex testatoris ordinatione, sed a testatore, ar. 33. nu. 57.

Emens rem subiectam fideicommisso conditionali, de consensu, & permissione fideicommissarij etiam ignorantis fideicommissum, tutus est. ar. 40. num. 88.

Emens sub conditione per fideicommissum relictum, eueniente conditione fideicommissi, & re euicta agit ad pretij restitutionem, licet sciens emerit. ar. 52. nu. 62.

Ens ens scienter rem subiectam fideicommisso etiam conditionali, non deducit impensas vtiles. ar. 50. num. 63.

Emphyteusi stipulata pro se, & filijs masculis, & fœminis stante statuto exclusiuo fœminarum, masculi per prius admittuntur. ar. 17. nu. 24.

Emphyteusim de nouo acceptam pro se filijs, & descendentibus, potest acceptor remittere in præiudicium filiorum. art. 51. num. 58.

Emphyteusi stipulata pro se, & filijs, filij ordine successiuo post patrem admittuntur. ar. 17. nu. 25. limita vsque ad nu. 31.

Emphyteusis an possit refutari in præiudicium sequentium. art. 52. num. 86.

Emphyteusis nouæ an alienari possit in præiudicium comprehensorum in inuestitura. ar. 6. nu. 20.

Emphyteuta tenetur ad onera pro rebus proiecta declara, vt ibi. ar. 50. nu. 19.

Emphyteuta an transigere possit in re emphyteutica. artic. 40. num. 124.

Emphyteuta tenetur soluere publicas functiones. artic. 4. numero 68.

Emphyteuticain re emphyteutica potest constituere ius usufructus. ar. 40. num. 113.

Emphyteutę & vasalli transactio non obstat sequentibus. art. 52. num. 82.

Emphyteutica an includantur in fideicommisso vniuersali. art. 6. num. 29.

Et quid si in his testator habuerit potestatem testandi ibid.

Emphyteutica an in causam dotis alienari possint. artic. 42. numero 64.

Empta à viro matrimonio constante, de re sua, non de re vxoris empta præsumuntur, nisi aliud appareat. art. 42. nu. 85.

Emptæ res ex pecunia hæreditaria, aut in solutum acceptæ pro debito hereditario, an efficiatur hæreditaria, ita vt restituenda sit fideicommissario vniuersali. ar. 44. num. 28.

Emptor sciens rem esse alienam, ea euicta, non etiam agit ad precij restitutionem. ar. 52. nu. 58.

Emptori spectant fructus pendentes in fundo venditio, ac ab eo patre colonica. ar. 49. nu. 92.

Enunciatiua verba an dispondnt in contractibus. artic. 51. numero 60.

Epistola non exigi partis præsentiam, & eius absentiam supplet. ar. 43. nu. 73.

Error iuris excusat a mala fide quo ad fructuũ acquisitionem, licet non ad prescriptionem. ar. 46. num. 118. & nu. 119.

Errorem iuris qui allegat probare debet. ar. 49. nu. 119.

Et de modo probandi ibidem.

Error etiam iniustus in matrimonio putatiuo sufficit. artic. 24. num. 68.

Error iuris dubij excusat. ar. 49. nu. 120.

Et hæredibus adiectio hęc in vltimis voluntatibus, quia dictum sit filij, & hęredes, an sit coniunctiue, an augumentatiue, & decidituir stare augumentatiue. artic. 32. numero 18.

Et hęredibus, adiectio hęc in transmissibilibus ad extraneos stat augmentatiue, vt etiam hęredes extranei continentur. ar. 32. nu. 14. & latius, nu. 16.

Etiam dictio stat appetitiue, & augumentatiue. artic. 16. numero 20.

Euicta re tradita ex causa diuisionis, reintegratio quemadmodum fit facienda. ar. 52. nu. 55.

Euictio debetur in contractu diuisionis, & quomodo artic. 52. num. 53.

Euictionis promissio in contractu diuisionis generaliter facta non

INDEX.

non prodeſt vbi res eximitur ex cauſa diuidentibus nota niſi in eum caſum ſpecialiter conuenerint. ar. 52. nu. 69.

Enictionis promiſſio, an operetur remiſſionem fideicommiſſi. ar. 52. num. 52.

Enictis rebus hæreditarijs extra teſtatoris cogitatum, an minuantur legata. ar. 4. nu. 58.

Euidens eſt quod per coniecturas demonſtrabile eſt. artic. 25. num. 12.

Ex linea patris mei non eſt natus ex ſorore mea eius filiæ linea paterna rumpitur per filiam. ar. 26. nu. 31.

Exceptio, non eſſe tale, opponi ſemper poterit. ar. 2. num. 74.

Exceptio tua non intereſt, poteſt opponi in vim declaratoriæ, & peremptoriæ. ar. 2. nu. 73.

Exceptio debet plene, & efficaciter concludere prout actio. art. 40. num. 66.

Excipere poteſt quis de iure tertij, quod eſt penitus excluſi num iuris agentis. ar. 46. nu. 28.

Excluſa vna perſona excluduntur quoque quæ ab ea deſcendunt art. 27. nu. 18. & ar. 26. nu. 2.

Excluſus ſemel in legalibus perpetuo durat excluſus. artic. 27. num. 17.

Exhæredatio patris non nocet filio. ar. 18. nu. 32.

Exhæredatus iuſte, an vti ingratus repellatur a fideicommiſſo. ar. 22. nu. 95.

Exhæredatus an faciat partem, & numerum in computatione legitimæ. art. 38. num. 11.

Et à feudi ſucceſſione ibi. nu. 96.

Expreſſim cum aliquid fieri lex requirit non ſufficiunt verba generalia. ar. 3. nu. 89.

Extenſio fit de vno caſu expreſſo propter aliquem effectum, ad alium caſum per quem contingat illemet, effectus. artic. 11. num. 46.

Extenſio de perſona ad perſonam in ſubſtitutionibus fieri poteſt, ſecundum complurium opinionem. artic. 29. num. 32. contra, num. 33.

Extenſio permittitur in exorbitantibus ex vi eiuſdem rationis. ar 42. nu. 59.

Extenſio fit de caſu voluntatis ad caſum impotentiæ, & e contra in conditionibus neceſsarijs ad actum, tam in vulgari, quam in fideicommiſſaria. ar. 11. nu. 48.

Extraneo hærede admixto cum liberis hæredibus, & facta ſubſtitutione poſt eorum mortem ſubſtitutus ſuccedit in portionem extranei excluſis coniunctis, ſed non in portionem vnius ex liberis, alio ſuperſtite. ar. 13. nu. 50.

F

Facta pro infectis haberi nequeunt, & e contra. artic. 24. num. 36.

Facto quod ſeruatur perinde habetur, ac ſi de iure valeret. art. 28. num. 4.

Factum præſumitur expenſis facientis. ar. 35. nu. 37.

Falcidia detrahitur de legatis pure relictis, quando in fideicommiſſo vniuerſali nihil ſupereſt. ar. 4. nu. 43.

Falcidia non detrahitur de relictis ad pias cauſas. ar. 3. nu. 62.

Falcidia an poſſit prohiberi filijs primi gradus. ar. 3. num. 109.

Falcidia deducitur de legatis relictis a ſubſtituto pupillari, & ab hæredibus pupilli. ar. 12. nu 47.

Falcidia videtur remiſſa ſi hæres integrum perſolvit relictum. ar. 47. num. 38.

Falcidiæ detractionem in relictis ad pias cauſas teſtator concedere poteſt. ar. 11. nu. 74.

Falcidia quę nõ detrahitur de aliquibus an detrahatur de alijs; ar. 4. num. 31.

Falcidia eſt quarta perſonis ex qua hæres fuit inſtitutus. ar. 3. num. 21.

Falcidiæ appellatione largo modo continetur Trebellianica. ar. 3. num. 16.

Falcidiam vltra legitimam detrahunt filij primi gradus de legatis conditionalib. ar. 3. nu. 55.

Falſa cauſa vitiat inſtitutionem. ar. 2. nu. 22.

Fama in antiquis probat rem fuiſſe teſtatoris fideicommittentis, latiſſime differitur. ar. 44. nu. 17.

Fama probat conſanguinitatem, & filiationem in antiquis. ar. 43. num. 87.

Familiæ aliqua an per pactum inter eos poſſit conſtituere ordinem ſuccedendi diuerſum a lege ſcripta ar. 51. num. 36.

Familiæ nomen quos contineat. artic. 22. numero 26. & artic. 30. num. 15.

Familiæ, & agnatorum mentio, intelligitur de familia teſtatoris. ar. 22. num. 20.

Familiæ fideicommiſſum relictum, inter illos de familia ordine ſucceſſiuo per fideicommiſſariam deſertur. artic. 19. numero 12.

Ferraria eſt de Terris donatis Eccleſiæ Ro. a Conſtantino Imperatore. ar. 23. nu. 16.

Feuda aſcendentia deferuntur ad deſcendentes, & inter ipſos per tranſuerſum in infinitum. ar 30. nu. 18.

Feuda in generali poteſtate legitimandi non continentur. ar. 6. num. 27.

Feuda legitimato per reſcriptum non competunt niſi de eis facta ſit ſpecialis mentio. ar. 6. nu. 26.

Feuda deferuntur ad deſcendentes in perpetuum. ar. 30. nu. 10.

Feudalia an in legitimam imputentur, pulchre declaratur. art. 36. num. 108.

Feudalia de quibus ex lege teſtator diſponere poterat, an contineantur in fideicommiſſo vniuerſali. ar. 6. nu. 30. & nu. 6.

Feudalia, cum non reperitur in ijs alius ordo à iure, vel ex tenore inueſtiturę conſtitutus, deferuntur iuxta ordinem iuris communis. ar. 30. nu. 21.

Feudalia an in cauſam dotis alienari poſſint. ar. 42. nu. 63.

Feudalia longiſſimo tempore non præſcribuntur. ar. 41. nu. 17.

Feudalia veniunt in poſſeſſorijs adipiſcendę. ar. 46. nu. 24.

in Feudalibus, & emphyteuticis cum ab initio conceſſio eſt facta duobus, vel pluribus, cum clauſula prælatiua maſculorum, per maſculi vnius lineę, non excludunt fœminas alterius lineę. ar. 27. nu. 13.

Feudalis efficitur res per tranſactionem a Vaſallo ex cauſa feudi acquiſita ar. 40. nu. 126.

Feudatarius functiones publicas ſolvere tenetur. ar. 4. nu. 68.

Feudi alienationem non poteſt feudatarius alienatoris hæres retractare. ar. 33. nu. 11.

Feudum nouum an per acquiſitionem alienari poſſit in præiudicium comprehenſorum. ar. 6. num. 19.

Feudum nouum ſpecialiter fideicommitti poteſt domino conſentiente inter comprehenſos in inueſtitura. ar. 6. nu. 25.

Feudum præſcribitur aduerſus dominum, qui petere neglexerit. art. 41. nu. 13.

Feudum, aut emphyteuta de nouo recipiens pro ſe filijs, & deſcendentibus, poteſt domino remittere, vel de eius conſenſu alienare in præiudicium filiorum. ar. 51. nu. 58.

Feudum autem nouum primus acceptor valide reſtituere poteſt. art. 52. nu 84. excipe nn. ſeq.

Feudum nouum ſpecialiter fideicommitti poteſt inter vocatos in in-

in inuestitura. ar.6.nu.28.
Feudum nouum in vniuersali fideicommisso, non continetur. ar.6.num.22.
Feudum nouum non potest alienari in præiudicium nominatim comprehensorum in inuestitura.ar.6.num.23.
Fictio auctoritate legis inducta, idem operatur quod veritas. ar.35.num.16.
Fideicommissa an proferantur vltra spatium centum annorum. ar.30.nu.6.& nu.12.
Fideicommissa ab extraneis relicta alienari pro dotibus non possunt.ar.4.nu.52.
Fideicommissa conditionalia prædecedente fideicommissario, ante euentum conditionis non transmittuntur ad hæredes, etiam quòd ascendens sit,& inter liberos. ar.31.nu.6.
Fideicommissa conditionalia relicta liberis, & agnatis debentur existentibus tempore casus fideicommissi, licet non nati in vita testatoris.ar.22. nu.69.
Fideicommissa debentur vitiata institutione ex aliqua falsa causa, declarando vt ibi. ar.2.nu.22.& vsque ad nu.30.
Fideicommissa debita a patre filio non imputantur in legitimã. art.36.num.107.
Fideicommissa ab ijs relinqui possunt,quibus datur,vel non aditur.ar.1.nu.10.
Fideicommissa, & legata præsumuntur relicta ab hæredibus, & si plures sint, ab omnibus pro portionibus hæreditarijs. art.12.num.1.
Fideicommissa & legata, quæ legatarijs, & fideicommissarijs non acquiruntur remanent apud hæredes grauatorum. art.31.nu.1.
Fideicommissa ex causa dotis non possunt alienari, vel extant bona libera.art.42.nu.66.
Fideicommissa non possunt relinqui ab ijs qui pecuniariter honorati non fuere. ar.1.nu.21.
Fideicommissa nutu relinqui possunt,& ex voluntate minus solenni debentur.ar.1.nu.45.
Fideicommissa nominatim ab vno relicta non censentur,ab alio repetita.ar.2.nu.39.
fideicommissa particularia possunt cedi, & in cessionarium transferri.ar.31.nu.31.
Fideicommissa relinqui possunt à successorio intestati,item a legitimis hæredibus pupilli in potestate patris existentibus.ar.1.num.17.
Fideicommissa repetita à venientibus ab intestato non aliter debentur nisi ab eis adita fuerit hæreditas.ar.2.nu.37.
Fideicommissa repetita debentur tunc cum per eum, qui in primo gradu est, hæreditas adeatur secundum plerosque contra tamen decidit auctor.ar.2.nu.38.
Fideicommissa relicta liberis, & descendentibus in infinitum proferuntur.ar.30.nu.10.
Fideicommissa quibus modis finiantur. artic. 52. numero 1. Pro negatiua plures alij. nu.11.
Fideicommissa relinqui non possunt ab exhæredato, nec ab illius hærede.ar.8.nu.29.
Fideicommissa transuersalia pro dotibus alienari nequeunt.art.42.num.49.
Fideicommissa transuersalia inter agnatos, an proferantur vltra septimum gradum.ar.30.nu.18.
Fideicommissa vniuersalia pure relicta etiam ante aditam hæreditatem per hæredem grauatum, transmittuntur ad hæredes fideicommissarij.ar.31.nu.3. & num.4.& 5.
Fideicommissa quo loco ab hærede præstanda sint.art.53.nu.8.
Fideicommissa vbi petenda sint.ar.53.nu.1.
Fideicommissa an per contractus confitui possint.artic.51.numero 1.
Fideicommissa variis modis finiuntur.ar.52.num.109.
Fideicommissaria facta post mortem plurium dispositiue honorationum, locum habet in qualibet, secus vbi conditio refertur ad plures non coniunctim honoratos,sed in pluribus gradibus,nam in omnibus verificari oportet.ar.13.nu.68.
Fideicommissaria facta post mortem omnium,& in tota,an in qualibet locum habeat, & quid in vulgari, & quid in pupillari.ar.13.nu.59.
Fideicommissaria facta duobus in tota re, primo moriente locum habet in illius portione. artic.13. numero 53. & iterum.num.55.
Fideicommissaria non potest conuenire cum directa, ideo vna electa tollitur alia.ante.num.6.
Fideicommissaria facta si omnes,si ambo,si vterque,an in quolibet verificetur.ar.13.nu.56.
Fideicommissaria facta post mortem plurium positorum in conditione, non purificatur aliquo ex eis moriente.ar.13.n.70. Nisi & hi forent dispositiue vocati.ibi.num.71.
Fideicommissaria facta pluribus reciproce inter eos substituatis sub conditione, si omnes decesserint sine filijs, an purificata conditione in persona vltimi tantum, locus sit substituto.ar.13.nu.35.& nu.36.& 37.
Fideicommissaria hereditatis petitio, an detur contra tertium possessorem,& liquidem sine titulo possidet competit. artic.45.nu.21.adde nu.22.& 23.
Fideicommissaria hæreditas quid sit.ar.1.nu.2.
Fideicommissaria importatur cum tractus temporis inest. art.18.num.18.
Fideicommissaria militaris continet in se tacitam vulgarem. ar.2.nu.93.
Fideicommissaria nominatim facta post mortem plurium omnium mortem expectat,ar.13.nu.69.
Fideicommissaria non inducitur, nisi aut illam verba importent,aut veniat in necessariam consequentiam expressorum.ar.13.nu.4.
Fideicommissaria omnia possunt in dotis causam tradi, vbi res sic postulat.ar.42.nu.26.
Fideicommissaria portio hæredi grauato per mortem, aut restitutionem coheredis sibi delata, includitur in fideicommisso vniuersali.sicuti prælegatum.ar.8.nu.9.cum seq.
Fideicommissaria pro sui natura præsupponit hæreditatem aditam, & in ea non continetur tacita vulgaris, & hærede non adeunte expirat, & successiue omnes alij posteriores substitutiones.ar.15.nu.19.
Fideicommissaria res alienata, & recuperata, an reincidat in causam fideicommissi.ar.42.nu.20.
Fideicommissaria substitutio non adita hæreditate expirat.art.7.num.6.
Fideicommissaria substitutio quando videatur inducta. art.5. num.48.
Fideicommissaria substitutio dicitur obliqua. art.1.num.3.& differt a directa.
Fideicommissaria substitutio recipit intellectum à præcedente institutione.ar.16.nu.69.
Fideicommissaria substitutio transfertur ad hæredem alium, non sic directa.ar.2. nu.6.
Et grauatum, ac succedentem ex indicio testatoris, alias non debetur.nu.7.& vsque nu.11.
Fideicommissaria substitutio quid sit.ar.1.nu.2.
Fideicommissaria substitutio in beneficiatis per contractus fieri

INDEX.

fieri nequit.art.1.num.15.

Fideicommiſſariæ hæreditatis petitio competit fideicommiſſario vniuerſali, & de natura ipſius actionis. artic. 45. numero 19.

Fideicommiſſariæ non eſt locus per mouem primi, quando non fuit facta duobus coniunctim, ſed ſucceſſiue vocatis. art.13. num.66.

Fideicommiſſariæ rei alienatio valet facta ab ignorante ignoranti fideicommiſſum.ar.45.nu.24.

Fideicommiſſariæ res non præſcribuntur ſpatio etiam longiſſimi temporis, & vltra, aduerſus fideicommiſſarium, cum adhuc non euenerit in eius perſonam caſus fideicommiſſi. artic.41. num.16.

Fideicommiſſarij poſſeſſio quibus in caſibus ſibi prodeſt.ar.47. num.76.

Fideicommiſſarij primi factum ſubſtitutis non præindicat. art. 52. num.81.

Fideicommiſſarij conſenſu pluribus modis finitur fideicommiſſum. ar.52.num.9.

Fideicommiſſarij ſi plures ſint, an vnus ſine alio hæredem cogere poſſit.ar.2.nu.84.

Fideicommiſſarij poſſeſſio apprehenſa poſſidente hærede, ſemper vitioſa eſt, etiam facta reſtitutione verbali, aut legali. Declara, vt ibi.ar.47.nu.78.& 79.

Fideicommißario abſurdum eſt plus præſtare, quam teſtator dederit.ar.2.num.51.

Fideicommißario allegauti in hæreditate fuiſſe bona mobilia, onus docendi incumbit. ar.35.nu.24.

Fideicommiſſario decedente in vita teſtatoris, fideicommiſſum euaneſcit.ar.22.nu.2.

Fideicommiſſario dicenti alia bona extitiſſe, quæ ſufficiant ad implementum legitimæ & Trebellianicæ, an credatur. art. 39.num.14.

Fideicommiſſario dicenti detractiones fuiſſe eõſumptas in alijs alienationibus, onus docendi incumbit.ar.39.nu.13.

Fideicommiſſario non ante quæruntur iura, & actiones, niſi prius agnoſcat fideicommiſſum.ar.2. num.64.

Fideicommiſſario qnemadmodum ſuccurratur cum hæres diſſipat bona hereditaria.ar.40. nu.9.

Fideicommiſſario vniuerſali competit remedium l.fi.n.C.de edi. di. Ad. poſt reſtitutionem verbalem.ar.48.nu.12.

Fideicommiſſario vniuerſali competunt reales actiones pro fideicommiſſo conſequendo facta reſtitutione verbali, aut legali.ar.45.nu.18.

Fideicommiſſario vniuerſali, an reſtituantur habita per pupillarem ſubſtitutionem.ar.12.nu. 53.

Fideicommiſſario vniuerſali non competit remedium l.fi. C.de edi.di. Ad. ante reſtitutam hæreditatem.ar.48.nu.5.

Fideicommiſſarium non facit opinio grauati, ſed voluntas teſtatoris quę in iudicis æſtimatione eſt.ar.23. nu.25.

Fideicommiſſarijs duobus exiſtentibus, poſt euentum caſus fideicommiſſi, altero non petente an alter petere poſſit totum, an partem tantum.ar.9.nu.12.

Fideicommiſſarius an vrgere poſſit hæredem, vt res hæreditarias quas non poſſidet, vendicet, & ſibi reſtituat. artic. 2. num.55.

Fideicommiſſarius allegans grauatum deceſſiſſe ſine filijs, an probare teneatur.ar.43.nu.47.& nu.4

Fideicommiſſarius an poſſit ab emptore rem vendere res alienatas pro ſolutione æris alieni precio reſtituto. artic. 40. num.27.

Fideicommiſſarius an præciſe ſtare locationi ad modicum tempus factæ a grauato.ar.40.num.105.

Fideicommiſſarius an cogere poſſit, cum alius vt hæres adiuit. ar.2.num.83.

fideicommiſſarius cogere poteſt hæredem ad ſibi idoneè cauendum de fideicommiſſo præſtando.ar.40.nnm.10.

fideicommiſſarius conditionalis an inhibere poſſit hæredem, ne vendat res fideicommiſſarias. ar.40.nu.8.

fideicommiſſarius conditionalis ante conditionis euentum agere nequit, nec etiam ad declarationem iuris ſui.ar.41.nu.4.

fideicommiſſarius cum mulier pro reſtitutione ſuæ dotis apprehendit bona fideicommiſſaria, recurſum habet aduerſus bona libera per maritum alienata.ar.42.nu.18.

fideicommiſſarius ſuccedit teſtatori, non autem grauato.ar.20. num.10.

Fideicommißarius compellere poteſt hæredem adire, cui dedit facultatem abſtinendi, declarando, vt ibi.ar.2.nu.70.

fideicommiſſarius cum agit aduerſus tertiũ poſſeſſorem, an teneatur probare de dominio fideicommittentis, an vero ſufficiat probare de eius poſſeſſione, & detentione.ar.44.nu.26.

fideicommiſſarius cui teſtator viuens rem tradidit iuſte poſſidet.ar.47.nu.44.

Idem eſt ſi ex alio titulo facto teſtatoris viuentis res ad legatarium peruenijſſet.nu. 45.

Idem, ſi fideicommiſſarius eſſet executor teſtamenti. ibi num. 46. vſque nu.49.

fideicommiſſarius eſt loco hæredis, ſed non eſt hæres, & appellatione hæredis non continetur. ar.32.num.81.

fideicommiſſarius ex fideicommiſſo agens, quæ deducere debeat, & probare.ar.43.num.1.

fideicommiſſarius ex Trebellιano eſt loco hære.ar.2.nu.4.

fideicommiſſarius emens rem ſubiectam fideicommiſſo cõditionali caſu euenιente precium a grauato repetit.ar.40.nu.83.

Secus ſi fideicommiſſum fuiſſet purum, & pure relictum. ibi. num.84.

fideicommiſſarius fideicommiſſario ex Trebelliano reſtituit, ſed non quo ad omnes effectus.ar.5.nu.3.

fideicommiſſarius fideicommiſſario võ detrahit quartam Trebellianicam, ideo actiones ab vno in alium ipſo iure tranſeunt.ar.2.nu.59.

Secus in hærede.

fideicommiſſarius habens ab hærede rem fideicommiſſariam titulo oneroſo, euenιente caſu fideicommiſſi recuperat ab hærede precium quod ab eo abeſt.ar.39.nu.7.

fideicommiſſarius hæres alienantis, an poſſit pro ſuo iure rem alienatam vendicare. ar.33.nu.1.

fideicommiſſarius habet intentionem fundatam grauatum deceſſiſſe ſine filijs, in tacita conditione a lege ſubintellecta. ar.43.num.58.

fideicommiſſarius in diem, vel ſub conditione an compellere poſſit hæredem.ar.2.nu.82.

fideicommiſſarius legata a ſe nominatim relicta, de ſua portione præſtat, legata a ſubſtituto relicta non præſtantur ab inſtituto.ar.4.nu.11.

fideicommiſſarius poſſidens oblata hæredi, Trebellianica non illum arcet in poſſeſſorio.ar.47.nu.67. vide vſque nu.74.

fideicommiſſarius poſſidens ex voluntate teſtatoris iuſte poſſidet.ar.47.nu.41.

Hoc tamen caſu locus eſt Falcidiæ, & Trebellia. ibi.nn.42.

fideicommiſſarius probare debet ſe eſſe vocatum. ar.43.n.60.

fideicommiſſarius periculo ſuo, cum vniuerſalis eſt, cogere poteſt hæredem adire, & reſtituere hæreditatem.ar.2.n.65.

fideicommiſſarius poſſidens ſciente, & patiente hærede, quaſi reſtitutus

restitutus possidet. ar. 47. num. 40.

Fideicommissarius quota hereditatis, dividit per quota eum herede onera erogationum, legatorum autem per quota quam heres assequitur ultra quartam Trebellianicam dum tamen de iure potuerit illam detrahere. Non tamen fideicommissarius de sua portione supplebit legata diminuta. artic. 4. num. 10.

Fideicommissarius quando agere possit. ar. 41. nu. 2.

Fideicommissarius rem alienatam ex causa dotis an vendicare possit precio restituto. ar. 42. nu. 23.

Fideicommissarius ante restitutionem non habet ius in bonis. ar. 48. num. 7.

Fideicommissarius post adeptam per heredem possessionē non potest eo non citato illam ingredi. ar. 48. nu. 18.

Fideicommissarius secundus, rei possessionem vacantem recte adipiscitur. ar. 47. nu. 5.

Fideicommissarius succedens vni ex coheredibus, nō capit portionem alterius coheredis, licet substitutus sibi fuisset coheres præmortuus. ar. 15. nu. 24.

Fideicommissarius succedit fideicommissario & qualiter. art. 20. num. 10.

Fideicommissarius substitutus in eo quid superverit res ab herede alienatas ultra dodrantem, vendicare non potest a tertijs possessoribus nisi in subsidium. ar. 40. nu. 41.

Fideicommissarius vniversalis ante Iustinianum tenebatur creditoribus in solidum, & supra vires hæreditatis post vero itidem tenebitur, nisi solenne inventarium fecerit. ar. 4. num. 6.

Fideicommissarius vniversalis non consequitur ab herede grauato fundos, quos heres iure laterauitatis ex statuto, ex causa verum hereditarium quæsiit. ar. 10. nu. 4.

Item nec fructus quæsitos, vel alias vtilitates ex rebus hereditarijs. ibi. nu. 5.

Fideicommissarius vniversalis an possit, auferre administrationem heredi grauato. male se versante in rebus fideicommissis. ar. 40. nu. 15.

Fideicommissarius vniversalis de tota, & legatarij nominatim ab herede beneficiati contribuunt in detractione quartę Trebellianicę, & quomodo fiat contributio. artic. 4. num. 23.

Fideicommissarius vniversalis post adeptam possessionem an sit legitimus contradictor ne heres in possessionem mutatur. ar. 48. num. 17.

Fideicommissarius vniversalis possidens, an possit conuenius ab herede se tueri. ar. 47. nu. 64.

Fideicommissarius vniversalis post restitutionem verba eius, aut legalem potest propria auctoritate vacantem possessionem rerum adipisci. ar. 48. nu. 16.

Fideicommissarius vniversalis heres esse dicitur. ar. 47. nu. 2.

Fideicommissarius vniversalis tenetur stare locationi testatoris, prout heres eius. ar. 40. nu. 92.

Fideicommissarius vniversalis ex permissione testatoris expressa, vel tacita potest ingredi possessionem, prout fideicommissarius particularis. ar. 47. nu. 58.

Fideicommissarius vniversalis non facto inventario, tenetur in solidum creditoribus & legatarijs. ar. 4. nu. 8. & nu. 9.

Fideicommissarius vniversalis heredem recusantem adire, compellere potest, vt hereditatem adeat, & restituat. art. 45. num. 12.

Fideicommissarius vniversalis licet quandoque detrahat Trebellianicam, non tamen de relictis ab eo. ar. 4. num. 44. & num. 46.

Fideicommissarius vniversalis, qualis vulgari substitutus cogere potest heredem adire, & restituere. ar. 2. nu. 67.

Fideicommissarius vniversalis grauari potest in re propria prout heres, ac insolidum tenebitur, nisi hereditatem cum beneficio inuentarij agnouerit. ar. 33. num. 46.

Fideicommissarius vniversalis respectu testatoris censetur vniversalis successor, respectu autem heredis successor singularis, & e contra. ar. 53. nu. 13.

Fideicommissarius vniversalis post agnitum fideicommissum potest illud cedere. ar. 31. nu. 34.

Fideicommissarius vniversalis tenetur ad legata heredi iniuncta. ar. 16. nu. 65.

Fideicommissarius vniversalis prefertur substituto per vulgarem. ar. 2. nu. 69.

Fideicommissarius vniversalis non detrahit Falcidiam, vel Trebellianicam nisi in eis rebus ibidem expressis, in quibus Falcidię locus est. ar. 3. nu. 6.

Fideicommissi scientia an presumatur. ar. 52. nu. 103.

Fideicommissi dies a quo tempore cedat. ar. 22. nu. 3.

Fideicommisso constituto in casu prohibitionis, & effectualiter eueniente, ac re acquisita vocato in casu contrafactionis, an fideicommissarius substitutus in casu mortis rem aduocare possit. art. 14. nu. 48.

Fideicommisso conseruato in terminis Auth. ex causa C. de lib. prater. conditiones adiectę heredi implere debent vt fideicommissum debeatur. ar. 16. nu. 96.

Fideicommisso grauari potest omnis in hereditate successor per vltimam voluntatem, secus autem si ex pacto & ex conuentione succedat. ar. 2. nu. 14.

Fideicōmisso grauari possunt, pater, dominus, & monasterium, quibus ex persona seruisibij, & monachi res acquiritur. ar. 1. nu. 20. & num. 22.

Fideicommisso ordinato ad fauorem familię, & descendentium alicuius extranei, quemadmodum in eo succedatur. art. 20. num. 27.

Fideicommisso pro, an contra, sit decisiue pronunciandum plures referuntur. pro fideicommisso sensisse. ar. 1. nu. 38. Alij. contra. nu. 39.

Fideicommisso relicto agnatis, cognatis, & huiusmodi, quando adesse debeat qualitas agnationis, & cognationis. artic. 22. num. 6.

Fideicommisso vniversali subiacent etiam predia particulariter relicta. ar. 5. nu. 44.

Fideicommissorum fauor non operatur, vt quod plus est debeatur, vsi alijs fideicommissum constitutum interciderit. ar. 1. num. 33.

Fideicommissorum quędam sunt vniversalia quędam particularia. ar. 1. nu. 1.

Fideicommissorum materia an si fauorabilis, vel odiosa. ar. 1. num. 23.

Fideicommissorum vsus originem habuit sub Cesare Augusto. ar. 1. num. 6.

Fideicommissorum fauor à quibus consistat. ar. 1. num. 43.

Fideicommissorum mali effectus. ar. 52. nu. 114.

Fideicommissum ad certum tempus factum vltra non profertur. ar. 1. nu. 37.

Fideicommissum an sit simplex, an vero in casu contrafactionis aduersus testatoris prohibitionem in re hac non distinguitur. ar. 30. nu. 1.

Fideicommissus alleganti onus docendi incumbit. ar. 1. nu. 26.

Fideicommissum ad pias causas, patitur detractionem quarty, quando certum est, piam causam successuram. ar. 2. n. 85.

INDEX.

Fideicommiſſum alleganti, & ſe vocatum onus probãdi incumbit, ar. 19. num. 1.

Fideicommiſſum conditionale non tranſmittitur ad liberos quorum in teſtamento nullibi facta ſit mentio, artic. 31. num. 11. 12.

Fideicommiſſum conditionale ex vi reciproca inter duos, vel tres ſub conditione, ſi ſine liberis, non tranſmittitur ad eos, art. 31. num. 16. ſecus, num. 17.

Fideicommiſſum cum perpetuum conſtituitur inter agnatos vel deſcendentes, tranſit de vno in alium iuxta illorum proximioritatem, ar. 22. nu. 77.

Fideicommiſſum conditionale, vel in diem incertam relictum, ante aduentum diei, vel conditionis non tranſmittitur, ar. 22. num. 4.

Fideicommiſſum conſtitutum in re, aut facto individuo poſt plurimum mortem, non verificatur quolibet morente, artic. 13. num. 67.

Fideicommiſſum cenſetur relictum ab eo quo vtiliori modo relinqui potuit, art. 12. nu. 11.

Fideicommiſſum cum ſemel recipit ſuam firmitatem ſtrictè accipitur, ar. 1. nu. 40.

Fideicommiſſum diminutum ex cauſa dotium an reintegretur ſuperuenientibus bonis, ar. 42. nu. 70.

Fideicommiſſum de re aliena domino conſentiente valet. artic. 44. num. 32.

Fideicommiſſum deſcendens pro dotibus alienari nequit ab aſcendentibus, ar. 42. nu. 4.

Fideicommiſſum ex tacita voluntate defuncti reſultat, quando diſpoſitio teſtatoris ſic poſtulat in neceſſariam conſequentiam expreſſorum, quia alias non valeret, ar. 11. nu. 29.

Fideicommiſſum expirat nullo exiſtente hærede, ar. 2. nu. 90. & num. ſeq.

Fideicommiſſum etiam ex parte honorati non protenditur de perſona ad perſonam, niſi perſona contineatur ſub lata ſignificatione vocabuli, ar. 1. nu. 30.

Fideicommiſſum in dubio an cenſeatur iunctum filio impuberi, an vero ſubſtituto pupillariter aut eius legitimis hæredibus, art. 12. nu. 31.

Et quæ ſit vtilitas vbi, & nu. ſeq.

Fideicommiſſum iunctum filio ſi deceſſerit ſine filijs, aut eius filij ſine filijs, cenſetur filio iunctum ſub duplici conditione, ar. 12. nu. 6. & latius ibi ſub nu. 9.

Fideicommiſſum in teſtamento ordinatum in compluribus caſibus debetur a venientibus ab inteſtato, & præſertim cum teſtator hæredem inſtituendo erranit in coniunctione naturali vel ciuili, ar. 2. nu. 19.

Fideicommiſſum in dubio, an præſumatur relictum ab hærede filij puberis ad impediendum detractionem legitimæ, ar. 12. nu. 20. & nu. ſeq.

Fideicommiſſum in dubio præſumitur relictum a filio pubere hærede inſtituto, non ab eius hæredibus, art. 12. num. 27.

Fideicommiſſum imperſonale, ſeu reale, cenſetur iunctum hæredi, & quandocunque eius conditio eueniat debetur, & bona vendicari poſſunt, ar. 12. nu. 16.

Fideicommiſſum indefinite relictum poſt impuberis mortem non includit bona impuberis, ſed bona teſtatoris, art. 12. nu. 49. & num. 52.

Fideicommiſſum iunctum filio impuberi, non includit bona illius, nec eius legitimam, ar. 12 num. 44.

Fideicommiſſa materna, & aſcendentium per lineam maternam, an alienari poſſint pro dotibus deſcendentium conſtituendis, aut reſtituendis, ar. 12. nu. 45.

Fideicommiſſum ordinatum fauore familiæ in perpetuum non extenditur vltra quartam generationem. artic. 30. numero 13.

Secus ſi fauore deſcendentium in perpetuum ex communi traditione ibid.

fideicommiſſum non extenditur de caſu ad caſum, immo etiam in vtroque ſimplici factum non protenditur ad caſum miſtum, ar. 1. num. 36.

fideicommiſſum non extenditur de perſona ad perſonam etiam quod attenta lata ſignificatione vocabuli contineatur, ar. 1. num. 27.

in fideicommiſſis an ſuccedatur per ſtirpes vel per capita, art. 30. nu. 20.

in fideicommiſſis ſucceſſiuis deuoluitur ſucceſſio iuxta ordinem ſucceſſionis inteſtatæ, art. 21. nu. 5.

In fideicommiſſis ſucceſſiones an perpetuæ ſint, vel intra certos gradus diſtinguit auctor, artic. 30. numero 19.

fideicommiſſum non purè debetur, ſi per verba ſit relictum, quæ ſapiant dilationem in longius tempus, artic. 45. numero 5.

fideicommiſſum ordinatum eſſe ex quibus probetur, art. 43. num. 2. & nu. ſeq.

Fideicommiſſum petens ex iure alieno docere debet ex perſona auctoris ſui fideicommiſſum, ar. 43. num. 22.

Fideicommiſſum poſt conditionis, & diei incertæ aduentum tranſmittitur. ar. 22. num. 55.

Fideicommiſſum præſumitur magis relictum à ſubſtituto, quam ab inſtituto, & magis a filijs poſitis in conditione, cum ſint diſpoſitiue vocati, quam ab hærede, art. 12. num. 13.

fideicommiſſum per patrem ab impuberis hæredibus relictum, pubertate aduenient expirat. ar. 8. nu. 28.

fideicommiſſum particulare quid ſit, ar. 1. nu. 5.

fideicommiſſum an potius præſumatur relictum a filijs filiorum ſubſtitutis per vulgarem, an vero a filijs primo loco inſtitutis, ar. 12. nu. 19.

fideicommiſſum potius præſumitur relictum ab hærede ſcripto, quam ab hærede hæredis, artic. 12. numero 10. & nu. ſeq.

fideicommiſſum relictum liberis, & deſcendentibus, in infinitum defertur, ar. 30. nu. 2. Et latius. num. 9.

Fideicommiſſum relictum ſub conditione ſi ſine liberis, vel eius liberi ſine liberis, debetur quandocunque liberi deſierint extare. ar. 19. num. 11.

Fideicommiſſum reſultat, vt ſequatur effectus a teſtatore conſideratus, ar. 49. num. 35.

Fideicommiſſum conſtitutum ſub certa temporis conditione non profertur ad aliud tempus, ar. 52. nu. 3.

fideicommiſſum perit non impleta conditione, ar. 52. num. 6.

Fideicommiſſum reſultat inter duos cohæredes, ex his verbis. Ogni coſa ſottopoſta a fideicommeſſo, ar. 5. nu. 12.

Fideicommiſſum reale operatur, vt ad quemcumq; res vadit, vadat cum ſuo onere. ar. 13. nu. 81. & nu. ſeq.

Fideicommiſſum relictum a patre filio in poteſtate, an videatur dilatum in tempus exiſtentiæ ſui iuris, & an pure relictum ſit nullius valoris, ar. 45. num. 10.

Fideicommiſſum honoratio iunctum ſi inualidum ſit, attamen relictum debetur, ar. 28. nu. 42.

Fideicommiſſum an ipſo iure tranſeat a primo in ſecundum fideicommiſſarium abſq; aliqua mora. ar. 49. nu. 26.

Fideicommiſſum dilatum poſt mortem hæredis in eius gratiam prolatum videtur. ar. 49. nu. 26.

INDEX.

Fideicommissum etiam conditionale pacto remitti potest, ar. 52.num.14.

Fideicommissum simpliciter relictum non adiecta die, aut conditione pure debetur, ar. 45. nu. 1. fallit, nu. 2. & 3.

Fideicommissum simplex, & absolutum quale sit, ar. 14. nu. 6.

Fideicommissum sit constitutum, prout in testamento patris, vel alterius, an nomen constituat fideicommissum, an verò iam constitutum proroget. ar. 16. nu. 114.

Fideicommissum vniuersale non continet, quod puenit ad heredem, non vti heredem, sed ex alia causa, ar. 6. nu. 34.

Fideicommissum vt sit vniuersale oportet, quod sit de hereditate testatoris, secus si de alia vniuersitate, ar. 5. nu. 42.

Fideicommissum vniuersale iniunctum vni coheredum, non includit portiones coheredum sibi ab intestato delatas, art. 8. num. 47.

Fideicommissum vniuersale includit portionem coheredis accrescentem, ar. 8. nu. 4.

Fideicommissum vniuersale non continet ea, quæ hæres grauatus habiturus erat, alio existente herede, ar. 6 nu. 1.

Fideicommissum vniuersale, an includat expressa in institutione, quæ non sint repetita in ipso vniuersali fideicommisso, ar. 6. num. 5.

Fideicommissum vniuersale debetur a venientibus ab intestato, si ab eis fuerit repetitum, ar. 2. nu. 15.

Idem in testamento fuerit inserta clausula codicillaris, ru. 16.

Fideicommissum vniuersale ex contractu non constituitur, ar. 5. num. 46.

Fideicommissum vniuersale, an validum sit quo ad Trebelliani effectus si hæreditas sit non soluendo, ar. 2. nu. 94.

Fideicommissum vniuersale non continet, quæ ad extraneum heredis heredem non transeunt, ar. 6. nu. 33.

Fideicommissum vniuersale constitutum fuisse, plurib. declaratur exemplis, ar. 5. nu. 4.

Fideicommissum vniuersale cedi non potest, ar. 2. nu. 52.

Fideicommissum vniuersale numquam egreditur vires hereditatis, ar. 3. nu. 77.

Fideicommissum vniuersale est, cum ad vniuersitatē hereditatis referatur etiam per verbum lego. ar. 5. nu. 26.

Fideicommissum vniuersale post cessionem diei etiam non agnitum transmittitur ad heredes, ar. 22. nu. 3.

Fideicommissum vniuersale an includat portionem, quæ ex pupillari peruenit, ar. 8. nu. 31.

Fideicommissum vniuersale est, sine hæres rogetur, sine alius, cui ex persona heredis hæreditas acquiritur, artic. 5. num. 2.

Fideicommissum vniuersale est etiam, cum testator de quota hereditatis rogauit, ar. 5. nu. 27.

Fideicommissi vniuersale non continet quę hæres acquirit propter res hereditaria, ar. 10. nu. 3.

Fideicommissum vniuersale, an includat, quod rogatus habuit ex pupillari substitutione, ar. 8. num. 24.

Fideicommissum vniuersale non includit, quod ad heredem peruenit, non ex iudicio defuncti, sed ex alia causa, artic. 6. num. 7.

Fideicommissum vniuersale non continet, quod ad extraneum heredis heredem non transit, ar. 6. nu. 17.

Fideicommissum vniuersale includit portionem, quam hæres grauatus habuit ex substitutione vulgari de parte cohæredis, ar. 8. nu. 1.

Fideicommissum vniuersale purè debitum, non includit portionem ex substitutione grauato acquisitam, ar. 8. nu. 8.

Fideicommissum vniuersale includit etiam portionem, quę inre legitimæ deducitur, artic. 3. num. 128.

Fideicommissum vniuersale, an possit per cessionem in alium transferri, ar. 31 num. 27.

Fideicommissum vniuersale non est, nisi passiuę actiones transeant. ar. 5. nu. 5.

Fiduciarius hæres quis sit, & hic nō detrahit Trebellianicam, art. 3. num. 19. & nu. 20.

Fiduciarius hæres per fideicommissum grauatus non restituit prælegata, ar. 7. nu. 58.

Filia exclusa a successione patris per existentiam masculorum, reseruata dote, fucit partem, & numerum secundum nam opinionem, ar. 38. nu. 17. & nu. seq.

Filia fœmina excluſa per masculum, ob prærogatiuam statuti, eo deficiente admittitur ad fideicommissi successionem, in quo vocati sunt descendentes, & liberi, aut per simile nomen collectiuum, ar. 19. nu. 27.

Filia grauati sub conditione si sine filijs, excludit substitutum extraneum, non agnatum, quamuis testator excluſisset propriam filiam ab vniuersali successione, art. 25. num. 20. & num. seq.

Filia excluſa per statutum dote reseruata, præsupposito, quod dos detrahatur, vti ex alienum, an augeat numerum ad commodum masculorum, ar. 38. nu. 24.

Filia reintegrata ad successionem facit partem masculis in legitima, ar. 38. nu. 25.

Filia ex matre grauata facit deficere conditionem fideicōmissi ad exclusionem substituti asuenculi, ar. 25. nu. 19.

Filia maritata, & non dotata, aut cum parua dote, an possit vrgere patrem vt illam dotet, ar. 42. nu. 39.

Filia, quæ consumpsit legitimam, & Trebellianicam, non potest se dotare in fideicommissarijs, ar. 42. nu. 72.

Filia in Regni successione excluſa, & masculus ex ea excluditur, ar. 26. nu. 7.

Filia instituta a patre, & filio masculo, vel etiam per nomen appellativum, stante statuto excluſiuo filiarum per existentiam masculi, an masculo concurrat. ar. 17. nu. 3.

Filiabus substitutis continentur filiæ testatoris, & filiæ grauati, ar. 20. nu. 15.

Filiæ continentur in dispositionis ad fauorem filiorum, art. 25. nu. 43. vsque nu. 480.

Filiæ vbi competenter dotari possunt in bonis patrenis, an minuant fideicommissa masculina relicta masculis cum onere dotandi filias, ar. 37. nu. 25.

Filiæ stante statuto excluſiuo, in fideicommisso auito fauore filiorum, & descendentium ordinato, non concurrunt cum propriis fratribus, ar. 25. nu. 54. cum seq.

Filiæ fœminæ stante statuto excluſiuo fœminarum propter masculos, an contineantur in fideicommisso ordinato ad fauorem filiorum, liberorum, & descendentium, artic. 25. num. 49.

Filiæ propriæ excluſio non operatur excluſionem neptis ex filio grauato, vbi constat de causa excluſionis ipsius filiæ, quæ non concurrat in nepte, ar. 25. nu. 76. & nu. 17.

Filiæ non faciunt conditionem ad excluſionem substitutorum agnatorum, ar. 25. nu. 27.

Filiæ ex filio grauato deficere faciunt fideicommissi conditionē ad excluſionem patris, ar. 25. nu. 13.

Filiationis probatio sufficiens in iure reperitur, ar. 43. nu. 66.

Filij appellatio in complurib. casib. fœminas continet, quamuis aliqua coniectura resistere videatur, ar. 25. nu. 36.

Filiæ vt nō repellantur a successione patris testatoris ad commodum transuersalium præsumi debet ar. 25. nu. 21.

INDEX.

Filij coniunctorũ, qui vti prædilecti ſubſtitutum excludebant an ſubſtitutum & ipſi excludant. ar. 13. num. 91.

filij concepti in matrimonio putatiuo etiam poſt litem conteſtatam legitimi ſunt. ar. 24. nu. 70.

filij & deſcendentes poſiti in conditione, diſpoſitiuè vocati, an ordine ſucceſſiuo teneãtur ſibi ipſis reſtituere de vno in aliũ. ar. 28. nu. 26.

filij in vltimis voluntatibus in conditione poſiti, an cenſeantur diſpoſitiuè vocati. ar. 28. numero 1. & vſq; ad numerum 5.

filij cum non faciunt conditionem, non poſſunt videri diſpoſitiuè vocati. ar. 28. nu. 22.

filij in conditione poſiti, & diſpoſitiuè vocati, an capere poſſint caducata patris vocatione. ar. 28. num. 25.

filij in tacita conditione a lege ſubintellecta non cenſentur diſpoſitiuè vocati. ar. 28. num. 6.

filij in conditione poſiti videtur diſpoſitiuè vocati, eum argumentum a contrario ſenſu ſic de neceſſitate infert. ar. 28. numero 17.

filij in conditione poſiti in ſubſtitutione vulgari facta extraneo, an quia ab inteſtato ſuccedere non poſſunt teſtatori, vocati videantur. ar. 28. nu. 15.

filij non imputant fructus in quartam Trebellianicam, etiam quando extraneis reſtituunt. ar. 3. nu. 114.

filij intelliguntur diſpoſitiuè vocati in portionem proprij parentis, non alterius, ar. 28. num. 19.

filij in conditione poſiti in legatis, an videantur diſpoſitiuè vocati. ar. 28. nu. 16.

filij in conditione poſiti, quo tempore oporteat eos extare. ar. 29. nu. 1.

filij nati in matrimonio inualido parentibus ſcientibus illegitimi ſunt. ar. 24. nu. 75.

filij in conditione poſiti, an in contractib. videantur diſpoſitiuè vocati. ar. 28. num. 29. & quid in ſtatutis. num. 30.

filij in conditione poſiti, & nominatim grauati, cenſentur diſpoſitiuè vocati. ar. 12. nu. 7.

filij in conditione poſiti, ſi cenſeantur diſpoſitiuè vocati de eis cenſendum eſt prout ſi diſpoſitiuè forent vocati. ar. 15. numero 37.

filij legitimati reſcriptum detrahunt duas quartas, nec fructus in Trebellianicam imputant. ar. 3. num. 115.

filij nati ex matrimonio diſpenſato, poſt diſpenſationem equidem legitimi ſunt, & de legitimo matrimonio. ar. 24. n. 81.

filij nati in matrimonio putatiuo pendente appellatione a ſententia contra matrimonium lata, an ſint legitimi. ar. 24. num. 71.

filij nati in matrimonio putatiuo ſũt legitimi, & naturales, ac de legitimo matrimonio nati ar. 24. num. 72.

filij nati in matrimonio putatiuo, ambobus vel altero coniugum ignorante legitimi ſunt. art. 24. num. 66.

filij nati ex vero, & legitimo matrimonio veniunt in qua cunque diſpoſitione de filijs. ar. 24. num. 62.

filij hæredes patris pro iure ſuo non poſſunt venire aduerſus factum cum promiſit per ſe, & ſuos hæredes. ar. 52. nu. 97.

filij poſiti in conditione, in dubio non cenſentur grauati, ſed eorum pater inſtitutus hæres. ar. 12. num. 15.

Filij primi gradus conditionali fideicommiſſo grauati abſolute faciunt fructus ſuos ar. 49. num. 36.

Filij ob quorum exiſtentiam deficit fideicommiſſum, ſi poſtea ſine filijs decedant, nõ reuiuiſcit fideicommiſſum, ar. 29. nu. 22. & num. 23. 24.

Filij non poſſunt videri diſpoſitiuè vocati, quando ex facto contingit, non poſſe videri factam patri ſubſtitutionem, ar. 28. num. 22.

filij poſiti in conditione, & grauati, cenſentur diſpoſitiuè vocati, ar. 11. num. 30.

filij qui pro numero eorum detrahunt ſemiſſem pro legitima detrahunt etiam Trebellianicam, ar. 3. num. 56.

filijs in conditione poſitis, an per exiſtentiam filiæ excludatur ſubſtitutus, qui illam in ſucceſſione grauantis, & grauati excludebat & quod non, plures referuntur, art. 25. nu 37.

filiis in conditione poſitis, filia aguatum ſubſtitutum excludit, quando ille non pranalet filiæ in ſucceſſione grauantis, & grauati. ar. 25. nu. 42.

filiis ſubſtitutis ex aliquo, concurrit nepos cum altero filio ſuperſtite. ar. 21. num. 44.

Filiis ſuperſtitibus, & præmortuorum filiis ſubſtitutis, nepotes ex filijs præmortuis concurrunt cum patruis ſuperſtitibus, ar. 21. nu. 29.

Filiis ſuperſtitibus, & eorum filiis ſubſtitutis, continentur etiam præmortuorum filij, ar. 21. nu. 30.

Filiis primi gradus an Trebellianica prohiberi poſſit. ibi. numero 107.

Filiis in ſucceſſione parentum magis fauendum eſt, quam Eccleſiæ, ar. 28. num. 88.

Filys, aut eorum filius ſubſtitutis nepos ex filio prædefuncto intrat in portionem patris. ar. 21. num. 42.

Filus inſtitutis, ac viciſſim, & eorum filius ſubſtitutis, nepos concurrit cum patruo. ar. 21. nu. 33.

Filiis, & deſcendentibus ab aliquo ſubſtitutis, an nepos ex vno concurrat cum altero filio. ar. 21. num. 45.

Filus ſubſtitutis, & ſi non extarent eorum filius premoriente vno ex eis, filius ſuperſtes ſuccedit excluſis filijs alterius, ar. 21. num. 43.

Filiis relicta in cauſam neceſſariam, etiam poſthumos continent, veluti pro dote, pro alimentis. ar. 22. nu. 14.

Filiis ſubſtitutis quamus nepotes videantur ineludi, attamen admiſſa filio primi gradus ſubſtitutio conſumitur, nec vlterius profertur ad nepotes, ar. 19. nu. 6.

Filiis inſtitutis, an cum maſculis concurrant fœmine, ſtate ſtatuto excluſiuo, ſtatutum magis afficit diſpoſitiones hominum quam alias lex communis. ar. 17. nu. 4.

Filiis immotum fideicommiſſum non afficit filias. artic. 25. num. 3.

Filiis ſuperſtitibus ſubſtituis continentur etiam nepotes, art. 21. num. 27.

Filiis inſtitutis nominatim, aut relatiuè ſubſtitutis non continentur nepotes, ar. 21. num. 28.

Filio ſemel admiſſo nepotes excluduntur, cum ſub filij appellatione contineantur. ar. 19. n. 25.

Filio maſculo admiſſo ex forma ſtatuti, excluſa filia, filia non amplius ſuccedit ex diſpoſitione loquente de filijs, artic. 19. num. 26.

Filio, & nepote ex eo inſtitutis, vtrum ſimul concurrant queſtionis eſt, ſed in fideicommiſſis, & relictis particularibus, ſimul concurrere palam eſt, ar. 17. nu. 6.

Filio in poteſtate hærede inſtituto, ſi pater rogetur ei reſtituere hæreditatem fideicommiſſum videbitur collatum in tempore exiſtentiæ ſui iuris. ar. 45. nu. 8.

Filiorum appellatio, an naturales contineat quando refertur ad perſonam, quæ poteſt habere legitimos. ar. 28. nu. 43.

Filiorum appellatio ſecundum communem vſum loquendi nepotes deſignat. ar. 22. num. 55.

Filiorum appellatio in cõditionibus æquipollet, ac ſi, ſine

INDEX.

liberis dictum fuiſſet, ideoque continentur neptes, & proneptes. ar 25 nu. 6. & 9.
idem eſt in diſpoſitiuis ibi. nu. 7.
Filiorum appellatione filię continentur. ar. 25. nu. 1.
Filiorum appellatio in fideicommiſſis ex parte grauati non includit nepotes ar. 1. nu. 27.
Filiorum appellatio in conditione includit etiam fœminas, & ex fœminis natos. ar. 28. nu 36.
Filiorum appellatione in feudalibus continentur deſcendentes, ar. 22. num. 52.
idem eſt in primogenituris & Maioratibus. eodem artic. numero 51.
Et in vno verificatur. ibi. nu 37.
Filiorum appellatione, an contineantur nepotes. artic, 22. num. 44. vide numeros ſeq.
Filiorum appellatio in conditionibus nepotes, & vlteriores includit. ar. 1. nu. 31.
in diſpoſitiuis vero etiam ex parte honorati non tentineri permulti tenuerunt. nu. 32.
Filiorum appellatione, an contineantur nepotes, preſuppoſito, quod tempore diſpoſitionis extitiſſent filij, ſed non tempore cedentis dei ar. 22. nu. 60. & 61.
Filiorum abſoluta inſtitutio, etiam poſthumos naſcituros includit. ar. 22. nu. 12.
Filiorum maſculorum mentio in conditione operatur, vt fœmine ſub tacita conditione non veniant. ar. 28. nu. 38.
Filiorum mentio relata ad eum, qui naturales tantum habere poteſt, de his intelligitur. ar. 28. nu 40. & nu. 41.
Filiorum mentio, cum ad extraneos refertur, nepotes non continet, ar. 22. nu. 56.
idem cum filij extant, ſecus vbi filij non extant, num. 57. & num. 58.
Filiorum legitimandorum conſenſus an requiratur in legitimatione per matrimonium. ar. 24 nu 57. & qualis. nu. ſeq.
Filius inſucceſſibilis patri ex legis ordinatione, non includitur in conditione, ſi ſine filijs. ar. 28. nu. 51. excipe, num. ſeq.
Filius agnoſcens hereditatem ex paterno teſtamento. an teneatur per fideicommiſſum uniuerſale preſtare bona ſibi a patre donata, de quibus facta ſit mentio in inſtitutione, licet non in vniuerſali fideicommiſſo ſubſequente. ar. 6. nu. 6.
Filius per fideicommiſſum grauatus, an poſſit de fideicommiſſo paterno dotare filiam habentem matrem diuitem. artic 42. num. 48.
Filius fideicommiſſo vniuerſali grauatus pure, vnam tantum quartam detrahit. ar. 3. nu. 49.
Filius pure per fideicommiſſum cenſetur grauatus ad impediendum detractionem duarum quartarum, quando eodem tempore defertur hereditas, & cedit dies fideicommiſſi. art. 3, num. 52.
Filius quem conſtat natum fuiſſe, nec apparet de eius morte preſumitur viuere poſt patris mortem. ar. 43. nu. 59.
Filius cui delata eſt hereditas paterna, non poteſt illam repudiare retenta legitima. ar. 36. num. 102.
Filius debet habere legitimã integram in proprietate, & vſufructu. ar. 12. nu. 29.
Filius poteſt inſtitui ſub conditione poteſtatiua, quid etiam in mixta, & conditionali, pulchre, & late declaratur. ar. 36. num. 63.
Filius preteritus in vno gradu, illum dicit nullum, artic. 36. num. 64.
Filius preſumitur legitime natus. ar. 23. nu. 70.
Filius ante deductionem tertiarum rerum non habet dominium, & poſſeſſionem ex cauſa legitima. ar. 3. num. 133.
Filius preſumitur plus viuere quam pater. ar. 43. nu. 55.
Filius pro legitima creditor eſt in bonis patris. art. 4. nu. 15.
Filius in re propria grauatus compenſat grauamen illud cum Trebellianica. ar. 3. nu. 59.
Filius approbans teſtamentum patris an ſibi preiudicet in legitima, latiſſime ponitur. ar. 36. nu. 81.
Finis an ſit nobilior principio. ar. 10. nu. 11.
Fiſcus ex bonis vacantibus ſibi delatis non praeſtat legata, aut fideicommiſſa ar. 2. nu. 40.
Fiſco non opponente non poteſt alius de iure fiſci excipere. art, 3. num. 81.
Fiſcus non ſtat inſtantię indiciali captę per ſuum auctorem. ar, 53. num. 23.
Fœmina ſemel excluſa, an perpetuo duret excluſa. artic. 27. numero 16.
Fœmina extranea non ſuccedit in feudo accepto pro quibuſcunque haeredibus. ar. 32. nu. 56.
Fœmina excluſa in ſucceſſionibus fideicommiſſarijs ob maſculi exiſtentiam, an remaneat perpetuo excluſa. ar. 27. num. 20. & num. 21.
Fœmina in eodem caſu cum maſculo praeſumitur praedefuncta. ar. 43. num. 52.
Fœmina in ſuis ordinationibus teſtamẽtarijs ſexum fœmineum non praeſumitur odiſſe. ar. 25. nu 18.
Fœmina nupta extra familiam, dicitur eſſe de familia, & bona prohibita alienari extra familiam in eam alienari poſſunt. ar. 14. nu. 37.
Fœmina ceteris paribus non concurrunt cum maſculis in feudis, quamuis vocatę ſint. ar. 32. nu. 55.
Fœminae in diſpoſitiuis fideicommiſſis ad fauorem liberorum, agnatorum, & coniunctorum non continentur, ſtante ſtatuto excluſiuo filiarum fœminarum. ar. 25. nu. 57.
Fœminae in feudalibus pro maſculis, & fœminis, intelliguntur vocatae ordine ſucceſſiuo poſt maſculos. artic. 17. nu. 40.
Fœminae per exiſtentiam maſculorum a ſucceſſione excluſae perpetuo durant excluſae ar. 29. nu. 20.
Fœminarum excluſio ab vniuerſali ſucceſſione fideicommiſſaria operatur incluſionem maſculorum. ar. 29. nu. 40.
Fœminarum appellatione non veniunt maſculi ex eis. art. 26. num. 21.
Fœmininum non concipit Maſculinum. ar. 26. nu. 22.
Fœmina extante maſculo excluſa a ſucceſſione dicitur eſſe in ſecundo gradu. ar. 25. ſub num. 49.
Formalia teſtator immutare nequit. ar. 11. nu. 109.
Forus in cauſis fideicommiſſarys quis ſit, & vbi. ar. 53. nu. 1.
Fraternitas inter duos contracta cum pacto ſuccedendi non valet. ar. 51. nu. 36.
Frater fratri ſtipulari nequit in allodialibus, emphyteuticis, & feudalibus. ar. 51. nu. 10.
Frater preteritus inſtituta turpi perſona expugnat teſtamentum in totum, & ſic quoque ſoror. ar. 36. nu. 45. amplia, & limita, vſque ad nu. 54.
Frater cõſanguineus ſuccedit cum vtrinque coniuncto per vulgarem. ar. 20. nu. 15.
Frater conſanguineus concurrit cum vtrinque coniuncto in fideicommiſſo paterno. ar. 20. num. 12.
Frater ſororem an dotare teneatur. ar. 42. nu. 50.
Frater a fratre repetit dotem datam pro nepte. artic, 36. numero 111.
Frater, qui ex forma ſtatuti ſororem dotare tenetur, non poteſt ſtipulari dotem ſibi reſtitui. ar. 42. num. 51.

Fra-

INDEX.

Fratres coniuncti in vnam portionem, & alij in aliam facta reciproca, & eueniente caſu per mortem vnius coniuncti præferuntur aliis, ar. 20 nu. 19.

fratres mendicantes quamuis ſint incapaces bonorum immobilium, capere tamen poſſunt æſtimationem. artic. 11. num. 99.

fratribus teſtatoris inſtitutis, aut ſubſtitutis, vtrinque coniuncti præferuntur. ar. 20. nu. 19. fallit. nu. 20.

fratribus inſtitutis, vtrinque coniuncti per prius vocantur. limita vt ibi. ar. 17. nu. 34.

In fructibus vltra legitimam perceptis poteſt filius a patre grauari, & videtur grauatus, ſi in legitima grauatus eſſet. ar. 49. nu. 42.

fructibus non petitis qui deberentur. poſt litem conteſtatã amplius peti non queunt. ar. 49. nu. 145.

fructus ab hærede percepti ſeruire debent ad ſupplendum onera per teſtatorem iniuncta, ad quæ bona hæreditaria non ſatis ſunt, vt ibi. ar. 49. nu. 33. & quando in ſeq.

fructus a teſtatore ſati, pendentes tempore eius mortis augent hæreditatem, & an reſtituantur fideicommiſſario plene diſcutitur. art. 49. nu. 16.

fructus an computentur in legitima aſcendentium. artic. 49. num. 43.

fructus an veniant in remedio l. fi. C. de edi. di. Adr. artic. 48. num. 61.

fructus veniunt in reſtitutione in directa militari. art. 49. numero 32.

fructuum loco an ſint afflictus prærogati a teſtatore pro conductione aliquorum fundorum. ar. 49 nu. 73.

fructus naturales qui ſint. ar. 49. nu. 128.

Et qui induſtriales. nu. 120.

fructus non imputantur in Trebellianicam filiorum primi gradus. ar. 49. nu. 55.

Etiam quod detrahant vtramque quartam. nu. 56.

Ac etiam vbi filius rogatur reſtituere extraneo ibi. num. 57. limita vſque ad nu. 62.

fructus imputantur in creditum hæredis, vbi teſtator prohibet, ne credit. tum ſuum deducat. ar. 49 nu. 31.

fructus hæreditate iacente percepti an imputentur in Trebellianicam, Falcidiam, & legitimam. art. 49. nu. 15.

fructus rei pro rata diuiduntur inter poſſeſſorem, & interetrahentem iure agnationis, & lateranitatis. ar. 49. nu. 98.

fructus non imputantur in legitimam alicui debitam. artic. 49. num. 39.

fructus feudalium defuncto vaſallo ad quem pertineant. artic. 49. num. 108.

fructus pendentes in fundis tempore caſus fideicommiſſi pertinent ad fideicommiſſarium in totum, nec diuiduntur pro rata. ar. 49. nu. 91.

fructus pendentes in fundo pure legato debentur legatario, ſecus ſi ſub conditione. ar. 49. nu. 19.

fructibus in hæreditate repertis, & conſumptis, an pro ijs hæres teneatur fideicommiſſario vide ibi. ar. 10. nu. 32. & 34.

fructus veniunt in interdicto quorum legatorum. ar. 47. n. 79.

fructus computantur in verum hæredis creditum. ar. 49. nu. 4. & ſeq. numeris.

fructus collecti poſt mortem teſtatoris ante aditam hæreditatẽ, augent hæreditatem, & veniunt in fideicommiſſo vniuerſali. ar. 49. nu. 2.

fructus conſecutiue vna cum re peti poſſunt, artic. 49. numero 141.

Non autem principaliter. nu. 142.

fructus, & vtilitates omnes perceptæ ad hæredes ante caſum fideicommiſſi vniuerſalis non reſtituuntur. art. 49. numero 20. & 21.

fructus extantes tempore mortis defuncti continentur in fideicommiſſo vniuerſali. artic. 49. numero 1. & reſtituendi ſunt.

fructus medio tempore percepti ex rebus conditionaliter legatis in Falcidiam imputantur. ar. 49. nu. 50. & nu. 51.

fructus ex rebus fideicommiſſarijs præcepti quemadmodum in dotibus imputentur. ar. 42 nu. 71.

fructus tamen induſtriales extantes tempore litis motæ poſſeſſor bonæ fidei reſtituit. ar. 49. nu 112.

fructus immaturi, & ipſi tanquam pars rei cenſentur. art. 49. num. 17.

fructus cum petuntur, non eſt neceſſe exprimere quantitatem, liquidatio tamen neceſſaria eſt. artic. 49. numero 143. & num. 144.

fructus debiti iure actionis peti poſſunt ſecuta ſententia condemnatoria ſuper re. ar. 49. nu. 148 & nu. 149.

fructus percepti quando dicantur. ar. 49. nu. 22. Amplia. & limita, vt infra, nu. ſeq.

fructus percepti reſtituendi cederent in impenſis neceſſarias, quæ aliquo caſu deduci non poſſent, ar. 50. nu. 13.

fructus perceptos ex proprijs melioramentis poſſeſſor bonæ fidei omnino facit ſuos. ar. 50. nu. 67.

fructus percepti per hæredem grauatum pendẽte fideicommiſſi conditione, an compenſentur in creditis ipſius hæredis pro ſibi debitis, vel pro ſolutis creditoribus hæreditarijs, & legatarijs, plene diſcutitur. ar. 53. nu. 10.

fructus percepti, an imputentur in impenſis, & melioramentis factis. ar. 50. nu. 64.

fructus percepti qui ſint quo ad poſſeſſorem bonæ fidei, & quo ad vſufructuarium, ar. 49 nu 111.

fructus percepti ex rebus particulariter relictis ante mortem teſtatoris, cedunt hæreditati. artic. 49. numero 8. excipe infra.

fructus percepti poſt caſum fideicommiſſi, an ſint reſtituendi fideicommiſſario. ar. 49. nu. 78.

fructus percepti ab hærede poſt translatum dominium rerum, pertinent ad fideicommiſſarium, veluti facta reſtitutione verbali. ar. 49. nu. 88. & nu. 89.

fructus percepti ex ſingulis rebus legatis, ante aditam hæreditatem non debentur legatario. artic. 49. numero 11. excipe num. ſeq.

fructus percipiendi an conſiderentur reſpectu petitoris, vel poſſeſſoris. ar. 49. nu. 132.

fructus percepti ex rebus legatis ante diem legati pertinent ad hæredem. ar. 49. nu. 109.

fructus percepti ab hærede grauato fideicommiſſo conditionali, an imputentur in eius credito. artic. 49. numero 37. & num. 38.

fructus percepti reſtituendi, compenſandi forent in impenſas vtiles, quas poſſeſſor aliquo caſu deducere non poſſet. ar. 50. num. 52.

fructuum perceptio pertinet ad poſſeſſorem. art. 49. numero 138.

fructus percepti poſt caſum fideicommiſſi, an imputentur in detractiones. ar. 49. nu. 140.

fructus percepti ab hærede poſt moram commiſſam in reſtituendo debentur legatario, & fideicommiſſario. artic. 49. num. 85.

fructus poſt mortem patris percepti non imputantur filio

INDEX.

in legitimam, ar. 26. num. 120.
Fructus non imputantur filijs in quartam Trebellianicam, etiam quando detrahunt duas quartas, ac etiam quando reſtituunt extraneis. ar. 3. num. 112.
fructus, & alię vtilitates ex rebus hęreditarijs perceptę non reſtituuntur fideicommiſſario. ar. 10. num. 5.
fructus reſtituuntur extantes tempore mortis grauati, vbi hęres grauatus reſtitueret, quicquid ex bonis ſuper eſſet. ar. 49. num. 29.
fructus ſati, ſed non nati an habendi ſint in conſideratione. ar. 49. num. 18.
fructus rei prohibitę alienari ſecuta illius alienatione ſtatim debentur ſubſtituto. ar. 49. num. 108.
funeris onus ad hęredem, impenſa autem funeris ad onus hęreditatis ſpectat ar. 35. num. 40.
funeris onus, ad ſucceſſorem in fideicommiſſo, & in maioritate pertinet, ſi aliunde non ſit, ar. 40. num. 19.
fur, & inuaſor fructuum pendentium non detrahit impenſam factam in fructuum collectione ar. 50. num. 25.
fur neceſſarias impenſas in re mobili furtiua factas non deducit. ar. 50. num. 27.

G

GEminatio, & triplicatio multum operatur. artic. 49. numero 28.
Geminatio plurimum poteſt. ar. 24. nu. 40.
Generalis conceſſio non includit ea, quę veriſimiliter non eſſent conceſſa. ar. 40 nu 50.
Generatio, & de genere, qui ſub his nominibus continentur. ar. 22. nu. 28.
Generatio quarta, in terminis text. in Auth. de reſtitutione fideicommiſſi, dinumeratur omiſſa perſona primi prohibiti. ar. 30. nu. 12.
Genitiuus caſus efficientem cauſam ſignificat. ar. 26. num. 24.
Gloſſa in l. talc pactum. §. fi. ff. de pact. declaratur. ar. 11. n. 32.
Gradus computatio in ſucceſſionibus, fideicommiſſarius, an ſit facienda ex perſona grauantis, aut grauati. ar. 30. nu. 5.
Gradus proximitas in materia ſucceſſionum, conſideratur ſecundum ordinem ſuccedendi. ar. 21. nu. 9.
Gradus prærogatiua, quę non producit effectum ſucceſſionis, non attenditur. ar. 21. num. 10.
Grauamen vni iniunctum an ex inde prębeat argumentum ad alterius grauamen. ar. 13. nu. 16.
Grauari poteſt is, cui ſucceſſio ex lege defertur, & tolli poteſt, ſecus in eo, qui ex hominis diſpoſitione vocatur, & ex eius permiſſione poteſt tolli. ar. 8. nu. 27.
Grauari nemo poterat ſecundum iura vetera ſupra vires relicti. ar. 4. nu. 48.
Grauati proximitas inſpicitur, quamuis teſtator poſt maſculos ad fœminas diuertat. ar. 20. nu. 5.
Grauati in poteſtate non debent eſſe vt fideicommiſſum euertat. ar. 22. nu. 75.
Gregis augmentum, & diminutio pertinet ad commodum, & incommodum fideicommiſſarij. ar. 49. nu. 65.

H

HAbita ex contractu inter viuos non imputantur in Falcidiam, aut Trebellianicam. ar. 3. nu. 30.
Hęrede nolęte adire, quia Falcidia ſit ſibi prohibita, nõ pereunt legata, nam hęreditas deferuntur legatarijs. ar. 2. nu. 91.
Hęrede non adeunte hęreditatem, expirat fideicommiſſum vniuerſale. ar. 2. nu. 12.
Hęrede poſſidente non poteſt fideicommiſſarius ex permiſſione teſtatoris inuadere poſſeſſionem. ar. 47. nu. 55.
Hęrede pure rogato partem hęreditatis reſtituere, quemadmodum onera cum fideicommiſſario diuidantur. ar. 4. num. 13.
Hęrede teſtatoris ſubſtituto poſt mortem alicuius legatarij, ex ſubſtitutione venit tantum hęres ſcriptus. ar. 42. nu. 75.
Hęrede vocato etiam in priuilegiatis teſtamentarius hęres extrancus continetur. ar. 32. nu. 28.
Non tamen continetur hęres ex re certa cum extat alius vniuerſalis hęres. ibi nu. 29.
Hęredes & deſcendentes, verba hęc deſignant hęredes ſanguinis. ar. 19. nu. 10.
Hęredes hęredum, & legatariorum poſſunt grauari, prout poterant hęres ſcriptus, & legatarius. ar. 12. nu. 5.
Hęredes duo in ſolidum eſſe non poſſunt. ar. 11. nu. 84.
Hęredi ante aditam hęreditatem non currit tempus conficiendi inuentarium. ar. 32 nu. 4.
Hęredi poteſt teſtator coarctare tempus ad adeundum hęreditatem. ar. 11. nu. 74.
Hęredi teſtator iubere poteſt, vt hęreditatem non adeat cum beneficio inuentarij ar. 11. nu 76.
Hęredi priuato hęreditate ob inobſeruatum teſtatoris præceptum, cui hęreditas applicetur. ar. 11. nu. 133.
Hęredi nullum nomen extra hęreditatis additionem in iure conſideratur. ar. 32. nu. 2.
Hęredibus duobus concurrentibus ſcriptis in duobus teſtamentis eadem die conſcriptis, vter præferatur. artic. 48. numero 24.
Hęredibus vtriuſque ſexus vocatis in materia differenti, fœmina non concurrit cum maſculo. ar. 32. nu. 50.
Hęredibus & deſcendentibus alicuius vocatis, neceſſe eſt, vt poſt illius mortem ſint imitati, ar. 19. nu. 18.
Hęredibus quibuſcunque infeudatio facta, etiam extraneos includit. ar. 32. nu. 54.
Hęredis induſtria quæſita non reſtituuntur fideicommiſſario vniuerſali. ar. 44. nu. 29.
Hęredis nomen intelligitur pro ea quota hęreditaria pro qua quis eſt hęres. ar. 32. nu. 7.
Hęredis nomen in inſtitutionibus, legatis, fideicommiſſis purè aſſcriptis Titio, & eius hęredibus, continet etiam extraneos hęredes, & per vulgarem hęredes cenſentur vocati, non per fideicommiſſum. a 32. nu. 30.
Hęredis nudum nomen etiam abſque corporibus hęreditarijs in iure ſæpe operatur. ar. 3. nu. 24.
Hęredis nomen in conditione poſitum, intelligitur de effectuali hærede. ar. 15. nu. 41.
Hęredis nomen poſitum in prærogatiua, non in iure hęreditario, hęredes ſanguinis deſignat. ar. 32. nu. 58.
Hęredis nomen in ſubſtitutionibus poſt mortem hęredis ſcripti, ſi ſine liberis deceſſerit, de Titio, & eius hęredibus an complectatur hęredes extraneos. art. 32. num. 31. vide numeros ſequentes.
Hęredis nomen in principium gratioſis conceſſionibus ad liberos reſtringitur. ar. 32. nu. 59.
Hęredis poteſtas minor eſt in reuocando quàm defuncti. art. 51. nu. 57.
Hęredis rem poteſt defunctus alienare ſicut ſuam rem & fidei committere. ar. 33. nu. 5.
Hæreditaria qualitas cum in liberis requiritur an iure quod hęreditas non fuerit delata. ar. 32. nu. 23.

Hære-

INDEX.

Hæreditaria qualitas, cum requiritur in liberis ſuccedentibus in re non tranſmiſſibili, ſufficit quòd concurrat cum re aliqua. ar. 32. nu. 21.

Hæreditarius titulus eſt indiuiſibilis, & transfert iura omnia actiua, & paſſiua, & rem omnem hæreditariam. artic. 34. num. 49.

Hæreditarius titulus in re aliena conſiſtere nequit. artic. 34. num. 70.

Hæreditas dari non poteſt ex die certa, & ex tunc a die mortis hæres adire poteſt hæreditatem. ar. 11. nu. 61.

Ex die autem incerta, & ſub conditione dari poteſt. numero 62. ibid.

Hæreditas ex contractu non datur. ar. 33. nu. 50.

Hæreditas etiam ſine vllo corpore rerum iuris habet intelletum. ar. 3. nu. 23.

Hæreditas iacens ſuſtinet perſonam defuncti non hæredis. artic. 49. num. 3.

Hæreditate diminuta pro aliqua quota, quia alius ſuccedat, pro rata diminuitur fideicommiſſum. ar. 4. nu. 50.

Hæreditate per hæredem adita omnis defuncti voluntas confirmatur. ar. 2. nu. 89.

Hæreditate per hæredem coacte adita, qui inde naſcantur effectus. ar. 2. num. 89.

Hæreditate pro parte quotitatiua ablata hæredi, vti indigno, auferens, pro illa parte ſoluit legata. art. 4 nu. 31.

Hæreditate pro aliqua parte integrali ablata, hæres remanet hæres, & ſoluit legata. ar. 4. num. 52.

Hæreditatem reſtituere rogatus, intelligitur de parte ſua. ar. 8. num. 22.

Hæreditatis appellatione, legata, & fideicommiſſa non continentur. ar. 7. nu. 54.

Hæreditatis augmenta, & diminutiones poſt teſtatoris mortem, ſpectant ad hæredem Falcidium, non autem ad legatarios particulares. ar. 10. nu. 36.

Hæreditatis nomen ius ſpectat, Patrimonij vero magis corpora ſpectat. ar. 7. num. 57.

Hæreditatis calculus refertur ad tempus mortis teſtatoris. ar. 35. nu. 13.

Hæreditatis nomen relatum ad vnum ex cohæredibus, eius tantum portionem ſignificat. ar. 13. nu. 8.

Hæreditas cum alicui in pœnam aufertur is, cui applicatur illam capit per fideicommiſſum ar. 11. nu. 131.

Hæredum adiectio cum alia circũſtantia, qua deſignet liberos eſſe vocatos, vtrum operetur vt oporteat illos eſſe hæredes. ar. 32. nu. 11.

Hæredum alicuius iam defuncti mentio reſtringitur ad tunc eognitos, nec profertur ad futuros. ar. 32. nu. 66.

Hæredum alicuius mentio in ſubſtitutione actiua de aliquo, & eius hæredibus maſculis operatur, vt ille videatur per fideicommiſſum grauatus illis reſtituere. ar. 18. num. 20.

Hæredum, an hæredis mentio, in plurali, vel in ſingulari facta ſit, an aliqua ſit differentia. ar. 32. num. 61. & in priuilegijs ponitur. nu. 62.

Hæredum appellatio omnes in infinitum continet, primos, ſecundos, & vlteriores. ar. 32. nu. 60.

Hæredum maſculorum appellatio, an includat maſculos tranſuerſales. ar. 32. num. 46.

Et an includat maſculos, qui ex fœminis deſcendunt, plenè diſcurritur. ibid. nu. 47.

Idem quoque eſt cum vocantur hæredes, & deſcendentes, ſecus cum vocantur deſcendentes, & hæredes. ibid. num. 48. 49. 50. 51. 52.

Hæredum mentio extraneos non importat, cum agitur de excludendis liberis teſtatoris. ar. 32. nu. 40. & nu. 41. 42. 43. 44.

Hæredum mentio in conditionalibus pro liberis accipitur. art. 32. nu. 37.

Hæredum mentio ex parte eius, cui conceditur, omnes in infinitum continet, tam in contractibus, quam in vltimis voluntatibus. ar. 32. nu. 63.

Hæredum mentio in prouiſionibus ex contractu, omnes, primos, & vlteriores continet. ar. 32. nu. 72.

In vltimis voluntatibus autem continentur, cum onus hæredum hæredes comitatur. nu. 73.

Hæredum mentio in re non tranſibili ad hæredes, ad omnes in infinitum profertur excepto vſufructu. ar. 32. nu. 65.

Hæredum mentio in legibus, & ſtatutis, omnes in infinitum continet. ar. 32. nu. 82.

Hæredum mentio in vltimis voluntatibus, de hæredibus teſtatoris intelligitur in re dubia. ar. 32. nu. 83.

Hæredum nomen in feudalibus, pro liberis hæredibus accipitur, & requiritur, vt ſint hæredes. ar. 32. num. 10.

Hæredum teſtatoris mentio in grauaminibus non ſolum primos ſed & vlteriores complectitur. ar. 32. nu. 67. Limita infra.

Hæres adire coactus à prætore tuetur ne damna aliqua ſuſtineat neue lucra aliqua amittat. ar. 2. nu. 86.

Hæres ante aditam hæreditatem non habet ius in bonis hæreditarijs. ar. 48. nu. 8.

Hæres adeundo hæreditatem videtur conſentire relictis, quatenus de iure valeant. ar. 36. nu. 86. vide nu. 87. 88. 89.

Hæres alienare permiſſus de rebus fideicommiſſarijs pro ſuis neceſſitatibus, ſi habeat alia bona libera, an, & in quantum alienare poſſit fideicommiſſaria. ar. 40. nu. 49.

Hæres, a quo auſertur hereditas ob non obſeruatum præceptum teſtatoris, detrahit legitimam, & dotes. ar. 42. nu. 54.

Hæres ante eaſum fideicommiſſi, an poſſit reſtituere hæreditatem fideicommiſſaria cum fructibus in creditorum præiudicium. ar. 3. nu. 127.

Hæres adiens hæreditatem veram contrahit obligationem de obſeruando relicta, & contracta per defunctum. artic. 33. num. 9.

Hæres accipitur pro eo, qui hæreditatem agnouerit. artic. 32. num. 5.

Hæres adeundo hæreditatem defuncti videtur confirmaſſe alienationes per eum factas. ar. 33. nu. 8.

Hæres ad certum tempus inſtitui non poteſt, vt deſinat eſſe hæres. ar. 11. nu. 59.

Hæres cum beneficio inuentarij an faciat ſuos fructus ab eo perceptos pendente proceſſu inuentarij, an pro eis teneatur creditoribus, & legatarijs. ar. 49. nu. 74.

Hæres cum beneficio inuentarij, ſecundum quorundam opinionem poteſt rem propriam a defuncto alienatam vendicare. ar. 33. nu. 12.

Hæres cum beneficio inuentarij excluditur a vendicatione propriæ rei per defunctum alienatæ, ſi tantundem ad eum per hæreditatem peruenit. ar. 32. nu. 25.

Hæres cum beneficio inuentarij, feudalem rem a defuncto alienatam iure ſuo vendicare poteſt. ar. 33. nu. 14.

Hæres cui in pœnam aufertur hæreditas, an Trebellianicam detrahat. ar. 3. nu. 92.

Hæres hæredis grauati in quem quoquomodo translata fuit hæreditas, poteſt cogi illam adire, & reſtituere fideicommiſſario vniuerſali. art. 2. nu. 95.

Hæres, cui in pœnam aufertur hæreditas, quia teſtatoris præcepto non paruit, illam ex Trebelliano reſtituit. ar. 11. num. 128.

INDEX.

Hæres coactè adiens amittit lucra omnia, quæ habiturus non erat, si hæreditatem non adiisset. artic. 2. numero 87. limita ibi. 88.

hæres cum detrahit creditas sua, illa quidem detrahit de vniuersa hæreditate ante detractionem legitimæ, & Trebellianicæ. ar. 35. nu. 39.

hæres cum agit de pronunciando se hæredem, vel fideicommissarium neminem citat. ar. 48. nu. 22.

hæres decedens posse insum, de adeundo, ante aditam, quo ad confirmandum fideicommissum vniuersale habetur, ac si hæreditatem adisset. ar. 2. nu. 76.

hæres declaratus ingratus a testatore, & quod nolit eum habere de bonis suis, videtur per fideicommissum grauatus. art. 5. num. 15.

hæeres de suis creditis videtur sibiipsi soluisse in rebus hæreditarijs stabilibus, ac de pecunijs, & de mobilibus, quæ seruando seruari poterant. art. 35. nu. 23.

hæres excipiens contra fideicommissarium de testamento, an audiatur. ar. 2. nu. 71.

hæres ex re certa institutus, dato cohærede vniuersali adeunte hæreditatem, grauatus in ea re non detrahit, nec Trebellianicam, nec Falcidiam. ar. 3. nu. 8.

hæres ex re certa institutus, dato cohærede illoque adeunte grauatur per fideicommissum particulare. ar. 5. nu. 33. Si vero cohæredem non habeat, substitutio fideicommissaria sibi facta an trahatur ad vniuersum, pulchre discutitur ibi. num. 34.

hæres ex rebus hæreditarijs potest sibiipsi soluere. artic. 35. num. 14.

hæres etiam post repudiatam hereditatem rebus tamen integris cogitur adire. ar. 2. nu. 81.

hæres ex re certa potest rem suam a defuncto alienatam vendicare. ar. 33. num. 3.

hæres Falcidius, ac etiam Trebellianicus titulum hæredis habent in quarta, quam trahunt ar. 3. nu. 22.

hæres fideicommisso vniuersali grauatus scienter alienans res fideicommissarias, æquiparatur malæ fidei possessori. ar. 45. num. 15.

hæres pro fideicommissis præstandis conuenitur in loco, vbi incepit soluere. ar. 53. nu. 3. nu. 4. 5. 6. & seq.

hæres grauatus an possit locare res fideicommissarias. art. 46. num. 90.

hæres non potest mentiri testatorem. num. 20.

hæres grauatus eueniente fideicommissi conditione, ex tunc secundum aliquos creditas sua deducere potest. artic. 35. numero 19.

hæres grauatus eueniente fideicommissi casu rem restituit cum fructibus pendentibus detractis impensis, art. 49. nu. 94. Socini Decisio improbatur. ibi. nu. 95.

hæres grauatus fideicommisso vniuersali veniente restitutionis casu, detrahit legata sibi relicta, & quæcumque sua credita. ar. 7. num. 20.

hæres grauatus legatis, vel fideicommissis in diem, vel sub conditione, interim pendente die, aut conditione non præscribit aduersus eos. ar. 41. nu. 8.

hæres grauatus per fideicommissum vniuersale, si inuentarium bonorum non fecerit, non tenetur in litem aduersus eum. ar. 44. nu. 25.

hæres grauatus per fideicommissum uniuersale detrahit quartam hereditatis. ar. 2. nu. 45.

hæres grauatus posiulante fideicommissario tenetur conficere inuentarium. ar. 35. nu. 25.

haeres grauatus restituere quicquid superauerit, potest totum alienare pro dotibus, etiam pro personis extraneis. artic. 42. num. 53.

hæres grauatus, rem subiectam fideicommisso puro, vel in diem certam alienare nequit. ar. 40. nu. 1.

haeres grauatus relictis conditionalibus, aut in diem incertam, interim est pleno iure dominus. ar. 40. nu. 6.

haeres heredis, in pœnalibus adiecta haredi pœna non continetur. ar. 32. nu. 71.

haeres heredis non continetur, cum testator procedit prouidendo heredi suo. ar. 32. nu. 74.

haeres haredis au pro suo iure venire possit aduersus defuncti factum. ar. 33. nu. 15.

haeres heredis non dicitur, qui non est heres ex quota hereditaria. ar. 32. nu. 22.

haeres heredis, & legatarij grauari potest per fideicommissum. artic. 1. numero 18. Non tamen potest in plus grauari. num. 19.

haeres heredis quamuis per longam successionem, est heres primi defuncti. ar. 33. nu. 31.

haeres adita hereditate absque inuentario non agit interdicto quorum legatorum. ar. 47. nu. 61.

haeres honoratus in tota, vel in quota hereditatis, potest similiter grauari in tota, vel in quota hereditatis propriæ, & eo casu fructus bonorum testatoris imputantur heredi ad augendum onus. art. 33. nu. 47.

haeres in quem ex statuto possessio continuat, potest remedijs adipiscendæ agere aduersus possessores. artic. 47. numero 18.

Amplia vt ibidem nu. 19. 20. 21. 22. 23. 24.

haeres in diem, vel sub conditione institutus, an cogi possit adire, & restituere. ar. 2. nu. 82.

haeres idemque creditor hereditarius potest pro suis creditis alienare tot bona hereditaria etiam quod testator subiecerit ea fideicommisso. ar. 39. nu. 3.

haeres in inuentario dolose omittens describere res aliquas, an cadat a beneficio Falcidia, & Trebellianicæ. artic. 3. nu. 80.

haeres incapax, an cogi possit a fideicommissario adire. ar. 2. num. 77.

haeres tenetur reddere rationem de consumptis, & neglectis. art. 45. nu. 14.

haeres in rebus legatis, an habeat titulum hæreditarium. ar. 7. num. 48.

haeres impuberis potest a patre per fideicommissum grauari in omnibus pupilli bonis. ar. 8. nu. 26.

haeres institutus pro tempore vitæ suæ, alio post eius mortem instituto, videtur rogatus illi restituere. artic. 5. numero 20.

haeres institutus in eius vita, ita vt vltra habere non possit, perpetuo est heres, videtur tamen per fideicommissum rogatus. ar. 5. num. 18.

haeres institutus in sua vita tantum, cum taxatiua, videtur per fideicommissum grauatus. ar. 5. nu. 17.

haeres institutus in certa re, cum hoc, vt plus habere non possit, intelligitur in residuo grauatus per fideicommissum. art. 5. num. 13.

haeres institutus ad pascha, alio post ea instituto, videtur rogatus illi per fideicommissum restituere. ar. 5. nu. 19.

haeres institutus in quota bonorum existente, cohæredi in hereditate, grauatus restituere non restituit, ex Trebelliano. ar. 3. num. 11.

INDEX.

Hæres iussus pro suo portione certam rem habere, intelligitur grauatus fideicommisso. ar. 5. nu. 11.

Hæres non potest esse melioris conditionis quàm defunctus. ar. 33. num. 4.

Hæres non confecto inuentario an valide alienare possit res legatas pro solutione æris alieni. ar. 40. num. 29.

Hæres non tenetur seruare præcepta testatoris iure imprabata, ar. 36. num. 85.

Hæres non potest remittere pactum extrinsecum adiectum, in aliquo contractu ad commodum tertij. ar. 51. num. 56.

Hæres ob inobseruantiam testatoris præceptum hæreditate priuatus, per fideicommissum illam restituit. ar. 5. nu. 14.

Hæres omnis quicunque sit per fideicommissum vniuersale grauatus cogi. potest adire, & restituere. ar. 2. num. 75.

Hæres omnino incapax non cogitur adire, & restituere. ar. 2. num. 79.

Qui vero capax est alicuius quotæ licet non totius assis, cogitur adire, & restituere nontamen ex Trebelliano retinet plus, quam capax sit. num. 80.

Hæres per additionem hereditatis videtur ex tunc sibi ipsi solui se de suis credi is hereditarijs. ar. 35. num. 15.

Hæres per fideicommissum vniuersale grauatus, detrahit quicunque sua credita cum testatore, etiam si hereditatem agno uerit absque beneficio inuentarij. ar. 35. num. 1. vide etiam sequentes. num.

Hæres per fideicommissum grauatus pendeate die, vel conditione tenetur ad onera. ar 50. num. 20.

Hæres per fideicommissum conditionale grauatus potest res fideicommissarias alienare. ar. 40. nu. 7.

Hæres per fideicommissum videtur rogatus vbi institutio de eo fuit coarctata ad certum tempus, alio deinde herede institu to. ar. 5. num. 16.

Hæres per fideicommissum vniuersale grauatus tenetur de dolo, lata culpa, leui, & quandoque leuissima. ar. 10. num. 28.

Hæredes Titij cum Titio copulatiue beneficiati, Titio non capiente, an ipsi per vulgarem capere possent. in art. 32. num. 30.

Hæres per fideicommissum grauatus, alienare à testatore permissus licite alienat. ar. 40. nu. 44.

Hæres per fideicommissum vniuersale grauatus tenetur reddere rationem fideicommissario substituto, & inuentarium conficere. ar. 3. num. 74.

Hæres fideicommissum conditionale grauatus ante fideicommissi casum, an citatis fideicommissarijs, si filius sit, possit deducere credita sua, legitimam, & Trebel. a. 3. nu. 2.

Hæres quoque per fideicommissum grauatus impeasas repetit. ar. 50. num. 62.

Hæres per fideicommissum grauatus post euentum fideicommissi, fructus perceptos tenetur imputare in melioramentis. ar. 50. num. 65.

Hæres præscribit aduersus legatarios, & fideicommissarios in iure relictis, præscribitur conficienter aduersus eos, quibus competit ius reuocabilitate. ar. 41. nu. 10.

Nisi hæredi culpa imputari posset in celando testamentum. ar. 41. num. 11.

Hæres promittens legatario intelligitur promisisse in causam legati. ar. 35. nu. 31.

Hæres pro re alieno defuncti recte alienat res fideicommissarias, etiam quod ad instantiam creditorum in tenuem capa non fuerint. ar. 40. nu. 15.

Hæres promittens testatori ex fideicommisso rem præstare, pacto obligatur. ar. 43. nu. 5.

Hæres pro suis creditis an possit deducere tot ex bonis hæreditarijs pro valore illius temporis, quo sibi ipsi per successionem soluisse videtur seu pro tempore, quo soluit creditoribus, & legatarijs, an vero inspecto tempore restitutionis fideicommissi. art. 35. num. 12.

Hæres pro rebus ab eo venditis, vel permutatis tenetur fideicommissario. ar. 19. nu. 30.

Hæres pure grauatus fideicommisso vniuersali ante restitutam hæreditatem tenetur creditoribus hæreditarijs, & ab illis conueniri potest, post restitutam detracta quarta, pro quarta tantum. ar. 4. num. 16.

Hæres, qui hæreditatem perdit post eam aditam, quia conditioni voluntariæ non paruerit, an eam restituat vti hæres, an verò quasi nunquam fuisset hæres. art. 11. num. 127.

Hæres, quandoque potest venire contra factum defuncti. artic. 33. num. 1.

Hæres qui culpa sua neglexit exigere a creditoribus vel res ab alio possessas vendicare, tenetur fideicommissario. artic. 41. numer. 18.

Hæres qui indignus est rem retinere, cogi potest adire, & restituere. ar. 2. num. 78.

Hæres, qui soluit debita hæreditaria, præsumitur de suo soluisse, nisi appareat pecuniam in hæreditate repertam fuisse, aut mobilia in eam causam alienata. art. 35. nu. 34.

Hæres qui sponte restituit fideicommissario, nihilo retento nulla quera subire cogitur. ar. 4. nu. 21 Excipe vt nu. 3.

Hæres quare simpliciter vendendo rem ad tempus legatæ non possit illam alienare, possit tamen expresse vsque in eam diem. ar. 40. num. 3.

Hæres ante restitutam hæreditatem fideicõmissario, recte conuenitur a legatarijs, & fideicommissarijs, particularibus. ar. 4. num. 247.

Hæres retenta re certa ex testatoris ordinatione, post hæreditatis restitutionem, non tenetur creditoribus, aut legatarijs, etiam si res illa fit supra quartam hæreditatis. ar. 4. num. 4.

Hæres restituere rogatus, quicquid supererit licite alienat vsque ad dodrantem, quadrantem verò in dotium causas, & redemptionis captiuorum alienare valet. ar. 40. numer. 40.

Hæres redimens res hæreditarias, de suo ære redemisse præsumitur. ar. 35. nu. 35.

Hæres ex re certa alio existente hærede vniuersali loco legatarij est, quo ad actiones. ar. 32. nu. 8.

Hæres rem suam a defuncto alienatam pro iure suo vendicare nequit. ar. 33. nu. 6. & nu. 10.

Hæres rogatus, vt hæredem alium faciat, intelligitur grauatus fideicommisso vniuersali, vel etiam si alium sibi coharedem faciat. ar. 5. num. 8.

Vel vt cum alio partiatur hæreditatem. ibi. nu. 9.

Aut communicet hæreditatem. ibidem.

Vel quia confirmet primum testamentum. ibidem.

Hæres subtrahens rem aliquam hæreditariam in totum cadit a beneficio inuentarij. art. 3. num. 82.

Hæres solutis de suo legatis, potest in fideicommissi restitutione ea detrahere. ar. 35. nu. 9.

Hæres specialiter prohibitus alienare aliqua immobilia, non etiam potest super his credita sua hæreditaria, detrahere. ar. 35. num. 8.

Hæres scriptus si alius non possideat, mittitur in possessionem nemine citato. ar. 46. num. 25.

Nec opus est citare venientes ab intestato. ibi. nu. 26.

Nec

INDEX:

Nec aliquem, qui non possidet. ibi. nu. 27.

Hæres transigentis an pro iure suo possit contrauenire, transactioni. ar. 52. nu. 90.

Hæres tenetur confiteri inuentarium petente fideicommissario, nedum primo, sed & ulterioris gradus fideicommissario. ar. 3. nu. 79.

Hæres tenetur res legatas vendicare e manibus possessorum, & legatarijs tradere, ar. 47. nu. 59.

Hæres tenetur reddere rationem fideicommissario vniuersali, ar. 10. num. 27.

Hæres Trebellianicus, & Iseres Falcidius in pluribus conueniunt, & in multis differunt, ar. 3. nu. 78.

Hæres testari prohibitus, intelligitur fideicommisso grauatus fauore venientium ab intestato, ar. 5. nu. 10.

Hæres venditoris rem pro iure suo vendicans, aduersus emptorem excipientem de euictione subijciens se euictioni an rem vecte vendicet, ar. 33. nu. 16.

Hoc amplius, dicitio repetitiua est, ar. 16. nu. 15.

Honoratus grauari potest respectu commodi, ar. 33. nu. 37.

Hypotheca an inducta sit in bonis paternis dotis causa filiabus debitæ, ar. 36. nu. 148.

Hypotheca non transfert dominium, nec possessionem, quo ad ciuiles effectus, ar. 39. num. 9.

Hypothecæ actiuæ, & passiuæ, restituta hæreditate reintegrantur hæredi, & contra hæredem, ar. 35. nu. 3.

Hypothecaria pro re legata aduersus tertium possessorem, an exigat probationem dominij, vel quasi, an verò satis sit, vt probetur de possessione, ar. 44. nu. 27.

Hypothecaria an possit cumulari cum personali, art. 45. nu. 50.

Hypothecaria actio an competat fideicommissario vniuersali, ar. 45. num. 49.

Hypothecata an sint bona patris pro legitima debita filijs, ar. 36. num. 147.

I

Identitas fundorum per confines demonstratur, ar. 44. nu. 48.

Ignorantia de impedimento matrimoniali an profit fornicariis, ita vt contractu posita legitimo matrimonio filij antea nati legitimentur, ar. 24. nu. 52.

Ignorantia rem esse alienam, aut conditionatam operatur, vt in cõtractu diuisionis debeatur euictio, prout in alijs. ar. 52. numer. 56.

Ignorantia in dubio præsumitur in impedientibus matrimonium, quæ in facto fuit, ar. 24. nu. 67.

Impedimentum tertij ad hoc debet esse ordinatum, vt conditio videatur impleta, ar. 16. nu. 153.

Impendens in rei refectionem hypothecam priuilegiatam in re illa habet, ar. 50. nu. 34.

Impensa in res per hæredem grauatum legatis, & fideicommissis detrahitur, ar. 35. nu. 40.

Impensa in recuperando rem per alium possessam inter necessarias est, ar. 50. nu. 9.

Impensa in custodia rei an necessaria sit, & an deducibilis, & an fructibus sit ascribenda, & quid si fructus superet, art. 50. num. 21.

Impensa in disbosc and o fundum, vtilis melioratio censetur, ar. 50. num. 28.

Impensa necessaria censetur etiam in faciendo, nedum in reficiendo, ar. 50. nu. 6.

Impensa in solutionibus creditorum hæreditariorum necessaria est. ar. 50. nu. 15.

Impensa facta per hæredem grauatum, per maritum, per patrem, & in causis beneficialibus, an compensetur cum fructibus perceptis, ar. 50. nu. 12.

Distinguitur an impensa sit modica, vel non. ibidem.

impensa eius opus factum præsumitur, qui illud fieri fecit, art. 50. num. 23. vide. nu. 24.

impensa modica quæ sit, ar. 50. nu. 13.

impensa in exigendo debitores exactum minuit, ar. 50. nu. 14.

impensa ex principijs ordinatione facta in reductionibus agrorum ad fertilem culturam inter necessarias est, & deducibilis fructibus non consumptis, ar. 50. nu. 16.

impensa facta causa colligendorum & conseruandorum fructuum, necessaria est. ar 50. nu. 22.

impensæ deducibiles seruantur perretentionem rei & ope exceptionis, ar. 50. nu. 55.

impensæ factæ per hæredem pro defensione rerum hæreditariarum, necessariæ sint, & detrahuntur, ar. 50. nu. 11.

impensæ officij notariorum, & proxenetarum in rebus distrahendis sunt necessariæ, ar. 5. nu. 10.

impensæ necessariæ non admittunt moderationem l. in fundo, ff. de rei vendica. ar. 50. nu. 32.

impensæ necessariæ an sint detrahendæ pro quanto impensum fuit, etiam quod nulla vtilitas fundo accesserit, art. 50. num. 74.

impensæ necessariæ quæ sint, ar. 50. nu. 1.

Et necessitas consideratur, quia si possessor non feciset, teneretur ad interesse ibi. nu. 2.

impensam vtilem nimis grauem, & onerosam dominus possessori restituere non compellitur, ar. 50. nu. 44.

impensam vtilem an actor omnino teneatur, soluere possessori, qui in re causam habuit a domino, an vero teneatur pati, vt impensam tollat, vel soluendo ruderum æstimationem liberetur, ar. 50. nu. 46.

impensarum necessariarum diuersa exempla in individuo in faciendo, ar. 50. nu. 7.

item in reficiendo. ibi. nu. 8.

impensas vtiles per ferruminationem rei adiunctas possessor bonæ fidei deducit, prout illas, quæ per applumbaturam, eo excepto, quod istas abradere non potest, ar. 50. nu. 51.

Item, nec dominus cogere potest possessorem, vt illas abradat, ibidem.

impensas vtiles dominus actor restituere non tenetur, cum pauper est, & restituere non possit, nisi re carere cogatur aut cum nimis onerosę & excessiuę, ar. 50 nu. 33.

imperator legitimat quoscunque, & vbicunque locorum quo ad dignitates, & honores seculares, ar. 23. nu. 12.

Sed an legitimare possit in terris Ecclesię, aut aliorum statui non recognoscentium eum in superiorem, quoad effectum succedendi, & capacitatem honorum. ibi. nu. 13.

imperator non legitimat quo ad spiritualia, & spiritualibus annexa, ar. 23. nu. 10.

impossibiles conditiones de natura, de facto, aut de iure veniuntur, ar. 11. nu. 116.

impubes maior factus, an præsumitur scire, quę vidit in ætate pupillari, ar. 52. nu. 105.

impubes non præsumitur præmortuus, nisi cum in eodem casu cum parentibus perit, ar. 43. nu. 57.

imputabilia in legitimam conferuntur, exceptis relictis per vltimam voluntatem, ar. 37. nu. 4.

imputantur in vtraque quarta m, quę iure testamenti capiuntur sic inbente testatore, ar. 3. nu. 36.

item omnia, quę iure institutionis capiuntur. ibi. nu. 37.

impu-

INDEX.

Imputantur omnia in detractionibus, quæ in fideicommiſſi reſtitutionem cadunt negatiue autem non procedit argumentum, ar. 3. num. 47.

imputantur plura in Trebellianicam quam in Falcidiam, art. 3. num. 29.

in, & Intra, eiuſdem ſunt ſignificationis, art. 43. num. 30.

incapacibus per vltimam voluntatem relinqui non poteſt præter alimenta, art. 11. num. 67.

incapax ob ſuum delictum rem aliquam habere, nec illius æſtimationem ex legato capit, ar. 11. num. 100.

in conditione autem negatiua ad certum tempus relata, vt purificetur tunc oportet liberos non extare, ar. 29. nu. 13.

in conditione autem negatiua abſolutè, & indeterminatè prolata, ſufficit quandocunque liberorum defectus, art. 29. num. 9.

incrementa facti, hominis facto accedentia rebus hæreditarijs veluti meliorationes detrahuntur ad heredis commodum, art. 10. num. 15.

incrementa naturalia accedentia rebus hæreditarijs reſtituuntur, ar. 10. num. 17.

incrementa accedétia reb hæreditarijs, ex legis diſpoſitione pertinent ad fideicommiſſarium vniuerſalem. ar. 10. nu. 8.

incrementa iuris accedentia rebus fideicommiſſarijs ex facto heredis grauati, veluti conſolidationis directi cum vtili pertinent ad hæredem, ar. 10. num. 1.

indefinita neceſſario non æquipollet vniverſali, art. 7. nu. 55. Præſertim ſi affirmatiue prolata ſit, niſi omnium æqualis ſit ratio, ibid. nu. 56.

ingrediens monaſterium in illum tranſferuntur pro tempore vitæ ſuę bona etiam fideicommiſſaria, & alicuari prohibita, art. 14. nu. 27. & nu. 28.

ingreſſus monaſterium non pia mente, ſed in ſubſtituti fraudem, non efficit, vt monaſterium ſubſtitutum excludat, art. 28. num. 94.

idem eſt ſi blanditijs, & monachorum ſuaſionibus impulſus fuiſſet. ibid. nu. 95.

inhabilitas medii influit inhabilitatem in extremo, ar. 27. num. 6.

inimicitiis ſuperuenientibus inter teſtatorem, & inter legatarium, reuocatur legatum, & fideicommiſſum, etiam ſi ſuperuenerint inter teſtatorem, & fratrem legatarii, ar. 18 nu. 34.

inſignia & arma deſignant cuius res ſit, ar. 44. nu. 47.

inſinuari an debeant donationes cauſa matrimonii, ar. 36. numero 134.

inſinuatio an ſit neceſſaria in donationibus ob cauſam, ar. 51. nu. 65.

inſinuatio ceſſat ob onus donatoris iniuriſtum, ar. 51. num. 64.

inſinuatio non eſt neceſſaria in pacto ſucceſſionis reciproco inter duos. art. 5. num. 6.

inſinuata neceſſaria eſt in omni gratuita conceſſione ſupra 500. aureos. ar. 51. num. 61.

Non tamen in donatione cauſa mortis. ibi. num. 62.

inſinuationis defectum ſupplet iuramentum, ar. 51. nu. 63.

inſtantia ſeparata, an duret effectus malefidei quo ad fructuum reſtitutionem, ar. 49. num. 139.

inſtantia qualis qualis in ſcriptis redacta, requiritur in omnibus iudiciis quantumuis ſummarijs, ar. 48. nu. 59.

inſtantia litis iudicialis incipit à conteſtatione, ar. 53 nu. 17.

inſtantia litis tranſit ad heredes actoris & rei, & ad vniuerſales ſucceſſores, ar. 53. num. 18.

Ac ideo tranſit ad hęredem, & ab hęrede in fideicommiſſarium. ibi. num. 19.

inſtantia cepta per hæredem grauatum non tranſit in fideicommiſſarium vniuerſalem, ar. 53. num. 19.

inſtantia tranſit in eum, in quem iura litigatoris tranſeunt actiuè, & paſſiuè: non tamen paſſiuè tranſit aduerſus perſonas eccleſiaſticas, ſed actiuè ſic, ar. 53. num. 20.

inſtantia generaliter tranſit in caſibus vbi bona, & iura tranſeruntur. ar. 53. num. 21.

Saluo tamen priuilegio rei reſpectu condemnationis, ar. 53. num. 22.

inſtantia non tranſit in ſucceſſorem ſingularem in perſonalibus, ar. 53. num. 24.

inſtantia cepta cum patre in pertinentibus ad patrem, & filium tranſit in filium etiam non hæredem patris, art. 53. num. 26.

Item tranſit aduerſus ſucceſſorem in locum violenti poſſeſſoris, ibi nu. 27.

inſtantia inchoata contra aliquem ſub nomine dignitatis tranſit ad ſucceſſorem in dignitate, ar. 53. nu. 28.

inſtantia vbi tranſit aduerſus aliquem, is citandus eſt, ar. 53. num. 30.

inſtantiæ ius cedi poteſt, ar. 53. num. 29.

inſtitutio de filio legitimato data inualiditate legitimationis an valeat. ar. 11. nu. 20.

inſtitutio plurium copulatiue facta inter quos cadit ordo neceſſitatis interpretatur ordine ſucceſſiuo facta per vulgarem, ar. 18. nu. 3. 166. & art. 17. num. 7.

inſtitutio hæredis eſt alienationis ſpecies. ar. 40. nu. 57.

inſtitutio vniuerſalis operatur, ac ſi res fuiſſent nominatim expreſſæ. ar. 40. nu. 55.

inſtitutiones, & ſubſtitutiones an regulentur ordine coniunctim, vel ſucceſſiuo. ar. 17. num. 1.

inſtitutiones an poſſent committi in arbitrio tertij prout legata, ar. 33. num. 70.

inſtitutis fratre, & nepote ex ea, vel alijs per copulam, inter quos cadit ordo affectionis, & ſucceſſionis, ambo ſimul concurrunt in ſucceſſione, ar. 17. num. 20.

inſtitutis patre, & filij, qui extranei ſint, ſimul concurrunt, videlicet frater in dimidia, & filij in alia dimidia, ar. 17. num. 38.

inſtitutis fratre, & nepote ex altero fratre ambo ſimul concurrunt. ar. 17. nu. 23.

inſtitutis filio & nepote ex eo, an nepos ordine ſimultaneo, an verò ordine ſucceſſiuo intelligatur vocatus. ar. 17. nu. 5.

inſtitutis filio, & extraneo, ambo ſimul concurrunt, art. 17. nu. 19.

inſtitutis duobus filijs, æqualiter, & coniunctim ſuccedunt, ar. 17. num. 2.

inſtituto fratre, & eius liberis vel deſcendentibus, frater per prius admittitur, & liberi ordine ſucceſſiuo per vulgarem videruntur vocati. ar. 17. nu. 36.

inſtitutus dicitur filius cui pater reliquit legitimam, aut partem ſuam, ar. 36. num. 59.

inſtrumenta antiqua inter alias perſonas probant de dominio, & poſſeſſione tertij, enmmeratiuè in eo inſtrumento nominati. ar. 44. nu. 19.

inſtrumenta acquiſitiuum defmiſti probant, rem fuiſſe in illius bonis. ar. 44. num. 4.

inſtrumenta an probent conſanguinitatem, vel aliud factum, ar. 43. num. 83.

integrum non admittit aliquam diminutionem, ar. 3 nu. 90.

interdictum quor. legat. ceſſat ſemel apprehenſa per hæredem poſ-

INDEX.

possessione, art.47.num.10.

Interesse respectu lucri legitimi, iure canonico permittitur, ar. 33.num.35.

interficiens aliquem non succedit in eius hæreditate, nec fideicommisso subordinato post eum, ar.22.num.98.

intestatæ successiones originem trahunt a iure gentium; ar.52. numero 111.

intestatus decedens videtur alienare in venientes ab intestato, ar.40.num.59.

inventarij omissio non præiudicat heredi in ijs in quibus ex lege reperitur moderata testatori potestas disponendi, ar.33.n.48.

Inventarij omissio an faciat cessare Trebellian. ar.3.nu.73.

Inventarij confectio non testator inhiberi potest hæredi suo, ar. 11.numero 76.

inventarij beneficium an prosit, vt separari possint bona, quæ liberis deferuntur eum qualitate hereditaria, art.32.nu.24.

inventarij confectio Tutori a Testatore remitti potest, art.11. numero 95.

Non tamen heredi in creditorum præiudicium, legatariorum vtique ibi.

inuentarium probat rem fuisse in bonis fideicommittentis, art. 44.numer.2.

inscitura feudalis cum clausula, ita quod extantibus masculis seminæ non succedant quemadmodum sit accipiendi, ar.29. numero 18.

iudex potest ex officio suo condemnare reum in fructib. post litem contestatam, etiam non petitis, ar.49.nu.146.

iudex in fructibus debitis iure actionis, an possit condemnare petiti non sint, ar.49.nu.150.

iudex secularis est iudex competens cum clerico, vbi petitur revocari factum per iudicem: non autem condemnari clericus, aliquid dare, vel facere, ar.48.nu.69.

iudex si non condemnat reum in fructibus petitis, illum absoluisse videtur, ar.49.nu.147.

iudex qui grauauit, reuelare quoque ad eum pertinet, art.48. numer.63.

iuramento renunciari potest. l.de his.ff.de transac. omnibus legibus prohibitiuis, ar.52.nu.49.

iudex ecclesiasticus non mittit in possessionem rerum temporalium, ar.48.nu.68.

iudicis factum iniuste procedentis non excusat a fructuum perceptione, ar.49.nu.121.

iudex de facili errare potest in coniecturando hominis voluntate, ar.11.nu.40.

iudex ex variis circunstantijs potest arbitrari circa bona mobilia pro fideicommissario vniuersali aduersus heredem, qui inuentarium non fecit, ar.35.nu.28.

iudex in causis fideicommissarijs est ordinarius loci, art.53. numero 61.

iudicia realia aduersus non possidentem non possunt intentari eo opponente, ar.46.nu.30.

iuramentum facit, vt absenei ius efficaciter quæratur, art.51. numero 52.

iuramentum habet vim specialis expressionis, art.36.nu.90.

idem si aliaformula vsus fuisset, quæ specialitatis vim haberet, num.31.

iuramentum in litem non defertur fideicommissario aduersus heredem, qui inuentarium facere omisit, ar.35.nu.27.

iuramentum habet vim clausulæ codicillaris, & facit actum valere omni meliori modo, art.34.nu.75.

iuramentum supplet defectus solemnitatem non autem consensus, ar.52.nu.49.

Iurisdictionalia testator mutare nequit, ar.11.nu.111.

iura conditionalia pacto remitti possunt, ar.52.nu.14.

iure suo veniens, non ex persona parentis capit licet parens illius capere non posset, ar.26.nu.6.

ius accrescendi non habet locum in taxatiue, & limitatiue relictis, & remissis alimentorum causa, ar.9.nu.4.

ius accrescendi non habet locum, cum testator expresse rem, vel quotam non reliquit, ar.9.nu.11.

ius accrescendi ex coniunctione proueniens, iunctum cum substitutionis iure peremptæ substitutione non perit, artic.15. numero 39.

ius accrescendi prohiberi potest in legatis, & fideicommissis, ar. 11.num.65. & 66.

ius alicui quæsitum etiam in spe ad rem princeps non tollere præsumitur, ar.23.nu.63.

ius canonicum seruandum est in materia matrimoniali, & spirituali, etiam quo ad successiones bonorum spiritualium ex causa matrimonij prouenientes, ar.24.num.56.

ius accrescendi quamuis operetur ipso iure, quo ad translationem proprietatis, & dominij, non tamen quo ad effectum translationis possessionis, ar.48.nu.78.

ius quod nec re, nec spe competit, an in pactum deduci possit, art.52.nu.17.

ius accrescendi, seu non decrescendi locum habet inter fideicommissarios re tantum, vel re, & verbis coniunctos, ar. 9.numero 7.

Item inter verbis coniunctos ibi.nu.8.

ius accrescendi inutium cum iure substitutionis operatur, vt substitutus, & coniunctus præferatur substituto tantum, ar.9.intot. 14.

ius accrescendi cessat inter succedentes diuerso iure, artic. 38.numero 7.

ius accrescendi an locum habeat inter fideicommissarios vniuersales, ar.9.nu.1.

ius accrescendi cessat inter fideicommissarios vniuersales omnino disiunctos, pront, & inter particulares, ar.9.nu.2.

ius accrescendi prohiberi potest per testatorem inter fideicommissarios vniuersales, ar.9 nu.3.

ius accrescendi cessat inter fideicommissarium particularem, & vniuersalem. ar.9.nu.5.

Cessat etiam inter succedentes diuerso iure, ibid.

ius agendi non exercetur aduersus singularem debitoris successorem.

Etiam quod per contractum vniuersitas bonorum sit translata, ibi.num.14.

ius agendi auctori competens non transit ad singularem successorem sine cessione, ar.53.nu.15.

ius in specie quæsitum ex pacto contrahentium alicui tertio contrario illorum voluntate remitti potest, ar.51.nu.38.

Secus si quæsitum sit ex dispositione legis, ibid.

ius in spe ex causa de præsenti in futurum, quando legitimum sit, & quando non, ar.52.nu.35.

ius deducendi vtraque quæram transmittitur ad hæredes, ar. 8.num.23.

ius deducendi dotem, an transmittatur ad hæredes, siue filia sit nupta siue non, ar.42.num.41.

ius de futuro habens in aliquibus casibus agere potest ad declarationem iuris sui, ar.42.nu.5.

ius exeipiendi transeat ab auctore in successorem, ab hærede in fideicommissarium, ar.53.nu.16.

ius in re quæsitum quibus modis confideretur, ar.23.nu.73.

ius superueniens actori ex causa de præterito, an, & quando prosit

profit reo ad confirmandum iuditium, ar. 41 nu. 6.
ius patronatus libertorum non transit in fideicommissarium vniuersalem, ar. 6 nu. 36.
Item nec ius patronatus Ecclesiæ, ibi nu. 37 38 39.
ius spe nobis competens sine facto nostro a nobis auferri non potest, ar. 52 nu. 16.
ius tertij plurimus modis consideratur, ar. 23 nu. 53.
ius tertij quando sit exclusiuum iuris agentis opponi potest in petitorijs, ar. 48 nu. 70.
In possessorijs autem opponi nequit, ibi nu. 73.
ius tertij exclusiuum iuris agentis potest deduci in petitorijs non in possessorijs adipsecuendæ, ideo non audiretur excipiens de iure tertij, ar. 48 nu. 46.

L

Audimia cæteroque alia vtilitates ad hæredis non fideicommissarij commodum pertinent, ar. 10. nu. 6.
legare prohibitus non potest eidem per fideicommissum aut per institutionem relinquere, ar. 1 nu. 56.
legata nominatim ab hærede relicta, ab eo debentur, nec in eis contribuit fideicommissarius de quota, licet secus si esset de tota, ar. 4 nu. 12.
legata annua soluere tenetur hæres de fructibus, & si non soluerit, tenentur hæredes hæredis, ar. 4 nu. 24.
Post restitutam verò non recte conuenitur etiam retenta Trebelli vica, ibi nu. 25.
legata an minuantur, quia euicta sint res hæreditarias, a. 4 n. 58.
legata ab ano nepti relicta adventitia censentur, ar. 37 nu. 22.
legata conditionalia, & fideicommissum conditionale contribuunt in declaratione Trebellianicæ, ar. 4 nu. 88.
legata nominatim ab hærede uomine proprio relicta sufficiunt a fideicommissarium, ar. 4 nu. 17. & nu. 18.
legata nominatim ab hærede relicta ab eo petenda sunt, & si restituta fuerit hæreditas non deducitis legatis, repetit a fideicommissario, ar. 4 nu. 22.
legata nominatim a se relicta fideicommissarius bisolidum præstat non facto inuentario, alioquin pro virib. hæreditatis nõ detractæ a Falcidia, aut Trebellianica, ar. 4 nu. 44.
legata relicta ab instituto censentur repetita a substituto per fideicommissum, ar. 4 nu. 19.
lecta relicta nominatim a fideicommissario non debentur ab hærede, ar. 40 nu. 20.
legata res eidem bis in eodem testamento quemadmodum deceant, ar. 16 nu. 32.
legata relicta ad vitam legatarij, & post eius mortem substituto hæredi, an sit conditionalia, ar. 32 nu. 78.
legata relicta ad vitam alicuius, eius morte redeunt ad ius hæreditarium, ar. 32 nu. 76.
legata potius videntur relicta ab hærede instituto, quam a fideicommissario substituto, ar. 12 nu. 3.
legata pure relicta integre præstantur, & quarta detrahitur de eo quod est in fideicommisso vniuersali condizionali, a. 4 n. 40.
legata quando videantur relicta a fideicommissario, & non ab hærede, ar. 4 nu. 21.
legata si quædam indefallabilia sint, an quarta que existis non deducitur, detrahatur de aliis, ar. 4 nu. 30.
legata, & fideicommissa particularia relicta de re legata videntur relicta ad onus legatarij, ar. 12 nu. 4.
legata, & fideicõmissa ad tempus relinqui possunt. a. 1 n. 10.
legata annua soluit usufructuarius vniuersalis. non hæres nisi nominatim testator ab hærede legauerit, art. 4. sub nu. 24.
legata, & fideicommissum pro quota pure relicta constituto fideicommisso conditionali in residuo, eueniente conditione contribuunt in detractione quartæ, ar. 4 nu. 39.
legata & onera inuincta subsituto per vulgarem, eo non capiente non debentur a primo. art. 15 nu. 20. & nu. 21. 22.
legata, & fideicommissa, & cetera onera tenetur subire is, penes quam res remanet, quãdo is granatus non capit, nec habet substitutum, aut coniunctum, & eo casu omnes conditiones, quæ prodessent legatario granato, prosunt hæredi, artic. 16 nu. 89.
legata, & fideicommissa relicta a primo censentur repetita a substituto, ar. 16 nu. 59 dilimita, nu. 60. 61. 62.
legata, & fideicommissa particularia pure relicta ab hærede transmittuntur, si post testatoris mortem etiam ante aditam hæreditatem legatarius decesserit, ar. 31 nu. 2.
legata ex iure necessitate continentur in vniuersali institutione, ar. 7. num. 46.
legata quo loco ab hærede præstentur, ar. 53 nu. 8.
legatarij, & fideicommissarij particulares nõ cogunt hæredem adire hæreditatem, ar. 2 nu. 48.
legatarij primo nominati, in quibusdam casibus præferuntur alijs, ar. 4 nu. 59.
Non fit legatarij quantitatum ibid nu. 60.
legatario patris bonorum non acquiritur dominium sine traditione, ideo cessante mora fructus non deberentur legatario, ar. 49 nu. 80. limita usque ad nu. 84.
legatarij pro re retenta per hæredem, qui sit supra quartam Trebellianicam in eo excessu recursum habent aduersus hæredem, quatenus legata integra consequi non possint a fideicommissario, ar. 4 nu. 7.
legatarius certa specie, etiam quod agnoscit legatum, non potest grauari vltra pretium illius speciei nisi in quantitate grauetur, ar 33 nu. 40.
Legatarius quantitatis granatus in re aliena non tenetur plus impendere, & idem si granatus fuerit aliquid facere, artic. 33. num. 38. & nu. 39.
Legatarius certæ quantitatis, non potest in quantitate plus grauari, ar. 33 nu. 34.
Legatarius si primetur legato, quia non paruit præcepto testatoris, cui applicetur, ar. 11 nu. 134.
Legatarius inuadens possessionem rei per hæredem posse se cadit a suo iure, ar. 47 nu. 11.
Legatarius certæ rei, cum agit aduersus tertium possessorem, an teneatur probare de dominio, vel quasi ipsius testatoris, art. 44 num. 27.
Legatarius particularis qui non possidet non est legitimus contradictor hæredis in possessorio, ar. 48 nu. 3 2 33 34.
Legatarius occupans res non sibi legatas de expilata hæreditate tenetur, ar. 47 nu. 36.
Legatarius granatus in re legata pro parte, diminuit sub legatario pro rata, prout sibi per Falcidiam diminutum fuit, ar. 4 num. 46.
Legatis, & fideicommissis diminutis, an minuantur onera inuicta, ar. 4 nu. 49.
Legatum non præsumitur relictum animo compensandi cũ debito voluntario. sed cum debito necessario, ar. 33 nu. 41.
Legatum relictum post mortem plurium, debetur omnibus mortuis, non ante, ar. 13 nu. 57.
Legatum multiplex, & annuum sub conditione potestatiua relictum, pro quibus annis impleatur, debebitur, art. 16 numero 157.
Legatur annuum relictum ciuitati, & locis pijs, an spacio anno rum centum finiatur pro affirmatiua plures adducuntur, ar. 30 num. 8.

INDEX.

Legatum relictum sub conditione casuali, si interim moriatur grauatus non reddatur caducum, secus si interim prædecedat honoratus, ar. 12. nu. 12.

legatum duobus relictum diuersis temporibus quandoque cedit, ar. 22. num. 74.

legatum in dubio sic accipi debet, ne reddatur caducum, artic. 31. num. 20.

legatum vni relictum diuersis temporibus cedere non potest, ar. 22. nu. 72.

legatum quantitatis in terris, & possessionibus, debetur pro æstimatione eius tēporis, quo cedit dies legati, a. 35. nu. 18.

Legatum relictum animo compensandi cum debito, compensatur pro rata crediti, & quod plus est in credito legatarius petit. ar. 33. nu. 42.

Legatum de re aliqua vti debita relictum, si de debito non constat, iure legati debetur, ar. 7. nu. 42. & limita vtn. 43. 44.

legitima assignata per patrem viuentem filio, auctis facultatibus ante eius mortem augetur, ar. 36. nu. 17.

Et diminutis diminuitur, ibi. num. 18. excipe, vt num. 19. 20. 21.

legitima an detrahi possit plene discutitur, & distinguitur, art. 8. nu. 42.

Cornei obiectio diluitur, ibi. nu. 43.

Ancharani quoque contradictio, nu. 44.

legitima an præbeat titulum hæreditarium, ar. 36. nu. 60.

legitima, an pro rata detrahatur de legatis, ar. 4. nu. 32.

legitima assignata in certis bonis si ea pereunt, periculo filij occidunt, ar. 42. nu. 89.

legitima non deducitur de corporibus legatis, art. 4. nu. 34.

legitima arctiori vinculo debetur descendentibus quam ascendentibus, ar. 49. nu. 44.

legitima ascendentium, esti aucta de quadrante ad trientem prout descendentium, & in pluribus comparantur, ar. 49. nu. 47.

legitima an præbeat titulum institutionis an vero sit, quota bonorum, ar 2. nu. 42.

legitima an contineatur sub vniuersali, bonorum filij hypotheca. ar. 3. nu. 130.

legitima an relinqui possit in pecuniis, & mobilibus, ar. 36. nu. 71.

Legitima commutabiliter debetur non incommutabiliter, art. 3. nu. 129.

legitima debetur filio cum fructibus nec sufficit reliquere pro prietates, quæ tanti valeant, quantum legitima tota, ar. 36. nu. 68. & nu. seq.

legitima detrahitur de fideicommisso, quod committitur ob inobseruantiam præceptum testatoris, ar. 36. nu. 66.

legitima de rebus per contractum paternum restitutioni subiectis detrahi potest, ar. 51. nu. 23.

legitima debetur statim ex die mortis, testatoris cum fructibus, ar. 49. nu. 40.

legitima debet relinqui absque onere, quod quidem pulchre declaratur, ar. 36. nu. 61.

Potest tamen filius per indirectum in ea grauari, ibi. nu. 62.

legitima detrahitur contra voluntatem testatoris nisi relicta sit, ar. 36. nu. 151.

legitima differt a Falcidia, & Trebellianica quo ad filij creditores, ar. 3. nu. 131.

legitima detrahitur etiam de portione per fratrem cohæredem repudiata, ar. 8. nu. 3.

legitima debetur ascendentibus, ar. 36. nu. 44.

legitima est onus hereditarium, & ab hærede paterna non a legatarijs, ar. 4. nu. 33.

legitima expresse in testamēto prohibita si filius de eo simpliciter hæreditatem agnoscat in eamon sibi præiudicat, ar. 36. nu. 84.

legitima ex causa pro ea consequenda, quæ actio competat, ar. 36. nu. 147.

Et an pro legitima, & supplementum sint hypothecata bona paterna, ibidem.

legitima filiorum et filiæ relictæ, non datur recursus contra hæredes bonorum patris, ex causa dotis dandæ ipsi filiæ, aut accipiendæ per filium, art. 42. nu. 9. & nu. 10.

legitima ipso iure resecat, ar. 36. nu. 27.

legitima imputatur in Falcidiam, & Trebellianicam pure debitas, ar. 3. nu. 49.

legitima in dubio non claudetur in fideicommisso vniuersali patrono, ar. 8. nu. 40.

legitima minuit immensas donationes per patrem factas, art. 36. nu. 35.

legitima non debetur filijs non succedentib. ar. 36. num. 6.

Et cum commodi fieri potest, non de singulis corporibus deducitur, sed in aliquibus, nu. 34. ibid. nu. 35. & 36.

legititima non debetur filio exeluso a successione per patrum, data eius validitate, ar. 36. nu. 78.

legitima non debetur exhæredato, ar. 36. nu. 142.

legitima non debetur naturalibus nisi legitimati sint, ar. 36. num. 40.

legitima non minuitur peremptis corporib. legatis, si alia super sunt bona, ar. 36. nu. 32. & 33.

legitima non amittitur ob non confectionem inuentarii, artic. 36. nu. 140.

legitima in deductione an filius sibi præindicare possit, ar. 36. nu. 77.

legitima in deductione non præiudicatur filio, quia præsens fuerit testamento paterno, ar. 60. nu. 80.

legitima non detrahitur per cohæredem extraneum de portione a filio cohærede repudiata, ar. 8. nu. 6.

legitima non includitur in fideicommisso vniuersali filio inuncto, ar. 3. nu. 132.

legitima non debetur filiæ exclusæ a successione intestati, art. 18. nu. 16.

legitima omnibus præualet legatis etiam ad pias causas, ac fideicommissis vniuersalibus, ar. 4. nu. 14. & nu. 15.

legitima pro tertia debetur in singulis corporibus hæreditatis, ar. 36. nu. 72.

legitima portio accrescens ex fideicommisso non restituitur, contra Rom. ar. 8. nu. 5.

legitima per immensas donationes non tollitur filijs natis aut nascituris, ar. 51. nu. 22.

legitima quo titulo relinqui debeat, ar. 36. nu. 55.

legitima quibus personis debita sit, ar. 36. nu. 38. & nu. 39.

legitima quibus casibus amittitur, ar. 36. nu. 139.

legitima quid sit, ar. 36. nu. 1.

legitima sumit initium a causa testati, & debetur ab intestato, ar. 36. nu. 5.

legitima statim absque interuallo ex die mortis euellitur, art. 36. nu. 113. & 114.

legitima regulatur ab intestato, rebus sic se habentibus intestato prout testamento, ar. 36. nu. 11.

Adeo vt nec etiam in illis æstimatio debeatur, ibidem n. 12.

legitima relinqui debet ascendentibus titulo institutionis, art. 49. nu. 48.

legitima semel detracta cessat omnis quæstio de augmento, &

10,& diminutione, ar. 36. nn. 29.
Legitimæ ad alimenta argumentatio non vtique tuta est, art. 36. nu. 146.
Legitimæ detractio an impedit hæredem, vel fideicommissarium in possessorio, ar. 47. nu. 66.
Legitimæ detractionem an filius remittere possit in præiudicium suorum creditorum, ar. 3. nu. 128.
Legitimæ ex causa an filius sit creditor in bonis patris, artic. 36. nn. 150.
Legitimæ ex causa an filius agere debeat contra hæredē tantum, an etiam aduersus legatarios pro rata, ar. 36. n. 149.
Legitimæ ex causa singuli legatarij, aut qui ab hærede emerunt, pro rata tenentur non in solidum, ar. 36. nu. 154.
Legitimæ ex causa filius creditor est, non dominus bonorum, ar. 36. nu. 33.
Legitimæ in computatione filia simpliciter exclusa a successione patris non facit numerum, nec pactum, ar. 38. nu. 14.
Legitimæ in deductione an testator possit prohibere ius accrescendi, ar. 38. nu. 8.
Legitimæ in computatione an renuncians faciat partem & numerum, legitimam pater viuens consentienti filio soluere potest, ar. 38. nu. 12.
Legitimæ in computatione filij omnino insuccessibiles non faciunt partem, nec numerum, ar. 38. nu. 4.
Legitimæ in computatione, qui non facit per rem, non facit numerum, ar. 38. nu. 2.
Legitimæ in deductione locus est inri accrescendi. ar. 38. nu. 5.
Etiam inter succedentes diuerso iure. nu. 6.
Legitima in computatione frater præteritus non facit partem matri, ar. 38. nu. 13.
Legitimæ in deductione quæ imputentur, ar. 36. nu. 103.
Imputantur quæcunque relicta ex testamento, nu. 121.
Fallit in his, quæ non sunt de bonis testatoris, numero 122. 123.
Fallit in quæstitis ex pupillari, nu. 115.
Fallit in quæsitis ex fideicommissaria conditionali, nu. 116.
Fallit in relictis particularibus si quid per vulgarem aut iure accrescendi capiatur, nu. 117.
Fallit in relictis conditionalibus. nu. 112.
Legitimæ in computatione an, qui non succedit. faciat partem, aut numerum, ar. 38. nu. 1.
Legitimæ supplementum deducitur contra voluntatem defuncti, ar. 36. num. 82.
Legitimæ supplementum petitur condictione ex lege, quæ in rem scripta est, ar. 36. nu. 153.
Legitimæ supplementum non tollitur per pactum quod non sit iuratum, ar. 36. nu. 79.
Legitimæ supplementum non tollitur per renunciam generalem, ar. 36. nu. 98. & nu. 99. 100.
Legitimæ supplementum cauſatur, & inducitur ex lege absq; dispositione testatoris. ar. 36. nu. 151.
Legitimæ supplementum non tollitur, per quietationem ad recepta, & acceptationem relictis, art. 36. nu. 93.
Etiam si pater prohibuerit filium plus petere, ibid. nu. 94. Limita, nn. 95. 96. 99.
Legitimam pater viuens filio assignare non tenetur, ar. 36. nu. 14.
Et si assignauerit renocare potest, ibi. nu. 15.
Legitima non detr. hitur de rebus particulariter legatis & fideicom. vbi alia extant æque idonea, art. 36. nu. 74. melius ar. 4. nu. 34.
Legitimam potest pater relinquere in rebus æque idoneis, aut parum distantibus, ar. 36. nu. 73.
Legitimam si prompte non exhibeat hæres, & expellet se condemnari. in duplum tenetur, ar. 36. nu. 70.
Legitimam si pater viuens assignasset, aliam dare non tenetur, ar. 36. nu. 143.
Legitimam si pater viuens filio assignauerit quam ipse consumpserit, non tenetur iterum aliam assignare legitimam, ar. 42. nu. 13.
Legitimam prout pater assignauit, filius hæres institutus, & per fideicommissum grauatus detrahit, art. 36. nu. 75.
Legitimam potest iudex pro suo arbitrio assignare in vna re, vel pluribus, ar. 36. nu. 70.
Legitimam filio debitam fideicommissum vniuersale non complectitur, ar. 36. nu. 82.
Legitimam non potest filius eligere in corporibus, quę ipse malucrit, ar. 36. nu. 28.
Legitimatur filij per subsequens matrimonium, quamuis mater sit vilis conditionis. ar. 24. nu. 53.
Legitimantur per matrimonium filij ante nati licet de medio intercesserit impedimentum. ar. 24. nu. 60.
Legitimantur per matrimonium subsequens nati ex ancillis, ar. 24. nu. 48.
Legitimantur per matrimonium subsequens filij nati ex parentibus inter quos matrimonium consiare poterat, alias non, ar. 24. nu. 49.
Legitimantur iure Canonico nati ex solnto & soluta, licet non in domo retenta, ar. 24. nu. 53.
Legitimandi spurios, & incestuosos auctoritatem princeps palatinus conferre potest, ar. 23. nu. 47.
Legitimare verbum designat propriam legitimationem, ar. 23. nu. 35.
Legitimare potest naturalis a Principe seculi sic, vt habeat successiones illas, quas habent illi, qui nascuntur de legitimo matrimonio, ar. 24. nu. 21.
Legitimari non possunt naturales, & spurii nobilium a comitibus palatinis sine speciali principis concef. ar. 23. nu. 4.
Legitimari possent spurii, & illegitime nati de potestate suprema, vt succedant in fideicommissis, ad quæ vocantur filij legitimi, & naturales, ar. 23. nu. 68.
Legitimari non potest quis vti filius alicuius, nisi sit illius filius, ar. 23. nu. 38.
Legitimari per matrimonium vt quis possit plura requirunter. ar. 24. nu. 47.
Legitimatio, non citato, aut dissentiente substituto, an valida sit, ar. 23. nu. 50.
Legitimatio inutiliter facta non præscribitur spatio longissimi temporis, ar. 23. nu. 89.
Legitimatio per matrimonium fauorabilior est quam per rescriptum, ar. 24. nu. 3.
Legitimatio facta a Papa cum dispensatione super radice matrimonii prodest vbiq; & quo ad omnia, ar. 23. nu. 7.
Legitimatio per matrimonium quam cohabitationem inter parentes exigat, ar. 24. nu. 53.
Legitimatio de aliquo vti filio cōstituit filium in possessione filiationis. ar. 43. nu. 78.
Legitimatio facta a palatinis, vel etiam a principe, vt valeat extantibus legitimis oportet vt de illorum existentia sint certiorati, ar. 23. nu. 58.
Et non præiudicat legitimis non citatis in sua legitima, ibid. nn. 59.
De plenitudine autem potestatis secus, ibi. nn. 60.
Legitimatio facta de aliquo vt spurio vel naturali si innata

INDEX.

lida fit, invalidam reddit inſtitutionem de eo vti legitima ſo, ar. 2. nu. 20.

legitimatio naturalium de poteſtate ordinaria fieri non poteſt extantibus filijs legetimis, ideo de eis fieri debet mentio, ar. 23. nu. 53. vide etiam, nu. 54. & 55.

legitimatio non retrotrahitur, ar. 24. n. 34.

legitimatio facta a principibus laicis per quam naturales aut ſpurij reſtituuntur primis natalib. & antiquæ ingenuitati, eſt vera legitimatio, ar. 23. nu. 36.

legitimatio ad præiudicium comprehenſorum in inueſtituris feudalibus & emphyteuticis non valet eis non citatis, nec conſentientibus, ar. 23. num. 64.

Nec etiam ad præiudicium donatarij poſt donationem perfectam, nu. 65. ibid.

legitimatio per ſubſequens matrimonium exigit inſtrumentorum confectionem, alias filij non legitimantur, ar. 24. numero 54.

legitimatio fauorabilior eſt quam adoptio, ar. 23. nu. 41.

legitimatio per reſcriptum eſt de regalibus, ar. 23. num. 90.

legitimatio facta poſt mortem patris non præiudicat ijs, quibus quæſitum fuit ius, ar. 23. nu. 74.

legitimatione facta cum clauſula ſine præiuditio filiorum legitimorū, filij legitimi ex integro ſuccedunt ex teſtamento & ab inteſtato, prout ſi naturales non fuiſſent legitimati, art. 23. nu. 80.

Si autem facta ſit cum clauſula ſine præiudicio venientium ab inteſtato, prodeſt quidem clauſula agnatis in iure tunc realiter acquiſito, aut delato, aut etiam in ſpe competente ex cauſa de præterito, ibi nu. 81. & nu. ſeq.

legitimationem aduerſus poteſt dici de nullitate, art. 23. nu. 66.

legitimationes factæ in terris Dom. Ven. an valeant ex auctoritate Cæſaris, ar. 23. nu. 18.

legitimationes ex auctoritate pontificia non præiudicant legitimis ſucceſſoribus, ar. 23. nu. 6.

legitimationes factæ in terris infeudatis a Papa, aut ab Imperatore, ex eorum auctoritate an valeant, art. 23. numero 19.

legitimationis per matrimonium magna eſt vis, & de illius effectibus, qui etiam exinde proueniunt inuito patre, ar. 24. nu. 1.

legitimationis plures ſunt ſpecies. ar. 23. num. 33.

legitimationis innaliditas infra quantum tempus obijci poſſit, ar. 23. nu. 88.

legitimato per reſcriptum debetur legitima, & iura omnia quæ inde pendent, ar. 23. nu. 27.

legitimato per reſcriptum an plus relinqui poſſit, quam filio legitimo, & naturali, ar. 23. num. 31.

legitimato per matrimonium plus relinqui poteſt quam filio ab initio legitimato, ar. 24. nu. 4.

legitimatus per matrimonium a ſucceſſione fideicommiſſaria, de filijs natis de legitimo matrimonio pellitur, ar. 14. num. 46.

legitimati per matrimonium ſunt iuſti filij, & proprie legitimi, ar. 24. nu. 15.

Conſequuntur omnes ſucceſſiones quas habent illi, qui ab initio legitimi ſunt, ar. 24. nu. 16. vide nu. ſequentes.

Et pari perfruuntur fortuna cum natis poſt matrimonium, ibi nu. 17.

legitimati per reſcriptum Cæſareum non continentur in conditionibus, & fideicommiſſis de filiis legitimis, & naturalibus ad excluſionem ſubſtitutorum ex Senatuscouſul. Vellet. 1567. & ex bulla Pii 4. 1562. ar. 23. nu. 23.

legitimati per matrimonium ſubſequens admittuntur ad omnia in quibus vocantur legitimi, & naturales, art. 24. numero 13.

legitimati per matrimonium, ex complurium ſententia non ſunt legitime nati ac ideo non continentur in hominum diſpoſitionibus, de legitime natis, ſeu de legitimo matrimonio, ar. 24. nu. 25.

legitimati per matrimonium ſuccedent in feudis ſeculariibus, & eccleſiaſticis, non ſic per reſcriptū, ar. 24. nu. 9. & 10. 11. 12.

legitimati ſpurii in forma plenaria continentur in diſpoſitione hominis, de filiis legitimis, & naturalibus, ar. 23. nu. 46.

legitimati per matrimonium inſpecto vſu communi loquendi, non ſunt de legitimo matrimonio, ar. 24. num. 38.

legitimati per matrimonium ſunt fauorabiles, & ex pluribus, ar. 24. nu. 23.

legitimati per matrimonium differunt a legitime natis, ar. 24. num. 33.

legitimati per matrimonium plus iuris aſſequuntur quam legitimati per reſcriptum, ar. 24. nu. 2.

legitimati per matrimonium non ſunt adeo decoroſi prout legitime nati, ar. 24. nu. 30.

legitimati per reſcriptum continentur in diſpoſitione hominis loquente de filiis, ar. 23. nu. 37.

legitimati per reſcriptum continentur in diſpoſitione de filiis legitimis, & naturalibus, ar. 23. nu. 39.

legitimatus per matrimonium, ac etiam per reſcriptum pontificium poteſt eligi in epiſcopum, ar. 24. nu. 43.

legitimatus cum hoc, vt patri ſuccedat in eo, quod ipſi patri placuerit, an habeat ius peteudi, aut retinendi legitimam, ar. 37. num. 9. & 10.

legitimatus per reſcriptum an ſuccedat in fideicommiſſis nobilium, ar. 23. nu. 42.

legitimatus per matrimonium inſpecto initio naſcendi, non eſt natus de legitimo matrimonio, ar. 24. nu. 27.

legitimatus per matrimonium continentur in ſtatutis loquentibus de legitimis, & naturalibus, ar. 24. nu. 5.

legitimatus per reſcriptum, iura omnia legitimorum, & ſuorum aſſequitur, ar. 23. nu. 26.

legitimatus cum clauſula ſine præiudicio, non excludit ſubſtitutum, ar. 23. nu. 75.

legitimatus plenarie per reſcriptum pontificium capax eſt etiam dignitatis epiſcopatus, ſecus eſt in diſpenſato, ar. 23. nu. 8.

legitimatus per matrimonium repelli poteſt ne ſuccedat in fideicommiſſis, & feudis, ar. 24. nu. 26.

legitimatus per matrimonium definit omnino eſſe infamis ſecus ſi per reſcriptum, ar. 24. nu. 8.

legitimatus per reſcriptum non continetur in diſpoſitione hominis, de legitimo matrimonio, ſeu legitimè natis, artic. 23. nu. 45.

legitimatus ex auctoritate Cæſarea non ſuccedit in feudalib. & emphyteuticis eccleſiaſticis, ar. 23. num. 11.

legitimatus per matrimonium in primogenituris non prefertur illi qui ante cum fuit natus de legitimo matrimonio quamuis legitimatus per naturam maior ſit, ar. 24. nu. 35.

legitimatus per reſcriptum eſt vere legitimus, & naturalis, ar. 23. num. 40.

legitimatus per matrimonium præfertur in iure primogenituræ poſt natis, ar. 24. nu. 6.

legitimatus per reſcriptum, an contineatur in ſtatutis de filiis

INDEX.

filijs legitimis, & naturalibus, ar. 23. nu. 29.
Legitimatus per matrimonium in legalibus ordinationibus habetur pro legitime nato, ar. 24. nu. 41.
legitimatus, seu dispensatus quo ad sacros ordines, an reddatur habilis ad succedendum in temporalibus, ar. 23. nu. 9.
legitimatus per rescriptum an efficiatur vere legitimus, art. 23. nu. 30.
legitimatus ad exclusionem substituti, quo ad eum censetur plenè legitimatus, ar. 23. nu. 49.
legitimatus ad quæ dam, an possit dici legitimatus, an verò sit dispensatus, ar. 23. nu. 34.
legitimitas favore prolis præsumitur, ar. 43. nu. 71.
legitimè an quis sit natus tempus partus non conceptionis inspicitur, nisi tempus hoc sit ascendi utilius, ar. 24. num. 39.
legitimorum hæredum nomine an contineantur ne dum descendentes, sed etiam transfuerales, ar. 23. num. 79.
legitimus quis præsumatur, an naturalis vel spurius constito de filiatione, ar. 43. nu. 70.
legis dispositio facilius moderatur, declaratur, restringitur, & ampliatur, quam hominis, ar. 24 nu. 42.
leges etiam exorbitantes loqueute, de filijs, & de filijs legitimis, & naturalibus locum quoque habent in legitimatis, ar. 23. nu. 28.
lege de his ff. de transact. pacto renunciari non potest, ar. 52. num. 78.
Legis fin. C. de edict. diui Adr. Remedium competit vniuersalibus successoribus primis sectionis, & deinceps ex testamento, ar. 48. nu. 1.
Ac etiam fideicommissarijs vniuersalibus, ibidem.
legis fi. remedium. C. de edi. di. Adr. competit ne dum cum rerum possessio est vacua, sed etiam cum occupata est, ar. 48. nu. 19. vide nu. 20. 21.
lex cum auus. ff. de cond. & demon. cessat si filij non succedunt, ar. 25. nu. 59.
Item, cum substitutus potior esset in successione testatoris filiæ gratiati, quæ ex tacita conditione agit de illum excludendo, ibi. nu. 60. & 61.
lex cum auus. ff. de cond. & demon. an locum habeat in filijs non honoratis in re, de qua agitur, sed tantum positis in conditione, ar. 23. nu. 92.
lex cogitis prin. ff. ad Trebel. declaratur, ar. 1. nu. 34.
lex Cestrinio. ff. de vulg. inducitur, vt pupillaris contineatur in compendiosa, ar. 34. nu. 26.
lex Domos hæreditarias. ff. de leg. 1. declaratur, & conciliatur enm leg. in fundo. ff. de rei vendi. ar. 50. nu. 74.
lex de his locum habet in quocunque actu per quem agitur de contentis in testamento, & inter quoscunque, artic. 32. numero 23.
lex de his. ff. de trãsact. locum habet in contractu diuisionis, ar. 52. nu. 20.
lex de his. ff. de transact. locum habet in pacto gratuito, ar. 52. nu. 15.
lex cum Auus. an habeat locum in vulgari, nuqn. 9. artic. 13.
lex finalis. C. de verb. sig. u. declaratur. ar. 19. num. 14.
lex finalis C. de fideicommiss. declaratur, ar. 43. num. 4.
lex ex facto. §. si quis autem. ff. ad Trebel. declaratur. artic. 1. num. 41.
lex in fundo. ff. de rei vendica. in sui ratione locum quoque habet in possessore bonæfidei cum titulo a vero domino, & per eam glosatur tex. in ca. 1. §. si vasallus. in titu. hic sint lex, ar. 50. nu. 48.
lex in his quæ sunt iuris operatur, & inducit secundum veritatem, ar. 23. nu. 46.
lex in fundo. ff. de rei vendica. locum non habet in expensis necessarijs, ar. 50. nu. 32.
lex in testamento ff. de cond. & demon. declaratur, art. 44. nu. 51.
lex iubemus. C. ad Trebel. non est correcta, & pulchrè declaratur, ar. 3. num. 108.
lex Imperator. ff. ad Trebellia. declaratur. ar. 40. nu. 16.
lex in fundo. ff. de rei vendica. declaratur. ar. 50. num. 74.
Et conciliatur cum l. domos. ff. de leg. 1. ibid.
lex licet aliquid ipso iure inducat attamen intelligitur parte volente, ar. 2. nu. 64.
lex Lucius. ff. de hæred. inst. declaratur, ar. 28. nu. 14.
lex mulier. ff. ad Trebel declaratur, art. 11. nu. 46.
lex precib. C. de impub. declaratur, ar. 34. nu. 25.
lex. 1. C. de pactis declaratur, ar. 28. nu. 7.
lex quidam testamento Proculum. ff. de vulga. declaratur, ar. 13. nu. 54.
lex si debitor. ff. ad l. Falcid. declaratur. art. 3. nu. 33.
lex si cognatis. ff. de reb. dub. plene declaratur, ar. 19. numero 30.
lex Titia. ff. ad l. Falc. declaratur, ar. 7. nu. 67.
lex verbis ciuilibus. ff. de vulga. declaratur, art. 34. numero 71.
libelli forma in interdicto quorum legatorum, art. 47. num. 79.
libelli forma in interdicto quorum bonorum, ar. 46. num. 36.
libellus an requiratur in remedio l. fi. C. de edi. di. Adr. declaratur, ar. 48. nu. 57.
libellus non requiritur, cum imploratur iudicis officium pro executione rei iudicatæ, ar. 48. nu. 58.
libellus qualiter sit formandus in materia, l. fi. C. de edi. di. Adr. ar. 48. nu. 60.
libera potestas ex quibus clausulis videatur attributa, ar. 52. nu. 43.
liberare fundum a seruitutibus, & pensionibus, vtilis impensa est, ar. 50. nu. 27.
libere verbum, in substitutionibus adiectum, operatur, vt substitutus possit propria auctoritate apprehendere possessionem, ar. 19. nu. 20.
liberis, & descendentibus substitutis cum qualitate hæreditaria, nepos concurrit cum patruo, & hæredes remotiores cum propinquioribus, ar. 21. nu. 46.
liberorum, & descendentium nomine, qui contineantur, ar. 22. nu. 43.
liberorum nomen in feudalibus ad masculos restringitur, ar. 32. nu. 10.
liberorum appellatio omnes vtriusque sexus includit, ar. 25. nu. 8.
liberum, & plenum, æquipollentia sunt, ar. 3. nu. 95.
licentiatus consensus non tollit iura de futuro, ar. 52. num. 13.
limitationes ad regulas, ll. e x capite hominis inuentæ non sunt reeipiendæ, ar. 26. num. 38.
lineæ omnes, sex descendentes omnes admittuntur vacante fideicommisso, ar. 20. nu. 7.
linea dupliciter accipitur, & in dubio de recta intelligitur.
Et plura scribuntur in proposito cum de linea alicuius dispositio loquitur, ar. 22. nu. 24.
linea masculina alicuius incipit ab eius filio, fœminea a filia, ar. 26. nu. 28.
lite contestata possessor constituitur in præsumpta malæ

INDEX.

fidei.ar.49.nu.137.

Locare poteſt perceptionem, & commoditatem fructuum ad longum tempus,quo rem locare non poteſt, art.40.nu.119.

locari an poſſint res fideicommiſſariæ ita, vt fideicommiſſarius teneatur ſtare locationi,ar.40.nu.94.

locatio ad longum tempus transfert ius vtilis dominij. art.40. num.94.

locatio ad vitam dicitur ad longum tempus, artic. 40. numero,109.

locatio ad longum tempus alienatio eſt, art.40. num. 107. & num.108.

locatio ad longum tempus eſt annorum decem,artic.40.nu.93

locationi a teſtatore factæ fideicommiſſarius, & legatarius particularis ſtare non tenetur, ſi ſit ad modicum tempus, nec econtra conductor,art.40.nu.90.

locationi non tenetur ſtare ſucceſſor quando ius prioris perimitur,ar.40.nu.104.

locationi factæ per vſufructuarium non tenetus ſtare proprietarius,ar.40.nu.104.

Item,nec ſucceſſor in beneficio eccleſiaſtico.ibid.

locationi factæ per aliquem ratione officij, & adminiſtrationis rei ſucceſſor in officio,ac in re ſtare tenetur, ar.40.nu.98.

locationi facta per debitorem non tenetur ſtare creditor,cui res fuit in ſolutum adiudicata,ar.40.nu.102.

locationi an teneatur ſtare ſucceſſor per ſententiam,ar.40. numero,101.

locationi ad longum tempus ſtare tenetur ſingularis ſucceſſor, ar.40.num 95.

locationi ad medium tempus factæ per grauatum,an fideicommiſſarius ſtare teneatur,ar.40.nu.96.

locationi ad longum tempus factæ a grauato fideicommiſſarius ſtare non tenetur,art.40.nu.106.

locupletatum quem eſſe alleganti,onus probandi incumbit,ar. 39.num.116.

lucra dotalia tam ex parte viri, quàm ex parte vxoris ex pacto locum habent in rebus fideicommiſſarijs in dotem tradi tis, aut obligatis, in terminis Authen.res quæ. C.comm.de leg.ar.42.nu.96.& 97.

lucrum dotis delatum marito præmoriente vxore cum liberis, vt debeatur oportet liberos adeſſe tempore mortis vxoris, ar.29.num.8.

M

Mala fides defuncti nocet eius hæredi,ar.49.num.153. & num.ſeq.

Mala fides ſuperueniens operatur,vt ex tunc poſſeſſor tenea tur de perceptis,& de percipiendis,ar.49.nu.135.

Malæ fidei poſſeſſorem præſumptum titulus excuſat a percipiendis,ar.49.nu.136.

Malæfidei poſſeſſor re perempta etiam in vniuerſalibus pro impenſis neceſſarijs nihil detrahit,ar.50.nu.26.

Malæ fidei poſſeſſor impenſas neceſſarias in rem factas,per rei retentionem ſibi ſeruat,alias reſtituta re nihil detrahit, art. 50.num.26.

Malæ fidei poſſeſſor veſtitnit fructus, non tamen ex ſuis melioramentis,ar.50.nu.67.

Mandatum ad pias cauſas tranſit ad onus hæredum irrenocabi liter,ar.51.nu.57.

Mandatum renocari poteſt,cum alteri non eſt ius quæſitum, art.44.nu.36.37.

Mantica improbatur,ar.11.nu.42.

Maritus pro tempore matrimonij conſtantis tenetur ſoluere onere pro rebus.ar.50.nu.20.

Maritus impenſas factas in res vxorias iure actionis repetit,ar.50.nu. 60.

Maſculi deſcendentes præferuntur fœminis in fideicommiſſo ſucceſſiuo aſcendenti, ſtante ſtatuto excluſiuo fœminarum, quamuis fœmina in ſucceſſione patris grauati excluderet maſculum.ar.20.nu.23.

Maſculi vnius colonelli an excludant fœminas alterius in fidei commiſſarijs,feudalibus,& emphyteuticis, quando ab initio conceſſio facta fuit duobus,aut tribus pro maſculis, & fœminis, cum prælatione maſculorum in fideicommiſſis, referuntur opiniones pro maſculis,ar.27.nu.12.

Maſculi ex fœminis in contractibus non continentur.ſub nomine deſcendentium maſculorum.ar.26.num. 8.ſallit vſque ad num.14. ibid.

maſculis facta conceſſio, finita maſculorum generatione finitur,& ipſa,art.29.nu.12.

Maſculinitatis qualitas ex rationis maioritate repetita videtur,ar. 25.nu. 32.

Maſculinitas qualitas expreſſa in vna oratione inter certas perſonas, ad intelligatur repetita in alia oratione quo ad alias perſonas,ar.25. nu. 33.

Maſculinitatis ratio quando poſſit videri habita.art.25.nu. 26.& num.ſeq.

Maſculinum concipit fœminum non proprie,ſed per extenſionem.ar.25.num.5.

Maſculinum in vltimis voluntatibus concipit fœminum. ar.25.nu.2.& nu. 3.

Maſculorum appellatio fœminas ſecludit.ar.25.num. 11.

maſculorum appellatio in ſtatutis, deſcendentes ex fœminis nõ continet,ar.26.nu.3.

Etiam quod ſtatutum quoſcunque deſcendentes maſculos admittat,ibi.nn.4.ſallit,nu.5.6.

maſculorum deſcendentium appellatione, an contineantur maſculi ex fœminis,proprietas verborum ſuadet, vt contineantur,ar.26.num.1.

maſculorum mentio in vna parte teſtamenti an intelligatur repetita in alia, variæ referuntur opiniones, artic.25.numero 28.

maſculorum mentio in fideicommiſſis, & diſpoſitis per vltim. volun.maſculos ex fœminis non continet, cum diſpoſitiue de eis facta ſit mentio,ar.26.nu.15.

maſculus excludens fœminam a ſucceſſione grauati,illam quoque excludit in fideicommiſſo, quamuis reſpectu grauantis fœmina non excluderetur,ar.20.nu.25.

maſculus ex fœmina excludit amitam a ſucceſſione feudi acceptipro ſe,maſculis & fœminis, cum clauſula prælatiua maſculorum,ar.27.nu.3.

Et idem eſt in fideicommiſſis,& emphyteuticis,cum ea clauſula prælationis maſculorum,ibi.nu.4.& 5.

maſculus ex matre etiam ſuperſtite, ſuccedit in emphyteuſi ad excluſionem amitæ,ſtipulata pro ſe,& deſcendentibus maſculis,& fœminis cum clauſula prælatiua maſculorum, art. 27.num.7.

Nec matris exiſtentia impedit filium vti ſua prærogatiua maſculinitatis,nu.8.

maſculus non ſuccedit in Regno a cuius ſucceſſione mater illius excluditur,ar.26.nu.7.

maſculus præfertur fœminæ in fideicommiſſarijs, ſi ſic teſtator diſpoſuerit,ar.27.nu.1.

maſculus proueniens ex matre,quæ incapax ſit,ſæpe ex ſui perſona capax eſt,ar.27. nu. 9.

Maſculus ſuperueniens poſt ſucceſſionem fœminæ quæſitam,

INDEX.

an ei auferat, ſi res talis ſit quæ pro ſui natura tranſeat in maſculos, & in fœminas cum prælatione maſculorum, art. 27.num.11.

Maſculis ex maſculis vocatis, abſque dubio maſculi ex fœminis non continentur, ar.26.nu.20.

Maſculis in conditione poſitis, fœmina tacitam legalem conditionem non faciunt, ar.26.num.22.

Mater, & aſcendentes per lineam maternam deſcendentibus ſtipulari nequeunt, ar.51.nu.8.

Niſi ſtipulentur ſuper re ſua, quæ duret ſua, vel futura ſit ſua, numero 9.

Mater excluditur per pupillarem comprehenſam in compendio ſa, art.34.nu.41.

Vbi ſubſtituitus apparet multum dilectus a teſtatore, ibidem, & num.42.

Matris ſola exiſtentia, niſi pupillo ſuccedat non excludit tacitam pupillarem in expreſſa vulgari contentam, art.28. numero 57.

Matrimonio ſubſequente inter Auum, & Auiam an legitimetur Nepos ex filio præmortuo, ar.24.nu.61.

Matrimonium contractum in vltimo vitæ ſpiritu legitimat filios iam ſuſceptos quo ad omnia, ar.24.nn.59.

Matrimonium cum ſerua an contrahi poſſit iure ciuili vel Canonico, ar.24.nu.48.

Matrimonium iure Canonico ſolo conſenſu tantum aliam ſolennitatem contrahitur, ar.24.num.55.

Matrimonium inter infideles contractum iuxta eorum mores, ſi poſtea conuertantur ad Chriſti fidem ratum manet, & proles inde nata legitima eſt, ar.24.nu.63.

Matrimonium præſumptum præſumptione Canonis reddit filios legitimos, ar.24.nu.64.

Matrimonium quando dicatur in facie Eccleſiæ contractum, ar.24.nn.65.

Melioramenta in re immobili facta, an cenſeantur res immobiles, an potius creditum, quod debitum ſit iure actionis, vel exceptionis, ar.50.num.84.

Melioramenta ſoluere promittens ad id tenetur quod iuris eſt, ar.50.nu.85.

Melioramenta ſi pereant, an pereant periculo facientis, an domini ipſius fundi, ar.50.nu.76.

Melioramentorum æſtimatio quemadmodum ſit facienda, art. 50.num.78.

Melioramentorum exceptio vtrum opponi poſſit poſt latam ſententiam, art.50.nu.8.

Meliorationes ſeruantur iure retentionis rei, & ope exceptionis, art.50.nu.55.

Sed vtrum detur actio quæſtio eſt, ibid.56.57.

Meliorationes feciſſe alleganti, ſiue agat, ſiue excipiat, onus probandi incumbit, ar.50.nu.54.

Menochij conſ.26.in 1.reprobatur, ar.10.nu.25.

Mendacem fuiſſe defunctum hæres dicere nequit, ar.44.n.20.

Mercedes pro vſu rerum mobilium, animalium, & ſeruorum, in fructu ſunt, ar.49.nu.72.

Militares ſubſtitutiones quemadmodum regulentur, ar.34.nu.59.

Militaria teſtamenta ſunt priuilegiata, vt relicta ex eis debeantur, etiam ſi hæres non adierit hereditatem, art.2.nn.36.

Militaris dilecta, an cõparetur vulgari, pupillari, aut fideicommiſſariæ, ar.8.nu.46.

Milites quando in teſtando vtantur priuilegijs militaribus, art. 3.num.60.

Militum priuilegia an iure nouo, quo ad Falcidiam, & Trebellianicam ſublata ſint, art.3.num.61.

Militiæ ideſt officia, an imputentur in legitimam, ar.36.n.130

Minor fundum ſuum vendicans, tenetur reſtituere bonæ fidei poſſeſſori vtiles impenſas, art.50.nu.68.

minoribus, & literarum imperitis præſumpta iurium renunciatio non nocet, ar.52.nu.51.

mobilia, quæ per eorum vſum naturaliter deteriorãtur aut conſumuntur, an cedant periculo fideicommiſſarij, artic.10. numero 35.

mobilibus venditis tenetur hæres fideicommiſſario ad illorum pretum, ar.10.nu.31.

mobilibus per hæredem conſumptis, & peremptis, tenetur fideicommiſſario, ar.10.nu.31.

mobilium appellatione, quæ contineantur. & veniant, artic.5. numero 43.

mobilium deterioratio, aut conſumptio pro eorum vſu, cedit damno fideicommiſſarij, ar.10.nu.39.

mobilium peremptio naturaliter deducitur ex curſu certi temporis, ar.20.nu 40.

mobilium peremptio per eorum naturalem vſum, an ſit imputanda in detractionibus de iure hæredi competentibus, ar. 10.num.44.

mobilium quæ ſeruari poterant defectus, periculo fideicommiſſarij cedunt, ar.10.num.43.

modali ex diſpoſitione ſtatim competit actio, oblata cautione de modo implendo, ar.11.nu.115.

modalis præſumitur potius diſpoſitio, quam conditionalis, artic. 11.num.114.

modus a teſtatore legato adiectus, ſi ab eo remoueatur, legatum intelligitur ademptum. . .

modus ſi per legatarium non impleatur deficit relictum, ar.16. num 158.159.

Si vero per caſum impleri non poſſit, non deficit relictum. ibi. num.160.

modus eſt quædam in futurum reſolutiua conditio, artic.43. numer.14.

modus tripliciter accipitur, ar.11.nu.109.

Ordo quid ſit & an peruerti, & immutari poſſit, ibi.nu.10.

modus in quo differat a conditione, ar.11.nu.113.

moleſtiam, vel controuerſiam facere ſuper rebus fideicommiſſarijs prohibitis, intelligitur de moleſtia facti, & iuris, adeo vt ſibi debitum petere nequeat, art.35. numero 5. vide nu.6. & 7. ſeq.

monachus ingreſſus monaſterium ineapax bonorum in proprio & in communi habetur quo ad bona pro mortuo, artic.28. numero 63.

monaſteria in Regno Francia, non excludunt ſubſtitutos, ſi ſine liberis, ar.28.nu.91.

monaſterium gruato ſub conditione, ſi ſine liberis, monaſterium ingrediente, ſubſtitutum excludit, ſic diſponente vtroque iure ciuili, & canonico, ar.28.num.58.

Stricte tamen ad ſuos terminos ea iura recipienda, & exequenda ſunt, ibi.nu.59

Et requiritur quod ingreſſus in eo monaſterio emiſerit profeſſionem, ibi.nu 60. & ſeq. vſque ad 70.

monaſterium non excludit ſubſtitutum per fideicõmiſſum in fauorem agnationis, & familiæ conſtitutum, ar.28.num.76.

Idem eſt, cum teſtator excluſit filios per iuris interpretationem, ibi.nu.77.

monaſterium non excludens ſubſtitutum tenet bona in vita profeſſi gruati, ar.28.nu.81.

Niſi ex ordinatis a teſtatore, aut pro fideicommiſſi natura aliud ſtatuendum ſit, ibi.nu.82.

Mona-

INDEX.

Monaſterium non excludit piam cauſam ſubſtitutam, art.28. num.84.

monaſtrium non præfertur filio ſubſtituto,ar.28.num.87.

mora afficit, ſiue iudicialis, ſiue extraiudicialis, artic. 49.numero,86.

Sine etiam irregularis ſit ibi.nu.87.

mora commiſſa per recipere debentem an locus ſit variationi, ar.16.num.129.

mora commiſſa in non implendo conditionem an ſit purgabilis, ar.16.num.127.

moram purgare licet quo ad exceptionem, licet non quo ad actionem,ar.16.num.129.

mora quemadmodum committatur in implere debente conditionem,ar.16.num.126.

miors ex quibus probetur,& in criminalibus plena probatio requiritur,ar.43.nu.39.

Idem eſt in ciuilibus cauſis,quæ magna ſint,& quãtum præiudicium per ſententiam irreparabile eſt, ibid. num.40.41. & 42.

mulier an pro dote ſua inuadere poſſit fideicommiſſaria omiſſis fideiuſſoribus,ar.42.nu. 74.

mulieri an poſſit imputari cur in dãda dote mariti conditionem non explorauerit, & quid ſi fecerit fideicommiſſum conſtitutum,ar.42.nu.17.

mulier penes quam reperiuntur bona fideicommiſſaria ſibi in cauſam dotis tradita, an de eis diſponere poſſit, tres caſus diſcurruntur,ar.42.nu.23.& 27.28.29.

mulier pro reſtitutione dotis an poſſit directo apprehendere bona fideicommiſſaria, an vero teneatur prius excutere bona libera,ar.42.nu.18.

mutare voluntatem non poteſt hæres, cum id fuerit in conditione voluntatis defuncti.ar.51.nu.56.

mutuans pecuniam in refectionem rei, qualiſcunque ſit rem ipſam hypothecatam habet,ar.50.nu.34.

N

NAſciturus inſtitutis, aut aliter beneficiatis, veniunt qui nati ſunt poſt conditionis fideicommiſſi aduentum, ar. 22.num.76.

Naſciturus relinqui poteſt art.22.nu.1.

nati in 6. aut oct auo menſe an ſint capaces ſucceſſionum, ar. 43.num.29.

nati tempore caſus fideicommiſſi habiles ſunt licet non nati viuo teſtatore,ar. 22.nu. 69.

Contra tamen tenuerunt multi,ibi.nn.70.

naturales, & ſpurij non ſuccedunt in feudis acceptis pro quibuſcunque hæredibus, niſi fuerint ad feuda ſolenniter legitimati,ar.32.nn.57.

naturales in conditione, & diſpoſitione de veris filijs non continentur,ar.28.nn. 39.

naturales non detrahunt duas quartas,art.3.nu.116.

naturales cum agnatis paternis non habent ſucceſſionem actiuam,vel paſſiuam,ar.22.nn.82.

naturales non ſunt agnati patris, nec iura agnationis habent cum agnatis paternis,ar.22.nu.82.

naturales an fruantur beneficio auth.res quæ,artic.42. numero,38.

naturales,& baſtardi ſub nomine conſanguineorum continentur,ar.22.nu.89.

naturales non ſunt de domo,nec de familia patris, ar.22.num. 83.& 84.

Habent tamen iura cognationis,cum coniuncti ex linea matris ibi.num.85.

naturales tantum, an contineantur in fideicommiſſis diſpoſitius, ad fauorem filiorum, & deſcendentium, artic.22. numero,79.

naturales regulariter continentur ſub nomine filiorum in hominum diſpoſitionibus,ar.28.nn.45.

Amplia,& limita vſque ad nn.48.

naturalibus legitima non debetur niſi legitimati ſint, art.36. num.40.

naturalibus filijs pater ſtipulari non poteſt,ar.51.nu.7.

naturalis appellatione largo modo continetur quilibet natus ex ſoluto, & ſoluta, modo non ex coitu punibili, artic. 22. numero,86.

Immo etiam natus ex coniugato & ſoluta,nu.87.

naturalis ex concubina natus, vel etiam ex ſoluto, & ſoluta filiorum nomine continetur,art.28.nu.49.

naturalis filia an debeat dotari, & alimentari, artic.42. numero,38.

naturalis non concurrit cum legitimis etiam in hominis diſpoſitione,ar.28.nu.50.

natus exſecto matris vtero an ſit capax, artic. 43. numero.26.

natus in octauo menſe naturaliter viuere nequit, artic.43. numero,30.

natus poſt caſum fideicommiſſi non admittitur, art.22.nu.72. & 74.

natus poſt ſubſecutum matrimonium vere eſt de legitimo matrimonio,ar.24.nu.45.

natus viuus tempore maturo, quamuis illico deceſſerit, capax ſucceſſionum ſit.ar.43.nu.27.

negatiua,quæ eſt fundamentum intentionis alicuius,ab eo probanda eſt,& de modis probandi,ar.43.nu.48.

negatiua in omnibus verificanda eſt,ar.25.nu.14.

negantis intentio fundata eſt in negatiua, artic. 43. numero,12.

negatiua plus poteſt quam affirmatiua,ar.22. num.80.& art. 43.num.50.

nepotes ac cæteri deſcendentes concurrunt in ſucceſſione aſcendentium cum proximioribus,ar.21.nu.6.

nepotes detrahunt duas quartas,ſed in Trebellianicam fructus computant,ar.3.

nepotes concurrunt cum patruo,amita, auunculo, & materterа,in ſucceſſione patrui,amitæ auunculi,& materteræ, art. 21.num.7.

Extra hos caſus nepos per patruum excluditur,nu.8.

nepotes non continentur filiorum appellatione cum de eorum incommodo agitur.ar.22.nu.62.

nepotes non continentur, cum teſtator nominatim filios inſtitutos ſubſtituit, ar.22.nn.24.

nepotes concurrunt cum patruis, etiam quod patrui ſint nominati,ar.21.nu 26.

nepotes non concurrunt cum patruis,quando teſtator ſubſtituit filios inſtitutos, aut eorum filios, ar.21.num.25.contra, num.42.

nepotes in ſucceſſione patrui ex diuerſis patribus nati, ſuccedunt in ſtirpes non in capita, artic. 30. numero, 25. & nam.26.

nepotes cæterique deſcendentes fructus perceptos in Trebellianicam imputant,ar.49.nu.62.

nepos an concurrat cum patruo in fideicommiſſo, quando patruus eſt nominatim, ſeu ſpecialiter vocatus, nepos autem ſub nomine collectiuo,ar.21.nn.23.

nepos

nepos assumit locum patris, vt cum patruo concurrat in fideicommissis collectiuis, ar. 21. nu. 11.

nepos an legitimetur facto Aui, item an facto patris quo ad aum, ar. 24. nu. 61.

nepos ex fratre, in fideicommissis ordinatis per nomen collectium, an concurrat cum patruo, ar. 21. nu. 1.

nepos ex fratre primogenito excluditur, patruum secundogenitum, ar. 21. nu. 16. in primogenituris.

nepos concurrit cum patruo in omni fideicommisso vacante per mortem eius, in cuius intestati successione concurrisset cum patruo, ar. 21. num. 22.

nepos in materia successionum adeo est proximus, prout patruus, ar. 21. nu. 17.

nepos in feudalibus concurrit cum patruo, cum feudum vocet per mortem patrui, ar. 21. nu. 13.

Idem, si per mortem aui. nu. 14. & 15.

nepos in successione amitæ, & patruipronepotem excludit, ar. 27. num. 10.

nepos qui ab intestato non concurrit in successione cum patruo, non etiam cum eo succedit in fideicommissis vacantibus, ar. 30. nu. 27. Nec in feudis.

nepotibus debetur legitima in bonis auitis, & quomodo, ar. 36. num. 39.

neptis, aut nepos ex filia, an dicantur de filijs ex se natis, & de semine, & generatione ani materni, ar. 28. nu. 35.

nominati in fideicommissis præferuntur aliis non nominatim vocatis, ar. 21. nu. 23.

nominati nomine appellatiuo, seu coniunctiuo pro vna persona reputantur, art. 17. nu. 21.

nominatim a legatario onera relicta, caducato legato an debeantur ab hærede, ar. 15. nu. 26.

nominatim substituto aliquo, & eius filijs, nepotes quoque cõtinentur, ar. 21. num. 44.

nominatim onus vni iniunctum non censetur repetitum à substituto, ar. 16. nu. 60.

nominatio de filio, aut consanguineo in actu non communi, sed proportionabili ad filios, & consanguineos probat præsumptiue filiationem, ar. 43. nu. 77.

nominatio incidenter, & propter aliud facta non probat consanguinitatem, & filiationem, nisi in iudicio facta sit, artic. 43. num. 74.

Item, probat quo ad illum actum, in quo facta fuit, ibi.

nominatus reputatur nedum, qui proprio, sed etiam speciali nomine appellatiuo designatur, ar. 22. nu. 34.

nomine debitoris legato, quod vtilitatem annuam parit debentur legatario vtilitates omnes inde procedentes non exactæ a testatore, ar. 49. nu. 10.

nomine suo, an nomine alieno, quando quis videatur actum gessisse, ar. 40. nu. 81.

nominis appellatiui vel collectiui natura patitur, vt plures sub his nominibus comprehensi, quandoque ordine successiuo succedant, ar. 17. nu. 14.

nominis sola expressio non sufficit ad certificandum personam, ar. 44. nu. 46.

non nati tempore cedentis fideicommissi, admittunt natos, & admissos in fideicommissis relictis per nomina collectiua, ar. 19. num. 29.

non nati tempore casus fideicommissi, licet substituti sint liberi, aut descendentes non succedunt ex eo fideicommisso. art. 19. num. 9.

non nati tempore cedentis fideicommissi supernascentes possunt admittantur, ar. 22. nu. 73.

non succedere, & non esse, in successionibus legalibus paria sunt, ar. 13. num. 26.

Limita, vbi substitutus in successione impuberis intestati concurreret cum fratre impubere, coniuncto, ibi. nu. 27.

notarij ex stipulatione quæritur ius, & actio secuta ratihabitione, non ante, ar. 41. nu. 14.

notarij, & officiales publici pro alio stipulari possunt, artic. 51. num. 13.

notario stipulante absentis nomine, an eidem irrenocabiliter ius quæratur, ar. 51. num. 50.

noualia vtiles meliorationes sunt, ar. 50. nu. 26.

nullitas actus non leuis est pœna agentis, ar. 11. nu. 70.

nullus, in conditione negatiua æquipollet particulari, artic. 13. num. 58.

numerus pluralis in substitutionib. agnatorum, in vno tantum verificatur, & è contra, ar. 22. num. 65.

numerus pluralis operatur, vt contineantur, qui alias non continerentur, ar. 22. nu. 66.

numerus, pluralis pro sui natura exigit concursum duorum vel plurium, ar. 20. nu. 20.

numerus singularis sæpe æquipollet numero plurali, & quo ad hoc vt in substitutionibus primo admisso, cæteri non repellantur, ar. 19. nu. 17.

O

OBligatio omnium bonorum, adiecta in fine instrumenti ad omnia refertur, a. 16. nu 102.

Odiosi non includuntur in generali testatoris ordinatione, artic. 22. num 99.

offensa videtur remissa, cum testator postea illum vocat, artic. 22. num. 100.

officia vendibilia aut ad hæredes transibilia in legitimam imputantur, ar. 36. nu. 130.

officium iudicis non competit fideicommissario post aditam hæreditatem, ar. 45. nu. 17.

oldradi deci. conf. 177. ex communi intentione reijcitur & plura circa eam, ar. 15. num. 15. & 17.

Oldra. conf. 21. reiecti̇m, ar. 4. Collegio Paduano, ar. 29. num. 36. & Old. conf. probauit auctor ibi. nu. 37.

onera collectarum, censuum, & libellorum, quemadmodum partiantur inter hæredem, & inter fideicommissarium, art. 4. num. 65.

onus in re legata adiectum, à legatario, non ab hærede præstatur & onere finito res libera manet penes hæredem, art. 12. num. 4.

onus quod transfertur de vna persona ad aliam transit cum illis met conditionibus, ar. 15. nu. 24.

onus vni honoratis iniunctum, si relictum agnoscat, solus ipse subire tenetur, ar. 16. nu. 77.

opinio auctori in proposita quæstione refertur, art. 26. nu. 30.

ordo charitatis & affectionis cadit in institutione facta copulatiue de pluribus, inter eos, ar. 18. nu. 4.

Diuersum est, quando sunt vocati plures diuersorum graduum, ibi. num. 5.

ordo scripturæ an sit attendendus, art. 7. num. 70. & melius sub num. 67.

ordo scripturæ an obseruandus sit in hoc, vt relictum videatur præcedere vel potius subsequi gramen, artic. 8. numero 18.

ordo successiuus inter plures vocatos per copulam, an intelligatur per modum vulgaris, an per modum fideicommissarij, ar. 18. num. 23.

ordo successiuus dupliciter consideratur in substitutionibus.

INDEX.

bus, ar. 19. num. 2.

Ordo ſucceſſivus inter plures comprehenſos ſub nomine collectivo, an intelligatur per modum vulgaris, an per modum fideicommiſſariæ, ar. 18. nu. 22.

Ordo ſucceſſivus an intelligatur per vulgarem tantum, an etiã per fideicommiſſariam, ar. 18. nu. 2.

Ordo ſucceſſivus inter plures per nomen appellativum an intelligatur per modum vulgaris tantum, ar. 18. nu. 25.

Ordo ſucceſſivus inter nominatum, & plures ſub nomine collectivo comprehenſos in compendioſa intelligitur per fideicommiſſariam, ar. 18. nu. 21.

P

Pacta reſolutiva contractus an ſine clauſula conſtituti poſſeſſorij operentur translationem dominij, ar. 51. num. 82.

Pactum an confirmet teſtamentum inualidum, artic. 51. num. 42.

Pactum approbatiuum teſtamenti paterni inualidi, an valeat ſaltem in vim pacti, ar. 51. nu. 40.

Pactum approbatiuum fideicommiſſorum in teſtamentis maiorum validum eſt, ar. 51. nu. 38.

Pactum in traditione rei meæ ne acceptor illam alienare poſſit, validum eſt, ar. 51. nu. 71.

Sed non impedit translationem dominij, nu. 72.

Sed contrafaciens tenetur ad intereſſe. ibidem fallentias vide vſque ad nu. 82.

Pactum cum vno non profertur ad alias perſonas, art. 51. numero, 16.

Pactum de futura ſucceſſione inualidum eſt nec iuramento roboratur, ar. 51. nu. 24.

Pactum duorum conſenſu roboratum, ex ſola vnius voluntate non retractatur, niſi contractus ſit innominatus, & res ſit integra, ar. 51. nu. 44.

Pactum de ſuccedendo in rebus quibuſdam, ſecundum aliquos inualidum, ar. 51. nu. 28.

Alij contra, & eſt communis, ibi. nu. 29.

Pactum de futura ſucceſſione directo, aut per indirectum, quãdo ſit iure improbatum, artic. 51. numero, 32. fallit vt numero, 33. 34. 35.

Pactum hæredis ſuper Re fideicommiſſaria prodeſt fideicommiſſario & ex eo iuuatur, ar. 41. nu. 20.

Pactum ex quo de præſenti ſit ius quæſitum tertio remitti non poteſt, ar. 51. nu. 53.

Si autem non ſit ius quæſitum remitti poterit, nu. 54.

Pactum eſt de futura ſucceſſione, cum de tota hæreditate fuit actum. ar. 51. nu. 28.

Vel etiam ſi de quota hæreditatis, nu. 26.

Pactum non porrigitur niſi ad eum, ad quem vt porrigatur paciſcentis intereſt, ar. 52. nu. 73.

Pactum quo quis promittit, non revocare legatum, an validum ſit, ar. 51. num. 31.

Pactum quando ſit de futura ſucceſſione, ar. 51. nu. 30.

Pactum, quòd bona paciſcentium ſint ſubiecta conditionibus, & reſtitutionibus, prout in teſtamento cuiuſdam defuncti, validum eſt, ar. 51. nu. 37.

Pactum ſuper re mea, quæ durat mea ad favorem tertij valet, revocabile tamen eſt, ar. 51. nu. 55.

Pactum vnius alteri non præiudicat, ar. 52. nu. 81.

Pancirol. opinio conſ. 54. reijcitur, ar. 2. nu. 32.

Pancirolus in conſ. 98. improbatur, ar. 35. nu. 20.

Papa in matrimonialibus, & ſpiritualibus poteſt omnia, artic. 24. num. 82.

Papa an poſſit diſpenſare ſuper matrimonio inualido, artic. 24 numero, 77.

Papa quandoque, diſpenſat ſuper matrimonio ex nunc, quandoque retro, ar. 24. nu. 80.

Papa in terris eccleſia ſibi ſubditum legitimat quo ad omnes effectus temporales & ſpirituales, ar. 23. num. 1.

Item ſubditum vbique locorum legitimare poteſt, num. 2. & ad quæ vide, num. 3. 4. 5.

Papæ licentia de perſeuerando in matrimonio iam contracto nulliter, an legitimet prolem iam ſuſceptam, artic. 24. numero, 79.

Papæ diſpenſatio ſuper matrimonio, inualido an legitimet prolem iam ſuſceptam, ar. 24. nu. 78.

Paragraphus, cum proponeretur, l. mulier. ff. ad Trebell. in ſui ratione declaratur, ar. 42. nu. 2.

Paragraphus fi. l. fi. ff. de leg. 2. pulchrè declaratur, artic. 40. num. 38.

Et eo caſu ad quale pretium reſtituendum hæres teneatur, num. 39.

Paragraphus, fratre. in l. peto. ff. de leg. 2. declaratur, art. 19. num. 13.

Paragraphus finalis in l. ex facto. ff. ad Trebell. declaratur, ar. 32. num. 36.

Paragraphus, hoc ſermone; in l. bonas, ff. de verb. ſigni. declaratur, ar. 19. nu. 24.

Paragraphus hinc nobis. in authen. de hæred. & Falcidia declaratur, ar. 3. nu. 76.

Paragraphus, in fideicommiſſo. in l. cum ita, ff. de leg. 2. declaratur, ar. 19. num. 12.

Paragraphus, quamobrem. in authen. de reſtitu. & ea quæ parit. declaratur, ar. 42. nu. 3.

Paragraphus Seia libertus, in l. Titia Seio, ff. de le. 2. declaratur, ar. 13. num. 17.

Partem facit, qui ad partem admittitur, ſi admitti ſperatur, non tamen impedit ius ſubſtitutionis, ar. 3. nu. 7.

Etiam ſi non totam habuerit, ibi. nu. 10.

Partem non facit alijs, quæ nullo modo ad partem admittitur, ar. 38. num. 3.

Particularis oratio, quibus nominibus, & ſignis concipiatur, ar. 13. num. 29.

Particularis oratio pro ſui natura diſtribuit vt comprehendit ſingulas res, & perſonas, ar. 13. nu. 30.

Partium aſſignatio habet vim inſtitutionis vniuerſalis, ar. 34. num. 52.

Partium diſtributio vim inſtitutionis habet, artic. 34. numero, 89.

Partus, an conceptionis tempus ſpectandum ſit, art. 24. numero, 56.

Partus an natus fuerit vinus, vel mortuus ex ſignis dignoſcitur, ar. 43. num. 34.

Partus deficiens aut ſuper abundans in officijs membrorum non eſt prodigioſus, nec monſtruoſus: ſi autem in membro aliquo quid inris ſit, diſcutitur, ibi. artic. 43. num. 25.

Partus natus mortuus omnino incapax eſt, artic. 43. numero, 24.

Idem ſi monſtruoſus, aut prodigioſus ſit, quod ibi plene declaratur, ibidem.

Partus natus quibus caſibus ſit capax vel incapax, artic. 43. num. 33.

Partus nondum editus homo non eſt, artic. 49. numero, 18.

Partus nondum perfecte exactus moriens intra preſſu-

ram

INDEX.

rum vtterinam non eſt capax ſucceſſionum, art. 43. numero 31.

Idem eſt in partu, qui vt naſceretur membrum aliquod exciſum fuit, & ſtatim natus periit, ibi. nu. 32.

Pater adminiſtrator bonorum filij alienare ſine decreto, ex iuſtis tamen cauſis, art. 40. nu. 24.

Pater adminiſtrans bona filij ſoluens pro eo an præſumatur ſoluiſſe de peculio filij, ar. 36. nu. 138.

Pater an poſſit renocare conſenſum præſtitum filio donanti rem paterna. per donationem renocabilem, vel irrenocabilem, ar. 44. nu. 38.

Pater de rebus filij impuberis poteſt teſtari ei ſubſtituendo pupillariter, & codicillari grauando legitimos impuberis heredes, & valent ſi ordinata, dummodo filius in pupillari ætate moriatur, art. 12. nu. 30.

Pater filium ſuum impuberem heredem inſtitutum poteſt in re ipſius pupilli grauare, ar. 12. nu. 43.

Pater heredem filij ſui puberis non poteſt grauare in legitima filij, ar. 12. nu. 24.

Pater in ſuo teſtamento non poteſt prohibere alienationem bonorum ſuorum pro conſtitutione, & reſtitutione dotium, ar. 42. num. 6.

Pater in caſum vtiliorem præſumitur prouidiſſe filio, art. 34. numero 31.

Pater legata filiæ reſibi in cauſam dotis data, quid ei legaſſe videatur diſtinguitur, ar. 33. nu. 27.

Pater male adminiſtrans aduentitia an priuetur adminiſtratione, ar. 40. nu. 15.

Pater naturalis pro alimentis filij naturalis præſumitur expendiſſe de bonis illius filij ſi qua habet, non de ſuis, ar. 53. numero 32.

Pater non cogitur totum ſuum patrimonium obligare pro dote nurus, nec in dotem filiæ aſſignare. ar. 42. nu. 15.

Pater plus grauare poteſt heredes filij impuberis, quam filij puberis, ar. 12. nu. 26.

Pater pro filijs natis, & naſciturís ſtipulari poteſt ſi tamen legitimi ſint, ar. 51. nu. 6.

Pater pro filijs bonorum præſumitur capere conſilium, art. 40. numero 56.

Pater qui conſumpſit legitimam, & Trebell. non poteſt dotare filiam in commiſſarijs, ar. 42. nu. 72.

Pater ſine decreto valide alienat bona filiorum aduentitia ex iuſta cauſa, ar. 42. nu. 95.

Pater ſtipulans pro filio, cenſetur ſtipulari pro eo vti eius herede, ar. 32. nu. 15.

Pater tenetur dotare filiam, & pro filio aſſecurare dotem nurus, ar. 42. nu. 7.

Et onus iſtud non eſt perſonale potius, ſed reale, ſicut onus ædendi, ideo tranſit ad quemcunque tranſit vniuerſitas bonorum paternorum, ibi. nu. 8.

Patre, & filio ſimul commorientibus vter præſumatur prius mortuus, ar. 43. nu. 51.

Patre, & filio in diuerſis locis mortuis an præſumatur pater præmortuus ita, vt ſit locus fideicommiſſo ſi ſine filijs, artic. 43. num. 54.

Patris excluſio nocet filijs non expreſſe a teſtatore vocatis, art. 18. num. 27.

Idem ſi filij poſt patrem ſint vocati, ſecundum pleroſque numero 26.

Alij contra quos auctor ſequitur, ibi. nu. 29.

Patris excluſio a iure quærendo non vſquam aliter quæſito, minus præiudicat filijs ſuis, quam iure quæſito, ar. 18. nu. 30.

Patris ſubſtitutione reuocata, an etiam intelligatur adempta ſucceſſiua ſubſtitutio de filio, ar. 18. nu. 26.

Patrononymomen, an habeat ſignificatum hereditatis, an vero bonorum, ar. 5. nu. 32.

Patrimonium, nomen eſt collectiuum vniuerſale, art. 7. numero 28.

Patrueles ſuccedunt inter ſe per capita non per ſtirpes, tam in hereditatibus, ar. 30. nume. 22. quam in fideicommiſ. & emphyt. 23. 24.

Patruus in quibus caſibus excludit nepotem a ſucceſſione inteſtati in bonis allodialibus, in eiſdem quoque caſibus illum excludit in feudalibus, niſi inueſtiturę tenor aliud inſinuet, ar. 30 nu. 28.

Pauli Caſtr. dictum in l. Gallus, §. etiam, ff. de liber. & poſthu. improbatur, ar. 32. nu. 38.

Pauperes quandoque accipitur pro patrimonio, artic. 4. numero 5.

Pecunia reperta penes heredem grauatum non præſumitur hereditaria, ar. 35. nu. 36.

Pecuniæ vſus in conſumptione conſiſtit, & eſt de rebus quæ non ſeruantur, ar. 10. nu. 33.

Pegaſianum Senatuſconſultum induxit duo quę Trebellianę attributa fuere, ar. 2. nu. 45.

Penſio pro fructibus debetis ad eum ſpectat ad quem fructus ſpectarent, ar. 49. nu. 96.

Et dimidiatur pro rata pront diuiderentur fructus quorum ea præſtatur, ibi. nu. 97.

Penſiones eccleſiaſticæ pro rata temporis diuiduntur, art. 49. nume. 101.

Penſiones prędiales non exactę ab herede an pertineant ad fideicommiſſarium, ar. 49. nu. 68.

Penſiones percepte ab herede pendente fideicommiſſi conditione imputantur in Trebell. ar. 49. nu. 71.

Penſiones non exactę ab herede pertinentes ad fideicommiſſarium, an ab eo reſtitui debeant ſequenti fideicommiſſario, art. 49 nu. 70.

Penſiones perſonaliter debita non exactæ ab herede an pertineant ad fideicommiſſarium, ar. 49. nu. 66.

Per dictio demonſtrat cauſam efficientem, artic. 26. numero 25.

Perit res ei cuius eſt, aut cui debita eſt, ar. 36. nu. 34.

Permutari poteſt res fideicommiſſaria in alium vtiliorem, art. 40. num. 32.

Niſi contra reſiſtat defuncti voluntas, ibi. nu. 33.

Vel iuſſ certam rem teſtator alienari prohibuerit, numero 34.

Permutata res cum re hereditaria, an efficiatur hereditaria, & fideicommiſſaria, ar. 44. nu. 30.

Et quid cum res habita fuit ab herede in permutationem ab eodem fuerit alienata, ab per fideicommiſſarium alienari poſſit, ar. 44. nu. 31.

Perſona coniuncti vti prædicta præfertur in fideicommiſſaria, ſubſtituto vocato poſt plurium mortem, artic. 33. numero 4.

Perſona prædicta in materia hac quæ ſit, & eſt de deſcendentibus, ar. 13. num. 46.

Dum tamen ſaltem in partem ſucceſſionis inteſtati concurrat cum ſubſtituto.

Perſona vna excluſa, quando videantur excluſę, quæ ab ea deriuant, ar. 18. nu. 31.

Perſona in omni iudicio prius legitimanda eſt, art. 43. numero 60.

Perſo-

INDEX.

Personalis an possit cumulari cum hypothecaria, artic. 45. numero 50

Petitio hæreditatis non datur, post semel per hæredem, aut fideicommissarium adeptam possessionem, artic. 45. numero 32.

Petitio hæreditatis non datur aduersus possessionem cum titulo post defuncti mortem, ar. 48 nu 52.

Petitio hæreditatis aduersus eum, qui titulum habuit ab vno, & possessionem ab alio ar. 48. nu. 50.

Petitionis hæreditatis quomodo in ea sit libellandum, artic. 45. numero 31.

Pia causa substituta, an matri præualeat in pupillari comprehensa in compendiosa, ar. 34. nu. 43.

Pia causa non detrahit Falcidiam, aut Trebellianicam aduersus piam causam. ar. 28 nu. 85.

Pias ad causas relicta a primo semper censeantur repetita a substituto. ar. 16. nu. 60.

Pijs causis relicta non efficiuntur caduca, artic. 11. numero 64.

Pius locus substitutus pro parte excludit monasterium etiam ad beneficium, confideicommissarij, artic. 28. numero 86.

Plenitudo potestatis principum in iure cogita, & quæ sit. ar. 52. num. 122.

Plenitudine potestatis non utuntur Principes aduersus non sub dictos, ar. 52. nu. 126.

Pleno iure verba hæc varios habent significatus pro subiecta materia, ar. 3. nu. 96.

Plenum dicitur cui nihil potest addi, vel minui, artic. 3. numero 95.

Pluralis locutio in vno quandoque verificatur, ar. 28. num. 37. & ar. 22. nu. 66. vbi latius.

Pluralitas, resoluitur in singularitates ex mente testatoris, ar. 21. num. 40.

Pluralitas personarum non præsumitur, artic. 43. numero 85.

Pluralitas rerum præsumitur, ar. 44. nu. 43.

Pluralitas quamuis in vulgari non resoluatur in singularitates, secus tamen in fideicommissaria, ar. 13. nu. ne. 16.

Plus, comparatiue stat, & de eius natura, artic. 16. numero 19.

Pœna ademptionis illicita esse existimatur, vbi post rem quæsitam hæres, vel legatarius privatur, vbi pœna afficitur ob id, quia alius non parueret præcepto testatoris contra Menoch. ar. 11. nu. 89. & 90.

Pœna non lenis agentis, est nullitas actus, artic. 11. numero 70.

Pœna iniuncta hæredi si aliquid non fecerit, quod improbum sit, non debetur, ar. 11. nu. 91.

Pœnæ, multæ, & confiscationes bonorum, qui sunt fructus iurisdictionis, ad hæredem spectant, non ad fideicommissarium, ar. 10. num. 7.

Pœna adiecta præcepto nullo, & inualido a testatore hæredi suo iniuncto per contrafactionem non debetur, ar. 35. numero 6.

Pœna priuationis iuris sui locum non habet nisi in casibus in iure expressis, ar. 3. nu. 83.

Pœna an condonata sit declaratur, ar. 11. nu. 92.

Pœnas non potest testator sine iusta causa hæredibus, & legatarijs imponere, ar. 11. nu. 85.

Portio ablata filijabus fœminis fauore masculorum applicatur masculis, ar. 38. nu. 15.

Portio, quam, vltra legitimam pro dotibus constituendis alienare licet de paterno fideicommisso, assumit naturam legitimæ, ar. 42. nu. 4.

Portio repudiantis, vel non valentes fideicommissum agnoscere, defertur substituto aut coniuncto, sin autem remanet apud grauatum, ar. 22. nu. 78.

Portionem suam restituere rogatus, an videatur de portione coheredis, quam ex substitutione fideicommissaria assecutus fuit, ar. 8. nu. 19.

Portionis nomen relatum ad personam, totum includit, quod habuit, ad rem autem relatum medietatem significat, ar. 8. num. 20.

In vltimis voluntatibus totum designat, ibi nu. 21.

Possessio an vacare dicatur per mortem defuncti, ar. 47. numero 33.

Possessio amittitur cum iudex ordine iuris seruato, illam transfert in alium, ar. 47. nu. 27.

Possessio annalis cum fructuum perceptione tuenda est, ar. 47. num. 32.

Possessio defuncti non vacat, si retineatur per colonos, & inquilinos nomine hæredis, ar. 47. nu. 35.

Possessio defuncti de iure non continuat in hæreditate, & in hæredem, nisi quo ad effectum perficiendi siuccapionem iam inceptam, ar. 47. nu. 34.

Possessio & titulus habitus post defuncti mortem ab alio quæ ab hærede, non impedit missionem in possessionem, ar. 48. numero 51.

Possessio filiationis, & consanguinitatis an sufficiat in decisorijs petitorijs, ar. 43. nu. 68.

Possessio iuris probatur ex facti detentione de re ipsa, per fructium perceptionem, & fundi insistentiam, ac illius incolatum, ar. 44. nu. 15.

Possessio iurium incorporalium per vnum alium acquiritur, ar. 48. nu. 38.

Possessio in corporalibus sæpe acquiritur per vnicum actu possessorium, ar. 46. nu. 19.

Possessio non acquiritur ex vi iuris accrescendi de portione accrescente, ar. 48. nu. 78.

Possessio probatain vita defuncti præsumitur continuata vsque ad eius mortem, ar. 45. nu. 20.

Possessio precedens præsumitur continuata. ar. 44. nu. 16.

Possessio quæ est penes hæredes, & successores præsumitur continuata ex titulo defuncti qui ea bona tenebat, ar. 44. numero 4.

Possessio quæ erat penes defunctum, arguit rem fuisse in illius bonis, ar. 44. nu. 3.

Possessio quam hæres acquirit est nona possessio, ar. 48. num. 1.

Possessio quæ est apta concurrere cum origine rei, relevat possessorem, ar. 42. nu. 69.

Possessio tradita per nuntium publicum hæredi scripto, vti de bonis testatoris probat, ar. 44. nu. 20.

Possessio vitiola non iuuat fideicommissarium, ar. 47. numero 64.

Possessio probatur per fructuum perceptionem, art. 45. numero 36.

Possessio vera ex sola legis auctoritate transfertur ab vno in alium, ar. 47. nu. 16.

Possessione accepta de ciuitate Metropolitana, videtur accepta totius Prouinciæ, ar. 48. nu. 76.

Possessione acceptaper rectorem de aliqua ecclesia, videtur quoque accepta possessio rerum ecclesiæ, ar. 48. nu. 76.

Possessione per hæredem adepta in vna ex rebus hæreditarijs

tariis, an ſufficiat, vt omnium videatur adepta, a. 48. n. 72.
Poſſeſſione de domo accepta, etiam mobilia in ea contenta videntur poſſideri, ar. 48. nu. 75.
Poſſeſſione accepta in vna ex pluribus rebus debitis per ſucceſſionem, aut per contractum, non videtur queſita in aliis, ar. 48. num. 77.
Poſſeſſionem partis rei ſufficit ingredi, ad obtinendum poſſeſſio totius rei, niſi alia pars per aliã poſſideatur, ar. 48. num. 73.
Poſſeſſionem ex ſtatuto ingredi permiſſus intelligitur niſi alius poſſideat, ar. 47 nu. 57.
Poſſeſſionis continuatio ex ſtatuto an impediatur per ingreſſum alterius, ar. 47. nu. 14.
Poſſeſſionis immiſſio cum iudicis auctoritate non privat poſſeſſorem ſua poſſeſſione, & poſſeſſore reclamante ſtatim renocanda eſt, ar. 38. num. 36.
Poſſeſſor allegans poſſeſſionem ante mortem defuncti, eſt legitimus contradictor, ar. 48. nu. 39.
Idem ſi allegat ſe prius poſſidere ex teſtamento poſteriori, vel pari in tempore, ibi. nu. 40.
Sed an idem ſit, ſi poſſidere allegat ex teſtamento anteriori. ibid. & vide vſque ad nu. 49.
Poſſeſſor bonæ fidei tenetur pro fructibus naturalibus conſumptis, quatenus eſt locupletior, ar. 49. nu. 126.
Poſſeſſor bonæ fidei in particularibus peremptare, vtiles perdit impenſas, ſecus in vniuerſalib. ar. 50. nu. 37.
Poſſeſſor bonæ fidei impenſas neceſſarias in iudiciis particularibus per retentionem rei deducit aliàs re perempta nihil detrahit, ar. 5. nu. 29.
In iudiciis vero vniuerſalibus permittitur detractio ex aliis rebus, ibi. nu. 30.
Poſſeſſor bonæ fidei an pro fructibus perceptis teneatur quatenus locupletatus ſit, & quid in iudiciis vniuerſalibus, art. 49. nu. 113.
Quid in particularibus, ibi. nu. 114.
Poſſeſſor bonæ fidei facit ſuos fructus induſtriales perceptos ex rebus fideicommiſſariis, art. 49. num. 109.
Poſſeſſor bonæ fidei vtiles impenſas quibus in caſibus deducere poſſit, ar. 50. nu. 31.
Poſſeſſor bonæ fidei ſine titulo a vero domino vel cum titulo inualido, fructus compẽſare tenetur cum melioramentis, etiam in iudiciis vniuerſalibus, ar. 50. nu. 66.
Poſſeſſor bonæ fidei an iuxta dominio ſoli abradare poſſit ædificium, cum abraſio ſibi conceditur, an vero ſoluta ruderum eſtimatione repellatur, ar. 50. nu. 49.
poſſeſſor bonæ fidei præſcribit fructus naturales ſpatio triẽnii ſaltem ex generali titulo pro ſuo, ar. 49. nu. 124.
Etiam quod fructus ſint conſumpti ante triennium, nu. 125.
Poſſeſſor citandus eſt ab hæredẽ, qui petit miſſionem in poſſeſſionem ex benefi. ſi. ar. 48. nu. 35.
poſſeſſor non citatus non poteſt eiici de ſua poſſeſſione & eiectus debet reſtitui, ar. 48. nu. 18.
poſſeſſorijs in ſummariiſſimis ſufficiunt, ſufficient ſemiplenæ probationes, ar. 46. nu. 34.
poſſeſſorio adipiſcendæ obſtat exceptio de notorio defectu in proprietate, ar. 48. n. 30.
poſſeſſori victoria affert magnum commodum, ar. 46. nu. 33.
poſſeſſor, cui conceditur retentio rei ob melioratione, an faciat fructus ſuos omnes an vero pro rata melioramentorum, ar. 50. nu. 68.
poſſeſſor etiam inuitus tuendus eſt in ſua poſſeſſione, ar. 47. nu. 56.
poſſeſſor habet intentionem fundatam detractiones non eſſe conſumptas, ar. 39. nu. 13.
Poſſeſſor malæ fidei vtilem impenſam per rei retentionem ſibi non ſeruat, quia donaſſe videtur, ar. 50. nu. 29. Declara, & limita, vt infra.
Poſſeſſor malæ fidei fructus omnes reſtituit perceptos, & percipiendos, ar. 49. nu. 130.
Nec præſcriptione ſe tueri poteſt, nu. 131.
Poſſeſſor momentaneus, & ipſe citandus eſt, art. 48. nu. 38.
Poſſeſſor plurium rerum, an pro melioramentis factis in vna re poſſit aliam retinere, ar. 50. nu. 69.
Poſſeſſor per annum, & diem verus poſſeſſor eſt, ar. 48. nu. 37.
Poſſeſſor, ſeu detentor, qui dominum recognoſcit impenſas vtiles, & neceſſarias iure actionis petere poteſt, ar. 50. nu. 58.
Idem eſt in poſſeſſore, qui iure dominij rem tenet titulo quandoque reſolubili, nu. 59.
Poſſeſſor qui ſundum francauit, an in relaxatione facienda poſſit inuito actore deducere pecunias expoſitas in francationem, an ſatis ſit quod euincens ſe conſtituat illius libellarij, & quid contra, ar. 50. nu. 50.
Poſſeſſor quilibet bonæ fidei etiam ſine titulo facit ſuos fructus induſtriales, ar. 49. num. 110.
Poſſeſſor cum titulo a domino, vel detentator qui dominum recognoſcit vtiles impenſas facilius detrahit, veluti maritus in rebus dotalibus, & extradotalibus, emptor cum pacto, vel iure municipali de retrouendo, ar. 50. nu. 38.
Hæres per fideicommiſſum grauatus, nu. 39.
Vaſallus, & emphyteuta diſtinguendo. nu. 40.
Colonus, & inquilinus, etiam quod ob illorum culpam locatio ſit finita, nu. 41.
Et dummodo meliorationes factæ excedant tempus locationis, ibid.
Poſſeſſor titulatus cum bona fide conueniri non poteſt petitione hereditatis, nec publiciana niſi lite pendente titulum procuraſſet, ar. 45. nu. 28.
Poſſeſſor vi fructus acquirat præſumitur bonæ fidei. artic. 49. num. 117.
Poſſident. iuſtum initium habens, non poteſt de facto ex pelli. ar. 47. num. 31.
Poſſidens ciuiliter, poteſt propria auctoritate deijcere occupantem naturalem, ar. 47. nu. 26.
Poſſidens ſeu retinens rem nomine domini, impenſas neceſſarias etiam re perempta deducit, art. 50. nu. 31.
Poſſidentes rem cum titulo a domino habito, licet reſolubili, nõ tenentur compenſare fructus cum melioramentis ſuis, quia fructus iure dominij ſuos faciunt: diuerſum eſt in poſſeſſoribus, qui cum fructus capiunt, conueniri poſſunt ad illorum reſtitutionem, ar. 50. nu. 64.
Poſterorum appellatione, qui contineantur, ar. 22. nu. 37.
Precedentia iuſtus in ſequentibus non & contra, ar. 16. nu. 5.
Prædilecto vno, videntur in eius portionem prædilecti quoque eius poſteri, & deſcendẽtes maſculi, & fœmina, a. 27. n. 15.
prædilectus in inſtitutione, quomodo videatur prædilectus in ſubſtitutione, ar. 21. nu. 37.
poteſt verbum directum ad bonorarium importat neceſſitatem, ar. 1. nu. 47.
prælatio filiorum poſitorum in conditione diuerſa eſt in vulgari a fideicommiſſaria, ar. 28. nu. 14.
prælatus impendens de ſuo patrimonio in rem eccleſiæ, poteſt impenſas deducere, ar. 50. nu. 43.
prælegata de rebus debitis non continentur in fideicommiſſo vniuerſali, ar. 7. nu. 39.
prælegata diuiſoria totius, vel maioris partis hereditatis

INDEX.

continentur in fideicommiſſo, ar. 7. nu. 61.
Sic etiam cum cohæres extraneus filio cohæredi inbetur hæreditatem reſtituere, ar. 7. nu. 62.
prælegata non veniunt in reſtitutione fideicommiſſi quorum dies tunc non ceſſerat, ar. 15. nu. 25.
Prælegata non præſtantur ab hærede fiduciario, ar. 7. nu. 33.
Prælegata non veniunt in fideicommiſſo hæreditatis in quib. nulla hæreditaria portio ſit conſiderabilis, ar. 7. nu. 59.
Prælegatis ſubſtitutio facta locum habet quo ad portiones cohæredum ar. 7. nu. 4.
Prælegata in totum imputantur hæredi, cum agitur de detrahenda Falcidia, vel Trebellianea aduerſus eum a quo prælegatum pro parte capitur, ar. 2. nu. 40.
prælegata poſt fideicommiſſum vniuerſale relicta in eo non continentur, ar. 7. nu. 63.
Etiam quod teſtator in fideicommittendo ſubſtituiſſet ſimpliciter, ibi. nu. 64.
Ac etiam quod fideicommiſſum fuiſſet ordinatum pro conſeruatione bonorum in familia, ibi. nu. 65.
Ac etiam vt non veniat portio quam iure hæreditario percepit, ibid. nu. 66.
prælegata prius relicta continentur in ſequente fideicommiſſo ordinato per verba, non ſub commemoratione hæreditatis, ar. 7. nu. 34.
Ampliatur etiam ſi dictum fuerit, in hæreditate, & in bonis, ibi. nu. 35. & limita, 36. 37. 38.
prælegata filio granato relicta non reſtituuntur, ar. 7. nu. 15.
Item relicta patri hæredi per fideicommiſſum vniuerſale granato, ibi. nu. 16.
prælegata, quib. facta fuit particularis promiſſio non claudantur in fideicommiſſo vniuerſali, ar. 7. nu. 30.
Niſi facta fuerit inter eoſdemmet inter quos facta fuit fideicommiſſaria vniuerſalis, ibi. nu. 31.
prælegata aſcripta hæredi vnico per fideicommiſſo vniuerſale granato, an in fideicommiſſum vniuerſali contineantur, art. 7. num. 11.
Et non continentur, ſi deductis perceptis, aut retentis rebus aliquibus granatus fuerit. ibi. nu. 32.
Idem ſi dictum fuiſſet ſalua legatis, ibi. nu. 13.
Idem cum prælegatum fuiſſet libere, & expedite, ibi. nu. 14.
prælegata an in fideicommiſſo vniuerſali contineatur plurimũ defuncti voluntas confert, ar. 7 nu. 21.
prælegata continentur in fideicommiſſo per verba vniuerſalia relicto, ſiue in eadem ſcriptura, vel in alia, ſiue precedant, vel ſequantur fideicommiſſum, ar. 7. nu. 22.
prælegatum hæredi relictum, pro portione hereditaria iure legati non valet, ar. 7. nu. 2.
Et in dubio ſumitur interpretatio vt valeat, ar. 7. nu. 3.
in prælegatis ſubſtitutio facta valet pro portionibus cohæredũ, quia iure legati capiuntur, ar. 7. nu. 4.
prælegatum hæres repudiata hæreditate in diuiſus caſibus amittit, ar. 7 nu. 7.
prælegatum caducatum in perſonam hæredis, tranſeat, ad ſuũ ſubſtitutum, an verò remaneat in hæreditate, ad omnium cohæredum commodum, ar. 7. nu. 8.
prælegatum cuius dies ceſſit, poſt fideicommiſſi vniuerſalis caſum non reſtituitur, ar. 7. nu. 79.
Item ſi relictum fuerit in cauſam remunerationis, ibi. nu. 50.
Idem eſt, ſi relictum ſit ſubſtituto per vulgatem, qui ex inſtitutione ſucceſſit. ibi. nu. 51.
prælegatum an præceſſerit fideicommiſſum, vel non ex quibus probetur, ar. 7. nu. 69.
Prælegatum vbi aliqua ratione excipitur a fideicommiſſo vniuerſali, integrum retinetur, ar. 7. nu. 52.
Prælegatum ſi præcedat, & ſequatur fideicommiſſum ſub cõmemoratione hæreditatis, non venit in reſtitutione pro portionibus prælegatarijs cohæredum, ſed pro portione hæreditaria, ar. 7. num. 53.
Prælegatum hæredi relictum, eo repudiante hæreditatem, non debetur ſubſtituto vulgariter, ſed ipſi hæredi, art. 7. nu. 5. & num. ſeq.
Præſcriberc non poteſt ſpatio longi temporis qui ab hærede rem ſuppoſitam fideicommiſſo conditionali emit. a. 41. n. 14.
Suus non ab hærede, ſed ab alio cauſam ab hærede non habente bona fide emit, ibidem, num. 15.
Præſcribi ac poſſint res fideicommiſſaria plene declaratur, art. 41 num. 1.
Præſcribuntur ſpatio triennij actiones pro fructibus, artic. 49. num. 115.
Præſcripta res per hæredem granatum, cuius præſcriptio in vita teſtatoris inceperat, an ſit reſtituenda fideicommiſſario, ar. 10. num. 11.
Præſcriptio eius, qui cauſam habuit ab eo, qui dolo aut culpa poſſidere deſiit, prodeſt alienanti, ar. 40. nu. 28.
Præſcriptio longiſſimi temporis non præiudicat agere non valenti, ar. 41. nu. 17.
Præſcriptio non operatur vbi veritas conſiſtere non poteſt, art. 23 num. 92.
Præſcriptionis exceptio quando obſtat in remedio. l. ſi. C. de edi. di. ad. ar. 48. num. 51.
Præſtationes ex cauſa obligatoria quot requirantur ad conſtituendum poſſeſſorem, ar. 46. nu. 19.
Præſtationes ſi factæ ſint ex cauſa non obligatoria non producunt eſtatum poſſeſſorium, ar. 46. nu. 20.
Præſtationes ab illis qui non poſſunt transferre poſſeſſionem non conſtituunt poſſeſſorem, ar. 46. nu. 22.
Præſumitur præceſſiſſe actum, qui ex ordine iuris præcedere debebat, ar. 7. nu. 70.
Præſumpta teſtatoris voluntas, quamuis legibus ſcriptis non recepta, an allegari poſſit ad fideicommiſſum inducendum, ar. 11. num. 44.
Præſumptio teſtatorem minus grauaſſe hæredem quemadmodum accipiatur, ar. 34. nu. 72.
Præſumptio pro actus validitate præualet omnibus alijs, ar. 1. num. 35.
Præſumptio nulla eſt ex teſtamento oriens, aduerſus quam non concedatur contraria probatio, ar. 11. nu. 24.
Prætore auctore inuadens poſſeſſionem rei per alium poſſeſſa non excuſatur, ar. 47. nu. 13.
Prætoris decretum operatur effectum reſtitutionis verbalis, ar. 47. num. 77.
Primogenitura iuri non poteſt pater teſtando præiudicare, ar. 11. num. 107.
in Primogeniturijs, & maioratibus filiorum mentio liberos deſignat, ar. 22. num. 51.
Et in feudali, ibid. nu. 52. 53. & 54.
Primogenituræ diſcernuntur ad maſculos, ar. 24. nu. 15.
Primogenitus conſentiens inueſtiri ſecundo genitum ſibi ipſi præiudicat, ar. 40. nu. 69.
Primogenituræ deferuntur per prius ad maſculos, artic. 25. num. 51.
Primogenita fœmina excludit natam ex maſculo per cuius mortem operetur primogenitura fœminarum, nume-

INDEX.

Princeps iura, & teſtamentorum diſpoſitiones immutare non poteſt, ar. 24. nu. 44.

Princeps tamen de plenitudine poteſtatis legitimat naturales, & ſpurios, etiam extantibus legitimis, ar. 23. nu. 56.

Princeps aduerſus non ſubditum non vtitur plenitudine poteſtatis, ar. 52. nu. 126.

Princeps ius quæſitum de iure gentium auferre non poteſt de plenitudine poteſtatis, art. 52. nu. 127.

Ex cauſa tamen poteſt, ibi. nu 128. & 129.

Princeps iure ordinario non intendit alteri in iure ſuo præiudicare, ar. 52. nu. 119.

Princeps poteſt plenitudinem ſuæ poteſtatis in legitimando naturales, & ſpurios communicare ſuis palatinis, artic. 23. numero 47.

Princeps peccat in ſeipſum ſi ius alterius ſine cauſa auferat, ar. 52. nem. 125.

Princeps in nonnullis caſibus profitetur ſe non poſſe contra reſcribere, ar. 52. nu. 120.

Princeps de plenitudine poteſtatis poteſt declarare actus ciuilis iuris nullos, ar. 52. nu. 133.

Princeps dominium iure ciuili tantum quæſitum an de plenitudine poteſtatis tollere poſſit, ar. 52. nu. 30.

Princeps a ſubdito poſſeſſorio recuperandæ conueniri poteſt, ſi eum ſpoliauerit re allodiali, ar. 52. nu. 13.

Princeps non poteſt diſueſcere vaſallos ſine culpa conuicta, ar. 52. num. 131.

Princeps de abſoluta poteſtate poteſt ſecundum, præter & cõtra leges, ar. 52. num. 121.

Princeps in allodialibus, non habet intentionem fundatam aduerſus priuatos, ar. 52. nu. 136.

Princeps tollere poteſt, quæ ex conceſſione gratioſa alium tranſtulit, ar. 52. nu. 132.

Princeps de plenitudine poteſtatis tollere poteſt ius quæſitum ex cauſa iuris ciuilis, ar. 52. 144.

Etiam in tertij præiudicium, ibid. nu. 145.

Princeps per reſcriptum tollere poteſt de plenitudine poteſtatis actiones, exceptiones, & replicationes alicui competentes, ar. 52. nu. 146. & alia facere vt vſque ad nu. 54.

Principaliter quod agitur, ſemper attenditur in omni materia vel fauorabili, vel odioſa, ar. 37. nu. 24.

Principes de poteſtate ordinaria non poſſunt tollere iura fideicommiſſorum particularium, ar. 52. nu. 16.

Principes per legem generalem iura fideicommiſſorum tollere poſſunt, ar. 52. nn. 113.

Principes moderare poſſunt iuriſdictionem ſuorum magiſtratuum, ne in aliquibus cauſis inducent. ar. 52. nu. 15.

Principes non recognoſcentes ſuperiorem poſſunt legitimare in ſtatibus ſuis, ar. 23. nu. 21.

Principes non ſubditi Imperatori reuere poſſunt legitimationes ex eius auctoritate, ar. 23. nu. 18.

Principes de plenitudine poteſtatis, quid de iure facere poſſint, ar. 52. num 120.

Principis reſcriptum non confirmat male geſta nec tollit remedia reſciſoria, ar. 52. n. 89.

Principis accedente auctoritate non poteſt alter ex contrahentibus, vel etiam ambo remittere pactum ad alterius vtilitatem, ar. 51. nu. 47.

Principis conſenſus in rerum ſuarum alienatione ad impoſſibile refertur, ar. 11. nn. 101.

Principium an magis attendatur quam finis, art. 10. num. 11.

Principum decreto an fideicommiſſa finiantur, ar. 52. nu. 107.

Priuatus regalia poſſidens iudicialiter conuentus, tenetur docere de titulo ſuo poſſeſſionis, alioquin depellitur de poſſeſſione, ar. 52. num. 139.

Priuilegiatus in ſpecie de qua agitur vtitur priuilegio ſuo aduerſus priuilegiatum in genere ar. 3. nu. 70.

Priuilegium exactionis dotis in rebus fideicommiſſariis competens vxori tranſmittitur ad ſuos hæredes etiam extraneos art. 42. ante, nu. 4.

Priuilegia dotium mulieribus competentia ad filios tranſmittuntur, ar. 42. nu. 44.

Priuilegio filiorum primi gradus in corpore iuris clauſo non derogatur per legem generalem, ar. 3. nu. 110.

Priuilegium vbi conceditur nemo eſt citandus, ar. 23. nn. 51.

in Priuilegiis multum intereſt, an in ſingulari, vel in plurali de hæredibus dictum fuerit, ar. 32. nn. 62.

Pruis, dictio, ordinem temporis denotat, art. 50. numer. 82.

Probationes, quæ proſunt contra auctorem ad obtinendum, an ſufficiant aduerſus illius ſucceſſorem. ar. 44. nu. 6.

Probationes in poſſeſſoriis quæ requirantur, ar. 46. nu. 31. & nu. ſeq.

Probationes de fideicommiſſo debent eſſe concludentes, artic. 11. num. 38.

Probationes debent de neceſſitate concludere, ar. 43. nn. 11.

Probat, non extitiſſe bona libera, an competat emptori qui emit pro dotanda filia, competat fideicommiſſario agente artic. 42. nu. 69.

Procurator poteſt conſtitui ad petendum reſtitutionem fideicommiſſi vniuerſalis, ar. 31. nu. 33.

Profectitia ſunt quæ aliunde filius acquirit contemplatione patris, ar. 36 nu. 109.

Profeſſi monaſteria, ſi ex ſtatuto non ſuccedunt parentibus non excludunt ſubſtitutum, ar. 18. nu. 82.

Progenies, proles, ſtirpes, poſteritas, ſynonima ſunt, art. 22. nu. 23.

Progenies aliqua an poſſit inter ſe paciſci, de ſuccedendo certis modis, ar. 51. nu. 36.

Pro hærede poſſidens iuſto titulo credens ſe hæredem præſcribit res hæreditarias aduerſus verum hæredem, ar. 46. nn. 12.

Prohibere poteſt teſtator ſucceſſionem inteſtati de aliquo, ar. 14. nu. 30.

Prohibita alienatione extra maſculos, fœmina ab inteſtato ſuccedens capere nequit bona illa, ar. 14. nu. 39.

Prohibita re alienari, ſi per eius alienationem nemo lædatur, tenet alienatio, ar. 14. nu. 49.

Prohibitio alienationis facta per hominẽ non impedit alienationem ex lege, ar. 14. nu. 26.

Prohibitio alienandi extra familiam, non inducit fideicommiſſum, niſi in caſu contrafactionis per alienationem, ar. 14. nu. 10.

Idem ſi dictum fuiſſet, vt bona in familia manerent vel ad hoc vt in familia remaneant, ibi. nu. 11. 12. 13.

Prohibitio alienationis, quia teſtator velit bona perpetuo in familia manere, an operetur ſimplex, & abſolutum fideicommiſſum & pro affirmatiua plures adducuntur, ar. 14. nu. 14.

Alii contra quod non niſi in caſu contrafactionis, ibid. num. 15. vide nu. 16. & 17. ſeq.

Prohibitio alienandi quoquo modo, vel quoquo titulo impeditetiam alienationem legalem, ar. 14. nu. 46.

Prohibitio de non alienando bona ſuppoſita fideicommiſſo paterno pro dotibus conſtituendis, aut reſtituendis, nulla, & inualida eſt, ar. 42. nu. 6.

INDEX.

Prohibitio de non alienando ſub quacunque formula facta, non includit fideicommiſſion, niſi in caſu contrafactionis per alienationem, ar. 14. nu. 18.

Prohibitio de alienando operatur fideicõmiſſum in caſu contrafactionis, ad fauorem illarum perſouarum, quarum fauore fuit facta prohibitio, art. 14. nu. 5.

Prohibitio de alienando, an impedit legalem alienationem per ſucceſſionem inteſtati de perſona, quę non ſit de permiſſis, ar. 14. nu. 25.

Prohibitio de non alienando in contractu regulariter non impedit dominij translationem, ar. 43. nu. 60.

Prohibitio de non alienando aliquam rem fauore pluriũm reciprocum inter eos inducit fideicommiſſum, ar. 13. nu. 80.

Prohibitio de alienando relata ad filios non includit nepotes limita, vt ibi poſt Alciatum, ar. 1. nu. 28.

Prohibitio dẽ alienando an ampliet fideicommiſſum, cui adiicitur, ar. 14. nu. 47.

Prohibitio perpetua de non alienando ſub pœna priuationis, non impedit alienationem ex cauſa legitimę, ar. 36. nu. 67.

Prohibitio realis impedit alienationem legalem per ſucceſſionem inteſtati, ar. 14. nu. 33.

Prohibitio perſonalis, an impediat inteſtatam ſucceſſionem, ar. 14 nu. 34.

Prohibitio ſiu plex de alienando ſine cauſa, aut non facta fauore certæ perſonæ, nuda, & ineffica x eſt. ratio ibi plene diſcutitur, ar. 14. nu. 1.

Etiam quod plures fuerint prohibiti alienare, ibid. num. 2.

Valida autem eſt cum reperitur facta fauore certarum perſonarum, & prohibito contrafaciente res alienata per fideicommiſſum vendicatur ibid. nu. 3.

Et ineluditur etiam alienatio facta per vltimam voluntatem nedum per contractum inter viuos, ibid. num. 4.

Prohibitus alienare extra familiam, vel extra deſcendentes, an illis requiſitis, & eiuere nolentibus, in extraneum alienatio fieri poſſit, ar. 14. nu. 20.

Prohibitus alienare de bonis fideicommiſſariis vſque ad annos 25. an poſtea valide alienare poſſit, ar. 40 nu. 63.

Prohibitus alienare extra familiam, non poteſt alienare per actum inter viuos in extraneum ſucceſſurum ab inteſtato, ar. 14. nu. 35.

Prohibitus alienare intelligitur quoque prohibitus facere actum, ex quo ſequatur alienatio, art. 14. nu. 31.

Prolis appellatio quos denotet, ar. 22. nu 22.

Promittens pro facto ſuo tantum, non obligat hæredes vtentes iure ſuo, ar. 52. nu. 95.

Sed in rebus hereditarijs, & habentibus qualitatem hereditariam præiudicat, ibi. nu. 96.

Promittens non contrauiuire, videtur etiam promiſiſſe pro ſuis hęredibus, niſi pro facto ſuo tantum promiſerit, ar. 52. nu. 97.

pronomina demonſtratiua, repetunt, & relationem perſonalem faciunt, ar. 16. nu. 25.

Pro non ſcripta tranſeunt ad ſubſtitutum ſine onere, art. 16. nu. 62.

Quid autem ſit in hereditatibus pro non ſcriptis ample diſcutitur, ibi. nu. 63.

Pro non ſcripta portio in hereditate, tum omnes hęredes grauati ſunt, tranſit cum ſuo onere, ar. 16. nu. 83. etiam in legatarijs, nu. 84.

Pro non ſcripta abſque culpa legatarij accreſcunt conuncto ſine onere, ar. 16. nu. 81.

Fallit, vt ibi præſertim in cauſis piis, nu. 82.

Pro non ſcripta portio in hereditatibus, tranſit ſine onere legati nominatim innncti, ar. 16. nu. 85.

Propinquorum appellatione, qui contineantur, art. 22. nu. 36.

Proprietatis notorius defectus obſtat agenti poſſeſſorio recuperandę, ar. 52. nu. 138.

Proprium eſt, quod alteri non eſt commune, art. 28. nu. 34.

prorogatio voluntaria fieri non poteſt in iis, quæ ſunt de reſeruatis principi, ar. 23. nu. 17.

proſapia nomen, quos includat, ar. 22. nu. 30.

proximior reſpectu hæredis ſcripti an præferatur poſteriori reſpectu grauati, ar. 20. nu. 11.

proximiore grauato, an videatur grauatus remotior, artic. 29. num. 34.

proximiores vocaſſe quid importet, ar. 20. nu. 9.

proximioribus admiſſis, an ſequentes repellantur, art. 22. numero 67.

proximioribus vocatis, nepos ex fratre non concurrit cum patruo, ar. 21. nu. 2. & 17.

proximiorem ſe dicens an probare debeat, artit. 43. numero 60.

proximior ex aliud in remotiorem vt remotior in aremius non habent, ar. 43. nu. 61.

proximitas grauati non conſideratur, quando non eſt ſanguine coniunctus cum teſtatore, ar. 20 nu. 14.

proximitas acquirentis, vel vltimo defuncti ſit attendenda in feudalibus, & emphyteuticis, ar. 51. nu. 59.

proximitas in fideicommiſſarijs ſubſtitutionibus, an attendatur reſpectu grauantis, vel grauati, ar. 20. num. 1. 2. 3.

proximitatis quæſtio reſpectu grauantis, & grauati procedit in dubio, ar. 20. nu. 12.

proximiorum appellatio quos includat. ar. 22. nu. 33.

publicatis hæredis grauati bonis, publicantur etiam res ſubiectæ fideicommiſſo in diem certum relicto, pro eo tempore tamen, ar. 40. nu. 5.

publicatis bonis, in fideicommiſſa tranſeant in filium, art. 31. num. 85.

publiciana non datur aduerſus poſſidentem cum titulo habito ab alio, artic 45. numero 41. & limita, vt numer. 43. 44. 45 46.

publiciana agere poteſt fideicommiſſarius ex perſona ſui auctoris, probato titulo & poſſeſſione teſtatoris, ar 45. nu. 39.

Sed an agere poſſit ex ſuo titulo fideicommiſſi, & ex poſſeſſione ſui auctoris vide, ibid. nu. 40.

publiciana requirit titulum habilem ad præſcribendum & acquirendum rei dominium, ar. 45. nu. 37.

publiciana competit fideicommiſſario ex perſona ſua, ſi poſt adeptam poſſeſſionem ceciderit ab ea, ar. 45. nu. 33.

pupillarem, in compendioſa per verba communia facta ex coniecturis deducitur, veluti ſi dictum ſit, quod ſubſtitutus capiat ſua auctoritate, ar. 34 nu. 33.

Vel ſi in alia parte teſtamenti verbum commune accepiſſet pro directo, verbum in vna ſignificatione acceptum in aliqua teſtamenti parte, ſic etiam intelligitur in alia, ibi. n. 34.

Idem eſt ſi teſtator ſubſtituiſſet in tota, & integra ſua hæreditate, vel per ſimilia verba, ibi. nu. 35.

pupillarem non contineri in compendioſa facta a patano per verba communia, plerique tenuerunt. ſed male, a. 34 n. 32

pupillari ex ſubſtitutione quæſita, an includatur in fideicommiſſo vniuerſali declaratur, a 8. n. 31. 32. 33. 34. 35. 36. 37. 38.

pupillari ſubordinata inter duos pupillos, an qui vni ſuccedit, ſuccedat quoque alteri pupillari expreſſa caducata per pubertatem, expirat quoque tacita vulgaris, ar. 25. num. 18.

Pupilla-

INDEX.

Pupillaris facta duobus, locum non habet nisi in persona vltimi, ar. 13. nu. 22.

Et moriente primo in pupillari ætate succedit alius pupillus superstes, & eius mater, & aliud frater pubes, numero 32. ibidem.

Limita, vbi substitutus posset videri magis dilectus, ibi n. 24.

Limita secundo, vbi frater communibus in pupillari non succedit vel fratri suo pupillo intestato, nu. 25.

Limita etiam, vbi frater superstes repudiaret successionem, numero 26.

Pupillaris an contineatur in compendiosa facta per verbum commune, ar. 34. nu. 24.

Pupillaris substitutus an teneatur probare pupillum in pupillari ætate defunctum, ar. 43 nu. 46.

Pupillaris an contineatur in compendiosa a pagano per verba communia facta plene disputatur, & opiniones referuntur, & quid in re hac iudicatum, ar. 34. nu. 39.

Pupillaris facilius continetur in cõpendiosa cum verba ad pupillum diriguntur, ar. 34. nu. 37.

Pupillaris facta in bonis testatoris, vel relata ad testatoris personam non minus desinit esse pupillaris, ar. 34 nu. 45.

Pupillaris continetur in compendiosa facta in omnibus bonis, ar. 34. nu. 46.

Pupillaris substitutio deuoluit ad substitutum omnia pupilli bona generis cuiuscunque, ar. 11 nu. 51.

Pupillaris facta duobus, sic intelligitur facta, vt inter hos duos videatur reseruata successio ad exclusionem substituti, matris, & aliorum, ar. 13 nu. 28.

Pupillaris substitutio facta per verbum commune in re certa pupillaris iure an valeat, vel obliquetur, ar. 5 nu. 38.

Pupillaris in re certa facta per verbum directum simile trahitur ad vniuersum, ar. 34. nu. 50.

Pupillaris contenta in compendiosa facta a paganis per verba directa, etiam non ciuilia matrem excludit, ar. 34. nu. 21. & num. seq.

Pupillaris expressa, qua ratione tacitam contineat pupillarem, ar. 11. num. 50.

Auctor autem duas subnectit rationes, ibi nu. 51.

Pupillaris tacita excludit matrem, vbi substituens est de descendentibus, vel cum talis est, qui ex lege municipali filio pupillo vna cum matre succedunt, ar. 34 nu. 36.

Pupillaris substitutio facta per verbum commune in re certa, vel in quota bonorum nominatim inter pupillari directa, sed iure fideicommissi, ar. 34. nu. 55.

Pupillaris cõtenta in compendiosa militari matrem excludit, ar. 34. nu. 20.

Pupillariter substitutus, & per fideicommissum grauatus, omnia pupilli bona restituit, quæcunque fuerint, ar. 8. nu. 24. & num. 25.

Pupillum in pupillari ætate defunctum allegans probare tenetur, ar. 43. nu. 45.

Puri, & purificati par est conditio, ar. 49. nu. 78.

Q

Qualitas adiuncta posti duo verba dispositiua, si ad vtrumque referri commode potest, vtrunque complectitur, ar. 16 nu. 109.

Qualitas substantialis certo tempore requisita, debet illo tempore adesse, ar. 24. nu. 29.

Qualitatem aliquam deducens illam probare tenetur, ar. 43. numero 46.

Quarta quam detrahit heres de legatis, & de fideicommisso vniuersali, respectiue habet naturam Falcidiæ, & Trebellianicæ, ar. 4. nu. 29.

Quibuscunque est dictio vniuersalis adeo, an comprehendat personas causas & res qua alias non continentur, art. 22. sub nu. 80. ar. 26. nu. 10. & ar. 32. nu. 54.

Qui pro aliquo testari potest, fideicommittere quoque valet, at. 1. num. 9.

Quorum bonorum interdictum competit cuicunque vniuersali successori in hereditate alicuius defuncti, ar. 46. num. 1.

Et fideicommissario vniuersali competit, nu. 2.

Et filio in sua legitima instituto, ibi. nu. 3.

Cessionario hæreditatis, ibid.

Fisco quoque in hæreditate successori, ibi.

Monasterio ex personis impressis.

Successori quoque in dignitate pro bonis illius dignitatis, ibid.

Sic tamen, vt his vniuersalibus successoribus sit quæstium ius reale in successione, nu. 4.

Non tamen competit successoribus singularibus, ibi. nu. 5.

Nec donatarij etiam omnium bonorum, nu. 6.

Nec datur post semel adeptam possessionem, nu. 7.

Et si semel intentatum fuerit, non amplius intentari poterit, ibid. num. 8.

Et in eo veniunt fructus pront in petitione hæreditatis, nu. 9.

Et annis triginta durat, ibid. nu. 10.

Et datur aduersus possidentes titulo pro hærede, aut pro possessore, nu. 11.

Et datur ne dum pro rebus per defunctum possessis, sed etiam pro rebus detentis, ibi. ar. 46. nu. 14.

Item, & contra possessores rerum singularum, ibi. n. 15.

Non tamen aduersus possidentes cum titulo, ibidem.

Item, & competit pro iuribus omnibus realibus in quibus cõsiderari potest status possessorius in rem, ibi. nu. 16.

Item, & pro iuribus omnibus personalibus, pro quibus reales actiones, & iudicia petitoria competunt, ibi. nu. 16.

Sed an pro præstationibus annuis personalibus, pro quibus status aliquis possessorius considerari potest, legisla tenent negatiuum, ibi. nu. nu. 17.

Canonistæ contra decidunt, ibid. nu. 18.

Non tamen competit pro rebus non possessis per defunctum tempore suæ mortis, quamuis in tempore anteriori possedisset, num. 23.

Nec datur contra non possidentem, nu. 25.

Nisi dolo possidere desisset cum culpa, nu. 26.

Quorum bonorum competit etiam pro rebus, quas pendente iudicio reus possidere incæpit, ar. 46. nu. 29.

Quorum legatorum, cessat cum de voluntate hæredis legatarius adipiscitur possessionem, ar. 47. nu. 37.

Quorum legatorum conuentus nõ aliter rem restituit, nisi prius ita cautione de legato præstando, ar. 47. nu. 62.

Quorum legatorum interdictum non fundatur in sola ratione recuperatæ possessionis, ar. 47. nu. 59.

Quorum legatorum interdictum, competit omnibus vniuersalibus successoribus, ar. 47. nu. 1.

Etiam fideicommissarijs vniuersalibus, nu. 2.

Etiam fideicommissarijs vniuersalibus, nu. 2.

Non tamen competit particularibus possessorib. ibi. nu. 3.

Ideo legatarius legatarij recte adipiscitur possessionem rei vacuæ, ibid. nu. 44.

Et datur aduersus possidentes titulo legati & fideicommissi, non alio titulo, nu. 6.

Etiam aduersus fideicommissarium vniuersalem, nu. 7.

Et aduersus successores in locum eorum etiam titulo singulari, num. 6.

Et præsupponit hæredem adiisse hæreditatem, numero 9.

Item, legatarium, sed fideicommissarium, vacuam possessionem apprehendisse, secus autem si post apprehensam possessionem per heredem ibi nu. 10.
Cessat autem semel per haredem apprehensa possessione, art. 47. num. 10.

R

Ratihabitionis plures effectus sunt, ar. 51. nu. 11.
Ratio expressa a testatore ampliat fideicommissum ultra personas nominatas, ac ultra tempus expressum, art. 11. num. 5. excipe, vt nu. 55. 56.
Ratio, quare per quorum legatorum tota res, non Falcidiæ portio tantum vendicatur, ar. 47. nu. 62.
Ratio generalis implicat dictum etiam in grauaminibus, & fideicommissis, ar. 32. nu. 70.
Ratio ampliat dictum, & fideicommissum intra tamen terminos & naturam dicti, ar. 14. nu. 22.
Ratum habendi ius, & facultas non transit ad haredes, artic. 51. nu. 15.
Re communctus tantum, iure non decrescendi totum assequitur, ac idcirco onus alteri in eadem re collegatario iniunctum subire non tenetur, ar. 16. nu. 78.
Re tantum coniuncti duo in hæreditate esse possunt, artic. 16. nu. 79.
Re, & verbis coniuncti, ob verbalem coniunctionem tenentur ad onus iniunctum collegatario non capienti, ar. 16. numero 80.
Recipiens rem sub quodam modo & onere, non potest solus se ab eo liberare, ar. 51. nu. 45.
Reciproca an resultet substitutis descendentibus, & agnatis, ar. 13. nu. 85.
Reciproca an resultet institutis tribus filijs, & eorum descendentibus substituens in infinitum inter descendentes ab vno, & inter alteros ab alio plene dijcuritur, art. 1. num 7.
Reciproca an inducatur per illa verba de hærede in heredem, de liberis in liberos. plene scribitur, ar. 13. nu. 76.
Reciproca fideicommissaria ex verbis, ibi expressis, inducta, art. 13. nu. 75.
Reciproca fideicommissaria an resultet inter duos, aut plures instituros. qui sint de descendentibus, substituto post eorum mortem extraneo, art. 13. nu. 38.
Reciprocum fideicommissum remitti potest vicissim, hoc ex eo minor leditur, ar. 52. num. 15.
Reciproca fideicommissaria non inducitur nisi verborum vis, aut aliqua necessaria coniectura vrgeat, artic. 13. numero 73.
Reciproca fideicommissaria non resultat inter plures descendentes à filio hærede instituto, cui testator substituit descendentes suos in infinitum, artic. 13. num. 89.
Reciproca inducitur ex prohibitione de non aliendo, quia velit bona semper remanere in sua familia, ar. 13. nu. 79.
Reciproca inter tres hæredes institutos substitutis eorum descendentibus in perpetuum non intelligitur repetita inter descendentes, ar. 13. nu. 90.
Reciproca substitutio in casum vulgaris, & pupillaris interpretatur cum simpliciter reperitur facta, nisi addita sit clausula codicillaris per verba futuri temporis, ar. 18. numero 10.
Reciproca resultat vocato antiquiore de domo, ar. 13. numero 86.
Reciproca resultat per hæc verba, sotto fideicommisso, vel vocatis pluribus per fideicom. ar. 13. nu. 87.
Reciproca non resultat, cum testator post mortem omnium suorum descendentium, voluit rem aliquam pervenire ad ecclesiam, ar. 13. nu. 84.
Recognitio possessoris grauati bona esse fideicommissaria probat talia esse nisi contrarium probetur, art. 44. nu. 24.
Recuperans rem ex parte de retrouendendo, an teneatur stare locationi ad modicum tempus facta, art. 40. nu. 97.
Redditus iustus, est in ratione quinque pro centenario, art. 49. nu. 54.
Redemptionis causa ab hostibus, & à latronibus, paterna fides commissa alienari possint, ar. 42. nu. 90.
Secus si ob res alienum, aut dilecti causa grauatus per fideicommissum detineatur, nu. 91.
Item, alienari pro redemptione vitæ, aut membri ipsius grauati, ibid. nu. 92.
Referenti an standum sit, si relatum non inueniatur, ar. 16. numero 111.
Reficere domum combustam non est impensa necessaria, art. 50. nu. 75.
Refutatio realis rem penitus abdicat, personalis autem respectu personam pro quibus facta fuit refutatio, art. 52. numero 74.
Refutatio realis qua sit, ibidem.
Relatio intelligitur semper facta cum omnibus suis qualitatibus, ar. 29. nu. 17.
Relatio restringitur ad actum ad quem refertur, art. 51. numero 39.
Relationis natura qualis sit, ar. 16. nu. 2.
Relatio fieri debet ad proximam ar. 16. nu. 106.
Relatiuum operatur, vt fideicommissaria facta pluribus resoluatur in singularitates, vulgaris autem non art. 13. numero 33.
Relatiuum, quis repetit & restringit, ar. 16. nu. 24.
Relatum si non reperiatur, an standum sit referenti, artic. 16. nu. 111.
Relicta per patrem filiæ excluse per statutum impetantur in portionem sibi reseruatam, ar. 38. nu. 26.
Relictum præsumitur, cui magis testator est effectus, art. 25. nu. 58.
Relictum abhærede, cui ipse voluerit, inutile, & inualidum est, ar. 33. nu. 55.
Idem, si dictum fuerit, quem hæres elegerit, ibid. nu. 54.
Relictum in defectum liberorum, & descendentium debetur quandocunque defierint extare, ar. 29. nu. 10.
Relictum ad voluntatem capientis, an & quando inter valida sit, ar. 38. nu. 67.
Relinquere, verbum pertinet ad vltimas voluntates, & tempus mortis significat, ar. 45. nu. 6.
Relinquere videtur, qui cum poterat non relinquere, non id fecit, ar. 14. nu. 32.
Rem hæreditariam vnus ex coheredibus præstare rogatus tenetur pro portione sua, non autem aliorum coheredum portiones præstare, ar. 13. nu. 17.
Rem fuisse in bonis testatoris fideicommissarius probare debet, & ex quibus probetur, ar. 44. nu. 1.
Remissio fideicommissi tacita colligitur, ex pluribus simul concurrentibus, ar. 52. nu. 12.
Remissio onere per patrimam contracto aduerso, ad quem pertineat vtilitas, ar. 51. nu. 49.
Remitti potest onus in contractu adiectum ad fauorem tertiæ adnexum conditionis, vel diei, art. 51. nu. 48.

Reme-

INDEX.

Remedio, quo vult potest quis ex pluribus uti art. 42. nu. 75.

Renunciatio quæ in pactum transiit tollit iura de futura prosp pactum, ar. 52. nu. 11.

Et etiam si, iudicialiter facta sit, aut iuramento vallata aut absentis nomine accepta. ibidem.

Renunciatio non aufert quod alteri non acquiritur, artic. 52. num. 73.

Renunciatio iuribus suis non præiudicat hæredibus in iure proprio, art. 52. nu 92.

Renunciatio filiæ in hæreditate patris non præiudicat nepotibus ex ea, ar. 52. nu. 93.

Renunciatio stricte accipienda est, quia tollit ius, nec præsumitur, ar. 52. nu. 25.

Renunciatione simplici tolluntur iura de præsenti, non in diem, aut sub conditione debita, ar. 52. nu. 10.

Renunciatio facta per verba, quæ habent significatum temporis præsentis, & futuri, ad præsens refertur, art. 52. nu. 31.

Renunciatione seu repudiatione potest fideicommissum pure deberi, tum, ar. 52. num. 10.

Non autem si in diem, vel sub conditione debitum, ibi.

Repetitio qualitatum, & conditionum cessat de uno relicto ad aliud, cum ob aliquam circunstantiam appareat de diuersitate rationis, & de causa non repetendi. ar. 16. nu. 34.

Repetitionis de natura est vt ordini quo non operatur in principali, cui adjicitur, non etiam operetur in eo quos porrigitur, art. 16. sub nu. 2.

Velut ieum difformiter, & non per eundem modum, conuenit, ibi. num. 35.

Vel quando specialis qualitas in 2. relicto repetitur, ad iecta, prouiso sub vera qualitate impedit repetitionē precedentis qualitatis ibid. nu. 36.

Aut cum facta repetitione sequens relictum, vitiat retro. ibid. num. 37.

Item, quando non est eadem ratio, nu. 38.

Idem est, quando facta repetitione resultaret aliqua absurditas, aut repugnantia, nu. 39.

Vel quando per repetitionem restringeretur dispositio, late pro sua natura interpretanda, ibid. nu. 40.

Item, quando agitur de iis, quæ deuotionis rationis causa adiecta fuere, num. 41.

Idem est cum verborum proprietas non patitur, nu. 24.

Similiter, quando conditio expressa in suo principali nihil operatur, ibi. nu. 43.

Repetitio conditionis, qualitatis, aut oneris legatorum, nu. & quando fieri possit de vna persona, ad aliam personam, art. 16. num. 54.

Repetitio qualitatis adiectæ in actu nullo, non fit ad actum validum, ar. 16. nu. 50.

Repetitio in dubio non est facienda, nu. 16. nu. 53.

Repetitio inducitur, cum rationis identitas, & dispositis voluntas suadent, ar. 16. nu. 26.

Item, quando non facta repetitione actus redderetur, nullus, ibid. num. 27.

Item, quando resulteret absurdum aliquod, ibid. num. 28.

Repetitio non fit de tacito ad alind tacitum, nu. 43.

Repetitio in dubio non est facienda, nu. 53.

Repetit, qui pro alio impendit in causam, quam ille sumptus suo facere tenebatur, ar. 36. nu. 111.

Repetitiue dictiones referunt conditiones adiectas in primo relicto ad secundum, & è contra, ar. 16. nu. 15.

Et plura referuntur quid effectu dictionis repetitiue, ibi. nu. 16.

Res alienari prohibita ex prouisione hominis secuta alienatione renouatum, ar. 40. num. 17.

Res alienari prohibita, an pro debito prohibiti alienari possit, S. prædium, in l. peto, ff. de leg. 2. declaratur, artic. 40. numero, 20.

Res aliena domino consentiente legari, & fideicommitti potest, art. 44. num. 33.

Res alienabiles cum aliqua solemnitate legabiles sunt, vt pro illis debeatur æstimatio veluti res minorum, res dotales, res ecclesiarum inferiorum res feudales, art. 11. num. 102. & 103. num. 144.

Res alienas testator legare non potest, vt illarum dominium transferat. ar. 11. num. 95.

Res fideicommissariæ ab ignorante ignoranti fideicommissum valide alienantur, ar. 40. nu. 38.

Res fideicommissariæ dotium causa alienari possunt, ar. 40. numero 37.

Res fideicommisso subiectæ alienari possunt pro ære alieno, funeris impensa, & pro satisfaciendis legatis, art. 40. numero 18.

Res hæreditariæ alienatæ pro solutione æris alieni, & retro ad bellum acceptum ex egredientur fideicommissi causam, artic. 40. num. 30.

Res hæreditariæ obligatæ pro debito testatoris pro illius solutione possunt alteri obligari, ar. 40. nu. 31.

Et etiam recte permutantur in vtiliores, ibid. nu. 32.

Res hæreditaria naturaliter casu, aut vi peremptæ perunt fideicommissario, art. 10. nu. 38.

Rei alienæ ignorantes legatum relictum nulliusest roboris, ar. 11. num. 96.

Scienter autem relictum valet, ita vt hæres rem redimere tenetur, aut illius æstimationem præstare, ibi. nu. 97.

Rei alienæ administratio censetur interdicta, nisi quatenus legibus sit concessa, ar. 11. nu. 94.

Rei identitas ex quibus deduci, & probari possit. ar. 44. n. 43.

Rei sua administratio hactenus censetur concessa, quatenus ex legibus non reperitur interdicta, art. 11. nu. 71. 72. & 73.

Rei vendicatio datur pro singulis rebus non ad inris universitatem, ar. 45. nu. 33.

Rei indicata maxima est vis, vt ibi declaratur, artic. 55. numero 32.

Rei vendicatio, petitio hereditatis, & publiciana, an sint, vel cumulari possint, ar. 45. nu. 48.

Re perempta, an omnino pereat actio melioramentorum, artic. 50. num. 77.

Res legatæ, & per fideicommissum particulariter relictæ, alienari non possunt pro solutione æris alieni, cum extant aliæ particulariter non relictæ, art. 40. nu. 28.

Res pignorata adempta per hæredem gravatum, vel recuperata ex pacto de retrouendendo, venit in restitutione fideicommissi detracta pecunia per hæredem de re sua in tam causam exposita, ar. 10. nu. 2.

Res perituræ, aut deteriores futuræ subiacentes fideicommisso, alienari possunt, & hæres de pretio tenetur, & si non alienat sibi imputabitur, ar. 40. nu. 36.

Res particulares hæreditariæ si pereunt sine dolo culpa, & mora hæredis, perunt periculo fideicommissarij vniuersalis, ar. 4. num. 54.

Res per vasalli transactionem, ex causa feudi quæ sit effectur feudalis ar. 40. nu. 126.

Res quæ sit ex pretijs rerum hæreditariarum an illarum loco subrogentur ita, vt subiaceant fideicommisso. artic. 36. numero 12.

INDEX.

Res quæſita hæredi gravato obiniuriam in eam commiſſam, non reſtituitur fideicommiſſario ar. 10. num. 10.

Res redempta ex rebus fideicommiſſarijs alienatis loco illarum ſubrogantur, ar. 40. num. 44.

Res recuperata, ex veſtitus contractus, ex quo fuit alienata, redit in ſuam priorem cauſam, ar. 42. num.

Res ſemel facta tranſibilis, & alienabilis, de facili durat alienabilis, ar. 2. num. 60.

Reſidui appellatio totum includit etiam quod in alterius perſona caducatur, ar. 9. num. 6.

Reſtitutio in integrum non conceditur ei, qui in panam ſui, iure ſuo privatur, ar. 11. nu. 132.

Reſtitutio ex capite iuſtæ ignorantiæ conceditur legatarijs, & fideicommiſſarijs aduerſus præſcriptionem, artic. 41. numero 12.

Reſtitutio, vt actiones in fideicommiſſarium tranſeant, de iure Canonico etiam neceſſaria eſt, art. 47. numero 75.

Reſtitutio ex Trebelliano duplex eſt hominis, & legis, art. 2. nu. 53. & eſt, expreſſa, & tacita ar. 2. num. 54.

Reſtitutio hæreditatis faciendi per bonæ fidei poſſeſſorem quanta ſit inſpicitur tempore reſtitutionis, ſed in hærede gravato per fideicommiſſum inſpicitur quanta ſit tempore mortis teſtatoris, art. 10. nu. 16.

Reſtitutio legalis ex Trebelliano pluribus caſibus a lege inducitur, ar. 2. nu. 56.

Primo, cum hæres Trebellianicus contumaciter abeſt.

Secundo, cum hæres gravatus deceſſit ſine hærede, nume. 57.

Tertio cum fideicommiſſarius fideicommiſſario reſtituit, quo caſu maxime dubitatur, an abſque vlla mora actiones ipſo iure tranſeant, nu. 58.

Quarto inducitur ab hærede gravato, art. 2. nu. 61.

Quinto in fideicommiſſis relictis eccleſijs, & locis pijs, numero 62.

Sexto de iure Canonico. nu. 63.

Reſtitutio verbalis quo ad fideicommiſſarium, idem operatur, quod aditio hæreditatis reſpectu hæredis, ar. 45. numero 18.

Reſtitutio hæreditatis, fieri debet ab hærede fideicommiſſario vniverſali, vti teſtator iuſſit, alioquin non tranſeunt actiones, ar. 2. nu. 51.

Reſtitutio hæreditatis ex Trebelliano, quo ad fideicommiſſarium, operatur eoſdem effectus, quos operatur aditio hæreditatis in perſona hæredis, ar. 2. nu. 50.

Reſtitutio in integrum conceditur aduerſus immodicam læſionem apparentem per inſtrumenta de nouo reperta, ar. 52. num. 100.

Reſtitutione facta, ex tunc tranſeunt in fideicommiſſarium rerum domina, & actiones omnes, ar. 2. nu. 50.

Reſtitutione reali facta fideicommiſſarius non vtitur remedio leg. fin. C. de edi. Di. Adriani. articulo 48. nu. 10.

Reſtitutioni res ex contractu ſubiecta, an patiatur, detractiones pro legitima, & Trebelliana, ar. 51. nu. 22.

Res quæ ſeparabiles ſunt, adhuc rebus fideicommiſſarijs deducuntur, nec veniunt in reſtitutione fideicommiſſi, feudi, aut maioratus, ar. 50. nu. 93.

Res ſubiecta a fideicommiſſo conditionali interim quo ad dominium, & poſſeſſionem propriè eſt hæredis, artic. 33. numero 29.

Reus, qui non poſſidet in rei vendicatione dicto per actorem de ſuo dominio abſolvitur, quia non poſſidet actor autem dominus declaratur, & in expenſis condemnatur, art. 45. nu. 34.

Res fideicommiſſaria, an poſſit commutari de vna in aliam, ar. 52. nu. 159.

Reus an inuitus extra domicilium à iudice ſuo remittendus ſit, ar. 52. nu. 7.

Ruini deciſio conſ. 100. in 2. improbatur, art. 19. nu. 21. & conſ. 109. nu. 23.

Ruini differentia in conſil. 164. in tertio quam facit inter nomen deſcendentium, & nomen familiæ improbatur, artic. 19. nu. 31.

S

Sapientis conſilio an teſtator referre poſſit ab eo ordinata, ar. 33. num. 55.

Scientia teſtamenti, & relictorum in genere non ſufficit vt tranſactio valeat de contentis in teſtamento, ſed requiritur ſpecialis ſcientia, ar. 52. nu. 21.

Scientia rei aliena efficit, vt non competat de euictione actione dum in contractu venditionis, ſed etiam diuiſionis, nec etiam ad pretium, ar. 52. nu. 57.

Scientia teſtamenti, & fideicommiſſi ex quibus præſumatur, ar. 52. nu. 104.

Scripta in teſtamento cum ſuis clauſulis ſolitis, vel inſolitis, ex ordinatione teſtatoris præſumitur ſcripta, ar. 7. numero 45.

Scripto, an præſumpto ſtandum ſit verba teſtamenti caute, & diligenter attendenda, art. 11. nu. 34.

Semper dictio, cuius ſit naturæ, art. 28. nu. 2.

Sententiæ latæ pro reſtitutione fideicommiſſi, executio, ex quibus clauſulis in ſententia adiectis ſuſpendatur. art. 50. numero 83.

Sententia probat fideicommiſſum conſtitutum, & non conſtitutum, ar. 42. num. 8.

Sententia erronee lata, & quæſita ex eius cauſa; an ſint reſtituenda, ar. 6. nu. 41.

Sententia in poſſeſſorio lata poteſt dici nulla, & de ea peti in euentu, non reſtitutio, ar. 46. nu. 52.

Sententia confirmat titulum annalidum, & facit de albo nigrum, & e contra, ar. 6. nu. 2.

Sententia probat contra obtinentem, & eius ſucceſſores, art. 53. nu. 34.

Etiam ſi ſint ſucceſſores ſingulares, ibi nu. 35.

Sententia lata aduerſus vnum, qui in ſolidum ius habebat, nocet alijs, art. 53. nu. 41.

Sententia lata aduerſus vnum de certis credendi alijs præiudicat. ar. 53. nu. 42.

Sententia in iudicijs lata contra vnum ex conſortibus alijs nocet, ar. 53. nu. 43.

Sententia ſuper legis inuitate, & parentela facit ius quo ad omnes, ar. 53. nu. 44.

Sententia lata aduerſus eum, cuius principaliter non intereſt, non præiudicat principali, articulo 53. num. 45.

Sententia lata contra eum, cuius principaliter intereſt, nocet eius ſucceſſoribus, ac habentibus ſecundarium intereſſe, ar. 53. nu. 46.

Sententia lata aduerſus principalem debitorem nocet eius debitori, ar. 53. nu. 47.

Sententia lata aduerſus adminiſtratorem, vel prælatum, ac tenentem primum locum in adminiſtratione nocet ſucceſſori, ar. 53. nu. 48.

Sententia lata aduerſus hæredem nocet legatarijs, & fideicommiſſarijs etiam non citatis, art. 53. nu. 49.

Senten-

Sententia lata contra heredem præiudicat, legatarijs mutanda ratione legis Falcidiæ, ar. 53. nu. 50.

Sententia lata aduerſus vaſallum tenentem feudum, an præiudicet ſequentibus, ar. 53. nu. 51.

Sententia lata contra heredem præiudicat ſubſtituto etiam nõ citato, ar. 53. nu. 52.

Sententia vt valeat in ijs, quæ pendent ex teſtamento, debet eſſe lata, viſis & cognitis verbis teſtamenti, ar. 53. numero 38.

Sententia lata aduerſus heredem gratuitum an præiudicet fideicommiſſario, & an lata aduerſus primum fideicommiſſarium, noceat ſequentibus ſubſtitutis, ar. 63. numero 39.

Sententia contumaciter lata contra heredem non nocet legatarijs, ar. 53. nu. 520.

Idem eſt ſi eo abſente lata fuerit, ibi. nu. 58.

Quid autem ſi per culpam heredis lata fuerit, declaratur, vt ibi num. 59.

Idem ſi eſt ob aliquod particulare factum heredis, aut primi fideicommiſſarij lata fuerit; nam non nocet ſequentibus, num. 60.

Sententia lata contra heredem ex iuramento delato, aut relato, non nocet fideicommiſſario, ar. 53. nu. 62.

Sententia lata contra heredem, quæ non probant, an noceat fideicommiſſario, ar. 53. nu. 63.

Sententia aduerſus vnum lata non nocet conſorti, in ſua portione, ar. 53. nu. 40.

Sententia per fideicommiſſario lata, qua in iudicatum tranſiit probat fideicommiſſum, ar 53. nu. 32.

Separatim quando ſubſtituto pluribus videatur facta, ar. 13. numero 6.

Seruitutes prædiales, & perſonales poteſt conſtitutio grauatus per fideicommiſſum conditionale, interim pendente conditione, ar. 40. nu. 112.

Seruitutes acquiſitæ prædijs hæreditarijs cum illis tranſeunt, ar. 10. num. 14.

Seruitutis ius qui conſtituere nequit, põt tamen ad facti patientiam ſe obligare, ar. 40. nu. 117.

Si filius fuiſſet inſtitutus in ſua legitima tantum, ab eius hærede præſumeretur relictum, quia alias non valeret, ar. 12. numero 35.

Si verba eſſent directa filio inſtituto ſupra legitimam, a filio tolleretur relictum, niſi teſtator in tota, & integra ſua hæreditate, vel ſine diminutione inſtituiſſet, ar. 12. numero 38.

Solemnitas probatoria teſtamentis, & fideicommiſſis remitti nequit, ar. 43. nu. 3.

Solemnitas in actu interpoſita, quæ neceſſaria non ſit, & minus legitime, non vitiat, ar. 2. nu. 21.

Soluta per patrem pro filio ex cauſa alicuius condemnationis an computentur in legitimam, ar. 36. nu. 137.

Solutio quam lex inducit per aduitum hæreditatis de vero hæredis credito, habet vim ſolutionis iudicialis, ar. 35. numero 27.

Solutio functionum præ rebus deſcriptis ad æſtimum alterius non operatur, vt ſoluens acquirat ſibi dominium, & poſſeſſionem rerum, poteſt tamen ſolutæ repetere, ar. 44. numero 8.

Solutio facta, quam lex inducit fauore hæredis grauati, vt ſibi ipſi ſoluiſſe videatur; an intelligatur facta primo in mobilibus, deinde in ſtabilibus, diſcurruntur plures rationes, ar. 35. nu. 22.

Spes quam habent alij agnatis, cognati de ſuccedendo, non eſt iuris vinculis munita, ar. 23. nu. 52.

Spoliatus a principe poſſeſſione iuriſdictionalium, & regalium, an ſit reſtituendus dicto de ſola poſſeſſione facti, nam plures ſic tenuerunt, ar. 52. nu. 140.

Spoliatus in beneficialibus & ſpiritualibus non reſtituitur, niſi poſſeſſionem probet, & colores ſeu iuſtificet aliter quam per facti poſſeſſionem, ar. 52. nu. 142.

Spurij non comprehenduntur appellatione filiorum in hominum diſpoſitionibus, nec ſub nomine de domo, & de familia, ar. 22. numero 81.

Spurij filiorum nomine, etiam in diſpoſitionibus hominum non continentur, ar. 28. nu. 44.

Spurius longo tempore poſſidens paternam hæreditatem, an præſcribat, ar. 46. nu. 13.

Spurius ſpacio triginta annorum poſſidens bona paterna tutus eſt, ar. 23. nu. 94.

Spurius an quis præſumatur, vel potius naturalis, ar. 22. n. 90.

Statutibus maſculis fœmina non ſuccedant, conditio iſta in ſtatutis ſtat excluſiuè in perpetuum, non ſuſpenſiuè ad tempus. ar. 29. num. 20.

Status cauſa quanto tempore præſcribatur, ar. 23. nu. 93.

Statuaria ordinatio magis efficit diſpoſitionem hominis quam iuris communis prouiſio, ar. 20. nu. 16.

Statuto continuante poſſeſſionem a defuncto in hæredem, an continuatio impediatur, ar. 47. nu. 14.

Statuto teſtatores quem admodũ præſumantur voluiſſe ſe conformare, ar. 25. nu. 41.

Statutum Patauinum de profeſſo religionem declaratur, ar. 28. num. 93.

Statutum de lucro dotis locum habet in fide. commiſs. datis in dotem, ar. 42. nu. 97.

Idem eſt in contractibus, nu. 98.

Stipulante aliquo nomine abſentis, an ius in ſpe conditionaliter queſitum eidem contraria concedentis, voluntate, auferri poſſit, ar. 51. nu. 50.

Stipulans nomine abſentis non poteſt a contractu recedere non expectata illius voluntate, ar. 51. nu. 41.

Stipulari quis poteſt alteri, cum verba promiſſiua, & executiua referuntur ad perſonam ſtipulantis, ar. 51. nu. 11.

Stipulari poſſunt pro alijs Notarij, & alij publici Officiales, ar. 51. num. 13.

Stipulatione interpoſita ſuper re mea, vel quæ durat mea tertio ius acquiritur, ar. 51. nu. 16.

Secus ſi non duret mea præterquã in contractu donationis, ibid.

Studiorum cauſa fideicommiſſa, alienari nequeunt, ar. 42. numero 93.

Subrogatum aſſumit qualitates præcedentis diſpoſitionis in cuius locum ſubrogatur, ar. 16 nu. 30.

Subſtantialis actus facto hominis, nec conſuetudine tolli poſſunt, ar. 40. nu. 134.

Subſtituere, eſt loco ſui alium ponere, ar. 5. nu. 6.

Subſtitui poteſt in contractibus per modum vulgaris, & per modum fideicommiſſarij, ar. 51. nu. 1.

Subſtitui poteſt vulgariter, & per fideicommiſſum in legatis fideicommiſſis, & donationibus cau. mortis, ar. 15. numero 2.

Subſtitui vulgariter, vel pupillariter, ſub nomine hæredum continentur, ar. 32. nu. 80.

Subſtitui potior eſt cauſa in quæſtione propoſita ex Rota auctoritate, ar. 15. nu. 38.

Subſtitutio facta de aliquo per contractum, an ante caſum

sum remitti possit, ar. 51. num. 43.

Substitutio facta in quota hæreditatis licet sit vniuersalis fideicommissaria, attamen intra tempora pubertatis, non valet pupillaris, ar. 5. nu. 40.

Substitutio de absente facta citrà stipulationem notarij non valebit, ar. 1. nu. 14.

Substitutio excludit ius accrescendi, ar. 9. nu. 13.

Intellige cum substitutio est vtilis.

Substitutio de aliquo simpliciter facta, interpretatur directa vulgaris, etiam inter plures cohæredes reciproca, nisi addita sit clausula Codicillaris, ar. 18. nu. 7.

Substitutiones, vbi sunt separatæ, qualitas & conditio in vna non censetur repetita in alia, ar. 16. nu. 14.

Substitutio collata post mortem alicuius honorati, compendiosa est, fideicommissariam continens, ar. 19. nu. 10.

Substitutio est conditionalis institutio, & prouisio facta in defectum prima, ar. 15. nu. 10.

Substitutio facta, si omnes si ambo, si vterque, an in qualibet locum habeat. Quid in vulgari, quid in pupillari, quid in fideicommissaria, ar. 13. nu. 56.

Substitutio collata in vnum tempus non extenditur ad aliud tempus, ar. 15. nu. 8.

Substitutio directa fieri potest in beneficiatis per contractum, ar. 1. num. 16.

Substitutio intelligitur facta in illis bonis in quibus facta fuit proxima precedens institutio, præsertim si adiecta sint aliqua verba repetitiua, ar. 34. nu. 46.

Substitutio potius debet interpretari directa, quam fideicommissaria, & magis in sensum vulgaris, quam fideicommissariæ, ar. 19. nu. 3.

Et expirat in primis admissis, cum non adsint verba denotantia tractum temporis, ita vt sequentes, contineant, ibi nu. 3.

Substitutio pluribus facta, vel vni de pluribus, an locum habeat in persona cuiuslibet, an verò post omnes, & an inter eos resultet reciproca, ar. 13. nu. 1.

Substitutio post mortem hæredis de aliquo & eius filijs, quo ad patrem, & filios resolutiue in vulgarem, ar. 18. nu. 13.

Nisi addita sit dictio & post eum, vel aliqua tractum temporis significans, ibi nu. 14.

Substitutio pupillaris est conditionalis institutio, ar. 34. nu. 50.

Substitutio sic est interpretanda, vt sit directa non obliqua, ar. 34. num. 27.

Substitutio sic se habet ad substitutum pronti institutio ad institutum, ar. 5. nu. 35.

Substitutio simpliciter facta de pluribus diuersorum graduum, vulgarem, & fideicommissariam continet, ar. 18. numero 12.

Substitutio simpliciter facta non obliquatur nisi clausula ipsa concepta fuerit per verba futuri temporis, artic. 18. numero 9.

Substitutio vni facta, vel pluribus de per se separatim locum habet in personam illius, cuius casus euenerit, nec substitutus conuentum excludet, ar. 13. nu. 5.

Substitutionem facta hæredi, si decesserit in vita testatoris vulgariter, pupillariter, & per fideicommissum, an fideicommissaria trahatur ad casum si moriatur post testatorem, ar. 52. num. 4.

Subauditiones verborum an admittantur tantum in testamentis, numero 27.

Substitutione prima defecta euanescunt aliæ dependentes, art. 29. num. 29.

Substitutiones in contractibus de vno in alium post mortem spirant eo predecedente, prout in vltimis voluntatibus, ar. 51. num. 20.

Substitutiones contentæ in compendiosa verbis generalibus expressæ sunt, ar. 34. nu. 14.

Substitutiones in contractibus factæ sub aliqua conditione, ea deficiente expirant, ar. 51. nu. 19.

Substituto res data a censetur cum eisdem qualitatibus, augentibus, prout primo, ar. 16. nu. 69.

Substitutus non concurrit cum instituto, ar. 15. nu. 11.

Substitutus excludit coniunctum, ar. 13. nu. 20.

Substitutus per vulgarem succedens in hereditate non prædecit legatum sibi relictum, ar. 16. nu. 68.

Substitutus pupillaris, & pupilli legitimus hæres grauari possunt per fideicommissum vniuersale, & eo casu detrahitur Trebellianica, ar. 12. nu. 45.

Substitutus vulgariter, pupillariter, & per fideicommissum, eligit ex qua succedat, ar. 8. nu. 45.

Substitutus vulgaris capit iure suo, & quandoque potest plus grauari quam primus, ar. 15. nu. 12.

Succedere accipitur pro subintrare in locum alterius, art. 20. numero 10.

Successiones quemadmodum regulentur in substitutionibus per contractum, ar. 51. nu. 59.

Successor non plus iuris habere potest, quàm auctor suus, ar. 45. num. 27.

Successor singularis in quibus casibus non teneatur stare colono, nec colonus ei, ar. 40. nu. 91.

Successor in beneficium non tenetur stare locationi factæ a præcessore, ar. 40. nu. 103.

Successor omnis per sententiam tenetur stare locationi, ar. 40. num. 101.

Successorum appellatione qui contineantur, ar. 32. nu. 84.

Suorum appellatio, quos comprehendat, ar. 22. nu. 38.

Superfluitas quandoque toleratur gratia dubitationis tollendæ, ar. 14. nu. 21.

Suppletio necessaria de aliquo verbo operatur pro natura illius verbi, ac si expressum esset, ar. 34. nu. 84.

Symeon. de Prætis distinctio improbatur, ar. 35. nu. 21.

Synonima inter se differunt, ar. 1. nu. 55.

T

Tacitum quod suppletur non infert ad aliud tacitum, n. 43.

Talem se dicens probare debet, ar. 43. nu. 60.

Tam, & quam: dictiones istæ naturam copulatiuæ habent, & ordinem successiuum pro materia subiecta importante, artic. 13. num. 64.

Tam, & quam, vim copulatiuæ habet, & de eius natura, art. 17. num. 64.

Temporaria relicta morte honorati finiuntur in quem reuertantur optime declaratur, ar. 32. nu. 76.

Tempore certo aliquid permissum, aut prohibitum intra fines illius temporis claudintur, ar. 52. nu. 3.

Tempore aliquo fideicommissum relictum non ante peti potest, quamuis dilationis causa cessare videretur, ar. 51. numero 5.

Tempus impensarum obseruandum quod sit, an dominus sit dues, vel non, ar. 50. nu. 34.

Tertius possessor difficilius probationis tenetur in actionibus fideicommissarijs quam hæres hæredis grauati, artic. 44. num. 6.

Testamenta, & potestas testandi an sit iurisgentium, an ciuilis,

INDEX.

cilis, artic. 62. numero 108.

Teſtamenta, & vltimæ voluntates adinuenta fuerunt, vt quis de rebus ſuis diſponat, ar. 6. nu. 14. & 15.

Teſtamenti ſola extrinſeca apparentia conſideratur in remedio leg. fi. ar. 48. nu. 36.

Teſtamento contrabulato & rupto ex cauſa intentionis conſeruantur legata, & fideicommiſſa facta, nec vt non minus habeat filius, ar. 11. nu. 24.

Teſtamenti ex cauſa acquiſitio iuris ciuilis eſt, artic. 52. numero 112.

Teſtamenti, & fideicommiſſi ſcientia, an ignorantia præſumatur, ar. 52. nu. 103.

Teſtamento reuocato, ex diſpoſitis in eo non ſumitur declaratio ad ſequens, ar. 25. nu. 35.

Teſtamentorum ſolennia Principum conſtitutionibus alterari poſſunt, ar. 52. nu. 110.

Teſtamentum paternum filius approbans gratuatus per fideicommiſſum vniuerſale, in quo de legitima nihil dictum ſit, non ſibi in ea præiudicat, ar. 36. nu. 81.

Teſtamentum apud infideles factum coram duobus teſtibus valet, ar. 52. nu. 109.

Teſtamentum vltimum præualet, quamuis primum fuerit partium conſenſu confirmatum, ar. 51. nu. 42.

Teſtamentum reuocatum non præſtat argumentum ad ſecundum validum, declarando vt ibi. ar. 16. nu. 51.

Teſtandi libertas conſideratur reſpectu perſonæ hæredis, non bonorum, ar. 51 nu. 27.

Teſtare quis poteſt de re alterius domino conſentiente, ar. 44. numero 40.

Teſtari de dubio præſtat argumentum, ar. 50. nu. 49.

Teſtari quis poteſt iuxta ſeriem teſtamenti per tertium formati, ar. 33. nu. 56.

Teſtator ſi vxorem inſtituit vſufructuariam toto tempore vitæ ſuæ, & alium vniuerſalem hæredem, ambo vti cohæredes pariter concurrerent, vxor, in vſufructu, alius, in proprietate, ar. 5. nu. 23.

Teſtator an videatur diſpoſuiſſe de re, pro iure ſuorum hæredum, cum ius ipſius teſtatoris morte ſua finiatur, ar. 6. nu. 10. Et reſolutur, nu. 15. ibid.

Teſtator committere poteſt, vt hæredes iurgia circa hæreditatem occurrentia compromittant inappellabiliter, ar. 12. numero 112.

Teſtator in dubio de ſua hæreditate rogaſſe intelligitur ac de rebus ſuis diſpoſuiſſe, ar. 2. nu. 432.

Teſtator in dubio non videtur de re ſui hæredis diſpoſuiſſe, art. 6. num. 13.

Teſtator committere poteſt ſucceſſoribus ſuis vt compromittant, ar. 3. nu. 112.

Teſtator in dubio videtur prouidiſſe familiæ ſuæ, agnatis, cognatis ſuis, & de rebus ſuis diſpoſuiſſe, ar. 22. nu. 20.

Teſtator legans rem hæredis videtur illam legaſſe pro iure hæredis ac hæredis ſui, ſed non pro iure non hæredis, ar. 33. numero 30.

Teſtator legans legatario non per teſtatorem poſſeſſam, quæ poſt eius mortem ad legatarium peruentura erat non pro iure ſuo legaſſe cenſetur, ac idcirco legatario æſtimata debetur, ar. 33. nu. 26.

Teſtator legans rem, videtur illam legaſſe pro iure ſuo, etiam ſinituro morte ſua, quamuis legatum reddatur inutile, art. 33. num. 27.

Teſtator hæredis cognatis ſuis, ar. 33. nu 18.

Teſtator perſona hæredem ipſum, ar. 33. nu. 27.

Teſtator legãs rem ſub commemoratione iuris ſui, videtur pro iure ſuo illam reliquiſſe, etiam quod omnes rei confines conſignauerit, ac etiam quod perſonæ coniunctæ legaſſet, & etiam quod eſſet communis cum hærede declara, vt infra, art. 33. numero 18.

Teſtator non poteſt in plus grauare hæredẽ hæredis, quam hæredem ipſum, ar. 12 nu. 23.

Teſtator non videtur per verba generalia de rebus ſui hæredis diſpoſuiſſe, ar. 6. nu. 16.

Sed ſpecialis expreſſio requiritur.

Teſtator poteſt rẽ transferre, diſpoſitionem ſuam de tempore ad tempus, ar. 49. nu. 105.

Teſtatori ſuccedit per fideicommiſſum non gratuato, ar. 20. numero 10.

Teſtator præſumitur minus grauaſſe ſecundum hæredem, art. 34. nnmero 72.

Teſtator poteſt rem hæredis legare ſicut rem propriam, ar. 33. numero 5.

Teſtator quatenus legatarios, fideicommiſſarios, & hæredes grauare poſſit, ar. 33. nu. 32.

Teſtator rem hæredis, vel rem hæredi debitam legare poteſt prout rem ſuam, ar. 33. nu. 24.

Teſtator ſciens rem per eum poſſeſſam ſubiacere conditionibus extinctiuis, per illius mortem, videtur tanquam alienam legaſſe, ar. 33. num. 25.

Teſtatori imputandum eſt, cur per verba congrua non ſit locutus, ar. 11. nu. 36.

Teſtatoris mens talis præſumitur, qualis ex verbis eius appareret, ar. 28. nu 80.

Teſtatoris conditionibus hæredem, ar. 19. nu. 24.

Teſtatoris affectio, & proximitas conſideratur, cum non quæritur de gradu parentelæ reſpectiue, ſed diſputatur, an reſpectiue alicuius qualitatis aliqua perſona ſit vocata vel non, ar. 20. num. 14.

Teſtatoris voluntas circa res ſuas quandoque inualida eſt, ar. 11. num. 77.

Non poteſt ſibi auferre liberam teſtandi facultatem. ibid.

Teſtatoris affectio in ſuo teſtamento probat rem fuiſſe ſuam, ar 44 num. 20.

Teſtatoris in rebus ſuis quanta ſit poteſtas, ar. 11. nu. 71.

Teſtatoris diſpoſitio, præbens delinquendi occaſionem inualida eſt, ar. 11. nu. 78.

Teſtatorum voluntates ad mentem iuris municipalis ſunt reddcuda, ar. 25. nu. 53.

Teſtatus quandoque non videtur, qui de certis bonis ſpecialiter non diſponit, ar. 6. nu. 32.

Teſtes de auditu auditus in antiquis probant in cauſis matrimonialibus pluribus concurrentibus, ar. 43. nu. 91.

Item probant de conſanguinitate. nu. 82.

Item auctoris fideicommiſſarii, nu. 83.

Et rem poſſeſſorem.

Teſtes de auditu in factis non antiquis, quam probationem faciant, ar. 43. nu. 80.

Teſtium probatio, rem fuiſſe bonis teſtatoris, ſufficiens eſt, ar. 44. num. 13.

Titulus putatiuus etiam ſingularis non tuetur poſſeſſorem in petitione hereditatis, quamuis prodeſſet ad præſcribendum, ar. 45. nu. 30.

Titulus verus domino eſt in lite pendente procuratur prodeſt reo, ar. 45 nu. 29.

Torniel tradutio in §. quidam rectè, dum conſtituit differẽ etiam inter nomen deſcendentium, agnatorum cognatorum, & ſimilis,

militæ, improbatur, ar. 19. num. 32.
Distinctio auctoris notanda, ibid. nu. 33.
Tota re deducta in substitutione pluribus facta, in vulgari, & pupillari, si postio primi vacat, non est locus substitutio, quid autem in fideicommissaria ad suam personã, ar. 13. nu. 52.
Tota res, seu hæreditas videretur esse in fideicommisso, vbi testator vsus fuisset nominibus positionis relatis ad suã personam, ar. 13. nu. 10.
Tractatu probatur filiatio, & consanguinitas, ar. 43. nu. 88.
Transactio de rebus feudalibus, an noceat succedenti, & in secundo, ar. 40. num. 126.
Transactio cum vno facta alteri non nocet, ar. 52. nu. 81.
Transactio de his, quæ ex testamento pendent non potest fieri, non cognitis dispositiis in testamento, ar. 52. nu. 77.
Transactio est species alienationis in qua eadem solennitas necessaria est, quæ in alienatione, ar. 40. nu. 124.
Transactio bona fide facta super causa probabili, & argumentatiua non rescinditur, ex capite lasionis, ar. 52. nume. 102. & num. 96.
Transactio, & aguatio legitima non possunt transferri, art. 17. num. 92.
Transactio causa latior est, & plura denotat, ar. 17. nu. 18.
Transactio an rescindi possit ex capite lasionis, ar. 52. nu. 98.
Transactio bona fide facta super lite dubia in causa feudi, & fideicommissi sustinere potest, maxime accedente Principis consensu, ar. 52. nu. 88.
Transactio mala fide facta, doli actione, & exceptione rescinditur, ar. 52. nu. 101.
Transactione per hæredem quæsita, an sint restituenda fideicommissario, ar. 6. nu. 40.
Transactiones super dependentibus ex testamento originalem illius naturam tenent, ar. 42. nu. 62.
Transigere non potest, qui alienare non valet, ar. 40. nu. 123.
Transigere an possit emphyteuta de rebus emphyteuticis, art. 40. num. 124.
Transigere an possit vasallus de feudo, & rebus feudalibus in præiudicium domini, ar. 40. nu 125.
Transigendi potestas latior est, quam compromittendi, ar. 52. numero 75.
Transigere an possit hæres grauatus de rebus fideicommissarijs, ar. 40. num. 123.
Transigi potest de feudo inter dominum, & inter vasallum, ar. 42. num. 80.
Translatio hominis, & translatio legis in materia repetendarum conditionum, an inter se differant, ar. 16. nu. 97.
Translatio ab vno in alium, intelligitur cum suis oneribus, & qualitatibus, quod declara, vt ibidem, ar. 16. nume. 95. & num. 99. 100.
Translatione facta post tempus ab vno in alium, res transit sine oneribus, ar. 16. nu. 98.
Transmissibile quod non est, potest testator facere transmissibile, ar. 31. nu. 25.
Transmissibilia quæ non sunt ab hærede eadem per successionem in alium transferri non possunt, ar. 31. nu. 28.
Transmissionarius vtitur iure transmittentis, nec plus iuris consequitur, ante nu. 5.
Transmissibilia plura sunt ad hæredes, quam cessibilia, ar. 31. numero 10.
Transferralia an contineantur in relicto agnatis familiæ, & agnationi, ar. 22. nu. 21.
Transferralibus legitima debita non est, ar. 36. nu. 56.
Trebellianica appellatione non venit Falcidia, ar. 3. nu. 17.
Trebellianica an amittatur ob non confessionem inuentarij, pront Falcidia, negatiue determinatur, ar. 3. nu. 72.
Trebellianica an possit valide in codicillis prohiberi, artic. 3. numero 121.
Trebellianica an detrahatur de prælegatis quæ veniunt in fideicommisso vniuersali, ibi.
Trebellianica an possis prohiberi filijs primi gradus, art. 30. numero 107.
Trebellianica an ob clausulam, omni meliori modo videatur prohibita, ar. 3. nu. 97.
Trebellianica potest prohiberi siue filijs primi gradus de portio ne fratris pupilli, cui per pupillarem succedit, ar. 3. nu. 113.
Trebellianica quibus in rebus deducatur, ar. 3. nu. 26.
Item ex eo, quia directo quis sit substitutus, ibid. 98.
Item quia fideicommissarius iussus fuerit non molestare hæredem, ibi. 99.
Item quia dictum fuerit, quod bona sine aliquo oncre perueniant, ibi. 100.
Vel quia iussisset restitui hæreditatem certis rebus retentis, quibus voluit hæredem esse contentum, ibi. nu. 101.
Vel quia hæredem aliquo casu hæreditate priuisset, ita vt haberetur pro non instituto, ibi. nu. 102.
Vel quia aliquem instituisset vsufructuarium in vita sua tantum, & post eius mortem alium instituisset hæredem, ibi. numero 103.
Trebellianica cessat vbi hæres priuatur hæreditate, quia neglexit adimplere disposita a testatore, ar. 3. nu. 72.
Trebellianica confunditur cu filij credito si testator sic iusserit, ar. 3. nu. 58.
Trebellianica detrahitur de fideicommisso relicto proprio filio testatoris, ar. 3. nu. 71.
Trebellianica detrahitur de fideicommisso vniuersali relicto a substituto pupillari, & ab eius legitimis hæredibus, ar. 12. num. 46.
Trebellianica debita est tempore restitutionis fideicommissi, & non ante, ar. 3. nu. 25.
Trebellianica an detrahatur de Fideicomm. primogenitis, & Maioratuum, art: 3. n. 106.
Trebellianica deducitur a subslitutis per fideicommissum vniuersale tantum non ab alijs substitutis, ar. 3 numero 12. & num. 132.
Trebellianica detractio competens hæredi reddit possessionem fideicommissarij vi. iosan, ar. 47. nu. 65.
Trebellianica detrahitur per cohæredem pupilli pupillariter substitutum grauatum fideicommisso vniuersali de omnibus pupillaribus, bonis subiacentibus restitutioni, ar. 8. nu. 41.
Trebellianicam detrahunt, pupillariter substitutus, vel etiam eius legitimus hæres grauati per fideicommissum vniuersale, ar. 8. num. 309.
Trebellianica est quarta hæreditatis qua restituitur, sine hæres sit in tota sine in quota, ar. 3. nu. 21.
Trebellianica, & Falcidia minuunt relictum volente hærede, & non aliter, ar. 3. nu 116.
Trebellianica est quarta eius, quod venit in restitutione, ar. 4. numero 42.
Trebellianica ex lege cessat, quando hæres agit vt fideicommissum intercideret, ar. 3. nu. 59.
Trebellianica an modo detrahendi differt a legitima, & econtra, ar. 4. num. 37.
Trebellianica iure veteri prohiberi non poterat, ar. 3. numero 84.
iure nouo prohiberi potest, ibi. 85.

INDEX.

Trebellianica iure nouo, an detrahatur contra voluntatem defuncti, ar. 3. nu. 86.

Trebellianica non sibi imputat qui hæres capit ex testatoris iudicio posti fideicommissum restituitum, ar. 3. nu. 46.

Trebellianica non deducitur ab herede, qui non ex testamento, sed ex pacto restituere promisit, ar. 3. nu. 18.

Trebellianica non intelligitur prohibita, si testator insserit in eam imputari, quæ hæres imputare non tenetur, ars. 3. numero 32.

Trebellianica non detrahitur de fideicommissis militaribus, ar. 3. num. 60.

Trebellianica non detrahitur de relictis in causas pias, artic. 3. numero 63.

Et quærit quo ad hoc causa pia.

Trebellianica plura admittit imputanda quam Falcidia, ar. 3. numero 29.

Trebellianica prohibita vni non videtur prohibita alteri, ar. 3. num. 122.

Trebellianica præualet legatis, & fideicommissis, ar. 4. numero 26.

Trebellianica potest prohiberi filijs primi gradus de portione fratris pupilli, cui per pupillam est successit, ar. 3. num. 113.

Trebellianica filijbus in rebus deducatur, ar. 3. nu. 26.

Trebellianica, quid sit, ar. 3. nu. 2.

Trebellianica semper est quarta portionis per fideicommissum vniuersale restituendæ, ar. 3. nu. 3.

Trebellianica si prohibita sit hæredi, & hoc prætextu nolit hæreditatem adire, an cogi possit a fideicommissario, & eo non cogente an fideicommissum, ar. 2. nu. 92.

Trebellianica videtur prohibita cum testator iubet omnia bona restitui, ar. 3. nu. 88.

Trebellianica vt videatur prohibita, an necessaria sit expressa prohibitio, ar. 3. nu. 87.

Trebellianica vt detrahatur, oportet hæredem fuisse rogatum, vel hæredem constituere, ar. 3. nu. 104. 105. 106.

Trebellianicæ in detractione contribuunt, legatarij, & fideicommissarius vniuersalis, ar. 4. nu. 27.

Trebellianicæ in deductione quæ imputanda sint, & quæ in Falcidia, ar. 3. nu. 28.

Trebellianica prohibitio valet in nepotibus, cum fideicommissum est eis inuentum, ar. 12. nu. 14.

Trebellianica tractatus plura habet capita, ar. 3. nu. 1.

Trebellianica nomen iure Canonico inuentum fuit, ar. 3 numero 15.

Trebellianicam, quam hæres a legatarijs non detraxit, non detrahit de fideico mmisso vniuersali, ar. 4. nu. 28.

Trebellianicam prout Falcidiam hæres remittere potest, ar. 3. nume. 123.

Trebellianicam compensant filij in legitimam si pater hoc instituerit, ar. 3. nu. 57.

Trebellianica de fideicommisso puerino conditionali detrahunt filij, quamuis pro legitima semissem capiant, artic. 4. numero 56.

Trebellianicam quartam non detrahunt, qui hæredis titulum non habent, quamuis in hereditate succederent veluti fideicommissarius vniuersalis, legatarius hæreditatis, ar. 3. n. 5.

Trebellianicam deducere quandoque vtilius est, quam legitimam, ar. 3. nu. 50.

Sub conditione vero gratuatus vtrinque detrahit de iure Canonico, & de consuetudine, immo etiam in facie regalis, & legitima datur filijs, nu. 51.

Trebellianicam detrahit, qui quomodolibet vniuersale succes-

sor est in hereditate, per fideicommissum vniuersale gratuitus, titulum hæredis habens, siue ex suis, siue ex persona alterius, ar. 3. nu. 4.

Trebellianicam non detrahit hæres ex re certa institutus, dato cohærede vniuersali, qui hæreditatem adiuit, ar. 3. nu. 7.

Trebellianicus hæres qui sit, & quis sit Falcidius, artic. 2. numero 46.

Trebelliano locus est, cum hæres vniuersaliter gratuatur, art. 5. numero 1.

Trebellianum locum habet cum testator rogat de hereditate sua non alterius, ar. 2. nu. 43.

Trebellianum præsupponit hæredem institutum gratuatum in toto, aut quota hereditatis, ar. 2. nu. 41.

Trebellianum Senatusconsultum ad fideicommissarias hæreditates, non ad res singulas pertinet, ar. 2. nu. 1.

Trebellianum Senatusconsultum tria induxit, & tria præsupposuit, ar. 2. nu. 5.

Trebellianum induxit vt facta restitutione hæreditatis, actiones hæreditariæ actiuæ, & passiuæ transeant in & contra fideicommissarium, ar. 2. nu. 44.

Tunc dicto extremitatem temporis designat, & restringit dispositionem ad casum expressum, & ad alium impedit extensionem, ar. 29. nu. 28.

Tunc eo casu. De natura huius dictionis, ar. 13. nu. 65.

Turpia relicta non debentur, & quæ turpia sint, art. 11. numero 68.

Tutor & curator præsumuntur de suis ordinis sibi ipsis soluisse, nisi ex rationibus aliter appareat, ar. 35. nu. 33.

Tutor cum decreto an valide remittere possit fideicommissum reciprocum inter pupillum, & alium, ar. 32. nume. 50.

Tutor ibi re dare potest pecuniam, vt substitutus pupillo sub con ditione, si sine filijs, remittat fideicommissum, ar. 53. nu. 50.

V

Vasallus & emphyteuta teneantur demonstrare fundos feudales, & emphyteuticos, omnia bona præsumuntur feudalia, & emphyteutica, ar. 44. nu. 23.

Vasallus an possit transigere de feudo, ar. 40. nu. 125.

Vasallus in re feudali an possit constituere seruitutem aliquam personalem, aut realem, ar. 40. nu. 11.

Vasallus non potest compromittere in re feudali, art. 40. numero 120.

Vasallus & emphyteuta impensas repetunt, artic. 50. numero 61.

Vendens rem alienam personaliter obligatur, ar. 4. nu. 4.

Venetiarum ciuitas est altera nomor Roma. art. 52. nu. 121.

Verba ad personam aliquam relata variantur, pro conditione illius persona, ar. 34. nu. 39.

Verba aptanda sunt ad mentem testatoris nisi expresse repugnent, S. ciuitas in l. hæredes mei, ff. ad Trebel. ar. 11. n. 19.

Verba accipiuntur in significatione impropria, vt de nulli, vel inutiles feruntur, ar. 11. num. 5. vbi plures leges declaratiuæ in sequentibus.

Verba cum dictionaliter prolata non inducunt dispositionem, ar. 1. nume. 92.

Verba directa in codicillis obliquantur, ar. 34. nu. 68.

Verba dispositiua semper sufficiunt ad inducendum fideicommissum, ar. 1. nu. 51.

Verba demonstrationis cousilium non sufficiunt, ar. 1. nu. 49.

Item qua commendandi aliquem causa prolata fuere, nu. 50.

Verba directa cinilia quæ sint, ar. 34. nu. 49.

INDEX.

Verba directa adiecta in compendiosa facta puberi obliquantur, ar. 5. num. 19.

Verba debent sic accipi vt pro omni tempore operentur, art. 34. nu. 83.

Verba cui non conueniunt, non etiam conuenit dispositio, art. 24. num. 37.

Verba enunciatiua in contractibus an disponant, ar. 51. numero 60.

Verba enunciatiua probant enunciatum quoad validitatem illius actus, sed non cum principaliter de eo iure enunciatio di spntare contingit, ar. 43. nu. 75.

Verba enunciatiua ad granatum relata important onus fideicommissi, ar. 14. nu. 23.

Verba in quacunque materia generaliter accipiuntur, quatenus patiur eorum proprietas, ar. 7. num. 24.

Verba in omni materia late accipiuntur quatenus patitur eorum proprietas, ar. 23. nu. 85.

Verba in omni materia semper debent intelligi cu effectu operatiuo, ar. 7. nu. 17.

Verba obliqua sæpe directantur, ar. 34. nu. 62.

Verba factum natura denotantia naturaliter accipienda sunt, ar. 24. num. 32.

Verba quæcunque etiam deprecatiua sufficiunt in fideicommissis, ar. 1. num. 46. Item denotantia testatoris desiderium, num. 47. Dummodo relata sint ad granatum, non ad bonoratum, num. 48.

Verba futuri temporis non sunt dispositiua, ar. 1. nu. 52.

Verba testamenti sunt caute inspicienda, ar. 11. nu. 34.

Verba quando clara sunt, secundum est dispositioni importare per verba, ar. 11. nu. 2.

Verba suppleri possunt ad perficiendum orationem imperfectam, non tamen in testamentis regulariter, art. 11. numero 26. & 27.

Verba suppleri possunt vitandæ contrarietatis causa, ar. 11. numero 28.

Verba reddunt ad improprium intellectum vt defuncti voluntas subsistat, ar. 7. nu. 19.

verba secundum eorum proprietatem late accipiuntur, etiam quod materia sit odiosa, & penalis, ar. 30. nu. 17.

verbis scripturæ inhærere oportet, ar. 11. nu. 35.

verbalis restitutio, quæ sit, ar. 2. nu 53.

verbum ambiguum pluris significationis acceptum vno modo in testamenti parte, eodem modo intelligitur in alia, ar. 25. num. 30. & nu. 34.

verbum ambiguum in capitulo vnius legis, statuti, & testamenti, in quem sensum accipiendum sit, declarari potest ex sequentibus, & precedentibus in quem sensum in illis partibus acceptum fuerit, ar. 16. nu. 108.

verba futuri temporis non sunt dispositiua, art. 1. ante numer. 53.

verborum ineptitudo non attenditur. Sed voluntas testatoris, ar. 11. sub num. 5.

verbum commune relatum ad quotam bonorum, vel haredatis, alio existente hærede, non trahitur ad vniversum, ar. 5. numero 40.

verbum commune adiectum vniversitati bonorum nullo existente hærede trahitur ad vniversum, ar. 34. nu. 85. Secus alio existente hærede, ibi. nu. 86.

verbum directum ciuile in re certa nullo existente hærede, operatur institutionem substitutionem vulgarem, ac pupillare m trahi ad vniversum, ar. 3. nu. 41.

verbum obliquum adiectum certæ rei non trahitur ad institutionem, ar. 5. numero 36.

verbum commune adiectum certæ rei non trahitur ad vniversum, ar. 5. nu. 37.

verbum autem ciuile directum vtique trahitur, ibi.

verbum præteriti temporis imperfecti in subiunctiuo futurum denotat, ar. 46. nu. 39.

verbum prolatum in vna scriptura, declarat in quem sensum disponens illud acceperit in alio actu, vel scriptura, art. 16. num. 108.

verbum, quod potest accipi demonstratiue, & dispositiue in dubio accipi debet, vt sit demonstratiue, ar. 16. nu. 110.

verbum quodlibet sic debet accipi, vt stet cum aliquo effectu operatiuo, ar. 32. nu. 13.

verbum, seu nomen adiectum in fideicommissaria aptum comprehendere plures personas diuersæ qualitatis, ex mente testatoris declaratur, ar. 20. nu. 22.

verisimile præstat intellectum fideicommissi constituti, art. 11. nume. 32.

vestes ex statuti forma deferri prohibitæ legari tamen possunt. ar. 11. num. 106.

vidua, cum mulier erit, relictum debetur statim cum vidua sit, licet non perseueret, ar. 29. nu. 4.

vita alicuius finita, finiuntur quoque concessiones sibi factæ in eius vita, ar. 32. nu. 77.

vitium substantiale circa testamentum in parte substantiali impedit missionem ex leg. fin. ar. 38. nu. 28.

Et hoc casu veniens ab intestato efficitur possessor, interdicto tamen quorum bonorum conuenire potest, ibid.

vitium non visibile missionem non impedit, ibi. nu. 29.

vitare non præsumitur quis vltra annos centum, sed an & vsque ad annos centum sunt opiniones, ar. 43. nu. 44.

vltimo ex pluribus honoratis nominatim in tota regranata, resultat inter eos reciprocum fideicommissum iuxta communem traditionem, ar. 13. nu. 14. & nu. seq.

vltimo nominatim facta substitutione in eius personam non venium portiones aliorum, ar. 13. nu. 11.

vltimo post mortem ex pluribus facta substitutione in toto, non resultat inter eos reciprocum aliquod fideicommissum, art. 13. num. 9.

vltimo substitutio facta, ex pluribus honoratis illius tantum portionem comprehendit etiã quod vltimo facta fuerit substitutio simpliciter, ar. 13. nu. 7.

vltimus ex fideicommissariis in quem res peruenit libere alienat, ar. 52. nu. 2. & ar. 14. nu. 50.

vltimus, in quem res fideicommissaria peruenit, potest illam libere alienare, ar. 14. nu. 49.

vniuersale signum, an adijciatur institutioni, vel restitutioni plurimum differt, ar. 7. nu. 29.

vniuersale signum operatur, vt contineantur, quæ ex vi indefinitæ non continerentur, ar. 7. nu. 26.

vniuersalis locutio comprehendit etiam eos, qui alias non continerentur, ar. 22. nu. 18.

vniuersalis dictio operatur, vt contineantur, quæ aliàs non continerentur, ar. 20. nu. 21.

vniuersalis locutio idem operatur in vniverso, quod specialis in sua specie, ar. 40. nu. 55.

vniuersalis includit ea, quæ alias non continerentur, ar. 14. numero 41.

voluntas testatoris potest allegari ad detrahendum verbis, vt non tantum significent, sed si allegetur ad addendum, potest fieri, si verba secundum aliquam eorũ significationem conuenire possent, ar. 11. num. 23.

Voluntas testatoris vt locum habeat, interpretatione, & extensione iuuanda est, ar. 29. nu. 31.

Voluntas tacita, & implicita equipollet expressæ, ar. 47. numero 39.

voluntas testatoris seruanda est, quæ tamen ex verbis aliquo modo concipi possit, ar. 11. nu. 19.

voluntas testatoris, quæ non sit expressa per verba, secundum aliquam eorum significationem, aut quæ non venit in necessariam, seu manifestam consequentiam expressorum, non attenditur, nec obseruatur, sed statur dispositioni importate per verba, ar. 11. nu. 33.

voluntas testatoris licet non expressa, quæ tamen venit in necessariam, seu manifestam consequentiam expressorum, habetur pro legitimo ad fideicommissum inducendum vel non inducendum, ar. 11. nu. 25.

voluntas qualis sit declaratur etiam ex actu nullo, ar. 16. numero 51.

voluntas testatoris, cui non repugnant verba secundum eorum propriam, aut impropriam significationem, pro legitima accipitur, & seruanda est, ar. 11. nu 4.

voluntas omnis a testatore expressa an seruanda sit, ar. 11. numero 57.

Præsertim circa personas bonoratas, ibi. nu. 58.

voluntas etiam coniecturata sufficit in fideicommissis, artic. 1. numero 44.

voluntas ex actu nullo demonstratur, ar. 11. nu. 69.

voluntates testatorum an possint stare in suspenso, ar. 22. numero 74.

voluntates defunctorum vanæ, & ineptæ circa funus & sepulcrum reijciuntur, ar. 11. nu. 82.

Item vbi in Reipublicæ detrimentum cederent. ibid. num. 83.

voluntatis testatoris quæstio ad iudicem pertinet, ar. 11. numero 40.

voluntatis mutatio, vbi est in conditione expressa, aut tacita non transit ad hæredem, ar. 51. nu. 56.

voluntatis quæstio in vltimis voluntatibus ad iudicem pertinet, ar. 43. nu. 7.

volupiariæ impensæ, quæ sint, & quomodo deducantur, art. 50. numero 54.

Et quas deducere possit bonæ fidei possessor, ibid.

votum pro voluntate, & pro officio accipitur, artic. 42. numero 2.

Vsufructuario non potest testator remittere cautionem de vendo, & fruendo arbitrio boni viri, ar. 11. nu. 78.

Vsufructuarius impensas in re factas an, & quales detrahat, ar. 50. num. 42.

Vsufructuarius durante vsufructu, tenetur ad onera persoluenda, ar. 50. nu. 20.

Vsufructuarius omnium bonorum de manu hæredis capere debet, ar. 47. nu. 51.

Limita, vt ibidem, & nu. 52.

Vsufructuarius quoque vniuersalis inuentarium facere tenetur, ar. 35 nu 26.

Vsumfructum constituere grauatus, per fideicommissum conditionale, ar 40. nu. 113.

Idem, & emphyteuta, ibid.

Vsumfructum constituere non potest, qui rem alienare nequit, ar. 40. nu. 116.

Potest tamen concedere contemditatem fructuum, etiam fructuum perceptionem, ibid.

Vsuræ, iure Canonico sunt prohibitæ, permittitur tamen iustus lucrum, ar. 33. nu. 35.

Ampliatur conclusio ad hæredem prælegatarium, ibi. numero 36.

Vsuras in testamento suo testator permittere nequit, artic. 11. numero 78.

Nisi ab immo hæredelegatarius sortem exigere non possit, ibidem.

Item inualida est vbi lex resistit, nu. 79.

Vtens beneficio alicuius legis, aut statuti debet eo vti tam pro se quam contra se, ar. 1. nu. 29.

Vterus an ceseri debeat vel viuus vel mortuus ex euentu declarabitur, ar. 43. nu. 33.

Vtilitates prouenientes ex rebus, quæ singulo die prædent vtilitatem pro rata temporis diuidimtur, ar. 49. nu. 99.

Vt supra, dictio, repetitiua est præcedentium, art. 16. numero 23.

Vulgarem an tantum designet, si dictum, & in defectum, art. 18. num. 16.

vel non existente, vel non existentibus. 17.

vulgaris in compendiosa operatur, vt substitutus vulgari succedat, prout ille, ar. 15. nu. 13.

vulgaris expressa quarantione contineat tacitam pupillarem, ar. 11. num. 52.

Et cur non contineat tacitam fideicommissariam in bonis pupilli, ibid. nu. 53.

vulgaris contenta in compendiosa cõtinet tacitam pupillarem, ar. 34. num. 28.

vulgaris expressa facta per verba mere obliqua valet iure vulgaris directa pupillaris expressa facta per verba mere obliqua valet iure pupillaris, ar. 34. nu. 62.

vulgaris facta duobus non habet locum, nisi in persona amborum casus eueniat, ar. 13. nu. 19.

vulgaris in compendiosa quos operetur effectus, ar. 15. numero 16.

vulgaris substitutionis effectus est, vt primo non habente, sequens capere possit, ar. 15. nu. 3.

vulgaris facta in vno casu indiuiduo importantie trahitur ad alios casus vulgaris, ar. 11. sub nu. 47.

vulgaris continetur in compendiosa, ar. 15. nu. 4.

vulgaris sit & considerator in fideicommissis subordinatis, ar. 15. num. 5.

vulgaris contenta in compendiosa sub mortis conditione, verificatur in quemcunque alium casum impotentiæ, & trahitur ad casum voluntatis, ar. 34. nu. 17.

vulgaris contenta in compendiosa, facta in hereditate trahitur ad vniuersum, Idem si facta sit in quota hereditatis, ar. 34. numero 18.

vulgaris nunquam continet fideicommissariam, art. 15. numero 19.

vulgaris semper prouidet & non grauat, fideicommissaria semper grauat.

vulgariter, pupillariter, & per fideicommissum, clausula hæc operatur fideicommissariam in casu mortis, artic. 18. numero 11.

vulgariter, pupillariter, & per fideicommissum, clausula hæc, an operetur, vt fideicommissaria in tempus mortis, vidicatur relata, ar. 34. nu. 99.

vulgariter, pupillariter, & per fideicommissum substitutus, eligere potest, ar. 8. nu. 45.

vulgariter, pupillariter, & per fideicommissum facta substitutio, cuius sit virtutis, ar. 2. num. 67.

Et sic facta valet iuxta naturam, & casus illarum substitutionum.

INDEX:

Et etiam ſi facta ſit per verba mere directa vel mere obliqua, num. 68.

Vxor relicta domina, et vſufructuaria propria auctoritate poteſt apprehendere poſſeſſionem, ar. 47. nu. 50.

Vxor an præciſe ſtare teneatur locationi a marito facta, ar. 40 num. 105.

Vxor an teneatur ſtare locationi facta per maritum de ſuo feudo dotali, ar. 40. num. 99.

Vxor relicta vſufructuaria, omnium bonorum mariti ſui, non aſſequitur vſumfructum in bonis, quæ iure præedentis fideicommiſſi debebantur hæredi ſcripto, ar. 9. nu. 9.

Ampliа, & declara, vt ibidem.

Vxor relicta vſufructuaria donec vixerit, filijs extantibus eſt alimentanda, eis autem poſtea defunctis, & ſuccedentibus extraneis hæredibus reaſſumit plenum vſumfructum, ar. 12. nu. 28.

Vxor relicta vſufructuaria omnium bonorum, poteſt deducere dotem, & contra dotem. art. 33. nume. 41.

Vxore non per viam inſtitutionis relicta vſufructuaria alia poſt eius mortem inſtituto quemadmodum interpretetur relictum hoc, ar. 5. nu. 21. & nu. 23. & 24.

Valeret autem indubitanter aliquo in re certa pure inſtituto, ibid. nu. 24.

Aut ſi filius poſt vxoris mortem fuiſſet hæres inſtitutus: ibid. numero 25.

Vxori alicuius relictum debetur, quamuis maritus prædeceſſerit teſtatori. Non tamen debetur ſequenti vxori ducta poſt teſtamentum, præmortua illa, quę erat vxor tempore teſtamenti, ar. 22. nu. 15. limita. nu. 16. 17. & ſeq.

Vxori relictum, an mortua vxore tempore teſtamenti debeatur ſecundę vxori exiſtenti tempore mortis, art. 22. numero 8.

Z

Zanchi declaratio improbatur, ar. 13. nu. 40.

Zanchi traditio, in repet. §. cum ita, num. 1265. improbatur. ar. 16. num. 22.

FINIS.

FIDEICOMMISSVM QVID SIT, ET QVI FIDEICOMMITTERE POSSINT.

Et an Fideicommissa sint fauorabilia vel odiosa.

SVMMARIVM.

1 Fideicommissorum, quædam sunt vniuersalia, quædam particularia.
2 Fideicommissaria hæreditas quid sit.
Fideicommissaria substitutio quid sit.
3 Fideicommissaria substitutio dicitur obliquè, & differt à directa.
4 Directò qui succedit, vbi hæreditas jacet.
5 Fideicommissum particulare quid sit.
6 Fideicommissorum vsus originem habuit sub Cæsare Augusto.
7 Fideicommissa relinquere qui possint inspecto tempore mortis.
8 Et qui inspecto tempore fideicommissi ordinati.
9 Et qui pro aliquo testari potest, fideicommittere quoque valet.
10 Fideicommissa ab ijs relinqui possunt, quibus datur, vel non adimitur.
11 Donatio causa mortis substitui potest per fideicommissum.
12 Donatario substitui potest per vulgarem, & quomodo, non autem per fideicommissum, vtilis tamen alijs in rem substituto dabitur.
13 Donatio causa mortis facta per eum, qui testari nequit, vim fideicommissi, & vltimæ voluntatis non obtinet.
14 Ideoq; substitutio de absente facta citra stipulationem notarij non valebit.
In donationibus causa mortis locum habet l. quoties. C. de don. quæ sub mod.
15 Fideicommissaria substitutio in beneficiatis per contractus fieri nequit.
16 Substitutio pupillaris fieri potest in beneficiatis per contractum.
17 Fideicommissa relinqui possunt à successoribus intestati; item à legitimis hæredibus pupilli in potestate patris existentibus.
18 Hæres hæredis, & cæteri gravari possunt per fideicommissum.
19 Non tamen possit in plus gravari.
20 Fideicommisso gravari possunt, pater, dominus, & Monasterium, quibus ex persona filij, serui, & Monachi res acquiritur.
21 Fideicommissa non possunt relinqui ab ijs, qui peculiariter honorati non fuere.
22 Fideicommisso gravari non possunt, qui non habent à testatore, sed aliunde ex legis beneficio.
23 Fideicommissorum materia, an sit fauorabilis, vel odiosa.
24 Dispositio aliqua, an sit fauorabilis, vel odiosa, principalis disponentis mentio attenditur.
25 Odium, quod in consequentiam dispositionis fauorabilis procedit, non consideratur.
26 Fideicommissum allegantis onus docendi incumbit.
27 Fideicommissum non extenditur de persona ad personam, etiam, quod attenta lata significatione vocabuli contineatur.
Filiorum appellatio in fideicommissis ex parte gravati non includit nepotes.
28 Prohibitio de alienando relicta ad filios, non includit nepotes, limita vbi post Alciat.
29 Rei beneficio alicuius legis, aut statuti, debet eo vti tam pro se, quàm contra se.
30 Fideicommissum etiam ex parte honorati non protenditur de persona ad personam.
Nisi persona contineatur sub lata significatione vocabuli.
31 Filiorum appellatio in conditionibus, nepotes, &

Vtentur intellige.

32 *In dispositiuis verò, etiam ex parte bonorati non contineri, permulti tenuerunt.*

33 *Fideicommissorum favor non operatur, vt quod plus est, debeatur, nisi aliàs fideicommissum constitutum intercederet. nu. 35.*

34 *Lex cogi. in princ. ff. ad Trebell. declaratur.*

35 *Praesumptio pro actus validitate prevalet omnibus aliis.*

36 *Fideicommissum non extenditur de casu ad casum. Immo etiam in vtroque simplici factum non protenditur ad casum mixtum.*

37 *Item nec ad certum tempus factum vltra profertur.*

38 *Fideicommissum pro, an contra, sit decisiue pronunciandum, plures referuntur pro fideicommisso sensisse.*

39 *Alij contra.*

40 *Fideicommissum cum semel recepit suam firmitatem, strictè accipitur.*

41 *Declaratio tex. in l. ex facto. §. si quis autem. ff. ad Trebel.*

42 *Dec laratio tex. in §. 1. Instit. de fideicommiss. haered.*

43 *Fideicommissorum favor in quibus consistat.*

44 *Voluntas etiam coniecturata sufficit in fideicommissis.*

45 *Fideicommissa nutu relinqui possunt, & ex voluntate minus solemni debentur.*

46 *Verba quacunque etiam deprecatiua sufficiunt in fideicommissis.*

47 *Item devotantia testatoris desiderium.*

48 *Dummodo relata sint ad gravatum, non ad honoratum.*

49 *Verba autem devotantia consilium non sufficiunt.*

50 *Item quæ commendandi aliquem causa prolata fuere.*

51 *Verba dispositiua semper sufficiunt ad inducendum fideicommissum.*

52 *Verba conditionaliter prolata non inducunt dispositionem*

53 *Fidecom missa, & legata, au quoquomodo inter se differant tam in modo producendi in esse, quam in effectu.*

54 *Fideicommissa sunt legata, & è contra.*

55 *Et synonima inter se sunt.*

56 *Legare prohibitus non potest eidem per fideicommissum, aut per institutionem reliquere.*

Articulus Primus.

QVM de fideicommissis præsertim Vniuersalibus dicere proposuerim, quorum tractatus quàtum frequens, & assiduus, ac quantum necessarius, & vtilis sit, nemo est, qui nesciat: opportunum fore arbitratus fui, nonnulla
1 generalia ad rem hanc præfari. Sciendum itaque est, Fideicommissorum quædam esse vniuersalia, quæ quidem appellantur Fideicommissariæ hæreditates: de quibus agitur *ff. & C. ad Senatusconsl. Trebel. & Instit. de fideicommiss. haredit.* Quædam verò particularia de rebus singulis; de quibus *in tit. ff. de legat. & fideicommiss. l. 1. & 3. & C. de fideicommiss. & C. de legat. et Instit. de sing. rebus per fideicommiss. relictis: & de legatis.*

Mox videndum est de quidditate fideicommissi, & fideicommissariæ hereditatis: de iis, qui fideicommittere possint, & à quibus; ac de fideicommissorum natura, an fauorabilia sint, vel non; per quæ verba constituantur; an sit aliqua differentia inter legata, & fideicommissa. Vnde autem fideicommissa dicta sint, satis notum est.

2 Fideicommissum autem vniuersale, seu fideicommissaria hæreditas, quid sit, non in specie diffinitum reperitur à veteribus legiconditoribus, *vti inquit Marc. ar. in sua epitom. fideicommiss. q. 1.* vbi veritus diffinitionis periculum, *ad l. omnis diffinitio. ff. de regul. iur.* non diffinire, sed quid sit, describere curauit. Putare ego sic diffiniri posse. Fideicommissaria hæreditas est successio in vniuersum ius defuncti per modum obliquum. Fideicommissaria autem substitutio est subrogatio in locum alterius obliquo modo per vltimam voluntatem facta. Hæ autem diffinitiones, quia constant ex genere, & differentijs; & præterea conuertibiles sunt cum suo diffinitio, sicuti cuique rectè consideranti constabit: ideo recipiendæ sunt iuxta regulas Dialecticorum in iure nostro receptas. *ad l. 1. §. 1. ff. de dolo, per Dec. & Cagnol. in l. omnis diffinitio, ff. de reg. iur.*

3 Obliqua autem dicitur fideicommissaria, ad differentiam directæ: nam directa ea est, per quam quis hæreditatem capit iure suo absq; alicuius ministerio, veluti, vulgaris in hæreditate, pupillaris, exemplaria, & directa militaris: obliqua autem, cum mediante facto & ministerio alterius, *Bar. & posteriores, in l. Centurio, nu. 14. & 15. ff. de vulga. Bald. in l. fin. nu. 12. & infra C. de sacrosan. eccles.* & est communis declaratio.

4 Addo ego hæreditatem tũc directo deferri, instituto vel substituto, vbi hæreditas vacat, & iacet. idque in instituto in primo gradu, & in substituto per vulgarem planum est. nam hæc locum habet ante aditam hæreditatem. *l. post aditam. C. de impub.* idem quoque est in pupillari, & exemplaria, nam per has substitutus succedit directò, pupillo, & mente capto. Quorum hæreditates per eorum mortẽ vacant, & iacent: sicuti plenè notatur *in l. 1. & in l. ex facto, ff. de vulg.* idem quoq; est in directa militari, quoniam miles ex suo priuilegio potest facere hæredem ad tempus, & post tẽpus alium, sicuti plenè notatur ibi, *& in l. miles ita. §. 1. ff. de testament. milit.* ideo substitutus per directam militarem, iure suo, ac propria auctoritate capit: quoniam adueniente substitutionis casu, reperit hæreditatem vacãtem, quia institutus in primo gradu, ipso iure desijt esse hæres. Vbi autem verfamur in terminis iuris communis, secundum quos, qui semel fuit hæres, non potest amplius desinere esse hæres. *l. & si sine. §. sed quod Papinianus. ff. de minor. & l. ei qui soluendo. ff. de hæred. instit.* proinde substitutio fideicommissaria, quia confer-

tur

tur in caſum poſt aditam hereditatem, vti latius declarauimus in artic. ſequente: obliqua eſt, quia hæreditas non vacat: ſed eſt in manu alterius, qui illam agnouit, de cuius manu capi debet, & ab eo actiones hæreditariæ per reſtitutionem hæreditatis trãsferri debent in fideicommiſſarium, vt plenè in eo Artic. dixi. Et licet quandoque actiones hæreditariæ, & iura, rerumque dominia, ipſo iure, in nõnullis caſibus, transferantur ab hærede in fideicommiſſarium, de quibus in eo Artic. non tamen hæreditas vacat, nec nomen hæredis. immo quædam ſunt, quæ in fideicommiſſarium vniuerſalem tranſponi nequeunt: de quibus plene dixi in 6. Art. ac idcirco nõ poteſt fideicommiſſarius directò effici hæres, quia eiuſdem tituli duo in ſolidum reſpectu eiuſdem rei compotes eſſe nequeunt: *ad l. ſi vt certo. §. ſi dubius. ff. commod. & l. 3. §. ex contrario. ff. de acqu. poſſeſſ.* vnde infero, quod vbi ex patriæ conſtitutionibus poſſet teſtator ad tempus hæredem inſtituere, & alium ſubſtituere: is ſic ſubſtitutus directo ſuccedet, & ſic inſpectis Hiſpaniæ legibus, in maioratibus, notauit *Petr. de Peralta, in l. 3. §. qui fideicommiſſariam, nu. 27. & infra, ff. de hæred. inſtit.*

2 Infertur etiam ex præmiſſis, quod cum directa inſtitutio, non poſſit conuenire cum fideicommiſſaria, ideo ambabus delatis, vna electa, altera tollitur. *l. fin. C. de Codicil. vbi Bart. & Paul. & Alex. ind. conſ. 32. 1. nu. 10. lib. 1. Boer. deciſ. 33. nu. 13.*

Fideicommiſſum verò particulare, quia legatum eſt. *l. & fideicommiſſum. ff. de leg. 3.* ideo eidem cõuenit diffinitio, quæ & legato, vt ſit donatio quædam à defuncto relicta, ab hærede præſtanda. *Allegauimus eſt donatio. ff. de leg. 2.*

6 Fideicommiſſorum autem vſum, principium ſumpſiſſe temporibus Auguſti Cæſaris, & quidem frequentem, teſtatur Iuſtinia. *Inſtit. de Fideicommiſſ. hæred. §. 1. ad finem,* vbi inquit, tantum eorum fuiſſe fauorem, vt etiam proprius prætor creatus fuerit, qui de fideicommiſſis ius diceret: quod etiam prius ſcriptum reliquerat Pomponius *in l. 2. §. poſt deinde. ff. de orig. iur.* Quibus ſanè contradicere videtur *tex. in l. verbis legis. ff. de verb. ſignifi.* & quod per illũ text. notauit *Bart. in l. 2. num. 4. ff. de leg. 1.* vbi per ea verba legis antiquiſſimæ duodecim tabularum, vt quiſque legaſſet ſuę rei, ita ius eſto: inquit, ampliſſimam attributam fuiſſe poteſtatem hæredes inſtituẽdi, legandi, fideicommittendi, & tutores dandi, nil mirum, quia fideicommiſſum legatum eſt, veluti ſupra dixi, *ex l. & fideicommiſſum. ff. de leg. 3.* Quæ tamen obiectio facilè diſſoluitur: nam licet ex auctoritate illius vetuſtiſſimæ legis fideicõmittendi poteſtas competere videretur: vſum tamen fideicommiſſa acceperũt, & efficaciam ſub Cæſare Auguſto.

Fideicommiſſa verò, qui relinquere poſſint, in iure diffinitum fuit ab Vlpiano Iuriſc. *in l. 2. ff. de leg. 1.* vbi eos demum fideicommittere poſſe cenſuit, qui ius teſtandi habent, *& in l. 1. §. hoc autem. ff. ad Trebell.* vbi ſiue iure communi, vel iure militari teſtentur, quę quidem regula nunquam fallit, mortis tempore inſpecto: nam ſiue in teſtamento, ſiue in codicillis fideicommiſſa relicta ſint: omni caſu oporteret fideicommittentem tunc tempore mortis ſuæ habuiſſe teſtamenti factionem actiuam: alioquin fideicommiſſum nec etiã ex codicillis deberetur, *l. 1. §. 2. ff. de leg. 3. & l. dui. §. codicillos, & l. conficiuntur. §. codicilli. ff. de iure codic.* inſpecto autem tempore fideicommiſſi ordinati, diſtinguendum eſt: nam ſi in teſtamento, vtique oportet tunc teſtandi ius habuiſſe, aliàs fideicommiſſum non cõualeſcit, *dicta l. 1. §. 1.* ſi verò in codicillis, equidem adhuc fideicommiſſum non valebit: ſi tamen poſtea factus teſtabilis in ea voluntate duranerit, fideicommiſſum vtique conualebit, *dicta l. 1. §. 1.* vbi quò ad hoc manifeſta conſtituitur differẽtia, à fideicommiſſis relictis in teſtamento, ad relicta in codicillis. nec mirum, quia codicilli ſunt minus ſolemnes. & eſt notandum, quod voluntas fideicommittentis, minus ſolemnis in codicillis, non præſumitur durare, quò ad effectum vt inutile fideicommiſſum conualideturi: ſed requiritur aliquod iudicium nouæ voluntatis. *gl. Dyn. Bar. & cæteri omnes in dicto §. 1. per tex. in l. qui ex liberis. §. ſi teſtamento. ff. de bon. poſſ. ſecund. tab. & in §. non tantum, Inſtit. quib. mod. teſt. infir.*

9 Ampliatur regula ad eos, qui prohibiti teſtari valent: nam & hi pro eiſdem fideicommittere poſſunt, prout illi poſſent, ſi teſtari valerent: veluti pater pro filio impubere in eius poteſtate, *ad l. ſi fundum per fideicommiſſum. §. fin. & ll. ſequent. ff. de leg. 1. & l. ſi arrog. tor. ff. de adoptio. & in ſpecie notant. Aretin. in l. 1. §. fin. columna quarta, ff. de vulga. Rip. a in dicta l. 2. ante memero 2. de leg. 1.*

10 Fideicommiſſa autem relinqui poſſunt ab ijs, quibus datur, vel non adimitur. *inquit tex. in dicta l. 1. §. ſciendũ. ff. de leg. 3.* de primo exempla ſunt in hæredibus, legatarijs, & fideicommiſſarijs, beneficiatis ex teſtamento, vel ex codicillis. *l. vt hæredibus. ff. de leg. at. 2. l. 1. §. fin. C. commu. de leg. l. vnica, §. quòd ſi in medio. C. de caduc. tollend. & dicta l. 1. §. hoc autem, & in §. 1. & 2. Inſtiunt. de ſingul. reb. per fideicommiſſ. relict.*

11 Item à donatarijs cauſa mortis fideicommitti poteſt. *dicto §. quod ſi in medio,* quia mortis cauſa donatio, legatum eſt. *dicta l. & fideicommiſſum,* & in ijs Falcidia locum habet. *l. ſi mortis, & l. in donationibus. C. ad leg. Falcid.* & hoc quidem certum eſt, cum donatio mortis cauſa, & ſubſtitutio fait facta à teſtari valente, & abſque ſtipulatione: tunc enim in fideicommiſſi cauſam reſoluitur, *ſicuti poſt Dyn. declarauit Bart. in l. 1. ff. de donat. cauſa mor. & notatur in l. 1. C. eod. idem Bart. in d. l. vt hæredibus, & eſt caſus in l. cum pater, §. eorum. ff. de leg. 2. & in l. ab eod. C. de*

fideicommiſ. Socin. iun. conſilio 185. num. 6. in 2. cum aliis, vt per Menoch. conſilio 85. nu. 29.

12 At vbi ſtipulatio interueniſſet, aut quia donatarius promiſiſſet ſubſtituto, aut notario pro eo ſtipulanti, vel quia donator ſubſtituto, iuxta declarationem Salic. *dicta l. 1. C. de donatio. cauſa mor.* hoc quidem ſecundo caſu, planum eſt in vim vulgaris ſubſtitutionē valere, quia ſcilicet non capiente primo, capiet ſubſtitutus, & hic eſt caſus in dicta *l. vt hæredibus.* in primo autē, quia ſi caperet ſecundus de manu primi, ſubſtitutio non eſſet directa vulgaris, ſed obliqua. *ſic Paul. Caſt. conſ. 384. ſi quæritur, columna prima, in primo.* & quod de ſtipulatione dixi, idem intelligo de nudo pacto: nam pactum nudum perficit donationem cauſa mortis, *gloſ. communiter recepta in l. cum pater. §. Mæuio. ff. de leg. 2. vbi Bart. & poſteriores. Alexan. in dicta l. numero ſeptimo, ff. de leg. 1. Ripa in rub. ff. de verb. oblig. num. 24.* & de hoc neminem dubitare dixit *Gabriel. conſilio decimo ſexto num. 10.* Capiente autem primo, non capiet ſecundus per fideicommiſſum, quia fideicommiſſa contractibus non conſtituuntur, *ad l. verba contraxerunt. ff. de verb. ſign. & l. quidam cum filium. ff. de hæred. inſtituend.* & Trebellianum ceſſat, vti dixi in 3. art. num. 15. ſed aget ſubſtitutus actione ex pacto, vel ex ſtipulatu, aduerſus promiſſorem, & eius hæredes, & forte etiam vtili in rem actione, *ex l. quoties. C. de donat. quæ ſub mo.* quam quidem in donatione cauſa mortis locum habere, & realem producere actionem, plenè probauit *Gabriel. dicto conſ. 16. num. 15. & infra.*

13 Sed vbi donatio cauſa mortis facta fuiſſet ab eo, qui teſtari nequit, veluti à filiofamilias cum patris conſenſu, quo caſu iure fideicommiſſi minimè valere poteſt, *ſicuti plenè notarunt glo. Dyn. Bar. & cæteri poſt eum in d. l. 1. ff. de donat. cau. mor. & in l. C. eod. & in d. l. 2. ff. de leg. 1.* hoc quidem caſu, ſi facta fuerit promiſſio per pactum, vel per ſtipulationem, à præſente præſenti, ex pacto agendum erit, & vtilis erit ſubſtitutio, *Crau. conſ. 130. num. 11.* vtrum autē in materia iſta ſola præſentia donatarij operetur cōſenſum, qui pacti nudi vim aſſequatur, controuerſa eſt inter Doctores opinio, *apud Dec. conſ. 245. num. 8. & infra, Ripā in d. rubri. de verbor. obl. num. 24. & per Gabr. d. conſilio 16. num. 9. Did. ac. in rubr. extra de teſtamen. num. 13. & 14.*

14 Si verò facta ſit ſubſtitutio de aliquo abſente, vel non nato, nemine pro eo ſtipulante: ſubſtitutionem inutilem *dixit ſupra, conſil. 92. columna prima,* quoniam in vim fideicommiſſi, quia à filio familias facta, ſuſtineri nequit: & idem quoque clariſſimè *Dec. dicto conſilio 245. colum. penult. & vlt.* Contra verò reſpōdiſſe aduerti *Alexand. conſil. 247. in fin. lib. 6.* conſiderata caſus poſitione. Quem tamen inaduertenter ſic reſpondiſſe exiſtimo: quia filius familias donans cauſa mortis, non poteſt per fideicommiſſum ſubſtituere: valebit tamen ſubſtitutio, ſi non iure fideicommiſſi, iure pacti: ex beneficio *dictæ l. quoties.* quam in donatione quoque cauſa mortis ad fauorem ſubſtituti, licet nemine pro eo ſtipulante, locum habere, *poſt Salic. Paul. Socin. & Ruin.* ab eo relatos conſuluit idem *Gabriel. in dicto conſilio, numero 20.*

15 A donatarijs verò inter vinos, aut aliter beneficiatis, per fideicommiſſum ſubſtitui non poteſt: quia ex contractu fideicommiſſum non conſtituitur, vti ſupra dixi: ſic notarunt *in l. qui Romæ. §. coheredes. ff. de verb. oblig. per illum tex. Cuma. numero 4. Caſt. num. 2. Alexand. ſub num. 4. verſ. nec obſtat. Socin. num. 19. & Iaſ. num. 20. Ruin. conſilio 214. num. 16. in prin. & conſilio 7. num. 14. in 3.* & in eodem caſu *Dec. conſ. 488. num. 19. Pariſ. conſilio 100. num. 2. in 4. Alciat. reſp. 64. & 65. lib. 9.* quos ad hoc commemorauit *D. Menoch. conſ. 85. num. 28. in princ. & poſt eum Rimin. iun. conſ. 566.* vbi infert per pactum non conualidari fideicommiſſa in teſtamento inutili conſtituta. & vltra hos latiſſimè *Sforc. Odd. conſilio 39. num. 13.*

16 Pacto tamen fieri poteſt ſubſtitutio: vt res donata, vel aliter conceſſa poſt recipientis mortem, aut poſt aliud rēpus in filios illius, aut in alios tranſeat, *dicta l. quoties, & ſi rerum. C. de donat. quæ ſub mo. Bart. in dicta l. qui Romæ. §. Flauius. verſ. ulterius quæro.* & ſequuntur communiter *Doct. ibi. Bald. conſi. 249. verba inueſtitura, in 2. vol. Pau. Caſt. conſilio 247. Quia circa, col. 1. & conſi. 384. ſi quæritur. in p. Iaſ. apud Brun. conſilio 8. num. 33. & in l. ſtipulatio hoc modo. num. 11. ff. de verb. obl. Dec. conſilio 239. num. 8.* vbi quod in ſequentem tranſit rerum dominium ipſo iure, & vtilis rei vendicatio competit, ſicuti ex pluribus comprobat, & ſecuti ſunt poſteriores: *Cranet. conſ. 19. num. 9. Decian. conſ. 31. num. 61. in 1. & conſ. 55. in primis verbis, vol. 2. Gabriel conſ. 16. num. 16. ſupra allegato.* Et hæc ſubſtitutio, quæ in contractibus fieri poteſt, prodeſt ſubſtituto, etiā abſenti, nulla interueniente ſtipulatione, *per caſum in d. l. quoties.* & ſic notarunt præcitati Doct. & multum aſſimilatur fideicommiſſariæ, immo eiuſdem eſt naturæ: nam & fideicommiſſaria poteſt fieri, & fieri ſolet ad abſentis commodum. *l. cum pater. §. ſi furdo. ff. de legat. 2.* Item ex ea acquiritur perſonalis, & realis actio. *l. 1. C. commun. de leg.* & in effectu nulla eſt differentia in particularibus, an reſtitutio facienda ſit, per pactum in cōtractu, vel per fideicommiſſum in teſtamento: quod ſummè notandum eſt. De hac autem materia ſubſtitutionum in contractibus pleniſſime dixi *in Art. 51.*

17 De ſecundo autem, vt à quibus non admittur, fideicommiſſa relinqui poſſint, exempla ſunt: cum per codicillos teſtator grauat venientes ab inteſtato, à quibus fideicōmittens teſtando poterat adimere, *dicta l. confician tur, & l. ſi quis cum nullum, ff. de iure codicil.* vel cum pater teſtatur pro filio impubere, aut pro eo codicil-

codicillatur, grauando vtroque caſu ſucceſſores ab inteſtato ipſi pupillo: nam id facere poteſt, quia ſcilicet per pupillarem alium penitus extraneum potuiſſet pupillo ſubſtituere: *ſic tex. in dicta l. ſi fundum per fideicommiſſum. §. fi. & ll. ſeq. ff. de leg. 1. & notatur in l. ſi arrogator. ff. de adoptio.* quod ſanè fideicommiſſum pubertate adueniente expirat, quia in ea ætate pater pro filio teſtari, & fideicommittere non poterat, vt iura illa dicunt.

18 Aliud exemplum eſt in hęrede hęredis, vel in hærede legatarij: nam iſti grauari poſſunt fideicommiſſis, & legatis, prout auctores ſui, quorum locũ ſubeunt; *l. ſi fuerit, & l. ſed & ſi ſic, ff. de leg. 3. vbi Bartol. & poſteriores*: declarat tamen, cum hæres ſub nomine appellatiuo hęredis, non cum ſub nomine proprio, vel cum legitimi hæredes grauantur: nam in his terminis fideicommiſſum nõ valeret, vti eſt caſus *in dicta l. ſi ſic. §. 1. et ibi notatur, & latius in l. cum filiofamilias. ff. de leg. 1.* vbi de ratione tantopere laborarunt Scribentes. *Ripa ibi, numero 27.* Sed ea eſt ratio: quia primo caſu, certum eſt hæredem ſcriptum, aut legatarium, poſt eius mortem habiturum eſſe hæredem: ſeu, qui vice hæredis fungatur. ideo videtur ille habere ex racito teſtaroris iudicio, qui eam habitionem, alium ſubſtituendo, impedire poterat: quam conſequentiam facit *tex. in dicta l. ſi fundum. §. fin. & in dicta l. conficiũtur.* cum autem nominatim Titius, vel legitimus hæres grauatur, licet hæredi ſuccedat, rem habet, caſu, & fortuna, ac ex facto, vel permiſſione hęredis, non ex iudicio teſtatoris: ſicuti inquit *text. in l. 1. §. nõ ſolum. ff. vt leg. ſen. fid. nom. cau.* ideoque grauari nequit, per regulam *in dicta l. ab eo. C. de fideicom.*

19 Notandum tamen eſt, quòd hæres hæredis non poteſt in plus grauari, quàm hæres ipſe, quia eius perſonam repræſentat, *l. hæres, & hereditas. ff. de vſucap. §. 1. in Auth. de iureiur. a mor. præſt.* & quia in eius locũ ſubrogatur, & ſubſtitutus non in plus grauari poteſt, *l. qui fundum. §. qui filios. ff. ad leg. Falcid. & ſic Bart. ſenſit in d. l. ſi fuerit. ff. de leg. 3. & plenius dixi in Artic. 12. numero 23.*

20 Præterea, aliud quoque exemplum adijci poteſt in perſonis, quibus ex perſona hæredis ſcripti, vel legatarij acquiritur, vt quia ſeruus ſit, vel filius in poteſtate, aut monachus: nam per fideicommiſſum grauari poterunt dominus, pater, & monaſterium, quibus ex eorum perſonis acquiruntur, *& hic eſt caſus in dicta l. cum filiofamilias, vbi pleniſſimè in materia:* His enim vel datur, aut non admittur.

21 Ab ijs autem, qui neque hæreditatem, neque legatum, nec fideicommiſſum, aut donationem cauſa mortis acceperunt, fideicõmitti non poteſt, *dicta l. ab eo. C. de fideicommiſ. & in dicta l. ſed ſi ſic. 1. ff. de legat. 3.* & licet ex teſtamẽto quis aliquid capiat, non per pecuniã æſtimabile, per fideicõmiſſum grauari nequibit: veluti libertatem, aut quid ſimile, *l. planè, qui filium. §. fin. ff. de legat. 1.* is enim demum, *inquit text. ille*, pecuniam ex cauſa fideicõmiſſi præſtare cogendus eſt, qui aliquid eiuſdem generis, vel ſimile, ex teſtamento conſequitur, & eatenus grauari poteſt, quatenus conſequitur, & non vltra, *l. ciuitatib. §. fin. ff. de leg. 1. & l. Imperator. ff. de legat. 2. & plenè dixi in Artic. 33. num. 39.* intellige, vt etiam ſi teſtator rem hæreditariam per fideicommiſſum reliquerit abeo, quem in ea re non honorauit, non valere fideicommiſſum, nec vt valeat, tacitum reſultare legatum ad fauorem grauati, *ad hoc text. in l. cum quaſi. §. ſi plures. ff. de fideicommiſ. liber. & in dicta l. ſed ſi ſic. §. 1.* quamuis Conrn. *in dicta l. ab eo*, aliud videatur ſenſiſſe, concurrentibus alijs coniecturis, & ante eum fuit originalis conſideratio *Pauli Caſtr. conſ. 263. col. 3. verſic. Nec obſtat, in 2.*

22 Ex ijs autem cõprobatur traditio illa communiter recepta: per fideicommiſſum, filiũ impuberem vltra paterna bona grauari non poſſe in rebus proprijs, *l. coheredi, §. cum filiæ. ff. de vulg. & l. ſi arrogator, ff. de adopt. Bart. in l. 2. ff. de leg. 1.* nam hæc nõ habet a patre teſtatore, nec pater reſtãdo poterat ſibi adimere: ſecùs autem in impuberis hærede, quia teſtator poterat proximiori hæredi impuberis adimere, aliuni pupillariter ſubſtituendo: ſicuti ſupra dixi.

Nec quoque in legitima iure ciuili debita onus fideicommiſſi imungi poteſt: quia eam habet à lege, nec patet illam adimere valer, *l. quoniam in prioribus, C. de inoffic. teſt. & dicta l. ſi arrogator. notatur in dictis iuribus, & in d. §. cum filiæ* aut in reb. alijs aliunde quam a teſtatore habitis, *vti latius in Art. 6. num. 1.*

23 Sed verum fideicommiſſa, & fideicõmiſſorum materia ſit fauorabilis, vel odioſa, variè locuti ſunt maiores noſtri: Nõnulli enim *vt ſenſit Bart. in l. cũ auus, in fine, ff. de cond. & demõſt.* odioſa eſſe dixerunt, relati per Marzar. *in Epitome fideicommiſ. quæſt. 1. & vltra adductos per eum, Alciat. conſ. 72. nu. 16. & inſ. lib. 9. Cephal. conſ. 134. num. 21. & 379. num. 44. Bertaz. in conſ. 69. num. 13. Menoch. conſ. 85. num. 39. & latius conſ. 150. num. 10. & 11. & 204. nu. 57. & 220. num. 71. Rim. iun. conſ. 117. num. 35. & 485. nu. 13.* Rationes ſunt: quia onus grauato afferunt, *dicta l. coheredi, §. cum filiæ*, & quia liberam rerum adminiſtrationem impediunt, quod iniquum videtur, *l. non vſque adeo. ff. ſi quis a par. man. fu.* nec ſatis reipublicæ expediens, *ad l. dudum. C. de contrab. empt. & l. in re mandata. C. mandat.* Item, quia libertas rerũ naturalis eſt, *l. altius. C. de ſeruit. c. nimis. extra de iureiu.* & quia ſæpe accidit, vt ob ignorantiam fideicommiſſorum, emptores in pretijs decipiantur, ſicq; fideicommiſſa præbeant delinquẽdi occaſionem, quod lege Diuina, & humana improbari nemo ignorat, *l. conuenire. ff. de pact. dotal.* & quia fideicõmiſſa collata poſt grauati mortem, votum captandæ mortis inducere

videntur, ac ideo ea ratione deteſtanda, *l.fin. C.de pact.& cap.nec capt.mdæ,de conſeſ.præb.in 6.*

Contra verò fauorabilia eſſe,teſtatur Iuſtinian.de fideicommiſ.hęredit.in princ.ibi[tãtuſq; eorum fauor factus eſt.] nec mirũ:quia publicè expedit, ſupremas hominum voluntates exequi, *l.vel negare, ff. quemadmod. teſtam. aper.*& quia nihil eſt, quod magis liberis hominibus debeatur, quàm vt ſupremæ voluntatis, poſtquam amplius velle nõ poſſunt,liberſit ſtylus, liberumque quod amplius non redit, arbitrium, *vt inquit text. in l.1. C.de ſacroſan. eccleſ.* & quia ſi fauor eſt, intet viuos pro arbitrio de rebus ſuis diſponere, ſic quoque morientibus fauorabile eſt. *Inſtit. de lege Fuſ. Canin. toll.* §.1. *& ad hoc D.Marzar. dicto loco varias adduxit maiorum noſtrorum ſententias, & latè D. Mantica,de coniect. vlt.voluntat.lib.7. tit.5. nu.34. Craſſ.in §.fideicommiſſum, q.3.*

24 Ego autem fideicommiſſa fauorabilia eſſe indubitãter exiſtimo, inſpecta principali diſponentis intentione, ex qua deducitur, an diſpoſitio ſit fauorabilis, vel odioſa;*argumento l. ſi quis nec cauſam, ff.ſi cert.pet. ff.ad legem Rhod.de iactu l.nauis.* ideo Macedonianum odioſum reputatur: quia emanauit in odium creditorũ, quamuis in fauorem filiorumfamilias redundet. Velleianum autem fauorabile exiſtimatur: quia in feminarum fauorem prodijt, licet cedat in damnum creditorum. *Sic elegãter Bart.& Bald. in l.qui exceptionem,ff.de condict.indeb. & ad literam Calder.conſ.14. ſub tit. de verb. ſign.ſequitur Alex.cõſ.197. Viſis,col.1.in 7.Dec. in l.venia. nu.3.C.de in ius voc.* vbi ea ratione infert, ſtatutum excludens feminas propter agnatos, fauorabile eſſe,attenta principali tatione, quæ fuit,cõſeruare bona in familia,& agnatione, & eſt communis ſcribentium traditio, *veluti latiſſimè diſſerit Alber. Bru. de ſtatuto exclud. in 4. artic.*& plura ad tem hanc adduxit *Tiraq. de retract.lign.g.*§.30.*gl.1.nu.4.&* 5. vbi inquit:quòd actus ſemper iudicatur à principali intẽtione agentiũ,*d.l.ſi quis nec cauſam, & l.rog.iſti.ff.ſi cert. pet.at. & d.l.qui exceptionem, & l.ſi quis donationis. ff. de contrab.empt.cum pluribus alijs.*

25 Sed præter eum,& alios addo ego:nõ conſiderari odium, quando venit in neceſſariam conſequentiam cõceſſionis fauorabilis,*l.cum ex oratione,* §.*fin. ff. de excuſat. tuto. & not.Bald.in l. quod fauore, in 7. oppoſ. C. de legib.* idcirco, quia fideicommiſſa principaliter ordinantur ad beneficium fideicommiſſarij, ideo non conſideratur onus hæredis, aut legatarij grauati, vt eo minus fideicommiſſum deſinat eſſe fauorabile, non enim fideicommiſſa aliter deberi poſſunt, niſi proponamus aliquem rogatum. *l.Lucius.*§.*tres hæredes.ff.ad Trebellian.*

26 Punctus eſt, vt videamus in quibus conſiſtat fideicommiſſorum fauor,ſcilicet,quò ad fideicommiſſum ipſum cõſtituendum in eſſe, quò ad Perſonas, Res, Caſus, Tempora, Iudicia, & alia. Sane quod attinet ad fideicõmiſſum ipſum in eſſe conſtituendum, cum quæritur, an conſtitutum ſit, vel non, nullus in hac re videtur fideicommiſſorum fauor, quoniam fideicommiſſum alleganti, onus illud probandi incumbit, *ad regulam in l.ei qui dicit,ff.de probat.* nam facti eſt,ac ideo probatione indiget, *l.in bello,*§.*facta,ff.de capti.*& quia negãtis intẽtio in ſola negatiua fundata eſt, *l.actor. C. eodem.* Ideoque reo ſufficit dicere, nullum extare fideicommiſſum, vel quod ſubſtitutio in eo caſu non loquatur, *ſicuti poſt Oldr.* & *Io.Andr.ſapè Soc.ſcripſit,*& *ſecuti ſunt poſteriores per me relati in Artic.* 11. *præſertim ſub num.* 37. & *eſt regula ſatis trita.*

27 Item, cum agitur de grauandis perſonis, quia tunc de onere agitur, materia reputatur ſtricti iuris:& idcirco non fit extenſio de perſona ad perſonam, etiam quòd aliàs ſublata ſignificatione cõtineretur: ac ideo fideicommiſſum iniunctum filijs, non profertur ad nepotes: quia in materia ſtricta, & oneroſa, filij appellatio,nepotem non continet, *l.quod ſi nepotes, ff. de teſt.tut.* §.*fin. Inſtitut. qui teſtam. tut. da.poſſ.Bartol.in l.liberorum. ſub numero* 5. *ff.de verbor. ſignific. ſic in terminis Paul. Caſtren.conſil.97.Ne improprus,numero* 2.*volum.*2.*& in eodem volum.conſil.*131. *Dubium facit, num.*2. *Dec.conſil.*218.*numero* 12.*&* 287.*colum.*1.*&* 2.*&* 465.*num.*10.*Socin.conſil.*104.*in princ. volum.*3.*pulchrè Natta,conſil.*191. *num.*10. *Rimin.iun.conſil.*173.*num.*34.*&* 525.*num.* 57.*Cephal.conſil.*168.*num.*8.*Decian.*47.*nian.*20.*lib.* 3.*Menoch.*3 t5.*num.*19.

28 Et eadem ratione prohibitio de alienando relata ad filios, non afficit nepotes. gloſ. *in* §. *nos igitur, in Auth.de reſtit.fideicommiſ. Bart.in l.Lucius,* §.*Sempronia,ff.de legat.*3.*& in l.filiusfam.*§.*Diui. ff.de leg.*1.*in vlt.col. & ſequuntur communiter Doctores ibi, vt per Alex.in.numero* 25. qui tamen intelligir, & bene, cum prohibitio fuit perſonaliter relata ad filios. *& ſequitur Caſ.in* 1.*lect. numero* 72. *& in* 2.*num.* 104. *Crot.numero* 127.*Ripa, num.* 106. *& infra*, vbi duobus modis limitant, ſcilicet cum ptohibitio eſt realis;aut cum adiecta fuit ratio generaliter comprehendens filios, & nepotes. Et idem conſulendo tenuit *Alex.conſil.*56.*colum.*2.*num.*6.*&* 140.*in princ. volum.*6.*Pariſ.conſil.*7.*numero* 18.*in* 3. vbi eam limitationem amplectitur. *Decian. conſil.*1.*num.* 143.*volum.*2. Et præmiſſas Cõcluſiones,quòd fideicommiſſi onus, ac etiam prohibitio de alienando, de filijs, non proferatur ad onus nepotum, probarunt *Natta conſil.*602.*num.*14. *&* 16.*Alciat. conſil.*31.*numero* 14.*&* 15. *&conſil.* 81.*numero* 12.*lib.*9.*et idem Alciat.in d.l.liberorum, in gloſ.* 1.*vbi tamen in* 3.*colum.limitat*, niſi filios honoraſſet,& eoſdem grauaſſet: nam eo caſu, ſi nepotes in honore ſub nomine filiorum ſuccederẽt: vtique & cum onere,quamuis aliud & malè ſenſerit Dec. *conſil.* 218.*col. vltima*,ab eo reprehenſus,qui tamen non morebatur reprehendi, quia Dec. in libro meo id non dixit.

Vera

29 Vera tamen est propositio Alc. & probatur ex doctrina Bal. *in l.omni innouatione, num.2. C. de sacrosan. eccle.* vbi, qui ex aliqua dispositione fundamentum sumit, ea vti debet, tam pro se, quàm contra se, adeo, vt de ea contra se obijci possit. Sequitur Alex. *consil. 209. colum. penult. numer.12.* & in terminis sic sensit Soc. sen. *consil.250. in.4.* Limita præterea, nisi ex dispositis sumeretur necessaria, aut probabilis coniectura, testatorem etiam de nepotibus sensisse, *l. liberorum. §.sed & Papirius. ff.de verb.sign.*& pulchre Curt. iun. *consil.111.& 112.*

30 Vbi autem agitur de personis honorandis, planum quoque est, fideicommissum ad personas nominatas restringi, nec fieri extensionem à persona ad personam, quia regula iuris est, personam extrinsecus in qualibet materia non subintelligi, *l.si ita stipulatus, §. Chrysogonus, ff. de verborum oblig. vbi Iaf. num.44.* ac idcirco pro regula traditur, in substitutionibus non fieri extensionem de persona ad personam. *Aret. Soc. Iaf. & Moder. in l.Gallus, §. & quid si tantum, ff. de liber. & posthum.* & ideo mortuo fideicommissario substituto ante conditionis euentum, non transmittitur fideicommissum ad eius hæredem, etiam, si sit filius: quia alia est persona, sicuti notatur *in l.vnica. C. de his, qui ante aper. tab.* & in terminis sic per præmissa iura *Alc. tradidit consil.31. num.14. & 15. & consil.81. num.12. lib.9.* An autem fieri debeat extensio ex lata significatione vocabuli, de filijs ad nepotes, & de filijs ad filias?

31 Concluditur in conditionibus, si sine filijs, adiectis in testamentis, ad excludendum substitutum vulgariter, aut per fideicommissum, nepotes, & vlteriores continentur masculi, & femine; *l.Lucius. ff.de hær. inst. & l.1.C. de cond. infer.* & ab hac conclusione nemo discrepat, per casum dictorum iurium. *Bal. Ang. Imo. Alex. Are. & Soc. num.4. in §. instituens. & idem Soc. consil.73. numer.19. in 5. & sic notauit Ceph. consil.107. numer.16.* & hæc conclusio locum habet in ordinatione facta à transfuerſali, in quibus terminis loquitur text. in *d.l. Lucius.* & de re hac ample scripsi *in tr.25.*

32 In dispositionibus verò sunt opiniones, prout referunt Scribentes *in l. Gallus. §. instituens, ff. de lib. & posthum. & alibi sæpe,* & communis traditio videtur esse, quòd vbi fideicommissum relinquitur filijs, & tempore cedentis fideicommissi, non extant filij, sed nepotes, locus sit nepotibus, *Iaf.d.§.instituens.nu.23. latissimè Soc. iun.consil.146.in 2.* ego autem plene scripsi *in Art.22.num.47.* de filiabus, an sub filiorum nomine contineantur, dixi *in Art. 25.num.2.*

33 Quod autem ad res pertinet, fideicommissorum fauor non operatur, vt quod magis est, debeatur, sed quod minimum est semper sequimur, prout in legatis, quibus fideicommissa sunt exæquata. *l.1. ff. de leg.1.* casus est *in l.apud Iulianum. §. Seio. ff. de leg.1. & in l.nummis. ff. de leg.3.* nec mirum: quia capitur præsumptio, quòd testator minus grauauerit hæredem suum, quoniam sibi magis dilectus fuit, quam fideicommissarius, *ad l. vnum ex familia, §. si rem, ff. de leg.2.* & sic per has rationes profectò fuere *Rom. in l.si plures, ff. de damno infec. Dec. in l. in testamentis, ff. de reg.iur. Alc. cons.35. num.17. & consil.36. colum.1. lib.9.* & idem reperit *in consil.46.*

34 Quam conclusionem intellige, cum sic interpretando fideicommissum, & legatum, non inutile est: cæterum, si in minimo intellectum intercideret, de toto intelligendum est, vt actus consistat: & hic est casus *in l.cogi, in prin. ff. ad Treb.* vbi hæres rogatus restituere censum, vel pecuniam testatoris, recusans adire hæreditatem, quia intelligendo relictum, non de vniuersa hæreditate, sed de pecunia numerata, intercideret fideicommissum, *l.si nemo. ff. de reg.iur.* propterea ne fideicōmissum intercidat, sunitur interpretatio, vt videatur rogatus de tota hæreditate, ac ideo hæres cogi potest adire, & restituere: ideoque si iam hæres adiuisset, confirmato per additionem fideicommisso, crediderim de pecunia numerata fideicommissum accipiendum esse: nil mirum autem quod capiturin eo rex. præsumptio illa, quia constabat fideicommissum constitutum fuisse, & an valeat, sunitur illa interpretatiua præsumptio, quæ admodum fauorabilis est. *l.quoties de verborum oblig. & l.quoties, ff. de reb.dub. cum pluribus concordantibus adductis per gloſ. ibid.* Adde. quod vbi constat fideicommiſ. fuisse constitutum, in dubio præsumitur non fuisse postea reuocatum; secus si dubitetur an sit constitutum. *tex. in l.3. §. si duobus, ff. de adim. leg. Cef.al. consil.67. num.4.*

35 Adeo, vt præsumptio, quæ stat pro actus validitate, ceteris omnib. prœualeat. *Dec. in l. in testamento, num.12. C. de testa. milit. & in consil. 289. num.4. Cranet. consil.51. & Latè Alciat. reg.3. præsum.34.*

Rursus, quò ad res, fideicommissum censeri non potest materia fauorabilis alio respectu, quia rem onerat, nempè de libera, quæ prius erat, afficitur condition i fideicommissariæ, sic res oneratur aduersus propriam eius naturam, *ad l.altius. C. de seruit. & c.nimis, cum materia, ext. de iureiur.*

36 Similiter quo ad casus, in fideicommissis strictè proceditur, & si casus dispositis non euenìat, fideicommissum non debetur, & alius casus euenìens, qui fuit omissus, habetur pro omisso, quamuis magna præsumptio sit in eum quoque casum, testatorem fideicōmittere voluisse, *l.ex facto, §. si quis autem, ff. ad Treb. & sic pro regula tradidere Signorol. consil.201. Ang. consil.51. & consil.92. Anch. consil.276. Sic*

magiſter. Rom. conſil. 131. *Anan. conſil.* 66. *Dec. poſt plures, conſil.* 89. *colum.* 3, *Alciat. conſil.* 44. *num.* 14. *& conſil.* 50. *num.* 4. *lib.* 9. Ideo, quamuis in inſtitutionibus, & in diſpoſitionibus fauorabilibus, diſpoſitio facta in vtroque caſu ſimplici, trahatur ad caſum mixtum, *l. ſi ita ſcriptum. ff. de lib. & poſtum.* attamen ſecùs eſt in legatis, & in fideicommiſſarijs ordinationibus, *l. in conditionibus, §. fin. ff. de cond. & demonſtr.* & in ſpecie ſic notauit Bart. *in l. cum auus, in fin. ff. eodem*, vbi addueit rationem: quia fideicommiſſum onus eſt, *dicta l. cohæredi, §. cum filiæ*, ſequitur Socin. *ibi. num.* 77. *Alex. conſil.* 87. *num.* 2. *Alc. in dictis conſilijs.* Quandoque tamen fideicommiſſum profertur ad alium caſum, per quem idem effectus contingat, quē teſtator in caſu expreſſo conſiderauit, intellectu teſtatoris mēte ex diſpoſitis, ſicuti dixi *in art.* 11. *num.* 46.

37 Pariter, & quoad tempus fideicommiſſum relictum ſub certa conditione temporis, veluti, ſi hæres inſtitutus deceſſerit ante 25. annum, vel ſi deceſſerit ante mortem ſuæ, non profertur ad aliud tempus, *l. ſi ita quis.* ff. de vulg. quia limitata ad tempus permiſſio, poſt illud videtur denegata, *l. ſi cum reo, & l. epiſtola, §. fin. ff. de pact. l. ſtatu liberum. §. fin. ff. de leg.* 2. & ✝ è contra prohibitum ad tempus, poſt illud videtur permiſſum, *l. Imperator, ff. de poſtul.* & ſic in terminis decidit Alciat. *conſil.* 100. *lib.* 9. Itē, prohibitio de alienando facta ad certum tempus, eadem ratione non profertur ad aliud tempus. *l. pater filium, §. fundum. ff. de leg.* 3. ad hæc etiam optimus *text. in l. hæredib. in princip. ff. ad Trebell.*

38 In deciſorijs autem, an in re dubia magis pro fideicommiſſo, quàm contra fideicommiſſum pronunciandum ſit, concertant auctores: plures enim pro fideicōmiſſo ſentiūt, *relati per Marzar. in* 1. *q.* quia fideicommiſſum ſit res fauorabilis: nam ſic argumentatur Bald. *conſ.* 216. *teſtamentum in quo. vol.* 4. & pro iſta ſententia videtur caſus *in l. ex facto, §. ſi quis autem, ff. ad Trebellian. ibi* [*extitiſſe fideicommiſſi conditionem magis dicendum eſt:*] & ad hoc illum text. poſt Nicol. de Neap. ponderauit Ang. ibi, *& ante eos gloſ. Accurſ. in l. qui duos, §. cum in bello, ff. de reb. dub. & ſequitur Soc. ibi, col. vlt. verſ. quartò infertur*, vbi inquit, ſic præſumi fauore fidei. ommiſſi conſeruandi, & Ang. ſequutus fuit Alex. *conſi.* 39. *ſub numero* 2. *in* 1. & poſt eum Philipp. Dec. *conſil.* 652. *numero ſeptimo*, & idem Soc. *in l. ſi filius, qui patri, ſub num.* 25. *ff. de vulg. & in ſuo conſil.* 249. *ante num.* 26. *Iaſ. conſil.* 203. *num.* 1. *& colum.* 4. *verſic. non obſtat, volum.* 2. & idem quoque probarunt Zaſ. & quidam Moderni, quos ſequutus fuit Marzar. per text. *in d. l. cogi in princ. ff. ad Trebel.* ibi [ne intercidat fideicōmiſſum] & per text. *in §.* 1. *Inſtit. de fideicommiſſ. hær.* Quam opinionē maximè procedere in fideicommiſſis conſtitutis fauoræ familiæ & agnationis, aſſeruit: nam in his terminis pro fideicommiſſo à pleriſque fuit teſpōſum, quos ipſe retulit, & vltra eos Menoch. *conſil.* 95. *num.* 95. *& conſil.* 97. *num.* 117. *&* 150. *num.* 57. *&* 204. *num.* 60. *&* 220. *numero* 48. *&* 232. *num.* 29. Rimin. iun. *conſil.* 482. *num.* 69. Addo ego text. *in l. Titia cum teſtamento, §.* 1. *ff. de leg.* 2. ibi, [verba teſtamenti ſic accipienda eſſe ne fideicommiſſum fiat inutile.]

39 Alij verò aduerſus fideicommiſſum pronunciandum eſſe cenſuerunt, per text. *in l. ſi fuerit, ff. de reb. dub. & in l. ſed ſi alio. ff. eod.* arguendo à maiori; & quia fideicommiſſum onus eſt, *l. cohæredi, §. cum filiæ, ff. de vulg.* & pro eo potius eſt pronunciandum, *l. inter pares. ff. de re iud.* & pro poſſeſſore, *§. commodum, Inſtit. de interd. & ſi à ſede, de præbend. in* 6. & magis pro liberatione, *l. Arianus. ff. de act. & obl.* & pro libertate bonorum, *ad l. altius, C. de ſerv. & c. nimis, extra, de iureiuran.* & contra eum, qui ſe fundat in verbis, *ad l. veteribus, cum ſua materia. ff. de pact.* & quia pro hærede præſumitur magis ipſi teſtatori dilecto, vt grauatus non fuerit, *l. vnum ex familia, §. ſi rem, ff. de leg.* 2. & ſic ſæpiſſimè teſpōſum fuit, *Neuizan. conſil.* 6 *num.* 47. *Alciat. lib.* 9. *conſ.* 35. *conſil.* 44. *num.* 54. *& conſ.* 60. *num.* 11. *& conſil.* 72. *Natta conſil.* 200. *in fi. Crau. conſ.* 180. *colum.* 2. *& melius conſ.* 208. *ſub num.* 3. vbi refert ſic ſenſiſſe *Rot. in antiq. deciſio.* 864. *Gab. conſ.* 95. *num.* 17. *& 96. num.* 9. *Ceph. conſ.* 45. *num.* 12. 46. *num.* 15. & melius *conſ.* 67. *num.* 4. *& num.* 27. *Menoch. conſ.* 85. *num.* 50. *&* 233. *num.* 26. *&* 327. *num.* 41. *Rimin. iun.* 50. *num.* 55. & latius 531. *num.* 21. & latè *Eugen. Peruſ. conſ.* 61. *num.* 13. *Vincent. Honded. conſil.* 60. *num.* 13. *& conſil.* 78. *num. item* 13.

40 Et horum verior videtur ſententia, per rationes ſupra breuiter relatas, & per caſum *in c. ſi pater, de teſtam. in* 6. vbi ſubſtitutio magis præſumitur directa, quam fideicommiſſaria, *& ad text. in d. l. cogi, in princ. ſupra reſpon. num.* 3. cum enim conſtat fideicommiſſum fuiſſe conſtitutum, ne pereat, capitur in dubio interpretatio pro eius validitate; ſed cum fideicommiſſum ſuam recepit firmitatē, minus quam poſſibile eſt, profertur ad heredis grauamen, & ſic præcisè reſpondit *Crau. d. conſilio* 208. *numero* 4.

41 Ad text. verò *in d. §. ſi quis autem*, reſpondeo, id non contingere fauore fideicommiſſi, *per caſum in d. l. ſed ſi alio. & in d. l. ſi fuerit*, prout in ſpecie per ea iura notarunt Alexan. *in d. §. & Bartol. in d. l. qui duos, §. cum in bello*, ſed iure & ratione communi, nempe, quia conditio illa: ſi hæres ſine liberis deceſſerit, ſatis dicitur purificata, pereuntibus eodem caſu, hærede, & filio. Et eſt ratio: quia cum appareat liberos non ſuperfuiſſe, fundata eſt intentio fideicommiſſarij, hæredem ſine liberis deceſſiſſe. Sic enim communiter notarunt Scribentes in eo text. *Bartol. & Socin. in d. §. cum in bello, Didac. variar. reſolut. lib.* 2. *cap.* 7. *num.* 6. & ego plenius ſcripſi *in art.* 43. *num.* 27.

42 Non obſt. denique text. *in d. §.* 1. *Inſtitut. de fideicom. hæred.* ibi, [tantus eorum fauor.] nam fauorem, text. ibi accipit pro frequentia &

vſu,

vſu, qui inualuit, poſtquam diuus Cæſar, fideicõmiſſa, quę prius à ſola fide hæredis pendebant, ad neceſſitatem iuris deduxit, *vt ibi, & in §. fin. in eod. tit.*

43 In quibus ergo verſabitur fideicommiſſorum fauor? Reſpond. fideicommiſſa fauorabilia eſſe, prout generaliter ſunt quæque diſpoſita in vltimis voluntatibus, quæ publicè expedit ſuum ſortiri effectum, *ad l. vel negare, ff. quemad. teſt. aper.* ac ideo pro his conſequendis, de iure plura prodiere remedia, tam petitoria, quàm poſſeſſoria, de quibus *in artic.* 45. 46. 47. & 48.

44 Præcipuus autem fauor eſt, quia in fideicommiſſis, voluntas teſtatoris etiam minus ſolemnis ſeruatur, vel reſpectu teſtium, quia ſufficiunt quinque teſtes, mares, vel feminæ, etiam non rogati, *l. fin. §. fin. C. de codicil. cum gloſ. & Doct.*

45 Et quia in eis ſufficit quęque voluntas, etiã coniecturata, nedum ex ſcripto, & expreſſo, *prout plenè expoſui infra in art.* 11. ſed etiam ſignis, & nutu demonſtrata, ad text. *in l. nutu, ff. de leg.* 3. vbi etiam nutu fideicommiſſum relinquitur, *& l. & in epiſtola. C. de fideicom.* vbi Bald. & ceteri adnotarunt, & conſulendo tradidere grauiſſimi, ac conſultiſſimi viri, *Corn. conſil.* 257. *colum. vlt. num.* 1. *Aret. conſil.* 71. *col.* 1.

Quæ tamen minus ſolemnis, & coniecturata voluntas in inſtitutionibus vniuerſalibus nequaquam ſufficeret, *l. hæredes palam. ff. de teſtam. l. iubemus. C. eod.*

46 Et præterea omne verbum ſignificans legitimum teſtatoris ſenſum, legare, aut fideicommittere volentis, ſufficit ad inducẽdum legatum, & fideicommiſſum: ſiue ſit præceptiuum, veluti iubeo, præcipio; ſiue precariũ, quale eſt, rogo, volo, fideicommitto. Et textus elegans *in l. omne verbum, C. com. de leg. optimus text. in l. in legatis, C. de legat.* ibi, [nihil interest quis talem voluntatem caſus verborum exceperit: aut quis loquendi vſus effuderit.] Quod mirabile viſum fuit nonnullis in quadam graui cauſa, quòd verba precaria iuris neceſſitatem inducerent, ita vt hæres cogeretur inuitus præſtare id, de quo precarijs verbis togatus fuerat; quod ego indubitatũ fore interrogatus reſpondi, per illum text. & per text. *in §. fi. Inſtitut. de ſingu. reb. per fideic. relict.* vbi verba hæc, peto, rogo, volo, mando, fideicommitto, in fideicommiſſis maximè in vſu haberi *inquit text. ille.* & de verbo (rogo) quòd fideicommiſſum inducat, eſt caſus *in l. cum pater, §. rogo, ff. de legat.* 2. *in l. vbi pure, §. te rogo, ff. ad Trebel. in l. rogo, ff. de fideicommiſ. lib. & in pluribus alijs legibus. & l. ſeruos, ff. de manum. & teſtam.*

47 Immo verba denotantia deſiderium teſtatoris, ſufficiunt ad fideicommiſſum inducendum, qualia ſunt: Cupio vt des, opto, exigo, deſidero vt des, credo te daturum, ſcio te daturum. Caſus eſt *in l. etiam hoc modo, & in l. & eo modo, ff. de leg.* 1. & horum eſt ratio: quia in fideicommiſſis ſola voluntas ſpectatur, *l. pen. ff. de legat.* 3. *l. hæredes mei. §. cum ita. ff. ad Trebell. l. cum virum. C. de fideicom. cum pluribus congeſtis in Artic.* 10. Sic etiam verbum (poteſt) relatum ad hæredem, vel legatarium, importat non meram poteſtatem, ſed neceſſitatem, *l. fideicommiſſa, §. Hæc verba, ff. de leg.* 3. *Bart. ibi, & in l.* 1. *ſub num.* 8. *ff. de inoffi. teſt. & in l. Gallus, in princip. ſub numero* 4. *& latius Caſ. num.* 23. *Paul. Caſtr. inter conſil. vltim. volunt. lib.* 2. *conſil.* 81. & ſequuntur duo alij conſulentes, *in d. l. Gallus, Gaulc. num.* 19. *Nicoſ.* 133. Ad hæc etiam notabilis text. *in l. vnum ex familia, §. fin. ff. de leg.* 3. vbi verba hæc enunciatiuè prolata, quibus teſtator cauerat, ſe non dubitare, quæcumque vxor eius hæres inſtituta cepiſſet, liberis ſuis reddituram, pro fideicommiſſo accipienda, ex Reſcripto Marci Imperatoris legitur, quia patris voluntatem manifeſtabant. Cuius exemplo Papinianus acutiſſimi ingenij Iureconſul. *in l. Pãphilo. in princip. ff. de leg.* 3. determinauit: hæc verba, [ſcio Pamphile, omnia, quæ tibi relinquo, ad filios meos peruentura] diſpoſitiuam inducere diſpoſitionem. *& in l. fideicommiſſa, §. hæc verba, ff. de leg.* 3. collecta teſtatoris voluntate Vlpianus nobiliſſimus Iureconſ. reſpondit, ea verba [te fili rogo, vt prædia, quæ ad te peruenerunt, pro tua diligentia diligas, & curam eorum habeas, vt poſſint ad filios tuos peruenire] licet non ſatis exprimant fideicommiſſum, ſed magis conſilium, quam neceſſitatem filijs relinquendi, vim tamen fideicommiſſi de ijs prædijs continere. Ad hæc etiam elegans text. *in l. codicillis. §. matre, ff. de leg.* 2. vbi illa verba: [habes filios ſororum tuarum, quibus relinquas,] fideicommiſſum inducunt, & *in l. peto, in princip. ff. de leg.* 2. vbi ea verba [peto, vt hæres meus contentus ſit illa re] fideicommiſſum in reſiduo important. & ſi dictum fuerit: Titius contentus ſit fundo Seiano; vel ſufficiat ſibi fundus Seianus; fideicommiſſum de eo fundo inducitur, *d. l. fideicommiſſa, §. ſi quis ita.* Sic etiam verba illa: ſcio te curaturum ne quid amicis meis deſit; fideicommiſſum important, *l. Titia, §. Qui verò, ff.* de Ann. legat. ex Scæuolæ reſponto. ſimilis caſus legitur *in l. ex hac ſcriptura, ff. de donat.* vbi de verbis enunciatiuè prolatis: vnde colligitur ex iuribus præmiſſis, verba omnia, ſiue ſint præceptiua, ſiue precaria, ſiue deponent teſtatoris deſideriũ, ſufficere ad inducendum fideicommiſſum: quia demõſtrant ſenſum teſtatoris fideicommittere volentis, *d. l. omne verbum,* & in fideicommiſſis ſola teſtatoris voluntas ſpectatur, vt iam dixi, & ego in omnibus caſibus, vbi ſimilia occurrerent exempla, ea iura trahenda exiſtimo, *ſicuti argumentatur text. in l. apud Iulianum, §. fin. ff. ad Trebel. et probatur in d. l. omne verbum,* nec ea iura reſtringo, vbi verba enunciatiua referuntur ad filios tantum, prout in filijs teſtatoris loquitur text. *in d. l. vnum ex familia.*

lia. §. fin. et in d. l. Pamphilo, et in d. §. hæc verba: nam generaliter accipio ex mente Bartol, & aliorum, *per tex. in d. l. ex hac scriptura*, & per communem Doct. distinctionem, vt stà tim dicam, facilius tamen est, vt liberorum fauore verba enunciatiua disponant, *Bald. consil. 179. in principio. lib. 4. Gratiæ. de antiquit. temp. in 1. par. c. 4. numero* 61. & quę dicta sunt in legatis, & in fideicommissis trahuntur etiam ad vltr. contractus, *Bartol. & communiter Doctores, in l. si quis mihi bona, §. si pater, ff. de Acquir. hæred. & in l. 1. numero 3. ff. de oper. non. nunc.*

48 Intellige, cùm verba deprecatiua, vel denotantia desiderium, aut enunciatiua, referuntur ad grauatum: nam non nisi grauandi causa censentur adiecta, ac ideo ne fides, quà de hærede suo testator præsumpsit, illum decipiat, fideicommissum validum resultat, diuersum est, vbi referuntur ad honoratum: nam dispositionem non inducunt, quia adulatoria existimantur. Casus est *in l. Iulianus*, §. *ex his, ff. de legat. 3. in l. generali, in princ. ff. de vsufr. leg. & vtrobique notatur per Bart. & Doct. glos. Bart. & communiter cæteri, in l. peto, in princ. ff. de legat. 2. vbi sic distinguunt: idem Bart. in d. l. ex hac scriptura, col. 2. ff. de donat. et in d. l. fideicommissa. §. hæc verba, et in d. l. Pamphilo, in princ. Socin. consil. 227. colum. 2. vers. secundo regula est. Dec. consilio 23. numero 4. & est distinctio communiter recepta. Contra vrget text. in l. peto, in princip. ff. de leg. 2.* vbi verba illa: [Peto tibi, vt contensus sis centum aureis] fideicommiss. ab hærede sibi præstandum important.

49 Verba autem, quæ consilium denotarent, quamuis ad hæredem relata, non inducunt necessitatem fideicommissi, quia consilium est hæredis fauor, cui potest renunciare. *casus est in l. cum pater, §. mando, ff. de leg. 2. vbi sic notarunt glos. Bartol. Bald. Alb. Imol. Paul. et omnes, et sentit text. in d. §. hæc verba.* Similiter, verba potestatis, ad hæredem relata, onus fideicommissi inducunt. *Bartol. in l. fideicommissa, §. si quis ita, ff. de leg. 3. text. in d. §. Hæc verba, et text. in l. 1. cum glos. potest, ff. de iurisd. om. iudic. et late Parisien. in Consuetud. §. 1. glos. 2. num. 3. Fortun. in d. l. Gallus sub num. 32. Roland. consil. 30. num. 9. lib. 4. et vltra hos Iaf. in l. Gallus, in princ. colum. 5. in vers. 3. conclusio.* & Galiaul. *ibid. num. 19. Paul. Castr. cum duobus consil. seq. consil. 81. inter consil. vlt. volunt.* lib. 1.

50 Item verba, quæ commendationis alicuius personæ causa proferuntur, vel quia testator personam aliquam hæredi suo commendauerit, fideicommissum non constituunt, *d. l. fideicommissa, §. si ita quis, et l. ex verbo, C. de fideicom. libert. et l. Thais, §. Lucius, ff. eod.* Prout nec etiam in contractibus obligatoria sunt, *l. si verò non remunerandi, §. cum quidam, ff. mand. et l. ea quæ, ff. de contrah. empt.*

51 Dispositiua autē, & præceptiua verba, absque dubio semper inducunt fideicommissū, siue testator cum grauato loquatur, siue cum honorato, *vti est text. in l. miles ad sororem, in princip. et in l. cum pater, §. donationis, ff. de legat. 1. et vtrobique notarunt Bartol. et. Doct.* & in dubio, sermo ad hæredem refertur, *l. si seruus, §. qui margaritam, ff. de leg. 1.* Quare ex præmissis satis constat, non mediocrem attributum fuisse fideicommissis fauorem, vt in eis quæque voluntas, non solemnis, vel etiam coniecturata, ac verbis quamuis non præceptis, sed precariis, & desiderij causa expressis, sufficiat pro validā, & efficaci, ad iuris etiam necessitatem, exposa iuris antiqui inobseruatione.

52 Verba autē conditionaliter prolata, etiam in vltimis voluntatibus, dispositionem non faciunt, ac ideo fideicommissum non inducunt, *l. si quis sub conditione, ff. si quis omis. caus. testam. l. si quis ita hæres instituatur, ff. de hæred. instit. glos. et communiter Doctor. in l. Lucius, ff. eodem. et plenè scripsi in artic. 28.* & est ratio: quia cum conditionaliter prolata sint ad conditionandum, & qualificandum dispositionem in alium collatam, satis est, vt secundum eorum naturam operentur effectum conditionis, nec vlla necessitas cogit, vt operentur effectum dispositionis: ideoque si conditio, & dispositio conditionata ad vnum & eundem relata esset, & dispositio inualida foret, eo casu verba conditionaliter prolata operarentur effectum dispositiuum, *per text. in l. si ita stipulatio, ff. de oper. lib. Alexand. consilio* 185. *sub numero* 30. *in* 2. quia dictum fuisset, [si hæres meus non dederit decem Titio, det ei Capitolium.] *dixi in eo. art. num. 9.*

Addo similiter, quòd verba futuri temporis non sunt dispositiua, *Bald. in l. verbum volo, C. de fideicom. Dec. consil. 159. et est text. in l. Titia cum testamento, in princip. ff. de leg. 2. Bartol. in l. cum Iudex, ad fuerit, C. de sent. et interlocut. Salicet. 161. Paul. Castr. in d. l. Titia, Alexand. consilio* 77. *numero* 3. *in* 1. *Decian. consilio* 55. *numero* 14. *lib.* 1. Fallit in verbo subsistantiuo, Sum, prolato per tempus futurum: nam dispositionem inducit, *d. l. Titia, §. Titia*, ibi [tua erunt,] *et inde notat Pic. numero* 16. Fallit in geminata voluntate ex professo dicta, *ad l. Pamphilo, §. propositum, ff. de leg. 3.*

53 Cæterum, videndum est de differentijs inter legata, & fideicommissa, & de eorum exæquatione; & an omnimoda exæquatio inducta fuerit de iure Digest. per Vlpian. *in l. 1. ff. de legat. 1.* an verò per Constitutiones Iustiniani, *de quibus in d. l. 1. et 2. C. com. de leg. et in §. sed non vsque, et §. nostra autem, Instit. eod.* Quæ sanè disputatio potius curiosa, quam vtilis est: idcirco remittendum duxiad scripta per Antiquos, & Moder. in locis præallegatis; vtile tamē est videre quis sit effectus adæquationis legatorum, & fideicommissorum: & an inter ea sit adhuc aliqua differentia, tàm circa modū deducendi in esse, quam circa iuris effectus; & an illud, quod est legatum, sit fideicommissum, & è cōtra. De quare abundè scripserunt Interpretes ofs *in Rubrica, & in*

& in d. l. 1. de leg. 1. & nouiſſime Pet. Riciar. Piſtorienſ. *in ſuis commentar. ad titulum de lega. ſatis per d. l.* 3. cõſtat, per omnia, legata fuiſſe exæquata fideicommiſſis. Iuſtinianus aũt *in d. §. ſed non vſque*, inueniſſe retulit, antiquitatem legata ſtricte concludentem: fideicommiſſis autem, quia ex voluntate teſtatorum magis deſcendebãt, pinguiorem naturam indulgentem: neceſſarium autem duxiſſe omnia legata fideicommiſſis exæquare, vt nulla ſit inter ea differentia, ſed quod deeſt legatis, hoc repleatur ex natura fideicommiſſo, & è contra, ſi quid amplius in legatis eſſet, per hoc creſcat fideicommiſſorum natura, *& in dicta l. 1. C. com. de leg.* rectius eſſe cenſuit, vnam omnibus tam legatarijs, quàm fideicommiſſarijs naturam imponere, & omnibus tribuere actiones perſonales, reales, & hypothecarias, quibus valerent res quodcunque legati genus, vel per fideicommiſſum relictas, conſequi. *& in l.* 2. conſtituit, in legatis, & fideicommiſſis, omnia verba ſignificantia legitimum teſtatoris ſenſum, legare, aut fideicommittere volentis, ſiue directa, ſiue precaria ſint, vtilia atque valida eſſe ad legatum, & fideicommiſſum, ita, vt omnia, quæ naturaliter inſunt legatis, ea & fideicommiſſis inhærere intelligantur, & è contrario, quicquid fideicõmittitur, hoc intelligatur eſſe legatum, & ſi quid præterea tale eſſet, quod non haberet legatorum naturam, hoc ei ex fideicommiſſis accõmodetur, vt ſit omnibus perfectus euentus, & ex omnibus proficiſcantur actiones illæ. & ſi quid cõtrarium in legatis, & fideicommiſſis eueniat, id fideicommiſſo quaſi humaniori aggregetur, & ſecundum illius ditimatur naturam, ex quibus hæc omnia colliguntur, primò, legata, & fideicommiſſa viciſſim in omnibus fuiſſe exæquata; Secundò, nullam eſſe inter ea differentiam, Tertiò, vnam eſſe omnium naturam; Quartò, quòd vnius erat proprium, cõmunicatum eſſe alteri; Quintò, quòd in quibus erant cõtraria, fideicommiſſorum naturam prevalere, ſic vt legata eo iure vtantur; Sextò, vt legatum fideicommiſſum ſit, & fideicommiſſum ſit quoque legatum, Septimò quòd actiones perſonales, reales, & hypothecariæ, communes ſint pro legatis, & fideicommiſſis; Octauò, quòd per omnia verba, ex quibus demonſtretur volũtas legare, aut fideicommittere uolentis, conſtituatur legatum, & fideicommiſſum. Has autem adæquationes intellige ex communibus interpretationibus, cæteris paribus, vt ſcilicet particularia particularibus, vniuerſalia vniuerſalibus, ſint adæquata. Rurſus intelligе generaliter, quò ad perſonas, actiue, & paſſiuè, item quò ad res, denique quò ad modos, vt ſcilicet ex teſtamento, in codicillis, in epiſtola, ac etiam nutu, legata, & fideicommiſſa relinqui poſſint.

54 Ideoque quamuis adhuc legata, & fideicommiſſa, per hæc diuerſa nomina nuncupẽtur, *vt in Rubricis, ff. & C. de legatis, & de fideicommiſ. & in l. huiuſmodi, in principio, ff. de leg.* 1. *& in l. codicillis, & in l. cum pater, §. cum imperfecta, ff. de leg.* 2. *in l. in legatis, C. de legat. in l. cum virum, C. de fideicommiſ. & in l. fin. C. de falſa cau. ad leg.* & in perſona eiuſdem in diuerſis diſpoſitionibus eadem res dicatur legata, & eadem per fideicommiſſum relicta *l. ſi tibi certam. ff. de adim. leg.* attamen diſcurrendo iura ſcripta, aduerti ego, quam ſæpiſſimè Iureconſultos accepiſſe pro legato, quod teſtatorem fideicommiſiſſe propoſuerat. *Caſus eſt in l. fideicommiſſa, §. ſi quis decem, in l. qui habebat. in l. ſi mihi meſſem. §. fi. ff. de leg.* 3. *in l. ſeruos, ff. de alim. & cib. leg. & in l. Lucius, ff. de auro, & ar. leg.* & è contra profideicõmiſſo, quod teſtator legaſſe dixerat: *ad hoc tex. in l. Caius, §. fin. ff. de leg.* 2. *& in l. vxorem. §. ſolciſſimo, ff. de leg.* 3. Immo eadem diſpoſitio, legatum, & fideicommiſſum nominatur, *l. quidam teſtamento, in principio, ff. de leg.* 1. *l. vxorem, §. egri plagã. l. patron. §. libertis, & l. Paulo Calimachо, §. fi. ff. de leg.* 3. *& l. Caius. ff. de Ann. legat.* Et fideicommiſſum, legatum dicitur. *l. & fideicommiſſum, & l. ſæpe. ff. de leg.* 3. nec iura diſtinguunt, à quo ſit relictum, & ad quem verba dirigãtur: nam ſi ad hæredem, adhuc legatum denominatur, *l. Stichum, qui meus erat, l. huiuſmodi, in princ. ff. de leg.* 1. *l. ſi ita ſcriptum. §. fin. ff. de leg.* 2. *& l. vxorem. §.* 1. *ff. de leg.* 3. *l. generale. §.* 1. *ff. de inſtruct. leg. & l. ſi ita ſcriptum. ff. de manum. teſt.* alibi autem fideicommiſſum appellatur, *l. peto, in principio, & l. Lucius, §. quiſquis. ff. de leg.* 2. *& l. fideicommiſſa. §. ſi ſit, ff. de leg.* 3. Et ſi verba grauaminis imperſonaliter prolata fuerint: quandoque in iure accipiuntur pro legato. *l. ſi ita relictum, l. teſtator, §. Seio, ff. de leg.* 2. *l. liberto, in principio, ff. de ann. leg.* quandoque pro fideicommiſſo. *l. Titia Seio, in principio. l. cum pater, §. dulciſſimis, ff. de leg.* 2. Rurſus cum verba diriguntur ad honoratum, quandoque, prò legato accipiuntur. *l. ſi ita legatum, in principio, & §.* 1. *l. ſi fundum, §. Stichum, ff. de leg.* 1. & quandoque pro fideicommiſſo, *l. Titia cum teſtamento, §.* 1. *& l. miles ad ſororem, §.* 1. *ff. de leg.* 2. Aduerti etiam legata appellari, quod ab hærede relinquitur Titio, Fideicommiſſum autem. ſi Titius id rogetur reſtituere: *l. ſi quis, ff. de vſufr. leg. & l. filiusfamilias. §. apud Marcellum. ff. de legat.* 1.

55 Ex quibus planè conſtare videtur, legata & fideicommiſſa, ſinonima eſſe, ſicuti Bald. ait *conſi. 46. & conſi. ſeq. in* 1. nullamque inter ea eſſe effectualem differentiam, ſed verbalem tantum, ſicuti tandem cõcludebat Pau. Caſt. *in d. l. 1. ſub num.* 5. cuius ſententia probatur *in d. §. ſed non vſque ibi*, vt nulla ſit inter ea differentia: ac idcirco illa nominum diuerſitas, non conſtituit inter legata, & inter fideicommiſſa, effectualem, aut ſubſtantialem differentiam, ob illam adæquationem vniuerſalem,

&

& communicationem naturalium vnius ad alterum. & ita regulare eſt, quamuis certis caſibus ſignetur differentia inter legatum, & fideicommiſ. *ad l. quod traditum in iſta. leg. per fideicommiſſum ff. de cond. & demonſt.*

56 Proinde indubitatam arbitror deciſionem Crau. *in d. Rub. num.* 275. aduerſus Alexan. de ſtatuto prohibente maritum legare vxori, vel extantibus maſculis legare filiabus fœminis, vltra certam menſuram, prout extant Paduæ, vt etiam poteſtas per fideicommiſſum relinquendi ſit ſublata: quia fideicommiſſum legatum eſt, *d. l. & fideicommiſſum, cum pluribus ſupra adductis*, quod etiam conſulendo probauit Cotn. *conſil.* 161. *in* 1. *volum.* vbi tamen arguit ex eo ſtatuto prohibente legate, non videri prohibitam heredis inſtitutionem. Fulg. *conſil.* 215. & nouiſſime latè cõſuluit Laderch. de Imol. *conſil.* 87. Cuius tamen contrarium verius eſt, ex lata illius verbi ſignificatione, *d. l. verbis legis*, & ex iuris interpretatione, *ad tex. in l. filium*, §. *ſed & ſi portio, ff. de leg. præſtan.* & ne alias ſtatuti prohibitio teddatur eluſoria: quod ne contingat, lex amplianda eſt, *c. ſi ciuitas. de ſent. excom. in* 6. Et concluſiue ſic tenuere *in d. Rub.* Ruin. Crau. Socin. iun. & Clariſſimus D. Torniel. præceptor meus, *num.* 21. *Rolan. conſilio* 34. *Deciſ. Tedemant.* 58. *num.* 8. *auctor. Teſſauro*. His autem ſic præmiſſis, agendum eſt nobis.

De Senatuſconſul. Trebelliano, ac ratione & effectibus illius.

SVMMARIVM.

1 *Trebellianum Senatuſconſultum ad fideicommiſſarias hæreditates, non ad res ſingulas pertinet.*
2 *Quo tempore, & qua de cauſa factum fuerit.*
3 *Creditor non cogitur mutare ſeu nouare perſonam ſui debitoris.*
4 *Pegaſiani Senatuſconſulti auctoritas ex toto translata fuit in Trebellianum.*
5 *Trebellianum Senatuſconſultum tria induxit, & tria præſuppoſuit.*
6 *Fideicommiſſaria ſubſtitutio tranſfert ab hærede in alium, non ſic directa.*
7 *Et grauatum, ac ſuccedẽtem ex indicio teſtatoris, aliàs non debetur.*
8 *Ideo non debetur ex teſtamento, nullo hærede inſtituto, nec inſerta clauſula codicillari.*
9 *Nec etiam, cum hæres ſcriptus eſt incapax ſucceſſionis.*
10 *Vel cum deceſſit teſtatore ſuperſtite.*
11 *Vel inſtitutionis conditio defeciſet.*
12 *Hærede non adeunte hæreditatem, expirat fideicommiſſum vniuerſale, cum aliis.*
13 *Nec debetur à venientibus ab inteſtato.*
14 *Fideicommiſſo grauari poteſt omnis in hæreditate ſucceſſor per vltimam voluntatem: ſecus autem ſi ex pacto & ex conuentione ſuccedat.*
15 *Fideicommiſſum vniuerſale debetur à venientibus ab inteſtato, ſi ab eis fuerit repetitum.*
16 *Idem ſi in teſtamento fuerit inſerta clauſula codicillaris.*
17 *Clauſula codicillaris adiecta in teſtamento, repetit fideicommiſſa in eo relicta, nedum à venientibus ab inteſtato, ſed etiam à ſuccedentibus ex priore teſtamento.*
18 *Operatur tamen manente teſtatore in eadem voluntate, non aliter: ideo adiecta in primo, non grauat ſuccedentes ex ſecundo reuocante primum teſtamentum.*
19 *Fideicommiſſum in teſtamento ordinatum in compluribus caſibus debetur à venientibus ab inteſtato, & præſertim cum teſtator hæredem inſtituendo errauit in coniunctione naturali aut ciuili.*
20 *Legitimatio facta de aliquo, vti ſpurio, vel naturali, ſi inualida ſit, inualidam reddit inſtitutionem de eo vti legitimato.*
21 *Solemnitas in actu interpoſita, quæ neceſſaria non ſit, & minus legitima, non vitiat.*
22 *Falſa cauſa vitiat inſtitutionem.*
Fideicommiſſa debentur, vitiata inſtitutione ex aliqua falſa cauſa, declarando, vt ibi.
23 *Item cum hæres ſcriptus adire omiſit ex teſtamento, & adit ab inteſtato.*
24 *Item cum ex cauſa præteritionis, aut exhæredationis, rumpitur teſtamentum.*
25 *Item cum hæredi ſcripto, vti indigno, auferitur hæreditas.*
26 *Aut cum teſtator nomine hæredum cancellauit, expreſſa cauſa, quia indigni ſint.*
27 *Item cum teſtator iurauit diſpoſita in teſtamento.*
Iuramentum habet vim clauſulæ codicillaris, ac omni meliori modo.
28 *Item cum teſtator in defectum inſtitutorum fideicommiſſa reliquit.*
29 *Item cum quemcumque futurum ſibi hæredem oneraſſet.*
30 *Item in omnibus caſibus, in quibus clauſula codicillaris tacitè ſubintelligitur.*
31 *Clauſula codicillaris an tacitè ſubintelligatur in teſtamentis.*
Panciroli opinio in conſil. 54. *reijcitur.*
32 *Item cum fideicommiſſum fuit relictum perſonæ dilectæ, & pietatis cauſa.*
Dilectio magna, ac licita, accedente pietatis intuitu, facit relictum valere omni meliori modo.
33 *Idem in fideicommiſſo ad pias cauſas.*
34 *Idem cum teſtator relinquit fideicommiſſa poſt mortem filij impuberis.*
35 *Et cum teſtator iubet fideicommiſſa perſolui etiam hæreditate non adita.*
36 *Militaria teſtamenta ſunt priuilegiata, vt relicta ex eis debeantur, etiam ſi hæres non adierit hæreditatem.*

37 *Fi-*

37 *Fideicommissa repetita à venientibus ab intestato, non aliter debentur, nisi ab eis adita fuerit hæreditas.*

38 *Et oportet, vt per eum, qui est in primo gradu, adeatur hæreditas, secundum plerosque: contra tamen decidit auctor.*

39 *Fideicommissa nominatim ab vno relicta, non censentur ab alio repetita.*

40 *Fiscus ex bonis vacantibus sibi delatis non præstat legata, aut fideicommissa.*

41 *Trebellianum præsupponit hæredem institutum gratuatum in tota, aut quota hæreditatis.*

42 *Legitima an præbeat titulum institutionis, an verò sit quota bonorum.*

43 *Trebellianum locum habet, cum testator rogat de hæreditate sua, non alterius.*
Testator in dubio de sua hæreditate rogasse intelligitur, ac de rebus suis disposuisse.

44 *Trebellianum induxit, vt facta restitutione hæreditatis, actiones hæreditariæ, actiuæ, & passiuæ, trãseant in, & contra fideicommissarium.*
Fideicommissarius ex Trebelliano, est loco hæredis.

45 *Pegasianum Senatusconsultum induxit duo, quæ Trebelliano attributa fuere.*
Heres gratuatus per fideicommissum vniuersale detrahit quartam hæreditatis.

46 *Trebellianicus hæres qui sit, & quis sit Falcidius.*

47 *Actiones hæreditariæ non dantur legatarijs, nec contra legatarios.*

48 *Legatarij, & fideicommissarij particulares non cogũt hæredem adire hæreditatem.*
Fideicommissarius autem vniuersalis cogere potest.

49 *Trebellianum Senatusconsultum induxit, de quibus ibi.*

50 *Restitutio hæreditatis ex Trebelliano, quo ad fideicommissarium, operatur eosdem effectus, quos operatur aditio hæreditatis in persona hæredis.*
Restitutione facta, ex tunc transeunt in fideicommissarium rerum dominia, & actiones omnes.

51 *Restitutio hæreditatis fieri debet ab hærede fideicommissario vniuersali, vti testator iussit, alioquin non transeunt actiones.*
Fideicommissario, absurdum est, plus præstare, quam testator dederit.

52 *Fideicommissum vniuersale, cedi non potest.*

53 *Restitutio ex Trebelliano duplex est, hominis, & legis.*
Verbalis restitutio, quæ sit.

54 *Restitutio realis ex Trebelliano, duplex est, expressa, & tacita.*

55 *Fideicommissarius, an vrgere possit hæredem, vt res hæreditarias, quas non possidet, vendicet, & sibi restituat.*

56 *Restitutio legalis ex Trebelliano pluribus casibus à lege inducitur.*
Primò cum hæres Trebellianicus contumaciter abest.

57 *Secundò, cum hæres gratuitus decesset sine hærede.*

58 *Tertiò, cum fideicommissarius fideicommissario restituit, quo casu, maximè dubitatur, an absque alia mora, actiones ipso iure transeant.*

59 *Fideicommissarius fideicõmissario non detrahit quartam Trebellianicam, ideo actiones ab vno in alium ipso iure transeunt, secus in hærede.*

60 *Res semel facta transibilis, & alienabilis, de facil durat alienabilis.*

61 *Quarto in alienatis ab hærede gratuato.*

62 *Quinto in fideicommissis relictis ecclesijs, & locis pijs.*

63 *Sexto de iure Canonico.*

64 *Fideicommissario non ante quærentur iura, & actiones, nisi prius agnoscat fideicom.*
Lex licet aliquid ipso iure inducat: attamen intelligitur parte volente.

65 *Fideicommissarius, periculo suo, cum vniuersalis est, cogere potest hæredem adire, & restituere hæreditatem.*

66 *Compellendi adire hæreditatẽ remedium legale adhuc necessarium est.*

67 *Fideicommissarius vniuersalis quãuis vulgariter substitutus, cogere potest hæredem adire, & restituere.*
Vulgariter, pupillariter, & per fideicommissum, facta substitutio, cuius sit virtutis.

68 *Et sic facta, valet iuxta naturam & casus illarum substitutionum, & etiam si facta sit per verba merè directa, vel mere obliqua.*

69 *Fideicommissarius vniuersalis præfertur substituto per vulgarem.*

70 *Fideicommissarius compellere non potest hæredem adire, cui dedit facultatem abstinendi declarando, vt ibi.*

71 *Heres excipiens contra fideicommissarium de testamento, an audiatur.*

72 *Et quid si de fideicommisso excipiat.*

73 *Exceptio, tua non interest, potest opponi in vim declinatoriæ, & peremptoriæ.*

74 *Exceptio, non esse tale, opponi semper potest.*

75 *Heres omnis quicunque sit per fideicom. vniuersale gratuatus cogi potest adire, & restituere.*
Et is qui ex persona hæredis gratuati efficitur hæres.

76 *Heres decedens post iussum de adeundo, ante aditam, quo ad confirmandum fideicommissum vniuersale habetur, ac si hæreditatem adysset.*

77 *Heres incapax, an cogi possit à fideicommissario adire.*

78 *Heres qui indignus est rem retinere, cogi potest adire, & restituere.*

79 *Heres omnino incapax non cogitur adire, & restituere.*

80 *Qui vero capax est alicuius quotæ, licet nõ totius assis, cogitur adire & restituere, non tamen ex Trebelliano retinet plus quàm capax sit.*

81 *Heres etiam post repudiatam hæreditatem, rebus tamen integris, cogitur adire.*

82 *Heres in diem, vel sub conditione, institutus, an cogi possit adire, & restituere.*
Fideicommissarius in diem, vel sub conditione, an compellere possit hæredem.

83 *Fideicommissarius an cogere possit, cum alius coheres adiuit.*

84 *Fideicommissarij si plures sint, an vnus sine alio hæredem cogere possit.*

85 *Fideicommissum ad pias causas patitur detractionem quartæ, quando incertum est, piam causam succesturam.*

86 *Heres adire coactus à prætore tuetur, ne damna aliqua*

qua ſuſtinent, neve lucra aliqua amittat.

87 *Hæres coactè adiens amittit lucra omnia, quæ habiturus non erat, ſi hæreditatem non adiuiſſet.*

88 *Non tamen amittit ea lucra, quæ habiturus erat etiam hæreditate non adita.*

89 *Hereditate per hæredem coactè adita, qui inde naſcantur effectus.*

Hæreditate per hæredem adita omnis defuncti voluntas confirmatur.

90 *Fideicommiſſum expirat nullo exiſtente hærede.*

91 *Fallit in nonnullis caſibus.*

Hærede nolente adire quia Falcidia ſit ſibi prohibita, non pereunt legata, nam hæreditas deuoluitur legatarijs.

92 *Trebellianicus hæres differt à Falcidio.*

Trebellianica ſi prohibita ſit hæredi, & hoc prætextu nolit hæreditatem adire, an cogi poſſit à fideicõmiſſario, & eo non cogente an fideicommiſſum pereat.

93 *Fideicommiſſaria militaris continet in ſe tacitam vulgarem.*

94 *Fideicommiſſum vniuerſale, an validum ſit quò ad Trebelliani effectus, ſi hæreditas ſit non ſoluendo.*

Articulus Secundus.

DE Senatuſconſulto Trebelliano, ac de eius ratione, & effectibus tractatum aggredior.

1 Hoc autem Senatuſconſultum ad hæreditates fideicommiſſarias pertinet, non ad ſingulares res per fideicommiſſum relictas. *l. 1. in principio, l. mulier. §. fin. ff. eod. l. ſi quis ſeruum, §. fin. ff. de leg. 2. & Inſtit. de fideicom. hæred. per totam.*

2 Factum autem fuit tẽporibus Neronis Imperatoris VIII. Calend. Septembris Anneo Seneca & Trebellio Maximo Conſulibus, *ſicuti legitur in d. l.* 1. ab Aduentu Chriſti Saluatoris noſtri anno LVII. circiter.

3 Cauſa autem ea fuit, quia cum ex auctoritate Cæſaris Auguſti Fideicommiſſa incœpiſſent habere vim, & efficaciam, vti dixi *in Articulo præcedente*, hæredes cogebantur præſtare fideicommiſſa, qui tamen oneribus hæreditarijs implicabantur. quandoquidẽ paſſiuæ actiones inuitis creditoribus non egrediãtur debitoris perſonam, quia creditor perſonam debitoris nouare, aut mutare non cogitur, *l. ſi mandato. ff. mand. l. 2. C. de pact. l. 2. C. de hæred. ven. & l. hæreditatem. ff. de donation.* ideo factũ fuit Senatuſconſ. illud in hæredum gratiam, cuius auctoritate actiones actiuæ, & paſſiuæ, in, & contra fideicommiſſarium vniuerſalẽ, pro qua rata reſtituitur hæreditas, trãsferuntur, *d. l. 1. & plenius dicam infra, num. 44.*

4 Cęterum, licet actiones tranſirent, quia tamen hæredes, pro modico, aut nullo lucro, quia in vniuerſum grauati, ſæpè recuſabant hæreditates adire, ac ideo fideicommiſſa peribant, temporibus Veſpaſiani Cæſatis anno à Chriſti aduentu 73. Pegaſo, & Puſione, Cõſulibus, alio Senatuſconſ. prouiſum fuit, tam hæredibus, de quarta retinenda, quam etiam fideicommiſſarijs, de remedio, vt hæredem nolentem adire, cogere poſſent. Cuius Senatuſcõſ. auctoritas, remotis ambagibus, & circuitibus ſtipulationum inter hæredem, & inter fideicommiſſarios, in totũ attributa fuit Senatuſ. conſ. Trebelliano, adeo vt de Pegaſiano vlterius agendum non ſit, ſicuti Iuſtinian. auctoritate Cæſarea cenſuit, *Inſtit. de fideicommiſſ. hæred. §. ſed quia.*

5 Hæc autem Senatuſcõſulta, ſicuti tria hæc conſtituerunt, de quibus plenè inferius agemus: ſic etiam tria principaliter præſuppoſuere. Primum, quòd de fideicommiſſo ipſo conſtat: cum enim de aliquo diſputatur, in cæteris præſupponitur habilitas, *ad l. qui teſtamento, in princip. ff. de teſtamen.* Quibus autem modis de fideicommiſſo doceatur, *dicam in Artic. 43. in princip.* Secundum extate hæredem, à quo fideicommiſsum ſit præſtandum. Tertium, quòd hæres rogatus ſit de vniuerſa hæreditate præſtanda, tota, aut quota, de quibus duobus, quoniam vtilia & neceſsaria ſunt, prius videndum eſt.

6 Præſupponit itaque Senatuſcõſultum, hæredem extare, à quo teſtator fideicommiſsũ reliquerit. nec mirum: quia ſubſtitutio fideicommiſsaria differt in hoc à directa, vti dixi *in Artic. præcedente, num. 3.* quoniam per directã ſubſtitutus in re ſua, ſine alicuius miniſterio hæreditatem, quia vacantem reperit, capit: fideicommiſsarius verò, quia iam hæreditatem ab alio acquiſitam conſequitur, nec vacans eſt, miniſterio, ac de altetius manu illam capit. ideoque fideicommiſsaria ſubſtitutio, tranſitiua, ſeu translatiua dicitur, quia tranſfert hæreditatem ab vno in alterum, ſic elegantet Bald. *in l. eam quam, ſub num. 14. C. de fideicom.* & in hac locum haber Senatuſconſ. in directis autem ſubſtitutionibus nuſquam habere locum conſtat.

7 Hæredem autem, vt in eo eius fideicõmiſſi vniuerſalis fundari poſſit, oportet iudicio teſtatoris vocatum eſse, ita vt nõ ſufficiat, eum ſuccedere; prætet, vel cõtra fideicommittẽtis voluntatem, ac eius prouidentiam, ex beneficio, & auctoritate legis. Caſus eſt notãdus in hac materia *in l. ſed ſi ſic. §. 1. ff. de legat. 3. vbi Bart. idem Bart. in d. l. eam quam, col. 2. verſ. Ratio igitur. Bald. num. 3. Iaſ. num. 10.*

8 Ideoque ſi teſtator teſtamentum fecerit, & fideicommiſsum vniuerſale conſtituat, nullo inſtituto hærede, quia non eſt hæredis perſona, à qua fideicommiſsum deberi poſſit: & ſine inſtitutione hæredis, ſcriptura teſtamenti eſt omnino nulla, & inualida, fideicommiſsum non debebitur. §. *in primis. Inſtit. de fideic. hær. l. proxime. ff. de his quæ in teſt. del.* niſi inſerta fuerit clauſula codicillaris, vt infra dicam.

9 Item ſi hæredis perſona ſit pro nõ ſcripta, vt quia in rerum natura non ſit, vel quia damnatus in metallum, deportatus, frater minor,

vel

vel aliter incapax, nec ſubſtitutum, aut conjunctũ in hæreditate habeat, inutile eſt, quia non eſt hæredis perſona, in qua conſiſtat, *l. ſi in metallum. ff. de his qui pro non ſcript. l. quidam referunt. ff. de iure ſod. & l. 1. C. de hæred. inſtit. & l. 1. §. in primo. C. de cad. tol. Bart. d. l. eam quam, ſub nu. 5. Bald. ſub num.* 18.

10 Sic quoque, ſi teſtatore ſuperſtite deceſſerit hæres, caduca redditur inſtitutio de eo, *d. l. 1. §. pro ſecundo. de cad. tol. & d. l. quidam referunt*, ac ideo euaneſcit inſtitutio, & teſtamentum, & ſic præſupponit *tota l. Gallus, ff. de lib. & poſthum.*

11 Item ſi inſtitutio facta fuerit quaſi caduca, vt quia hæres ſub conditione caſuali inſtitutus, interim deceſſerit, aut conditio defecerit, euaneſcit fideicommiſſum ab hærede relictum, prout quoque alia relicta, *l. ſed & ſi alio, §. fin. vbi Bart. & alij. ff. ad Trebell. & d. l. 1. §. fin autem ſub conditione. C. de cad. toll.*

12 Rurſus ſi hæres inſtitutus delatam ſibi hereditatem non agnouerit: & deceſſerit non tranſmiſſa hæreditate ad aliquem, prout regulare eſt, *ad d. l. 1. §. in nouiſſimo, C. de cad. tol.* quia nullus eſt, qui ex teſtamento adire poſſit, & reſtituere, perit fideicom. vniuerſale, ac cæteta in teſtamento diſpoſita, *d. l. ille à quo, §. ſi de teſtamento. ff. ad Trebell. d. l. eam quam. C. de fideic. §. ſed quia. Inſtit. de fideicom. hær. & ſi nemo. ff. de teſtam. tut. & l. ſi nemo. ff. de reg. iur.* notarũt pleniſſime gloſ. & Doctores omnes *in d. §. ſi de teſtamento, & in d. l. eam quam*, & ratio eſt: quia hærede non adeunte, non reſultat ille quaſi contractus, per quem hæres obligatur fideicommiſſarijs, ad tex. *in §. hæres, Inſtit. de obligat. quæ ex qu. cõtr.* ſic Bal. *d. l. eam quam, num.* 3. Iaſ. *num.* 10.

13 Nec in præmiſſis caſibus euaneſcẽte hæredis inſtitutione, & redacta ad inteſtati cauſam, fideicommiſſaria hæreditas debetur à veniẽtibus ab inteſtato, ſed penitus expirat, vt in dictis iuribus, quod tamen rationi non ſatis conſentaneum videtur: quia ſi hæredes ſcriptos magis ſibi dilectos grauauit, fortius ergò grauare voluiſſe venientes ab inteſtato, credendum eſt, *ad l. Publius, §. 1. ff. de condit. & dem.* quo genere argumenti in materia fideicommiſſaria vtuntur ſæpe Doctores. Dec. *in conſ. 205. num.* 8. Ruin. 67. *num.* 4. *in* 2. Pariſ. 18. *nu.* 72. *lib.* 2. Crau. *conſ.* 62. *num.* 7. Menoch. *conſ.* 85. *num.* 24. Sed ea eſt ratio: quia non omnis ſucceſſor, & hæres, fideicommiſſo tenetur, ſed qui ex iudicio teſtatoris ſuccedit, & ex eius voluntate, non fortuito, ex legis auctoritate, & prouidentia, prout venientes ab inteſtato, *d. l. ſi fuerit*, & dixi ſupra, *num.* 7. poſt Bart. & Bal. & Iaſon.

14 Omnis ergo in hereditate ſucceſſor, vel de iure Ciuili, vel de iure Prætorio, & ex quinque teſtamento patriſfamilias, aut filijſfamilias, de Caſtrenſi peculio, vel quaſi, vel etiam ab inteſtato, per codicillos; fideicõmiſſo vniuerſali grauari poteſt, *l. 1. §. hoc autem. ſſ. eo.* vbi plenè notarunt ſcribentes, ideo quia pacto hæreditas non datur, *& hæreditas. C. de pact. comm. notatur plenè per Doctores, in l. C. de pact. & in l. Stipulatio hoc modo concepta, ff. de verb. obl.* proinde nec fideicommiſſum pacto conſtitui poteſt, *l. quidam cum filium. ff. de hæred. inſtitu. l. verba contraxerunt, ff. de verb. ſign. dixi in Artic. præcedente, num.* 8. *& num.* 10. *& latius in Artic.* 51.

15 Propterea euaneſcente hæredis inſtitutione, ſi teſtator in teſtamento ſuo repetijſſet à legitimis hæredibus legata, & fideicommiſſa: quia tunc hæreditatem haberent ex defuncti iudicio, deberetur ab illis, fideicommiſſaria hæreditas, *d. l. eam quam*, ſecundum vnum intellectum communiter receptum, *& l. ex teſtamento. C. de fideicom. & l. ſi ſi iure, C. de teſta. manu, l. 3. & l. ſi. C. de, codicill.* idem eſſet, ſi ex teſtatoris ordinatione reſeruata eſſet legitimis hæredibus inteſtata ſucceſſio, in caſu *l. ſi ita quis hæres inſtit. ff. de hæred. inſtit.*

16 Idem eſt, quando in teſtamento reperitur adiecta clauſula codicillaris: nam hæc operatur effectum repetitionis relictorum in teſtamento ab hæredibus ſcriptis, in cauſa inteſtati ab hæredib. legitimis, *d. l. ex teſtamento, & l. ſi frater, & vtrobique notatur, & plenius in d. l. eã quã, C. de fideicom. & l. ſi ſi ire. C. de manumiſſ. teſtam. Alberic. in Auth. ex cauſa. C. de lib. prat. num.* 33. *Bald. col.* 4. *verſ. ſicut enim. Corn. num.* 153. *pulchrè Bart. in l.* 1. *in prima q. ff. de iure codicil. Guido Pap. deciſ.* 323. *Saſ. in d. l. eam quam, num.* 11. *Dec. conſ.* 320. *col.* 1. 478. *col.* 2. *& iterum conſ.* 242. *col.* 2. vbi quod omnes conditiones fideicommiſſo vniuerſali in teſtamento adiectæ, videntur quoque repetitæ ab inteſtato, ita vt à legitimis hæredib. non plus conſequatur fideicommiſſarius, quam ab hæredibus ſcriptis. *quod etiam tradidit Soc. ſen. conſ.* 140. *ſub num.* 7. *in primo*, & operatur effectum ſuum, quia præſumitur adiecta de voluntate teſtatoris, quamuis ſolita ſit à notarijs poni. *Late Menoch. conſ.* 37. *num.* 30. *vbi alios citat.*

17 Et clauſula hæc operatur, nedum in caſu, quo hæreditas tranſit ad venientes ab inteſtato, ſed etiam ſi præceſſiſſet aliud teſtamentum ſolemne, ex quo hæredes ſcripti ſuccederent: nam ex vi illius clauſulæ quicunque ſuccedens in hereditate intelligitur rogatus. *ſic Bart. in d. l.* 1. *in 1. q. per text. in l. ſi quis cum nullum, ff. de iure codicil. ſequitur Alex. in Auth. Ex cauſa, ad finem, C. de liber. prater. vbi reprehendit Bal. & ſim. o. aliter tenentes, Guido Pap. in deciſ.* 513. *num.* 3. *& eſt communis traditio. Socin. iun. conſ.* 106. *num.* 37. *in 1. cui tamen contradicere videtur Bart. Theor. in l. ſi iure. col. vlt. ff. de leg.* 3. vbi, quòd ſi in ſecundo teſtamento inualido inſerta ſit clauſula codicillaris, & adiecta ſit clauſula, Caſſans, &c. vult per additionem legitimorum cõfirmari illam clauſulã, & excludi inſtitutos ex primo, ſed eius traditionem improbauit *Socin. dicto loco, & idem Alex. in l. ſanctimus, ad finem. C. de teſtamen. illam tamen probauit Alex. conſ.* 37. *col.* 2. *in* 1. *& tuetur Dicaſt. de Arte teſt. in tit. de mutat. Teſt. in* 3. *cautela, ob illam expreſſam clauſulam, Caſſans, &c.* Aduertendum

dum tamen eſt: quod ſi ſcriptus in teſtamento de iure inualido ob defectum alicuius ſolemnitatis, adiret hæreditatem ex eo teſtamento, quod quidem poſtea pronunciaretur nullum, non poſſet poſtea variando ex codicillis petere fideicommiſſum ex vi dictę clauſulæ, *l. fin. C. de codicill. & ibi notarunt omnes.* nec iuris ignorantia excuſaretur; *præcipuè Bart. in l. Clodius. ff. de acquir. hæredit.*

18 Notandum tamen eſt, ꝙ clauſula codicillaris demum operatur dictos effectus, manente teſtatore in eadem voluntate. Cęterùm, ſi aliud teſtamentum fecerit validum iure cõmuni, aut priuilegiato, primum intelligitur penitus ſublatum, cum omnibus ſuis clauſulis, & adiectionibus; & idcirco clauſula codicill. adiecta in primo, non onerat inſtitutos in ſecundo *Bar. in d. l. 1. in 15. q. Bal. d. l. eam quam, num. 20. Guido Pap. deciſ. 323. num. 3.*

19 Sunt præterea complures alij caſus in iure ſcripti, in quibus fideicõmiſſa, & legata, præſumuntur repetita à venientibus ab inteſtato, quos enumerarunt gloſ. & Doctores *in d. l. eam quam*, videlicet cum teſtator hærędē inſtituens errauit in cõiunctione ſanguinis naturalis, aut ciuilis, credens eum eſſe filium, aut proximiorem agnatum, qui nõ erat, nam vitiatur inſtitutio, *l. ſi pater, & l. nec apud. C. de hæred. inſtit.* fideicommiſſa autem eo caſu debentur à venientibus ab inteſtato, quia hæreditas ad eos tranſit ex præſumpta defuncti voluntate, quoniam lex præſumit, teſtatorem voluiſſe magis venientes ab inteſtato habere hæreditatem ſuam, quam illum; ac ideo capiunt, non fortuito, ſed ex iudicio defuncti, ideo fideicommiſſum illi iniunctum præſtare tenentur. Hic eſt caſus *in d. l. eam quam, ſecundum lecturam Azonis communiter receptam, Bar. Bal. Ang. Sal. Fulg. Pau. & Iaſ. & apud Vincent. Franc. in Neapolit. Deciſ. 1.* Ad hæc etiam, quia falſa cauſa, quæ vitiat inſtitutionem, non vitiet legata, *l. fin. ff. de hæred. inſtituend.*

20 Ideoque ſi teſtator legitimari faciat ſpurium, aut naturalem, & legitimatio ſit inualida aliquo reſpectu, eumque inſtituat hæredem, & per fideicommiſſum oneret, licet inſtitutio de eo ſit nulla, & inualida, ob errorē teſtatoris circa legitimationem; *ad text. in d. l. ſi pater, & in d. l. nec apud*, valebit tamen fideicommiſſum, & debebitur à venientibus ab inteſtato, *ſic eleganter Paul. Caſtr. in d. l. eam quam, num. 4. ſequitur Iaſ. ibi, ſub num 2. idem Iaſ. in conſ. 127. lib. 4. Rum. 63. in 2. Dec. conſ. 176. per totum, & 288. colum. 2. & 320. colum. 1. Pariſ. conſ. 3. num. 18. in 2.* Quæ tamen deciſio, quò ad naturalem tantum, qui non exiſtentibus legitimis, ex teſtamento etiam circa vinculum legitimationis capere poterat, *ad text. in Authent. Licet. C. de natur. lib.* non tuta videtur, *Iaſ. d. conſil. 127. num. 7. volum. 4.* nam teſtator in naturali coniunctione non errauit, ſed in ciuili; cuius error non videtur obeſſe, *l. poſt emancipationem, cum gloſ. ff. de leg. 3.* Præterea, legitimatio facta ad augendam naturalis iura quamuis inualida ſit, non debet operari diminutionem iurium ipſius naturalis; vt ea de cauſa ex teſtamento capere
21 re nequeat, qui aliàs capere poterat; nam ſolemnitas non neceſſaria in actu, adhibita, & minus ſolemniter, actum non vitiat; *l. in principio. C. de rei vxor. act. gloſ. notabilis in §. multis, Inſtitut. de libertin. cum plurib. concordantibus*, poſt *Bald. & alios, adductis per Iaſ. in l. vinum, ſub num. 33. ff. ſi certum petatur.*

22 Secundus caſus eſt, *in terminis l. finalis, ff. de hæred. inſtit.* quãdo, ſcilicet, ex aliqua falſa cauſa vitiatur inſtitutio: tũc enim fideicommiſſa, & legata in eo teſtamẽto relicta, à ſucceſſore in hæreditate præſtantur, de qua materia tetigit Bartol. *in d. l. ſi iure, ff. de legat. 3.* & eſt caſus ſatis ſimilis præcedenti, & generale eſt vt ceſſante cauſa inſtitutionis, ceſſet inſtitutio, vti Signorol. tradidit, *conſil. 254. ex viſione.* Petr. Pecius, *de teſtam. coniug. lib. 1. cap. 19.* ſubſiſtendum tamen exiſtimo: nam licet ob defectum cauſæ vitietur inſtitutio, non tamen fideicõmiſſa abſolutè ab omni ſucceſſore præſtanda ſunt: ſed ab eo tantum, qui volũtatem teſtatoris habet, vel expreſſam, *in caſu d. l. final.* aut tacitam, & præſumptam *in caſu d. l. eã quam.* Nam qui fortuito ab inteſtato ſuccedit, legata, & fideicommiſſa non præſtat, *d. l. ſed & ſi ſtic, §. 1. ff. de legat. 3.* pulchrè Bart. *in d. l. eam quam, col. 2. & dixi ſupra.*

23 Tertius caſus eſt, cum hæres ſcriptus fideicõmiſſo oneratus, idemque ab inteſtato ſuccęſſor, repudiat ex teſtamento, & ab inteſtato hæreditatem agnoſcit: nam prætoris edicto legata, & fideicommiſſa præſtat *toto tit. ff. & C. ſi quis omiſ. cau. teſtam.* Verum cum fideicõmiſſarius vniuerſalis poſſit cogere illum adire, & reſtituere, *vt infra dicam*, edictum minimè ſibi neceſſarium eſt.

24 Quartus caſus eſt, cum ex cauſa prætéritionis, vel exhęredationis teſtamentum infirmatur, nam legata, & fideicommiſſa etiam vniuerſalia ſalua manent, *Authent. Ex cauſa, & in corpore, vnde ſumitur, C. de libet. prater. & in ſpecie Bart. ibi, num. 16. Iaſ. num. 11. vbi de communi, idem Bart. & Imol. in l. filio præterito, ff. de inoff. teſtamento, & conſulendo tradiderunt Anton. de Butr. conſ. 15. Viſis, Ioan. de Ana. conſ. 28. Viſis, & ponderatis, Deo. conſ. 86. colum. 2. Pariſ. conſ. 60. col. 2. & 3. & conſil. 64. vol. 2. Clar. in §. Teſtamentum, q. 54. Andr. Gail. lib. 2. obſerv. 134.*

Similis caſus eſt, cum contratabulato teſtamento legata, & fideicõmiſſa præſtantur quibuſdam priuilegiatis perſonis, *de quibus in tit. ff. de legat. præſtandis.* Obitet tamen aduertẽdum (& eſt obſeruandum) quod etſi legata, & fideicommiſſa contratabulato, & rupto Teſtamẽto ex cauſa prẽteritionis, aut exhæredationis conſeruentur: attamen, ſic conſeruantur, vt non plus habeat legatarius, aut fideicõmiſſarius, quam filius rumpens, *tex. in l. filium, §. Ad*

eum,

enus, & l. Salvius declaratur. ff. de leg. præstand. & huius rei practica in l. Virilis, ff. eod.

25 Quintus casus est, cum hæreditas aufertur hæredis vti ab indigno, & fisco, aut aliis ex lege defertur: nam fideicommissa & legata salua manent: nil mirum, quia delictum illius, nõ debet alteri nocere, l. non debet, ff. de regul. iur. & ad hoc sunt plures casus legum, prout ex pluribus causis, in iure hæreditas ab hæredibus scriptis aufertur, l. cum fisco, ff. ad Syllan. l. 1. § sed si legatum, ff. si quis aliq. test. prohib. l. Marcellus, § fina. ff. ad Trebel. huc etiam spectat casus in Authent. Si captivi, C. de Episcop. & cleric. & in Authent. Liberi, C. de Episc. aud. & in Auth. Idem est, C. de hæret. nam in illis Authẽtic. hæres excluditur à successione testari, saluis dispositis in testamentis ad aliorum commodum.

26 Sextus casus est, cum testator hæredum institutiones cancellauit expressa causa. quia eos indignos existimauerit: tũc enim successio ad ueientes ab intestato deuoluitur ex eius voluntate, ac idelrco legata, & fideicommissa præstant, l. proximè, ff. de his, quæ in testam. del. l. nostram, C. de testament. & l. hæreditas, C. de his quib. vt indign. & in dictis iuribus plenè notatur.

27 Septimus casus est, cum testator iurauit disposita in testamento: nam iuramentum habet vim clausulæ Codicillaris, & omni meliori modo, l. cum pater, § filius, vbi Bart. Bald. & alij, ff. de legat. 2. Bartol. post glos. in dict. l. eam quam, vbi 7 ass. plenè, nu. 17. Alex. consil. 42. num. 20. in 1. & 37. num. 22. in 2.

28 Octauus casus est, cum testator in defectum institutorum fideicommisit: nam à venientibus ab intestato videretur repetiisse fideicõmissum, l. Latius, § filiam, ff. de leg. 2. vbi Bart. & cæteri notarunt, Bald. in 1. si ita, C. de man. testam. Bald. num. 4. & 7 ass. d. l. eam quam sub num. 12.

29 Nonus est casus, cum testator quemcumque sibi futurum hæredem grauasset, glos. Bartol. & communiter alij, in l. ex duobus, § 1. ff. de vulga. Iason. dicto loco, intelligẽ, nisi testator aliud testamentum fecisset, etiam iure singulari validum, nam ab vniuerso priore iudicio videretur recessisse, l. eũ qui, § fin. ff. de indigu. per quem text. sic eleganter dixit Bald. post antiquos in dicta l. eam quam, numero 20. vbi inquit, quòd dicta clausula, & aliæ clausulæ repetitiuæ, intelligi debent, nisi testatorem eius testamenti pœnituerit; nam corruit cum omnibus suis clausulis, dixi suprà nu. 18.

30 Decimus est casus, cum in testamento sub intelligitur clausula codicillaris, veluti in testamento inter liberos. glos. fin. in l. cobpredi, § cum filij, ff. de vulg. quam aduerterunt ibi Imola, Alexand. Aret. et Ias. idem Alex. & Ias. in l. hac consultissima, §. ex imperfecto, C. de testament. & est communis opinio, vt idem Ias. ait, sequitur Dec. consil. 242. num. 6. & in testamento militis, vt infrà num. 36.

31 Et ideo, cum secundum complures, clausula codicillatis, etiam non expresè adiecta à notario in testamenti factione, habeatur pro adiecta, eo quia solita est poni in instrumentis testamẽtorum, & notarius censetur rogatus de clausulis solitis, sicuti ex professo, per hanc rationem consuluit Panciro. consil. 54. ideo facto testamento per notarium, indistinctè videntibus ab intestato, quod quidem magni effectus esset, si verum foret, sed ego non facilè consentio, vt clausula hec subaudiatur, ad transferendum fideicommissi vniuersalis onus, ab hærede scripto, ad hæredem legitimum: nam sic violarentur multa iura, in l. ex testamento, in l. si veritas, d. l. si frater, & in d. l. eam quam, C. de fideicommiss. & in d. l. fin. C. de codicill. & in terminis aduersus D. Pancirol. extat decisio Gram. 61. num. 23. sequitur Menoch. in consil. 37. num. 59. Nec Doctores allegati per D. Pancirol. id satis dicũt, nam Dec. in l. semper in stipulationibus, num. 11. ff. de regul. iur. ex mente ab eo relatorum cõcludit, clausulam videri appositam de mente, & ex voluntate testatoris, quod etiam tradidit Alexand. consil. 142. numero 7. in 2. & 125. numero 16. in 1. nec aliter sensit Ripa in l. Centurio, num. 80. ff. de vulg.

32 Vndecimus est casus, cum fideicommissum vniuersale relinquitur personæ valde dilectæ testatori, licita tamẽ dilectione, & in qua etiam pietatis ratio sit considerabilis, vtrumque enim desiderare videtur text. in l. in testamento, ff. de fideicommiss. libert. quem pro limitatione ad regulam adduxit glos. in dicta l. eam quam, Barto. ibi, & late Ias. in l. non dubium, num. 6. C. de testament. vbi inquit, quod pietatis, & licitæ affectionis ratio, operatur in his relictis vim clausulæ codicillaris, vt ab intestato videãtur repetita, & pulchrè Bald. in d. l. si iure, C. de testam. manumiss. vbi vtramque qualitatem requirit, & præter hos Tiraquellus, de pijs causis, priuil. 92.

33 Duodecimus casus est, in relictis ad pias causas: nam quò ad hæc sustinetur testamentum, etiam sine institutione hæredis, propter liberam in his causis facultatem disponendi à lege attributam, in l. 1. C. de sacrosanct. eccles. Et sic post Bartol. in d. l. 1. Paul. de Castr. Abb. Barbat. & Firman. tradidit Tiraquel. de priuileg. pij ca. in priuil. 15. ideoque si hæres institutus adire recuset, vt relicta hęc sequentur, bona adijciuntur. vel pijs personis, & causis, vel alteri, qui caueat de præstandis ipsis relictis, & sic in libertate; quæ quidem pia causa numeratur, iure scripto statutum fuit in l. 2. & ll. sequent. ff. de fideicom. lib. & in l. fi. C. eod. & Instit. de eo cui bona adjic. & sic quoque in relictis, ecclesijs, & pij locis, statuendum est, vt aliquis hæreditatem adeat, Ias. in d. l. eam quam, num. 19. vbi sic ex Bartol. Angel. Fulgot. Imol. Cumano, & alijs scripsit, & in specie ex facto consuluit Socin. consil. 116. num. 25. in 1. & infinitos propemodum ad rem hanc congerit Tiraq. in priuil. 33. & 76. Maturati autem materiam istã de relictis ad pias causas explicuit Hier. Gabr. cons. 9. lib. 2.

34 Decimus tertius casus est; Cum testatur post mortem filij sui impuberis relinquit: nam quia eius impuberis legitimos hæredes, eo in pupillari ætate decedente pater grauare potest, l. si fundum per fideicommissum, §. fin. & l. sequen. ff. de legat. 1. sic quoque decedente impubere ante hæreditatem aditam, legata, & fidei-

commissa videbuntur à legitimis hæredibus repetita, vt ab eis debeantur, sic eleganter Fulgos. *in d. l. eam quam*, vbi sic intelligit text. illum, sequuntur Monte speruell. & Ias. ibi, *col. 3.* Soc. *d. consil. 116. num. 26.*

35 Decimus quartus casus est, cum testator iussisset legata & fideicommissa persolui, etiã non adita per hæredes hæreditate, sic ex communi Ias. *d. l. eam quam, col. 11. versic. Decimus casus*, sed & hic continetur sub octauo supra relato.

36 Decimus quintus casus est, in relictis in testamento militis: nam si iure communi deberi poterunt, debebuntur, sin autem iure militari, *l. 3. ff. de milit. testa. Bartol. in l. 1. in 15. quæst. ff. de iure codicil.* iure autem speciali militum cõstitutum fuit, vt relicta in militis testamento, non adita per hæredes hæreditate, iure directo debeantur legatarijs, & fideicommissarijs particularibus, aut vniuersalibus, *l. miles ita, §. fin. & l. neque enim, §. fina. vbi Bartol. sic notauit, ff. de milit. testam. & l. Antoninus, ff. de fideicommiss. liber. sequuntur relati, infra numero 92.* & hæc est vera ratio, quare in militum testamẽtis cessat Falcidia, & Trebellianica, *l. in testamento, C. de testament. milit. l. Marcellus, §. quod autem, ff. ad Trebellian.* nam aliàs priuilegium redundaret in odium militum. Quam etiam rationem aduertit Ripa *in l. 1. §. in filijs, num. 7. & in §. denique, num. 2. ff. eo.* & est verissima ratio (quicquid in re hac fluctuauerit, Ias. *in d. §. denique, & in dicta l. in testamento*) & in militibus ratio est: quia quomodo velint, & possint testari, valent, & etiam decedere pro parte intestati, *dicta l. 3. & l. si duobus. §. fin. ff. de milit. testam.*

37 In his autem casibus, & si qui alij similes sint, in quibus fideicommissa videntur reperita ab intestato, ad hoc vt efficaciter debeantur, opus est, vt per eos agnoscatur hæreditas, alioquin non adita hæreditate fideicommissum euanesceret, *glos. notabilis, in l. qui filio, §. seruo, ff. de hæredibus instituend. quam Bart. ibi aduertit, Bald. in Authent. Ex causa, C. de liber. præter. Alber. Bald. numero 4. Paul. & Ias. in dicta l. eam quam, numero 12. Alexand. consilio 5. colum. vlt. volum. 2.* & est casus *in l. 3. ff. de fideicommiss. liber. in l. fina. C. de testament. manumiss. & in titu. de eo cui liber. cau. bona adjud. quæ iura Bart. adducit, & sic quoque Guido Papæ decis. 323. sub num. 2.*

38 Amplius voluerunt, repetito fideicommisso à venientibus ab intestato, vt per eos, qui sunt in primo successionis gradu, adeatur hæreditas, alioquin eis repudiantibus, vel aliter exclusis, succedentibus sequentibus in gradu, fideicommissum vniuersale ab illis non debeatur, quasi fortuito, & non ex testatoris iudicio succedant, sicuti clarè notauit *glos. in l. noui. in fin. C. ad Trebellian. per text. in l. 1. §. fin. ff. de legat. 3. §. sequentur, Bald. & Ang. ibi, idem Bart. in l. licet Imperator, vbi Ias. num. 38. ff. de legat. 1. Paul. Castr. in d. §. fina Angel. Aret. in Instit. de codicill. in princip. vbi refert sic practicasse Ias. in Authent. ex causa, in fine, C. de liber. præter. & ibidem Corn. quoque.*

Horum tamen traditio mihi nunquam placuit: quia cum fideicommissum simpliciter relinquitur à legitimis hæredibus, vel vbi ineſt clauſula codicillaris, quæ eundem operatur effectum, à quibuſcumque, & in quocumque gradu exiſtentibus, relictum intelligo, per text. *in l. conficiuntur, et in l. si quis cum nullum, ff. de iure codicill. cum ſimilibus*, vbi indefinitè ab hæredibus legitimis dicitur relictum; & quia cum ſimpliciter fideicommiſſum relinquitur, de facili repetitio conceditur, Bartol. *in d. l. eam quam, ante num. 7.* per illum textum, Ias. ibidem, *num. 4. et 5.* probat text. ille, iuxta tertium intellectum Iacobi de Aret. Nec obſt. text. *in d. l. 1. §. fin.* nam textus ille præciſè loquitur, cum ſpecialiter, & nominatim relinquitur à primo gradu: nam eo caſu, non videtur repetitum à ſecundo gradu, *ſic gloſ. et Bartol. ibi, idem Bart. in d. l. ſi quis, cum nullum, et in l. cum pater, §. cum æſtimaret, ff. de leg. 2. et in ſuo conſilio 204. Sal. et Paul. in d. l. non iuſtam, et ſenſit Curt. iun. d. Auth. Ex cauſa, numero 73.*

39 Nam & aliàs, cum nominatim ab inſtituto relinquitur, non cenſetur fideicommiſſum repetitum à ſubſtituto, aut à legitimis hæredibus, *l. Celſus, §. quod alicuius, ff. de leg. 2. l. ſi plures, ff. de leg. 3. l. 1. §. id quod ex ſubſtitutione, ff. ad leg. Falcid.* & in ſpecie ſic in materia notauit Bartol. ipſe *in d. l. eam quam, ante num. 7.* vbi ſic eam legem limitauit, & eadem ratione, ſic quoque limitauit Bal. *l. finalem, de hæred. inſti. in d. l. eam quam, ſub numero 13.* & ſequitur Ias. *num. 4. et 5.* de qua re latiſſimè ſcripſi *in Artic. 16. num. 53.*

40 Hæredibus autem teſtamentarijs, & legitimis non ſuccedentibus, quo caſu bona vti vacantia fiſco deferuntur, *toto titu. C. de bonis vacantibus*, ſic eus quidem ad præſtationem fideicommiſſorum, & legatorum, non renetur: quia non ex iudicio defuncti ſuccedit, niſi auferat bona vti ab indigno, propter aliquod delictum; ſic in ſpecie, poſt antiquos, notarunt Raph. Alexand. & Aquenſ. *in l. recuſare, §. ſi fiſco, ff. ad Trebel. per text. in l. ſi nemo, ff. de reg. iur. in l. ſi nemo, ff. de teſt. tut. et in d. l. ille à quo, §. ſi de teſtamento, ff. ad Trebell.* & ad text. *in d. §. ſi fiſco.* reſpondent, vt locum habeat, cum hæreditas ab hærede vti ab indigno aufertur: ſecus autem, cum bona ob non additionem hæreditatem vacant, & fuit de mente Bartol. *in d. l. eam quam*, vbi Ias. *numero 13.* ſequitur, & communem dicit Ripa *in l. ex facto, §. ex facto, numero ſexto, ff. ad Trebell. dixi in tract. de iure fiſci, in titu. de bonis vacantibus, numero 26.* Quæ omnia nota, quia ſunt valdè vtilia.

41 Tertio principaliter Senatuſconſul. præſupponit, hæredem rogatum de reſtituenda hæreditate teſtatoris, tota, vel quota hæreditate. Caſus eſt *in l. ita tamen, §. Trebellianum, et in l. Paulus, ff. eodem, et in lege Titia, ff. ad legem Falcidiam, et in §. nihil autem, Inſtitu. de fideicommiſſ. hæred.* Aliàs ſi de rebus certis, aut de certa vniuerſitate bonorum, rogatus ſit, non erit locus Trebellianno, *l. cogi, §. et generaliter, et §. ſi quis hæres, et §. ſed ſi miles, ff. eodem, et lege ſi quis omiſſa, ff. ſi quis omiſſa cauſa teſtam.* intellige propoſitam regulam, ſiue per verba fideicommiſſa, ſiue legati,

gati, de hæreditate, vel eius quota, rogatus sit: nam vtroque casu; Trebelliano locus erit, *d. mulier, §. fin. ff eod.* & est ratio: quia legata vniuersalia, æquiparata sunt fideicommissis vniuersalibus, *l. 1. ff. de legat. 1.* & sic communiter tradiderunt interpretes, Alex. post alios, *in d. l. mulier. §. fin.* Ripa *in l. in quartam, num. 3. & 4. ff. ad leg. Falcid.* & dixi infra *in Artic. 5. num. 16.* Hoc autem supposito, in duas scinditur partes: prima, vt fideicommissum sit de tota, vel de quota hæreditatis; secunda, vt sit de hæreditate testatoris: Ratio primæ est: quia Trebellianum (vt dixi) transfert actiones ab hærede in fideicommissarium, ideo toties Trebelliano locus est, quoties ex natura relicti actiones transire possunt, quod est, cum tota, vel quota hæreditatis est in restitutione: cum autem actiones transire nequeunt, cessat Trebellianum, sic ex auctoritate Metiani argumentatur Vlpianus *in d. §. sed & si miles*, vbi propterea infert, hærede rogato restituere res certi loci, seu hæreditatem, in qua testator ab alio institutus fuerat, Trebellianò locum non esse, quia res illæ, & hæreditas testatori quæsita, considerantur vti res particulares testatoris, *ad l. cum filius, §. Lucio, vbi Bartol. notat. ff. de legat. 2.* Diuersum constituit in milite: quia sicut miles testando in rebus certi loci, in hæredem transfert actiones, etiam si quò ad alia velit decedere intestatus, *l. si certarum, l. si miles ex fundo, ff. de milit. testam.* sic & hæredè rogando, vt res certi loci restituat, eum Trebelliano teneri facit. Et nota Metiani argumētum ductum ab institutione, ad restitut onem fideicommissariam, in milite absolutè procedere posse, quia miles potest pro parte decedere testatus, & pro alia intestatus, *l. si duobus, ff. de milit. testam.*

In pagano autem, absolutè militat, quoties fideicommissaria est facta in tota, vel in quota, sed vbi facta est in rebus certis, argumentum absolutè consistere non potest: quia institutio ex rebus certis, ex testamento pagani facta, non transfert actiones, nisi ex accidenti, nullo dato cohærede, *ad l. ex facto, ff. de hæred. instit. & l. quoties, C. eod.* hoc autem casu, an hæredex re certa instituto, rogatoque eandem restituere, resoluta institutione in vniuersum, etiam fideicommissum reddatur vniuersale, *dixi in Artic. 5. sub numero 14. & 25.*

42 Ex his infertur, an filius in legitima institutus, dicatur institutus in quota hæreditaria, vt grauatus teneatur fideicommisso vniuersali, nō dico in casu, quo velit legitimam ex testamento habere, nam in ea grauati ne iure, *ad l. quoniam in prioribus, C. de inoffic. testam. & in l. cum patronus, ff. de leg. 2. & in l. patronus, ff. ad Trebel.* sed in casu quo recusaret ex testamēto adire, quo casu legitimam perderet *ad notata in l. quia poterat, ff. eo. & in l. hæres instituta, C. de impub.* Nam videretur, quòd legitima sit quota hæreditatis, ac ideo grauamen sit ex Trebelliano sic expresse Ang. *in l. ita tamen, §. si patronus, ff. eod.* arguendo à legitima patroni, ad legitimam filiorum, sequitur Paul. Castr. ibi, vbi inquit, ita fuisse de mente Bald. *in l. quoties, C. de hæred. Instit.* & ibi infert, quòd filius institutus in legitima, est hæres pro tertia, & pro tertia à creditoribus conueniri posse, prout hæres Trebellianicus, *l. 1. & 2. C. eod.* & licet legitima debeatur deducto prius ære alieno. *l. Papinianus, §. quarta. ff. de inoffic.* illud quidem verū esse, quò ad finalem effectum: quia creditores præferuntur filio. Addo quod Bald. multum notabiliter *in l. pater filii, col. pen. in princ. ff. de inoffic.* dixit, successorem in legitima, succedere in partem vniuersi iuris actiui, quod defunctus habuit tempore mortis, siue in corporibus, siue in nominibus, ideoque secundum eum, dicitur hæres vniuersalis, præterquam quò ad onera creditorum, adducit text. *in l. 2. §. si quarta, ff. famil. ercisc.* & sic quoque voluit Burs at. *consil. 8. num. 10. et consil. 59. num. 13.* sequitur Petra Placent. *de prohib. fideicom. q. 15. numero 27.* Ad hæc facit, quod legitima habetur iure hæreditario, *§. 1. in Auth. vt cum de appel.* Bart. Angel. & larè Alexand. *ind. l. quia poterat, num. 10.* et 11. idem Alexan. *consil. 42. sub num. 9. in 2. lal. in l. filium qu. m., num. 8. C. famil. ercisc.*

Sed contra facit, quia legitima filiorum non est quota hæreditatis, sed bonorum, sicuti post Ang. Bal. Imol. & communiter Doctores tenuit Alex. *in d. §. si patronus*, per text. *in d. l. Papinianus. §. quarta, et in l. quisquis, §. ad filias, C. ad leg. Iul. ma.* vbi Ang. in specie sic notauit, & per plura alia, sequuntur Crauet. *consil. 107. num. 7.* Rolan. *consil. 39. in principio volum. 3.* & larè Berengar. *in rep. l. in quartam, num. 114.* & est text. *in l. 2. §. quarta, ff. famil. ercisc.* putarem distinguendum sicut dixi *in Artic. 36. num. 60. et in Artic. 5. num 24. et infra.*

43 Ex secunda autem suppositi parte, q̄ fideicōmissum debeat esse de hæreditate testatoris tota, vel quota, inferuntur hæc: primum, q̄ si testator rogauerit hæredem de parte hæreditatis, ac de Titiana hæreditate, ex qua testator ipse institutus fuerat, Trebellianò locus erit, propter illam partem, *Casus est in d. l. cogi, §. sed si quis.* Secundum, quòd si testator rogauerit hæredem de restituenda Titiana hæreditate, in qua successerat: non erit locus Trebelliano, quia fideicommissum non est de quota hæreditatis testatoris. *Casus est in d. l. ita tamen, § Trebellianum. et plenè dixi in d. Artic. 5. num 32.* Tertium, quòd si testator rogauerit hæredem de sua, & de Titiana, ex qua hæres institutus fuerat: siquidē hæres recuset adire, non erit locus Trebelliano, nisi quo ad hæreditatem testatoris, nō autem quò ad Titianam: si verò sponte adierit, tenebitur Titianam præstare, prout quamlibet aliam particularem hæreditatem, per particulare fideicommissum relictam, *dicto §. Trebellianum.* Quartum, q̄ hæres hæredis grauati, in quem transmittitur hæreditas grauata per fideicommissum vniuersale, nō potest cogi adire hæreditatē illius hæredis auctoris sui, quam non reperitur grauatus restituere illi fideicommissario. Sic & bene Paul. & Alex. *in l. ille d. quo. §. si de testamento ff. eod col vlt.*

Limita in substituto per fideicōmissum vni-

uerſale, ſubſtituto pupillatiter filio impuberi, nam moriente filio in pupillari ætate, non adita per eum paterna hæreditate, poterit fideicommiſſarius ex Trebelliano cogere ſubſtiturum pupillarem paternam adire hæreditatem, per tacitam vulgarem comprehenſam in expreſſa pupillari, & confirmatis tabulis, cogere eum, ſibi vtramque reſtituere, *l. apud Iulianum, §. idem Iulianus, l. ita tamen. §. à patre. ff. eodem, & vtrobique notatur.*

In dubio autem fideicommiſſum ordinatum intelligitur de hæreditate teſtatoris, non hæredis, ſic Bartol. *per illum text. in l. cum in teſtamento, ff. de auro, & argento*, leg. Gloſ. Bartol. & communiter alij, vt ibi per Alexand. *in l. ex facto, in principio, ff. ad Trebell.* Curt. ſen. *conſil. 40. colum. 6. & 7.* Curt. iun. *conſil. 139. num. 12.* plenissime Pariſ. *conſilio 51. columna penultima, & vltima in 2.* & generaliter in legatis, & fideicommiſſis, vt de re teſtatoris videantur relicta, Alexand. & Iaſ. poſt alios *in l. legato generaliter, numero 21. ff. de leg. 1. Roland. conſilio 70. numero 78. lib. 3.*

44 His autem propoſitis, deſcendo ad Senatuſconſulti tractatum. Cum enim, vt iam dixi, ad effectum, vt fideicommiſſum vniuerſale debeatur, oporreat prius hæredem exiſtere, qui hæreditatem adeat, & de cuius manu fideicommiſſarius capiat: cumque per aditionem hæreditatis omnia iura hæreditaria, actiua, & paſſiua, in hæredem translata forēt, *toto tit. C. de hæred. actio. & l. hæreditas, ff. de regul. iur.* & qui ſemel eſt hæres, non poteſt amplius, ſecundum iuris regulas, deſinere eſſe hæres, *l. & ſi fine. § ſed quod Papinianus, ff. de minor. l. et qui ſoluendo, ff. de hæred. inſtit.* Ideoque cum ex iuſſione teſtatoris hæreditas reſtituenda ſit fideicommiſſario, optima ratione Senatus conſtituit, vt facta reſtitutione, pro tota, vel pro quota, actiones paſſiuæ, prout actiuę, cum bonis, in & contra fideicommiſſariū tranſeant: ita vt reſtitutione facta, hæres pro qua parte reſtituit, actiuas actiones exercere nequeat: & paſſiuas quoque nec ſuſcipere cogatur, *l. 1. in principio, §. 2. & l. reſtituta, ff. eod. l. 1. & 2. C. eo. §. reſtituta, Inſtit. eod. & l. ſi quis ſeruum, §. fin. ff. de leg. 2.* Conſequenter pro quota reſtituta ex auctoritate Trebelliani, fideicommiſſarius loco hæredis eſt: & eius vices, & iura gerit, *caſus eſt in l. qui CCCC. in l. poſtulante, §. 1. in l. ex aſſe. ff. eodem & l. ſi filius, ff. quod cum eo.* & fideicommiſſarius vniuerſalis ad ſimilitudinē hæredis eſt, inquit text. *in §. etenim in legatarijs, in Authen. de hæred. & Falcid.* & actiones tranſeunt, quamuis hæreditas ſit nō ſoluendo, *l. ſi hæres, ff. eod.* nil mirum, quia hæreditas etiam ſine vllo corpore, iuris habet intellectum, *l. hæreditas. ff. de petit. hæred.* & reſtitutione hæreditatis facta hæres redigitur ad inſtar miniſtri, *l. in fideicommiſſi. §. cum Pollidius. ff. de vſur.* & fine verbum Bald. *in lege prima, C. de Act. & oblig. ſub numero 19.*

45 Acceſſit prætetea, vt dixi, Senatuſconſultum Pegaſianum (cuius auctoritas poſtea attributa fuit Trebelliano,) quo fauore hæredum, & ad adeundam hæreditatem, allicerentur, conſtitutum fuit, vti liceret hæredibus grauati, quartam partem hæreditatis retinere, atque ex lege Falcidia, ex legatis retinere conceditur, pro qua tamen quarta teneretur creditoribus, & oneribus hæreditarijs, ſic vt pro rata, onera inter hæredē, & fideicommiſſarium diuiderentur, & prętera in fauorem fideicōmiſſariorum prouiſum fuit: vt ſi hæres nollet quocumque animi ſui motu, vel quia damnoſam, aut quia ſibi non expedire exiſtimaret adire hæreditatem, cogi poſſet periculo ipſius fideicommiſſarij illam adire, & reſtituere: *ſicuti hæc leguntur in d. §. ſed quia hæredes, & in §§. ſequentibus, Inſtit. eod. & in d. l. quia poterat. & in l. ſed ſi alio. ff. eodem.*

46 Vnde pro magiſtrali doctrina colligo duas hę redum ſpecies, Falcidium ſcilicet, & Trebellianicum Falcidius eſt, qui legatis, & fideicōmiſſis particularibus oneratur: Trebellianicus, qui per fideicommiſſum vniuerſale grauatur, vt in quinto Articulo declarabo. differunt autem inter ſe. Nam Trebellianicus ſi totum reſtituit aſſem, nulla re tenta quota hæreditatis, nō exercet actiones aliquas, nec actiuas, nec paſſiuas, *l. 1. in principio, & §. ſublata, ff. eod.* Immo eriam ſi iuſſu teſtatoris, retenta certa re hæreditaria, etiam ſi illa maximam hæreditatis æſtimationem contineret, hæreditate reſtituta hæres creditoribus non tenetur, niſi in ſubſidium, ſed fideicommiſſarius vniuerſalis. *l. 1. §. ſi hæres. ff. eodem, vbi plenè notatur, & §. ſi quis vna, Inſtitu. de fideicommiſ. hæred.* Falcidius autem actiones agit, & actionibus conuenitur.

47 Nil mirum, quia hæreditariæ actiones non dantur legatarijs, nec in legatarios: ſicuti plenè notatur *in dicto §. ſi hæres.* & eſt text. *in l. fina. C. de hæredit. actio. & in l. 1. C. de hæredit. Inſtitu. in l. cum autem. ff. de legat. 2. in l. æris alieni, C. de donat. in l. fina. §. fina. ff. de contraben. empt.* in quibus iuribus abunde probatur actiones perſonales non tranſire aduerſus ſingulares ſucceſſores. Immo nec in hæredem ex re certa ſcriptum, dato cohærede vniuerſali, & per eum adita hæreditate, *vti eſt caſus in dicta lege prima, & inde notat Iaſon. numero tertio, poſt Bald. et alios, et plenè conſuluit Socin. iun. conſilio 45. in 1. latiſſime Iaſon. et Ripa, in dicto §. ſi hæres.*

48 Ideoque quia actiones reſtituta hæreditate tranſeunt in fideicommiſſarium, recte conſtitutum fuit, vt Trebellianicus cogi poſſit adire, & reſtituere, hæreditatem: nempe nullum grauamen, vel damnum prætextare poteſt, *d. l. 1. in principio, et in §. ſublata.* Falcidius autem per legatarios, & fideicōmiſſarios particulares cogi nequit, *l. mulier, §. fin. et l. ſi patroni. §. qui fideicommiſſariam. ff. ad Trebellian. l. ſi quis omiſſa. ff. ſi quis om. can. teſta.* quia cum in eos actiones non tranſeant, dictis iuribus, ſed ex lege XII. tabul. in hæredes tantum. *d. pacto ſucceſſorum. C. de pact. l. ea quæ, et l. licet. C. famil. erciſcun.* Ideo in damno Falcidius verſari poteſt. Quare ſi omiſſa cauſa teſtamenti, ab inteſtato adiret: forte quia eſſet legitimus

mus hæres, legatarijs teneretur, per edictum, ſi quis omiſ. cau. teſtamen. & in hoc legatarijs, & fideicommiſſarijs particularibus conſultum legitur.

49 Ex his conſtat, Senatuſconſ. tria hæc induxiſſe; primum, vt reſtituta hæreditate, actiones, & iura, actiuæ, & paſſiuæ tranſeant in fideicommiſſarium vniuerſalem loco hæredis: ſecùdum, vt hæres grauatus quartam deducat: quam vulgo Trebellianicam appellamus: Tertiùm, vt hæres inuitus volente fideicommiſſario cogatur adire, & reſtituere, de quibus ſingulis Trebelliani effectibus videndum eſt. Principalior autem effectus eſt primus. Nam ſi deficiat primus ille translationis initium, nunquam locus erit Trebelliano: *vti plene dixi in Artic. 5.* poteſt tamen Trebelliano locus eſſe, licet quarta Trebellianica non detrahatur: *ſicuti dixi in Artic. ſequ.* vbi caſus retuli, in quibus Trebellianica non detrahitur. Rurſus Trebelliano poteſt eſſe locus, quamuis ceſſet remedium coactionis, *vti in caſibus relatis infra, num. 84. & num. 93.*

50 Capiendo itaque primum, quod reſtitutionem concernit: prænotandum eſt, reſtitutionem hæreditatis, quò ad perſonam fideicommiſſarij eoſdem operari effectus, quos operatu aditio hæreditaris in perſona hæredis, ſic enim argumentatur Metianus *in l. cogi, §. ſed & ſimiles, & §. ſi ſeruo. & elarè in l. ſeruo inuito, in principio, & in l. ſi hæres ab eo, ff. eodem, tex. notab. in l. ſed & ſi reſtituatur, in princip. ff. de iudic. Paul. Caſtr. conſilio 132. numero 2. in 2. & ante eum Accurſ. in l. 1. ff. de fideicomm. hæred. pet. in gloſ. 2.* ac idcirco ſicut adita per hæredem hæreditate, ex tunc hæredi, rerum dominia, iura, & actiones, acquiruntur, licet poſſeſſio non, quia factum apprehenſionis in ea requiritur, ad text. *in l. cum hæredes, ff. de acquir. poſſeſſ. & in l. 1. §. Scæuola. ff. ſi quis teſtam. liber. & plenè notatur in l. fin. C. de edict. D. Adri. & toto titu. ff. & C. quor. bonor.* & ante aditam hæreditatem iura hæc in hæreditate iacent, *d. §. Scæuola:* Sic quoque ante reſtitutionem, non quæruntur fideicommiſſario rerum dominia, iura, & actiones, & multo minus poſſeſſio rerum, quia iura hæc cum hæreditate ſunt apud hæredem, ac ideo ante reſtitutionem hæredi rectè ſoluitur, & ipſe rectè ſoluit. *l. ante reſtitutam, ff. de ſolution.* Interim autem ante reſtitutionem non poteſt fideicõmiſſarius hæreditarias actiones peragere. Quia ſibi quæſitæ non ſunt. *l. reſtituta, & ad Trebellian. & inde notarunt Imola, Paul. & Alexand. numero 2. Angel. Aretin. in §. reſtituta, Inſtitu. eod. Bald. conſilio 219. numero 1. lib. 2. Corn. conſilio 231. numero 3. lib. 1. Roland. conſil. 78. numero 14. lib. 3. Natta conſilio 200. colum. 1. Franc. Bec. qui alios adducit, conſilio 97. numero 2.* vbi quòd nec teſtaror contrarium diſponere poſſit. *Sequitur Honded. conſilio 26. numero 2.* de quo tamen dicto dubitari poteſt: ſiquidem in vltimis voluntatibus teſtatoris poteſtas latiſſima ſit: & quod diſponit, prolege ſeruatur, *l. verbis legis, ff. de verbor. ſignific.* & ſicut lex ſui auctoritate, in compluribus caſibus, abſque hæredis facto, inducit reſtitutionem, *vt infra dicam:* ſic videtur, vt teſtator poſſit, nam & alias tranſmiſſibile facit, quod tranſmiſſibile non eſt, *vti dixi in Artic. 31. numero 23.* Facta autem reſtitutione, ex tunc rerum dominia, iura, & actiones, in fideicommiſſarium tranſeunt, quamuis adhuc rerum poſſeſſionem nactus non ſit, etiam quòd reſtitutio ſit verbo tantum facta, *d. l. reſtituta, & l. facta, ff. eod. & §. reſtituta, Inſtit. eod.* Et tranſeunt actiones vtiles, directæ autem remanent apud hæredem grauatum, *l. 1. in princip. ff. eod. l. fin. ff. de tranſaction.* Inefficaces autem ſunt apud hæredẽ: quia poſt reſtitutam agere nequit, ſed earum exercitium acquiſitum eſt fideicommiſſario, quoniam hæres reſtituendo, fideicommiſſarium loco ſui poſuit, *l. qui 400. ff. eod. Paul. & Alexand. num. 26. Ripa, num. 13. in d. l. 1. in princ.* Ad vnum tamen effectum iuuant directæ, quę manſerunt penes hæredem, quia ſi debitor hæreditarius ignorans hæreditatem reſtitutam, ſoluerit, aut bona fide cum hærede rranſegerit, tranſactione, & ſolutione liberatur, *d. l. fin. ff. de tranſact. & ibi communiter notatur per ſcribentes.* Et præterea in fideicommiſſarium tranſeunt actiones, quales ſunt in hæreditate, actiuæ & paſſiuæ, purè, in diem, aut ſub conditione, ſiue hæres, ſiue hæredis hæres reſtituat, *l. ita tamen, §. qui ex Trebelliano, l. quamuis, l. poſtul. ante, §. ſed & in huiuſmodi, ff. eod.* ſiue naturales, ſiue ciuiles, ſint obligationes, *l. ſi eius, ff. eod.* Ac ideo ſicut hæres poſt aditam hæreditatem petitione hæreditatis agit, & non ante, ſic etiam fideicommiſſarius vniuerſalis reſtituta hæreditate, & non ante, agit fideicommiſſaria hærediratis petitione, *l. 1. ff. de fideicommiſ. hæred. petit. vbi ſic Bart. notauit, a ſimili ab hærede ad fideicommiſſarium, quia loco hæredis fideicommiſſarius eſt, d. §. ſed & in huiuſmodi, & d. l. ſi filius, ff. quod cum eo, ſequitur Natta d. conſil. 200. colum. 1.* Sunt tamen iurà quædam, quæ in fideicommiſſarium non tranſeunt, *de quibus dixi in 6. Articulo.*

51 Rurſus, prænotandum eſt, vt actiones in fideicommiſſarium tranſeant, oportere reſtitutionem fieri, vti teſtator rogauit, alioquin non ex Trebelliano tranſibunt, caſus eſt *in l. ſed ſi ante, & in l. mulier, in principio, ff. eod. in l. filius familias, §. Diuus, ff. de leg. 1. in l. vnum ex familia, in principio, in l. cum pater, §. hæreditatem, & §. à filia pater, ff. de leg. 2. & ff. de leg. 3. l. vxorem, §. Seiam, & plenè ſcribitur in l. poſt mortem, C. de fideicommiſ. & per Bart. in d. l. ſed ſi ante,* vbi communiter concluditur, hæredem poſt eius mortem rogatum reſtituere pluribus, vel primo vni, & in eius defectum, alteri, ante caſum mortis, non poſſe reſtituere, quia non ita reſtituit, prout teſtator reliquit, & ea reſtitutio poſſet alteri eſſe præiudicialis, ſicut ea iura dicunt, & quia abſurdum eſt à Prętore plus tribui fideicommiſſario, quam teſtator dederit, *vti inquit text. in l. facta. §. ſi ſub conditione, ff. eod.* Sed vbi hęres poſt mortem ſuam certæ perſonæ rogatur reſtituere, etiam ante caſum mortis reſtituere poſſe, fatẽtur quamplurimi auctores: quia mortis dilatio in hæredis fauorem adiecta ſit, perinde, ac ſi cum volet, fuiſſet rogatus, *ſic gloſ. per*

illum text. in d.L.vxorem, §. Sequela, & per textum in d.l. post mortem, C. de fideicommiss. vbi sic quoque notarunt glos. Bald. Angel. Fulgos. & Salicet. post Din. Iacob. Butrig. & Martinum Silim, ab eo relatos, & idem quoque tenuerũt Cuman. & Alexand. *in d. l. sed si ante*. Ad quod etiam inducitur text. *in l. patrem, ff. de his, quæ in fraud. cred. et in l. si sponsus, §. si quis rogatus, ff. de donat. inter virum*, per quę iura Bald. notanter, *in Rubr. C. de renoc. his, quæ in fraud. cred. num.* 11. determinauit, patrem grauatum restituere hæreditatem post mortem filijs suis, restituere posse in vita, omissa quarta, & cum fructuum beneficio, nec illam restitutionem retractari posse per creditores, vti in eorum fraudem factam, secutus est Rebuff. *consil.* 175. *num.* 18. & 19. & melius *in consil. seq. num.* 20. de quo plenius dicam *in seq. Art. num.* 118. Contra verò eam restitutionem fieri non posse, vti ex Trebelliano, sed tantum per viam cessionis, & donationis, in vita ipsius rogati, quæ postea eueniente fideicommissi casu, mutet causam, & trãseat in restitutionem ex Trebelliano, post Petr. Iac. de Aret. & Cin. firmarunt Bart. Paul. & Ias. *in d. l. post mortem*, Bart. & Imol. *in d. l. sed si ante*, & communem dixit Aquēs. ibi, & Montesper. *in d. l. post mortem, & in suo consil.* 253. & *videtur text. in d. l. sed si ante, & in d. §. verum.* in Feudalibus autē, an refutatio fieri possit agnato proximiori, ita, vt ex tunc spectetur huius persona, nec amplius cōsideretur per sona refutantis, latissimè scripsit Milanes. *lib.* 1. *decis.* 8. *nu.* 288. vbi post plures firmat refutationem ex tūc considerari: quia iura feudalia considerant duos casus, mortis, & refutationis.

Aduerte tamen, quod si primus substitutus rogatus post mortem suam restituere repudiaret. & nollet sibi acquirē. locus esset per vulgarem substituto. Grat. ex professo *cons.* 124. *lib.* 2.

52 Et ex his infertur ad rationem, quare fideicommissum vniuersale non potest alteri cedi, ita vt cessionarius cogere possit hæredem adire, & hæreditatem restituere, *ad l. mulier, §. hæres ex asse, ff. de inre dot.* nam ea ratio est; quia restitutio non fieret prout testator disposuit, & ideo non ex Trebelliano; sic Bart. *in l. qui ita, §. primo, ff. eod.* & quia iura passiua ex contractu in alium transferri non possunt, sic Bald. notabiliter *in l.* 2. *in d. opp. C. de pact.* & latè Ias. *in l.* 1. *numero* 84. *ff. de leg. primo*, & idem Ias. *in rep. l. quo minus, ff. de flumin. col. antepen.* Ruin. *consil.* 104. *col. vlt. &* 126. *lib.* 3. cum concordantibus adductis à Tiraq. *de retract. lignag. §.* 26. *glos.* 1. *numero* 52. & præter eos Natta *consilio* 200. *num.* 3. Et idem est in hæreditate delata: nam ius illam adeundi, alteri cedi non potest, Corn. *cons.* 239. *col.* 2. & 3. *in* 4. cum aliis cumulatis per Tiraq. *d. loco, num.* 49. & sicut post aditam hæreditatē cedi potest, *toto tit. ff. de hæredit. vend.* sic post restitutū fideicommissum, alteri cedi poterit, veluti pulchrè docuit Curt. iun. *in d. l.* 2. C. de pactis.

53 Restitutio autē in proposito hoc, duplex est, hominis, & legis hominis autem intelligo, quæ factum ipsius desiderat, & hæc duplex est, verbalis, & realis. Verbalis est, cum hæres, purè, vel conditionaliter rogatus, eueniente conditionis casu, verbo, & per actum verbi, iudicialem, aut extraiudicialem, hæreditatem restituit, *d. l. restituta, in principio, & l. postulante, §. sed & in huiusmodi. glos. in §. sed quia hæredes, Instit. de fideic. hæred. in verbo, restituerit, vbi de hac duplici restitutione.*

54 Realis autem est facti, dum scilicet de facto hæres grauatus, res transfert in fideicommissarium, expresè, vel etiam tacitè, permittendo fideicommissarium tenere, & possidere, nam tacitè restituisse videtur, Bartol. & Alex. *in d. l. restituta*, vbi per hanc realem restitutionem, etiam quòd de vna re facta sit, omnium dominium, ac iura & actiones in fideicommissarium transferri asseuerant: quia habet vim verbalis restitutionis; possessionem autem eius rei tantum, quæ tradita fuit, non aliarum rerum. Et sic quoque post Cuman. notauit Socin. *in lege prima, in princ. num.* 1. *ff. eod.* Aretin. *in consilio*, 102. *colum. penult. vers. Nec potest*, & vltra eos Bald: *in d. l. penult. §. cum autem, num.* 10. Ista autem restitutio facti, per quam rerum possessio transfertur, ne cessaria est etiam post restitutionem verbalem, & legalem, Bartol. *in d. l.* 1. §. *sed & quoties*, Bald. *in l. & sine. sub numero* 4. *in fine. C. eod.*

55 Et si quidem possessio reperitur penes hæredem grauatum, absolutum est: cæterum, si alius possideret, vtrum fideicommissarius vltra cessionem verbalem vrgere possit hęredem, vt rem vendicet; & de manu sua ipsi fideicommissario restituat, pulchra est quæstio. Nam Paul. Castr. *in l. recusare, §. si quis alio, ff. eod.* in vna lectura, tenuit pro fideicommissario: quia fideicommissa, & legata, de hæredis manu capiuntur. Alexand. verò *sub numero* 14. & 15. contra tenuit, cum testator simpliciter rogat; secus cum in certo loco restitutionem fieri iubet, & sic intelligit textum illum. & opinio Alexand. in fideicommissario vniuersali, dummodò non alienauerit hæres, verior videtur, quia in eum facta verbali restitutione actiones transeunt, & hoc respectu fideicommissum vniuersale de hæredis manu capitur. At in legatario particulari, vt hæres expensis hæreditatis, res legatas, post testatoris mortem inuasas vendicare, & illas legatario præstare teneatur, ex facto iudicatum vidi, sed contra repeti sensisse Rimin. sen. *consilio* 121. *colum.* 1.

56 Legalis autem restitutio, pluribus modis in iure contingit, primo cum hæres Trebellianicus dolosè se absentat, ne restituat hæreditatem, siue ante, siue post litem contestatam, hoc enim casu, lex ipso iure restituit, & iura vtiliter in fideicommissarium transeunt, ne in potestate hæredis sit, deludere fideicommissariam restitutionem, *l. penult. §. cum autem, C. ad Trebellian. vbi Bartol. Bald. Sal. Paul. & alij*. Et hoc casu opus non est, vt iudex ferat sententiam diffinitiuam pro restitutione, formato solemni processu aduersus absentem: sed sufficiet, quòd iudex faciat in actis redigi, quemadmodum citatus fuit personaliter, & non comparuit; vel

quod

quod facta citatione ad eius domum, citatio ad illius aures peruenit; aut quòd dum nuncius vellet eum citare, ptæripuit ſe, & latuit: in his enim caſibus actiones abſque alia reſtitutione ipſo iure tranſibunt in fideicommiſſarium, & abſque alia ſententia, facta tamen prius pronunciatione ſuper facto, illum dolo abeſſe, ac verum contumacem eſſe in reſtituendo; ſic Bartol. *per illum text. in d. l. penult.* §. *cum autem*, ſequitur Paul. de Caſtr. *num. 3.* idem Bartol. & latè Alexand. *in l. ſtipulatio*, §. *& habet. ff. de oper. nou. nunc.* vbi inquit, practicam eſſe, quòd iudex pronunciet hæredem verum contumacem, ſed opus non eſt, vt pronunciet, actiones ipſo iure tranſlatas, quia id in conſequentiam ſequitur. Cin. tamen & Iacob. Butrigar. non requirunt illam pronunciam ſuper facto, ſed tutior eſt practica Bartoli, *ad textum cum materia, in l. eius qui, ff. de iure fiſ.* Hic autem caſus præſupponit ab hærede aditam fuiſſe hæreditatem, aliàs in eo contumacia conſiderari nequiret. Rurſus præſupponit fideicommiſſum purè relictum, aut in vita ipſius hæredis purificatum, & de hoc, prout de alijs ſcripſit Honded. *d. conſil. 26. num. 9.*

57 Secundus caſus eſt, cum hæres grauatus deceſſit ſine hærede, d. §. cum autem, & ſi hoc conſtaret, tes in aperto eſſet: vt autem conſtare poſſit, practica eſt ſecundum Bartol. & Doctores ibi, quòd de mandato iudicis fiat publicum præconium, vt ſi quis intendit eſſe hæres Titij defuncti, comparuiſſe debeat intra terminum dierum quinque: nam nemine comparente, videbitur deceſſiſſe ſine hærede, *argumento l. ſi eo tempore, ff. de remiſ. pign.* & actiones ipſo iure tranſibunt, *dicto* §. *cum autem, in 2. reſponſo*, abſque etiam aliqua iudicis pronuncia, & ſic voluit gloſ. ibi, quam ad hoc commendant Cyn. Butrigar. Bald. & alij, ſequitur Aretin. *conſil. 37. numero 20.* Iaſ. *in l. Marcellus*, §. *res qua, numero 14. ff. eod. Rub. conſ. 64. Cacher. conſ. 15. numero 1. & 2. Menoch. de adipiſc. poſſeſ. in 4. Remed. num. 202.* Aduerte tamen, quòd hic caſus præſupponit ab hærede aditam fuiſſe hæreditatem, vel ſaltem iuſſum fuiſſe à iudice adire, & ante aditam deceſſiſſe: nam quò ad hoc pro adita haberetur, *ad d. l. non inſtam, C. eod. & quod notauit gl. finalis, in fine, in l. ille à quo*, §. *ſi de teſtamento, ff. eod.* & ſic aduerterunt *in dicto* §. *cum autem*, Bald. *num. 2.* & Paul. Caſt. *in principio.*

58 Tertius eſt caſus, cum fideicommiſſarius primus, qui fideicommiſſum agnouit, rogatur reſtituere ſecundo, nam à primo fideicommiſſario in ſecundum tranſeunt ipſo iure actiones, & rerum dominia, abſque alia reſtitutione verbali, per textum *in dicto* §. *cum autem, in tertio caſu*, quem ſic ſimpliciter intellexerunt Bart. & Paul. & ſiue fideicommiſſum ſit purè relictum, vel per aduentum diei, & conditionis purificatum, & ſiue primus ſit in mora reſtituendi ſecundo, vel non, quia rex. ille ſimpliciter loquitur, & ad *tex. in l. prima*, §. *de illo, ff. eod.* qui factum reſtituentis, ſeu moram in reſtituendo, videtur in primo præſupponere, reſpondent, quòd eſt correctus *per dictum* §. *cum autem*, & hanc probauit Alexan. *in dicto* §. *de illo* & Ripa *ibidem, numero 7.* & quando primus purè rogatur reſtituere ſecundo, minus ineſt dubitationis, quia videtur electus vti nudus miniſter, & cõmiſsarius, qa apud eum nullũ remanet cõmodum, ſed cum in diem, aut ſub conditione, relictum eſt à primo, per euentum diei, & conditionis, videtur induci quædam tacita interpellatio, quæ quidem ſufficere videtur pro interpellatione hominis, ſic Bald. *in dicto* §. *cum autem, ante numerum quartum, per text. in l. ſi ex ſtipulatu, ff. de verborum obligat.* & clarè fuit de mente gloſ. *in dicto* §. *de illo, in verbo, actiones*, quatenus intelligit text. illum in fideicommiſſario rogato ſub conditione, vel in diem, ſponte reſtituere ante euentum diei, vel conditionis, vt actiones transferat, & valide probatur horum ſententia *in dicto* §. *cum autem*, & videtur caſus *in l. prima*, §. *ſed & quoties, ff. eodem*, & inde colligit Ripa *in quinto notabili.*

Contra verò, quòd à fideicommiſſario in fideicommiſſarium nõ tranſeant ipſo iure actiones, nec ficta reſtitutio ex lege reſultet, niſi precedente mora fideicommiſſarij grauati, per interpellationem etiam extraiudicialem, tenuit Bartol. ipſe *in dicto* §. *de illo*, ſequuntur Ang. Imola, Roman. Iaſ. & Claud. vbi de communi, Petr. Cyn. Salic. & communiter alij, *in dicto* §. *cum autem*, quibus in locis dicunt, differentiam quò ad hoc, inter hæredem, & inter fideicõmiſſarium grauatum, eſſe: quia in hærede requiritur, vt actiones tranſeant, non ſimplex mora, ſed vera contumacia, & latitatio, vti dixi ſupra, in primo caſu: in fideicommiſſario autẽ ſufficit ſimplex mora, per interpellationem tamen iudicialem, aut extraiudicialem, & hanc conſulendo probauit Cephal. *conſilio 49. numero 18. & conſil. ſequ.* vbi propterea infert, fructus interim perceptos à fideicommiſſario, vel eius hærede, ante interpellationem non deberi, nec reſtituendos eſſe ſequenti fideicommiſſario, quod nota, quia eſt maximi effectus, nam fructus rei dominum ſequuntur, *l. ex diuerſo*, §. *primo, ff. de rei vendicatione*, vnde reſolutio pendet, an abſque alia hominis interpellatione, lex ipſo iure tranſtulerit iura, & actiones; in facto autem obſeruatum vidi fructus non deberi, niſi ex die interpellationis, de qua re plenius dixi *in Articulo 49. numero 91. & 92.*

59 Ratio autem quare in ſecundum fideicommiſſarium actiones ipſo iure à priori fideicommiſſario tranſeant, eſt, vt Salicet. poſt antiquos *in dicto* §. *cum autem*, ait: quia fideicommiſſarius, non detrahit Trebellianicam à ſequente, *l. 1.* §. *deinde, & l. ſi patroni*, §. *qui fideicommiſſariam, ff. eodem.* & videtur vera ratio: nam per contrarium, ideo ab hærede in fideicommiſſarium non trãſeunt, quia hæres prius Trebellianicam detrahere debet, ſic Bartol. *in l. 1. C. comm. de legat. in prima colum.* vbi hanc adducit rationem. Et licet rationes iſtæ non ſint perpetuæ, ſicuti Bartol. aduertit *in dicto* §. *cum autem*, quia fideicommiſſa-

rius quandoque detrahit Trebellianicam, & hæres quàndoque non, vti dixi in tractatu de quarta Trebellianica, attamen ſatis eſt regulam attendere, nec enim ſpeciales caſus ſunt conſiderandi, *l. ins ſingulare, l. quod verò, & l. nam ad ea, ff. de legibus.*

59 Aliam autem reddidit rationem Bartol. ipſe, quia cum ſemel actiones tranſierint ab hærede in primum fideicommiſſarium, facile eſt, vtà primo tranſeant in ſecundum, quia factæ ſunt tranſibiles, & deuolubiles, ad text. *in l. pater filium*, §. 15. *ff. de legat. 3.* & quod ibi not. Bartol. & idem Bart. poſt Gulielm. de cauſa ſemel delegata, *in l. 1. ff. de offic. eius*, & de re ſemel alienata, *per text. in d. §. 15. Ruin. conſil. 113. num. 5. in primo, Socin. iun. conſil. 89. num. 11. volum. 3. Tiraquel. de iure primigen. quæſt. 4. num. 58.* & quia ab hærede videtur facta reſtitutio primo pro ſe, & ſequentibus fideicommiſſarijs, ideoque ante reſtitutionem factam ab hærede, primo fideicommiſſario text. ille locum non haberet, Corn. *in conſil. 304. numero 17. libro 3.* ſequitur Honded. *d. conſil. num. 14.* Vel dicamus, ſecundum Paul. de Caſtr. *in d. §. cum autem*, quòd in fideicommiſſario fruſtratoria eſt reſtitutio ſecundo, quia iura vtilia penes primum exiſtentia, rotaliter tranſeunt in ſecundum, *l. ex aſſe, ff. eodem, & ibi notatur*: in hærede autem ſecus eſt, nam penes illum tenent directæ, *l. ſi hæres inſtitutus, ff. eod.* nec ante vtilia producuntur in eſſe, quàm fiat reſtitutio, idcirco quò ad hæredem, reſtitutio neceſſaria eſt. ex quibus planè patet Senatuſconſultum locum quoque habere inter fideicommiſſarios vniuerſales.

60 Quartus caſus eſt in alienatis ab hærede grauato, nam cum horum reſtitutionem facere nequeat, ipſo iure in fideicommiſſarium tranſeunt actiones, ſic gloſ. *in d. §. cum autem, per text. in l. fin. §. ſed quia, C. commun. de leg. vbi Bartol. Bald. Paul. & Iaſ. numero 5.* ſic quoque notarunt, & eſt communis traditio recepta per Bart. & alios, *in d. §. eum autem*, idem Bartol. & communiter Doctores, *in l. Marcellus, §. res quæ, ff. ad Trebellian.* vbi Alex. *ſub num. 8.* inquit, & bene, ſic in practica ſeruari, & conſulendo ſic quoque tradiderunt, Aretin. *conſil. 37. in vltimis verbis*, Socin. iun. *conſil. 90. ad finem, volum. 3.* Bero. *conſil. 190. numero 31.* Menoch. *conſil. 44. num. 15.* cum alijs adductis ab Honded. *d. conſilio numero 16.* poteſt tamen fideicommiſſarius vrgere grauatum pro rebus fideicommiſſarijs, ab eo alienatis, *dixi in Artic. 45. num. 14.*

61 Quintus caſus eſt in fideicommiſſis, etiam vniuerſalibus, relictis, eccleſijs, pijs locis, pauperibus, & alijs priuilegiatis, de quibus *in l. fin. C. de ſacroſanct. eccleſ.* nam in eas perſonas, & cauſas, iura dominij, & actiones, ipſo iure tranſeunt, etiam abſque alia reſtitutione, quamuis poſſeſſio non: & eam legem etiam in fideicommiſſis vniuerſalibus procedere aſſeuerauit Iaſ. ex communi, *ibidem numero 6. & 11.* Bartol. *in ſua quæſt. incip. filium adultum*, Bald. *in l. fin. numero 39. C. de edict. D. Adr.* Alexand. Socin. & Iaſon. *in d. l. 1. §. ſed & quoties, ff. eod.* Abb. & Canon. *in c. 2. ext. de conſuetud.* & conſulendo Cap. *conſil. 32. num. 17.* Alexand. *conſil. 82. num. 4. in 2. & conſil. 23. ad finem & 40. colum. 2, in 3.* Iaſ. *conſilio 214. colum. penult. volum. 2.* & generaliter in omnibus cauſis ad quas illius legis final. deciſio protenditur, idem Alexand. *conſil. 4. num. 35. in 2.* latiſſimè Tiraquell. *de priuileg. pia cauſa, in 39. priuilegio.* Ego autem aduerto verum eſſe in ijs cauſis, aduerſus quas ceſſat Trebellianicæ detractio, ſed cum aduerſus ciuitatem, & fiſcum, locus ſit Falcidiæ, & Trebellianicæ, *l. 1. §. ad municipium, ff. ad legem Falcid. l. Marcellus, §. fin. & l. recuſare, §. item ſi municipes, ff. ad Trebel. & l. 3. C. eodem*, ideo quò ad has cauſas, actiones ipſo iure non tranſire, verius eſt, per Bartoli doctrinam *in d. l. 1. colum. 1. C. commun. de leg. ſupra allegatam numero 58.* Immo generaliter exiſtimo actiones ipſo iure ac rerum dominia non tranſire, niſi poſt fideicommiſſi agnitionem, per ea quæ ſtatim ſubijciam.

62 Sextus caſus eſt de iure Canonico. Nam pro æquitate illius iuris ad tollendos vatios circuitus circa reſtitutiones iſtas actiones abſque alia reſtitutione verbali ipſo iure tranſeunt in fideicommiſſarium, & illas exercere poteſt ſic Bald. originaliter *in c. in præſentia, per illum text. num. 31. ext. de probat.* quem illic ſequitur Dec. *ſub numero 9.* & Mant. *in 3. columna* Guliel. Bened. *in repet. cap. Raynutius, in verbo, ſi abſque liberis, el 2. numero 85.* vbi dicit, de æquitate iuris Canonici opus non eſſe aliqua reſtitutione verbali, aut reali, & hodie ceſſare multas vanas ſubtilitates, & circuitus inanes, & ſic vidiſſe iudicari in parlamento Toloſano. & ſubſecuti ſunt Boer. *deciſio 156. numero 8.* vbi ad hoc induxit text. *in d. cap. Raynutius, & in cap. Rainaldus*, Riminald. iun. *conſilio 190. numero 33. conſilio 363. numero 25. conſilio 376. numero 16. & 625. numero 36.* Roland. *conſilio 78. numero 20. libro 3.* & nouiſſimè Ioan. Vincent. Honded. *conſilio 26. numero 24.* vbi hanc probauit, ſiue fideicommiſſarius agat petitorio, aut poſſeſſorio, & ego *vt alias dixi* verbalem reſtitutionem nunquam practicaui, nec practicatam vidi.

Sed contra, vt de Iure Canon. nihil ſit immutatum, defendit Bero. *d. cap. in præſentia, numero 27.* & fuit de mente Imol. & Aretini *in 3. notab. colum. 2.* vbi demonſtrat text. illum non probare Bald. aſſertionem, & ſic quoque ſenſit Pariſ. *ibi*, & conſuluit Bertazol. *conſilio 116. numero 52.* & fortaſſe verior eſt horum ſententia, quia inter Ius Canonicum, ac Ius Ciuile, non eſt conſtituenda differentia, niſi quarenus auctoritate Canonis ſcripta reperiatur, *cap. 1. & 2. ext. de oper. nou. nunc.*

63 Hic autem notandum eſt, quod in omnibus caſibus, in quibus actiones ipſo iure tranſeunt, & rerum dominia, requiritur tamen, vt prius fideicommiſſarius declaret, ſe velle agnoſcere fideicommiſſum, nam ante non tranſeunt, ſic Paul. de Caſtr. *in l. eogi. §. Metianus, ante numerū 4. ff. eodem*, Socin. *in d. l. 1. §. ſed & quoties, ſub numero 5.*

Ripa

Ripa *ibi ſub num. 7. & in d. §. de illo verò.* & idem Ripa *in l. 1. num. 50. & 51. ff. de leg. 1.* Cephal. *conſ. 318. num. 94.* Beret. *conſil. 27. num. 10.* Et ratio eſt: quia fideicommiſ. eſt loco hæredis, dixi ſupra, *nu. 44.* ideo ſicut in hærede requiritur aditio hæreditatis, ad effectū, vt inducatur ille quaſi contractus obligatorius inter hæredem, legatarios, & creditores, ad text. *in l. ex maleficus, §. hæres, ff. de action. & oblig.* declarata per aliquem extrinſecū actū, ad text. *in l. pro hærede, ff. de acquir. hæred.* ſic & in fideicommiſſario vniuerſali requiritur agnitio fideicommiſſi, ex dictis ſupra, num. 49. nam aliàs non poſſet reſultare quaſi contractus obligatorius, ideoque apud nos practicatur, per mortem primi pronunciare caſum fideicommiſſi in perſonam ſecundi, quando fideicommiſſi caſus cōmittitur per mortem grauati, vel per euentum alterius conditionis, nemine citato, & hoc modo fideicommiſſa agnoſcimus, nil mirum quia eſt declaratio voluntatis fideicommiſſarij, non autem petimus pronūciari caſum additionis hæreditatis, quia aditio hæredem concernit, & eſt actus hæredis, aliàs imperite ageret fideicommiſſarius, ſicuti aduertit Paul. Caſt. *in d. l. reſtituta, in principio,* & idem Paul. & Riminald. *in l. inter omnes, ff. qui ſatisda. cog.*

64 Ratio autē prænotatæ concluſionis eſt, quia licet lex aliquid ipſo iure inducat, id intelligitur parte volente, & declarante ſe velle, ſicuti de compenſatione dicitur, *in l. fin. C. de compenſ.* vt ſcilicet compenſatio fiat ipſo iure, parte tamen volente, & de teſtamento, quod præteritione filij ipſo iure nullum eſt, *l. filio præterito, ff. de iniuſto teſtam.* filio tamen ſic volente, *l. filio præterito, ff. de iniuſto teſtam.* & quod de legitimæ ſupplemento dicitur, vt ipſo iure fiat, *l. ſcimus, C. de inoffic. teſt.* parte tamen volente, *vt per gl. & communiter Doctores ibi, ſaſan. in l. vniuerſa, C. de precib. Imp. offe. & in l. cum hi, §. eam, ff. de tranſac. Rip. in l. 4. §. hoc autem iudicium, ff. de damn. infec. Cephal. d. conſil. 49. num. 20.*

De ſecundo autem principali Senatuſconſulti effectu, ſcilicet, de tractionis quartæ partis aſſis hæreditarij, quam quidem quartam Trebellianicam denominamus plenè dicā in Articulo ſequente, vbi particularem Trebellianicæ tractatum edidi.

65 Quatenus autem ad tertium effectum, notādum eſt, quod fideicommiſſarius periculo ſuo, hæredem inuitum nolentem adire hæreditatē, cogere poteſt officio iudicis illam adire, & reſtituere, *dicta l. quia poterat, l. ſed ſi alio, l. ſi legatus, cum gloſſ. & l. omnes, ff. eodem tit. §. ſed quia, inſtit. eodem,* quicūque ſit fideicommiſſarius, & cuiuſque teſtamento, bonæ, vel infamatæ conditionis, *l. ſed & qui, ff. eodem, & l. mulier, §. non eſt,* & cogitur officio iudicis, quia ante hæreditatis additionem, nulla eſt nata actio, *l. ſi tibi homo, §. cum ſeruus, ff. de legat. 1. ſic Bald. in l. & ſine, num. 4. C. eodem,* & in eodē libello ſic dicere poteſt, *Bald. in d. l. & ſine, & clare dicitur in d. l. quia poterat, & in d. l. ſed ſi alio,* quò caſu, hæres ſi deliberare prætendat, additionem differre nequit, vt ſic fideicommiſſum confirmetur, reſtitutionem autem vtique, vt interim deliberet, an ſibi expediat vti commodo teſtamēti, & Falcidiæ, an potius ſe exoneret actionibus hæreditarijs *ſic text. in d. l. ſed ſi alio, in d. l. ſi legatus, & in d. l. omnes.*

66 Et remedium compellendi hæredem adire adhuc neceſſarium eſſe, caſu quo per fideicommiſſariam tantum facta ſit ſubſtitutio, notiſſimum eſt, quia aliàs decedente hærede, non adita hæreditate, fideicommiſſum expiraret, *vt dixi ſupra, num. 6.*

67 Immo etiam ſi idem ſubſtitutus ſit vulgariter, & per fideicommiſſum, poteſt hæredem repudiantem cogere adire, licet ex vulgari ſuccedere ualeat, quando quidem ſibi magis expedire poſſit ex fideicommiſſaria, quam ex vulgari hæreditatem habere, vti eſt caſus *in l. recuſare, §. Titius, ff. eo.* vbi Bar. ſic notauit, inferens ad clauſulam illam, ſubſtituens vulgariter, pupillariter, & per fideicommiſſum, ſolitam in ſubſtitutionibus apponi, vt per eam videtur attributa fideicōmiſſario facultas eligendi, repudiante, hæreditate ex qua ſuccedere velit, & eo morientē in pupillari ætate, ſi pupillaris caſus contingat, ēt ex fideicōmiſſo prætendere poſſe, ſequuntur Ang. Paul. Alexand. & Claud. Aquenſ. ibi, idem Bar. *in l. Centurio, columna antepenul. ff. de vulg.* & poſt eum Alex. *num. 96.* Aret. *ſub num. 16.* & idem Bart. *in l. ſitio, ff. de vſufr. leg.* & conſulendo communem dixere Corn. *conſilio 158. ſub num. 4. & 6. in 3.* Socin. *conſ. 144. colum. 2. lib. 1. & conſ. 290.* Beltrand. *conſil. 252. Viſo, vol. 2.* Patr. *conſil. 36. num. 40. & 42. in 2.* & ſic determinatum fuiſſe refert D. Guido Papæ. *q. 532.* & communem dixit quoque Ripa, *in d. l. Centurio, ante num. 171.* pro qua vltra textum *in dicto §. Titius,* adducitur text. *in l. ſi quis ſeruo, ff. de manumiſſ. teſtam.* vbi ſic tenuit Benedict. de Plumbitio, ſic vt ex qualibet capi poſſit, modo caſus eueniat conſuluit Decian. *conſil. quadrageſimoprimo, num. 11. in 1.* & quandoque magis expediat capere ex fideicommiſſaria docuit Socin. *dicto conſilio 244. col. 2.* & adde quod iſta clauſula operatur, vbi vulgaris, pupillaris, & fideicommiſſaria, ſint expreſſæ: Bart. Bald. & Angel. *in l. quærebatur, ff. de teſtamen. milit.* Caſtr. Alex. & Aret. *in l. verbis ciuilibus, ff. de vulgar.* Socin. *in l. 1. colum. 2.* Rip. *nu. 112. ff. de vulg.* Surd. *conſil. 236. num. 19.*

Sed contra quòd non ſit in electione ſubſtituti, ſed ea clauſula operetur in ſingula ſpecie, prout caſus obtulerit, vt ſcilicet, ſi hæres repudiet, ſit locus vulgari, non fideicommiſſariæ: ſi ſit pupillus, & in pupillari ætate moriatur, ſit locus pupillari, & non fideicommiſſariæ: ſi antē maior factus decedat, ſit locus fideicōmiſſariæ, tenuerunt Cyn. *in l. precibus, in materia compendioſæ, C. de impub.* Imola, Rapha. & Roman. *in d. §. Titius,* & idem Imola *in d. l. Centurio; & in cap. Raynutius, de teſtamen.* Quorum opinionem in compendioſa, etiam quod dictum fuiſſet vulgariter, pupillariter, & per fideicōmiſſum, tuetur Dec. *in d. l. precibus, num. 20.* Quia ea eſſet expreſſio eius, quod tacite inerat, ſecus autē ſi teſtator diſtinctè ſubſtituiſſet

ſtituiſſet per vulgarem, & per fideicommiſſariam, & ſic intelligit text. *in d.§. Titius*, cuius diſtinctionem reiecit Pariſ. *dicto conſil.* ex communi intentione ſuſtineri poſſet horum ſentētia, quādo teſtator expreſſiſſet caſus, quia dixiſſet, & ſi filius meus hæres non erit, ſubſtituò Titiū, & ſi hæres erit, ſubſtituo eundem Titium pupillariter, ſi in pupillari ætate deceſſerit, ſin autem per fideicommiſſum, ſic Claud. Aquenſ. *in d.§. Titius*.

68 Et pro corroboratione communis opinionis, adde, quòd tanta eſt vis huius clauſulæ, vulgariter, pupillariter, & per fideicommiſſum, vt faciat ſubſtitutionem illam valere, ſecundum illas tres ſpecies ſubſtitutionum, dummodo conueniat perſonis, & caſui, ſiue facta ſit per verba communia, ſiue per verba directa, aut omnino obliqua, nam directum vertitur in obliquum, vt deſeruiat fideicommiſſariæ, & obliquum in directum, vt pupillari, & vulgari congruat, nil mirum quia ſic fert voluntas teſtatoris, cui verba ſeruire debent, *vti plenè dixi in Articulo* 11. & ſic in terminis decidunt Bartol: *in l. quærebatur, ff. de teſtamen. milita*. Ripa *in d.l. ſeuturio, num.* 78. Socin. iun. *numer.* 242. *&* 312. & ſic poſt Cagnol. Bologn. & Sforc. traditit Menoch. *libro* 4. *præſump.* 55. *num.* 26. *& præſumpt.* 58. *num.* 4. *& num.* 9. ac inſuper operatur, vt adiecta inter perſonas impares in reciproca, faciat quò ad pupillum valere iure pupillaris. *Ripa poſt Imol. inl. Lucius. nu.* 46. *ff. de vulga.* ſequitur idem Menoch. *præſumpt.* 60. *num.* 84.

69 Quod ſi hæres inſtitutus habeat duos ſubſtitutos, alterum vulgariter, alterum verò per fideicommiſſum, quis præferatur eo repudiante, an vulgaris, an verò fideicommiſſarius, ſic vt illum cogere poſſit adire & ſibi reſtituere uariant maiores noſtri. Nam Bar. *in l. facta*, §. *Julianus. ff. eodem, ſummando tex. illum*, præſupponit fideicōmiſſarium præualere, & clariſſimè Paul. Caſtr. *ibi* Din. Bart. Angel. & Alexand. *in l. ſi patroni*, §. *fin. ff. eodem*, vbi Alexand. de communi, *per tex. in dicto* §. *Iulianus*. Et idem Alexand. *in l. prima, num.* 27. *ff. de vulg.* poſt Imol. & alios ab eo relatos, *vbi præterea inducit tex. in dicta l. non inſtam*, *C. ad Trebell. & in l. quia poterat, ff. eod.* Et quia teſtator dando ſubſtitutum fideicommiſſario conſideraſe potuit, quòd habebat facultatem cogendi hæredem adire, & ſibi reſtituere, vnde vulgaris videbitur facta, in caſu, ſi hęres non erit, aut fideicommiſſarius eū non coegerit, vel amplius cogere non poſſit.

Sequuntur Socin. & communiter alij, vti teſtatur Ripa, *num.* 160. Bald. *in dicta l. non inſtam*, vbi quòd dato ſubſtituo per fideicommiſſum videtur ablata hæredi facultas abſtinendi & repudiandi, & fuit dictum Angeli *in l. Papinianus*, §. *quoniam autem, ff. de inoffic.* & ſequitur Aret. *in d.l. ſeuturio, ante num.* 17.

Contra verò pro ſubſtituto vulgari, *tenuit glo. ſecundum primum intellectum*, *in dicta l. ſi patroni*, §. *fin.* ſequitur dubitatiuè tamen Bartol. *in dicta l.* 1. *num.* 25. *ff. de vulg.* vbi tamen limitat, quando fideicommiſſum foret repetitum à ſubſtituto vulgari, *per caſum in dicta l. non inſtam, quam ſic intellexit*, & in hoc caſu concordant communiter Doctores omnes, Ripa verò per contrarium diſtinxit, vt ſcilicet, quādo fideicommiſſum non fuit repetitum à ſubſtituio vulgari, fideicommiſſarius præferatur, ſed cum repetitum fuit, ſubſtitutus vulgariter præferatur, & ab eo fideicommiſſarius fideicommiſſum capiat cum beneficio Trebellianicæ. Concluſiue communis opinio optimè probatur per caſum in dicto §. Iulianus, nam & ibi intereſſe poterat ſubſtituti vulgaris, vt ex vulgari adire poſſet, & ibi ſubſtituto cum beneficio Trebellianicæ hæreditatem reſtituere, *eſt etiam caſus, ſi rectè aduertatur, in d.l. non inſtam, in fine*.

70 Intellige, & declara, niſi teſtator dediſſet facultatem hæredi ſcripto, ne cogi poſſet adire & reſtituere, nam hoc teſtator præſcribere poteſt, quia in teſtamētis, teſtatoris voluntas totū facit, *ad Lex falſo, ff. de hæred. inſtit.* & quia abſurdū eſt, plus tribui à prætore, fideicōmiſſario, quam teſtator ipſe voluerit, *inquit tex. in dicta l. facta*, §. *ſi ſub conditione, ff. eodem*, & requiritur, vt teſtator expreſe dicat, ne cogi poſſit, nam ſi eum hæredē ſcripſerit, ſi hæres eſſe voluerit, non tamen releuatur, quin cogi poſſit adire, & reſtituere, *ſic notauit glo. in l. debitor, in fine principij, in verbo, Contra voluntatem, ff. eodem*, quam ibidem notarunt Ang. & Alex. *num.* 13. Idem Alexan. *in d.l.* 1. *num.* 27. *ff. de vulga.* Dec. *d.l. Centurio, ante num.* 17.

71 Et quia res hæc celeritatem deſiderat, ne interim decedente hærede fideicommiſſum euaneſcat, ſummatim de ea re prætor decernit reiectis dilatorijs ab hærede propoſitis; & ſi quidē hæres excipiat de inualiditate teſtamenti, non auditur, *d.l. ille a quo*, §. *ſi de teſtamento*, niſi notoriū foret, teſtamentum eſſe nullum, *ſic Barto. in dicto*, §. *ſi de teſtamento, per tex. in l.* 1. §. 2. *ff. de tab. exhib. cum glo. & in l. ſi quis legatum*, §. *primo, ff. de falſis, & quod notatur in l. eam quam, C. de fideicommiſſ.* Nam vt ſuprà in principio dixi oportet prius conſtare de fidei commiſſo, & quia lex, & prætor, fruſtratorie non operantur, *l. hæc ſtipulatio*, §. *Dinus, ff. vt leg. num.* 1. 1. §. *dixerit aliquis, ff. de publican.* vel niſi ipſius excipiētis intereſſet, quia fortaſſe ſucceſſurus eſſet ab inteſtato, nam prius examinanda eſſet exceptio iſta, veluti poſt Bart. declarat Alexan. *ibi in penult. colum.* ſi tamen exceptio hæc require ret altiorem indaginem, interim compulſo hærede adire, & confirmato fideicommiſſo, reſeruaretur eius exceptionis cognitio in aliud tempus, ad iudicium ordinarium, ſicuti Bart. & Doctores ibi explicant, & latè Alex. *num.* 4. & ea reſeruatio operabitur, vt ſi poſtea in iudicio ordinario apparebit exceptiones eſſe veras, & iuridicas, quicquid eſt factum reuocabitur, & habebitur pro nō facto, veluti Bart. ibidem tradidit, *per tex. in l. prætor, in principio, & in lege, qui vas*, §. 1. *ff. de damno infec.*

72 Aut vero hæres excipit de viribus fideicommiſſi, & tunc aut poſt repudiatam hæreditatem, & eo caſu, quia nihil ſua intereſt, non auditur,

d.§. ſi

d. §. ſi de teſtamento. Vnde regulam colligunt Bart. Ang. Imo. Raph. Paul. Alexandr. & Claud. non audiri excipientem, cuius non intereſt, *ad quod text. in l. 1. ff. de appel. recipiend.* ſicut etiam non auditur agens, cuius non intereſt. *l. fin. C. de rei vend. l. loci corpus, §. competit, ff. ſi ſer. vend. notatur in l. vbi pactum. C. de tranſact. l. ſed nec legatarius, ff. de cond. furtiua,* & in terminis noſtris, ac in materia, eſt caſus *in l. ſi patroni. §. qui fideicommiſſariam. ff. ad Trebellian.*

73 Et exceptio hæc, ſua non intereſt: vt obiter dicam, poteſt quandocunque opponi, tam ad impediendum litis ingreſſum, quam etiam in meritis in vim peremptoriæ, ſicuti poſt Bald. Ang. & alios tradidit Alexand. *ibi in 1. colum.* & hoc, vbi exceptio hæc non reſpicit perſonam tantum, nam tunc poſſet opponi in vim dilatoriæ tantum: ſicuti poſt plures diſtinxit, Fel. *in cap. ſuper his. ext. de accuſat.* Blanc. *de cõpromiſ. q. 4. nu. 100.* & per Dec. *conſil. 302. colum. 1.* Immo etiam ſi lite pendente quoquomodo deficeret intereſſe actoris, repelleretur ab agẽdo, veluti poſt multos docuit Tiraquel. *de Retr. lignag. §. 1. gloſ. 2. n. 53.*

74 Si verò excipiat reus de nullitate, & inualiditate fideicommiſſi, quia neget fideicommiſſum factum; vel quia neget vniuerſale eſſe, hoc caſu prius de fideicommiſſo agendum eſt, deinde de executione eius, *ad l. 4. §. condemnatum, ff. de re iudic.* vbi Bart. & Iaſ. in prima columna, plura ad hoc cumulauit pulchè Bartol. *in l. prima, §. & parui. colum. 2. ff. quod vi aut clam,* Fel. *in ca. cum Ioannes, num. 35. ext. de fide inſtrument.* Quòd ſi exceptio hæc latiorem requireret indaginem, compelleretur interim hæres adire, reſeruata illius cognitione: ex quibus, ſi recte aduertatur, parum intereſt inter exceptionem teſtamenti, & inter exceptionem fideicommiſſi: nam ſolum aduertendum eſſet, an exceptio altiorem requirat indaginem.

75 Porrò omnis hæres grauatus cogi poteſt à fideicommiſſario vniuerſali adire, & reſtituere, ſiue ex teſtamento, ſiue ab inteſtato, grauatus ſit, etiam magnæ dignitatis, & conditionis, *l. ſed & qui. ff. eodem* ſed & fiſcus principis *l. Marcellus. §. fin. l. recuſare. §. ſi fiſco. ff. eod.* Immo & prineeps, *l. ſi legatus. §. fin. ff. eodem* nam legibus ſe alligatum profitetur, *l. digna vox. C. de legibus.* Nec ſolum nominatus hæres, ſed & qui ex eius perſona factus fuit hæres, veluti pater ex perſona filij, dominus per ſeruum, Monaſterium ex perſona Monachi, fiſcus per delinquentem, hi omnes cogi poterunt adire & reſtituere, *d. l. recuſare. §. meminiſſe, per totum, & l. cum filio familias. ff. de leg. 1.* Item hæres hæredis, in omnibus caſibus, in quibus hæreditas non adita tranſmittitur ad hæredes cogi poteſt, veluti in caſu *l. cum antiquioribus, l. ſi infanti. C. de in. del. l. vnica. C. de his qui ante aper. tab. l. apud hoſtes, C. de ſuis, & legit. & ſi qui alij ſint, de quibus per Bartol. in l. ventre, ff. de acquir. hæred. ſic pulchrè Bart. ipſe, in dicta l. ille a quo. §. de teſtamento, ſub num. 2. & num. 6. idem Barto. in dicta l. eam quam, ſub num. 4.* vbi quoque ſequuntur poſteriores: declarando tamen, dummodo hæredis hæres illius hæreditatem agnoſcat: tũc enim hæreditatem tranſmiſſam cogi poſſet adire, nẽpe quia tranſmittitur vti adeunda, non vti adita, *l. ſi quis filium. §. 1. ff. de acquir. hæred.* quòd ſi hæreditatem hæredis grauari repudiaſſet, vtique cogi non poſſet adire, nẽpè perſonam grauantis hæredis non ſuſtinet, *ſic poſt Pan. ſa. Alexand. & bene in dicto §. ſi de teſtamento. colum. vlt.* & hæredis hæres pro qua parte eſt hæres, tenetur reſtituere & ſimiliter ſi plures ſint fideicommiſſarij, hæredes, pro ratis hæreditarijs fiet reſtitutio, *l. ſi eius. §. ſi quis rogatus, ff. eodem.*

76 Quòd ſi fortaſſe contingeret hæredem decedere poſt iudicis præceptum de adeundo, ante aditam hereditatem, equidem quòd ad fideicõmiſſarium, & fideicommiſſum confirmandum, hæreditas haberetur pro aguita, *vti eſt tex. in d. l. non inſtam. C. ad Trebell. vbi Bartol. ſingularem dixit, & ſequũtur Doctores communiter ibi, gloſ. & ſcribentes omnes, in d. §. ſi de teſtamento, Barto. in d. l. eam quam, verſ. ſeptimus eſt caſus. Bald. ſub num. 15.*

77 Hæc autem procedunt ſupponendo, hæredẽ grauatum ſucceſſionis capacem eſſe, data autẽ incapacitate, vtrũ cogi poſſit adire, & reſtituere, concertant gloſ. Barto. & cæteri *in dicta l. eam quã.* vera autem reſolutio eſt, vt diſtinguamus inter incapaces, & inter indignos: inter quos multùm intereſt, *ſicuti ample docui in tit. de indignis. & in tit. de incapacibus. in tract. de iure fiſci.*

78 Indignus enim capax eſt habere, ſed non retinere, quia fiſcus aufert: & nullus alius prætet fiſcum *glo. notabilis, & Bal. ibidem in l. his conſequẽter, §. it. ff. fam. her.* hic igitur adire cogitur, & reſtituere, quia capax eſt ſuccedere, & acquirere, & eius adirione teſtamentum, & fideicommiſſum confirmari poteſt, & eſt caſus *in dicta l. Marcellus, §. fin.* & ſic concludunt Bart. *in dicta l. eam quam, ſub num. 5. & 6. Bald. num. 18. Iaſ. num. 22.*

79 Incapax autem duplicis eſt conſiderationis. Nam quandoque eſt in totum incapax, veluti damnatus in metallum, deportatus, ſeruus pœnæ, Frater minor. Hi enim incapaces ſunt ſucceſſionum, ſicuti pleniſſime diſſerui in dicto tractatu: & hi quidem cogi non poterunt: quia eorum inſtitutio ab initio eſt pro non ſcripta, vel ex poſt facta caduca, & cum ipſi capere nequeant, adirione eorum non poteſt teſtamentum cõfirmari, quia eſt actus iuris ciuilis, *l. actus legitimi. ff. de reg. iu.* quorum ipſi incapaces ſunt: ſic Bart. *in dicta l. eam quam, ſub nu. 5. per textus infra proxime allegandos,* ſequitur Iaſ. *num. 22.* Alexan. *in l. cogi. §. hi qui ſolidum. ff. ad Trebellian.* & præter eos, Bald. *in dicta l. eam quam, num. 18.* Imol. *in l. hi qui ſolidum. ff. de hæred. inſtit.* In hoc tamen aduertendum eſt: quòd vbi tẽpore teſtamenti incapaces ſunt, portio ex qua inſtituti fuere, eſt pro nõ ſcripta: ac etiam legata, & fideicommiſſa omnia, tam particularia, quàm vniuerſalia, ab eiſdem relicta, pro non ſcriptis cenſentur, caſus eſt *in l. ſi in metallum. ff. de his, quæ pro non ſcript. & in l. 1. §. in primo. C. de cad. toll.* ac ideo vniuerſale fideicommiſſum, eo caſu, non deberetur, nec ab inſtituto, nec à ſubſti-

ſubſtituto, nec à coniuncto: nam portio hæreditatis pro non ſcripta, tranſit ad ſubſtitutum, vel ad coniunctum ſine onere, dictis iuribus: ſecus autem cum à principio relictum fuit ualidum, ſed viuente teſtatore factum fuit caducum: nam tunc portio illa grauata tranſit ad ſubſtitutum, vel ad coniunctum, cum onere fideicommiſſi vniuerſalis, *d.l.vnica, §. pro fecũdo*, & ſic ſenſit Bart. *in dicta l. eam quam, ſub num. 6.* vbi tamen nõ firmat, ſed remittit ſe *ad ſcripta in dicta l. 1. §. his ita, & in l. quæ conditio. ff. de cond. & dem.* & eſt pulchra materia, quam ego plene diſcuſſi *infra in Art. 16. num. 66. et 67.* quibus addo optimam declarationem, *in 2. Artic. 4. num. 53.*

80 Quandoque verò eſt incapax totius, ſed tamẽ capax eſt alicuius quotæ hæreditariæ, & hoc caſu, inſtitutus inſolidum grauari poteſt per fideicommiſſum vniuerſale, & cogi poteſt adire, & reſtituere, non tamen retinet ſupra quotam à lege conceſſam, caſus eſt *in dicto §. bi qui ſolidum*, & inde notarunt communiter omnes. Exemplum ſecundum gloſſam ibi communiter receptam in filio naturali, nã hic extantib. legitimis capax eſt ſucceſſionis pro vna vncia tantum, *l. 2. C. de natur. lib.* & eſt veriſſimum exemplum, ſecus in ſpurio, nam hic omnino incapax eſt ſuccedere ex teſtamento patris, *§. ſi vero eſſet, in Auth. quib. mod. ceſſ. ſuꝰ.* Et licet Alex. *in d. §. bi qui ſolidum*, in ſpurio admiſerit concluſionem in terminis iuris ciuilis, de iure tamen Canonico aliud ſenſit: quia eo iure capaces ſunt ſaltem alimentorum, *cap. cum habere, text. de eo qui dux.* Dubito tamẽ; quia in propoſito per Bart. & Doctores, capacitas conſideratur reſpectu quotæ hæreditariæ, & ſic reſpectu tituli hæreditarij, non autem reſpectu extraordinariæ prouiſionis in cauſam alimentorum, nam & damnatus in metallum eſt capax aliméntorum, *d. l. ſi in metallum.* attamen Bart. *per illum text.* & communiter Doctores detetminant damnatum in metallum incapacem eſſe ſucceſſionum, & pro non ſcripta habere inſtitutionem de eo, nec non legata, & fideicommiſſa, ab eodem relicta, pro non ſcriptis cẽſeri.

81 Cogi autem poteſt hæres adire, etiam poſt repudiationem, rebus tamen integris, ideſt bonis nec dum à creditoribus diſtractis, *l. nam quod §. 1. ff. eodem.* planè ſi dum cogitur, petit tempus ad deliberandum, & intra tempus impetratum adierit, non videbitur coactus adiuiſſe, *l. ſed & ſi alio, ff. eodem.*

82 Cum autem hæres fuit purè inſtitutus, & purè rogatus, hęc quidem abſolutè procedunt: ſed hunc caſum ego nunquam hactenus practicaui: at vbi hæres fuit inſtitutus in diem, vel ſub conditione, an ante euentum diei, aut cõditionis, cogi poſſit adire: & pariter an fideicommiſſarius vniuerſalis, in diem, vel ſub conditione, cogere poſſit hæredem grauatum: pulchrè, & vtiliter, diſtinxit Bart. *in d. l. ſed & ſi alio. ff. ad Trebel.* & ſequuntur communiter Doctores ibidem. idem Bart. Bald. & alij, *in l. poſt mortem. C. de fideicom.* tetigi aliqua, *ſup. num. 51.*

83 Si tamen hæres grauatus cohæredem haberet, qui hæreditatem adijſſet, per cuius additionẽ teſtamentum confirmatum foret, nõ eſſet opus coactione, quia à cõiunctis fideicommiſſum repetitum videretur, *per regulam in l. ſi Titio, & Maſuio, §. Iulianus. ff. de leg. ſecundo*, per quam ſic decidit text. *in dicta l. non iuſtam, C. ad Trebellian.* & ſunt caſus *in l. ſed cum ab hærede. in l. cogi, §. cum quidam, ff. eod. & in l. apud Iulianum, §. idem Iulianus*, & idẽ eſt, quando hæres habetet ſubſtitutum vulgarem, nam & ab eo fideicommiſſum videretur repetitum, *ad regulam in l. licet Imperator, ff. de leg. primo, & in dicta l. non iuſtam*. Verum quia complures ſunt caſus, in quibus fideicommiſſa non cenſentur repetita, vti plenè habetur *in dicta l. licet Imperator*, & ego plenè dixi *in Art. 16.* ideo fideicommiſſarius tunc rectè cogeret hæredem ſcriptum. Caſus eſt *in l. facta, §. Iulianus. ff. eodem.*

84 Cogere autem poteſt fideicommiſſarius, ſiue in tota, ſiue in quota hæreditatis, ſit beneficiatus, quia alia portio alio non ſuccedente, ſibi accreſcit, ac portio ſuæ, *l. 1. §. ſed & quoties, l. cogi, §. cum quidam, §. Metianus, & §. idem Metianus, ff. eod.* Et ſi plures ſint fideicommiſſarij, quibus hæreditas reſtitui debeat: alter purè, alter ſub conditione, vel in diem, in aliam portionem vocatus, poteſt qui purè in partem vocatus eſt hæredem cogere, vt adeat, & ſibi totam hæreditatem reſtituat: adueniente autem die, vel conditione; ipſo iure in fideicommiſſarium alterius partis tranſibunt actiones, *d. §. ſed & quoties*, fructus tamen interim à con fideicommiſſario percepti non reſtituuntur, quia nec ab hærede præſtarẽtur, ideoque ſufficit quòd debet ei ius ſuum integrum ſeruari, non etiam meliorem eius conditionem fieri, *vti inquit text. in l. ex aſſe, ff. eod.* portio tamen tertij accreſcẽs auget quoque, & portionem fideicommiſſarij conditionalis, *dicta l. ex aſſe, §. fin.* Et eſt ratio: quia portio accreſcit portioni, non perſonæ, *l. ſi totam, ff. de acquir. hæredit.* & eſt caſus in materia, *in l. Papinianus, ff. eodem.* Et vnionem faciat, ac ſi eodem iure hæres, aut fideicommiſſarius vtramque haberet, *l. ſi res aliena, §. fin. ff. eodem.*

Si verò ſint ſubordinati; ſolus primus, penes quem non ſit remanſura quota hæreditatis, non poteſt cogere hæredem, etiam quod fructus ex hæreditate pro certo tempore percepti, aut res aliqua particulariter relicta, penes eum maneret, ſed ad vtriuſque inſtantiam. Caſus eſt *in d. l. ſi patroni, §. qui fideicommiſſariam, ff. eodem*, & eſt ratio, quia fideicommiſſarius, penes quem quota hæreditatis non remanet, ſed fructus, aut res ali qua particularis, habetur pro ſingulari non vniuerſali fideicommiſſario, ſicuti notarunt ſcribẽtes ibidem Alexand. poſt Bart. Aug. & alios, ſub num. 4. Et ſi primus fideicommiſſarius recuſaret, poſſet ſecundus hæredem cogere, & nõ ante, *vt in eo text. & plenè poſt Imol. Alexand. in quinto notab.* fideicommiſſarius autem fideicõmiſſarium non cogit, *vt ibi*. Et nota, quia intelligo textum illum in ſecundo fideicommiſſario, cui primus

purè,

purè, vel in diem certã, regatus fuerat restituere, secus autem in fideicommissario conditionali, cuius conditio potest se habere ad non esse, nã primus, quia interim quota hæreditatis in eum resideret, & potest esse, vt perpetuo resideat, rectè hæredem cogere poterit.

85 Et hanc differentiam, an certum sit hæreditatem peruenturam ad secundum fideicommissarium, an incertum sit, ob dubium conditionis euentum, in materia consideranit Roman. *consil.* 206. licet de communi. columna vltima, vbi cõcludit, regulam juris, de relictis ad pias causas non detrahi Falcidiam, aut Trebellianicam, *Auth. similiter, C. ad leg. Falcid.* locum habere in relictis purè, aut in diem certam, secus in relictis conditionalibus, quorum euentus sit incertus, sequitur Alexand. *in l. cum dotem, ff. ad leg. Falcid. & consil.* 20. *columna vltima, volum. 3.* Socin. *consil.* 77. *num.* 9. 78. *columna* 1. 80. *num.* 7. & 144. *colum. fin. in* 1. de quo puncto latius dicam *in Art. sequen.*

86 Quia autem hæres inuitus adire cogitur, & officium cuique suum nemini damnosum esse debet. *l. sed & si quis ex signatoribus, ff. quemad. testã. aper.* nec ad alterius iniuriam aliquid ad alterius, commodum deceruni debet, *ad l. secunda, §. merito, & §. si quid à principe. ff. ne quid in loco pub.* ideo prætor hæredi coacto in pluribus prouidit, primo, vt si extra locum aditio, & restitutio facienda sit, fieri debeat petentis impedijs, *l. sed sciendum, ff. eodem*, Secundo, vt damna omnia, quæ sibi occurrerent, pariter, & lucra, quæ ob additionem amitteret, sibi restituantur, ita vt damna omnia emergentia, & lucra sibi exinde cessantia, restituantur, *d. l. sed sciendum*, & sunt casus notabiles, & aperti *in l. apud Iulianum, in principio, in l. ita tamen, §. si percepris, & l. si cui. §. si sub conditione, & l. debitor, in fine principij ff. eodem.* Immo si quod onus adeundo subiturus erat, vt adeat, a prætore sibi remittitur, *l. facta, §. si in damnã, ff. eodem.* Tertiò, vt ex ea coacta additione creditoribus hæreditarijs non teneatur, *l. quia poterat, ff. eod. §. si tamen recuset*, & *§. sed quia stipulationes, Instit. de fideicommiss. hared.* Immo si casu accidisset, post compulsionem, & additionem, præcedere fideicommissarium, ante si bi factam restitutionem, nec hæredem habeat, prætor adeuntem tuetur, & permittit creditoribus bona hæreditatis venundari, vti est casus *in d. l. apud Iulianum. §. vtrum, & §. Antistia. & in Lille d. quo, in principio, & in l. postulante, in fine principij. ff. eod.* & hæres ipse petere potest, separari bona hæreditaria à suis. *l. 1. §. sed si quis, ff. de separat. bon.*

87 Ex aduersio autem hæres, qui sponte adire contempsit, & coactus adijt, efficitur indignus aliquid capere ex voluntate defuncti, de illius bonis, quoniam supremas defuncti preces destituit, *d. l. si patroni, §. qui fideicommissariam. ff. eod.* ac ideo generaliter amittit lucra omnia, quæ habiturus non erat si hæreditatẽ non adijsset: *sic pro regula legitur in l. ita tamen, §. qui suspectam. ff. eod.* quia coacta aditio, quo ad eum, qui defuncti preces destituerat, habetur pro non additione, etiam legitimam iure naturæ debitam, *l. si postulante, vbi Cast. ff. ad Trebell.* ac idcirco si solus erat institutus, & subsitutus pupillariter pupillo, quia eo repudiante pupillaris euanuisset nec ex ea potuisset succedere, *l. secunda, §. adeo. ff. de vulg. d. l. apud Iulianum, §. idem Iulianus, ff. eod.* ideo coactus adiẽs, ex pupillari nõ succederet ad sui commodum, nam restituueret fideicommissario, *dicto §. qui suspectam.* secus si cohæredem habuisset, qui hæreditatem adijsset, nam per illius additionem tabulæ pupillares confirmarentur, ac ideo ex pupillari sibi succederet, *vt clare præsupponit tex. ille, & notarunt Bartol. Alex. and. & alij in dicta l. ita tamen, §. d patre, per illum textum.* Item subsitutus pupillo, cũ ea adictione, quisquis mihi hæres erit, quia effectualem requirit additionem, *l. qui liberis. §. hæc verba. ff. de vulg.* coactus non capiet ex ea sic ordinata, *dicto. §. qui suspect. am.* Item amittit quartam Trebellianicam, quia nec hanc repudiata hæreditate habiturus erat, *dicta l. quia poterat.* Item & perceptiones omnes amittit, *dicta l. ita tamen. §. si perceptis*, necnon & restitutiones ex fideicõmisso à cohærede, *dicto §. qui fideicommissariam.* nec reacquirit, quia pẽniteat si repudiasse, *casus est in l. nã quod §. qui compulsus, ff. eodem.* fallit in hærede conditionaliter instituto per fideicommissum grauato, compulso de facto adire, vel etiam hærede purè instituto, & conditionaliter per fideicommissum grauato, interim à fideicõmissario adire compulso, nam post conditionis aduentum pẽnitere potest, ac sponte adire, & lucra sibi seruare *vti est casus in dicto §. qui fideicommissariam, pro pe finem, & ibidem Alexand. sub num. septimo*, alias tradidit limitationes, non tamen amittit, quæ implendæ cõditionis causa non de bonis testatoris habuit, *l. qui hæredi. §. 1. ff. de conditio. & demonst.*

88 Quæ autem lucra habiturus erat, etiam non adita per eum hæreditate, non amittit, veluti legata sibi relicta sub conditione, si hæres non esset, dato sibi cohærede, indemnis enim seruari debet, & legatum illud à fideicommissario prestandum est, *casus est in d. l. apud Iulianum, in principio.* Item lucra omnia, quæ ad eorum confirmationẽ non desiderant hæreditatis additionem, fit ma manent, veluti donata inter vinos, donata causa mortis, donata inter coniuges, donata à patre in filium, *gloss. in l. filia, C. famil. hercis.* Bartol. *in l. in mortis, in fine, ff. de donat. cau. mor.* Idem Bartol. & Bald. *in l. 1. ff. de donat. inter virum*, Bartol. *in l. sequens quæstio. ff. de leg. 2.* Alexand. post alios *in l. 2. ff. de leg. 1.* Ias. *in l. eam quam. colum. 11. in actauo, & nono casu. C. de fideicommiss.*

89 Effectus autẽ additionis compulsoriæ hi sunt, nam testamentum confirmatur, consequenter fideicommissum vniuersale ac cætera omnia in testamento disposita constabiliuntur, *d. l. nam quod, §. si quis compulsus.* Cum enim semel hæreditas adita est, omnis defuncti voluntas, rata constituitur, *inquit text. in dicta l. si patroni, §. qui fideicommissariam.* Item per additionem hæres efficitur. *d. l. apud Iulianum, in principio*, qui a voluntas, quamuis coacta, voluntas est, ac idcirco rerum hæreditarium dominiũ in eum transit, & ab eo per subsequen-

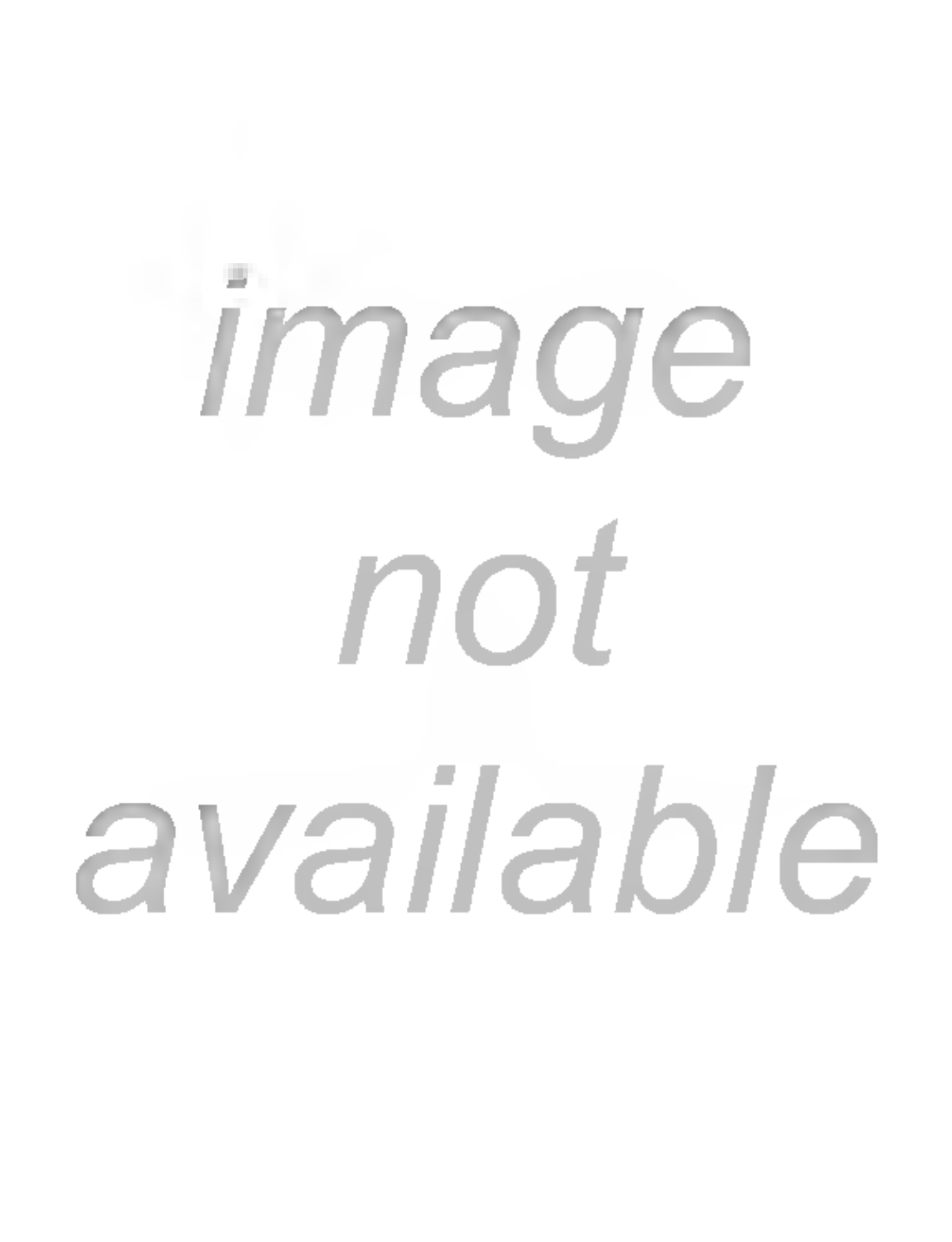


image
not
available

ditas autem etiam ſine vllo corpore, iuris habet intellectum, *l. hæreditas. ff. de petit. hæred.* vnde rectè dicimus, quòd ſicut ſe habet aditio hæreditatis in hærede, ſic ſe habet reſtitutio hæreditatis in fideicommiſſario, *vti dixi ſupra, num.* 50. & ſic in ſpecie decidunt, Din. & Bartol. *num.* 8. *in l.* 1. *ff. de leg.* 1. & ſequũtur communiter Doctores, Ruin. & Torniel. *num.* 64. vbi dicunt, quòd fideicommiſſum vniuerſale nunquam excedit vires hæreditatias. quo circa ad textus in dictis iuribus contra adductis, reſponde quòd procedant in particularibus relictis. Item in vniuerſalibus, quando hæres ſolemniter cõſumpſit totam hæreditatem in ſolutione æris alieni, Bald. *in d. l. ſucceſſores*. Vel & tertiò, cum hæres pro ſuis creditis totam occupat hæreditatem, nam ſua interest non reſtituere, ſic intellexerunt Bartol. & Paul. *in l.* 2. *C. ad Trebel.*

95 Quid ſi hæres grauatus deceſſerit ante aditã hæreditatem, & ad hæredes ſuos tranſmiſerit hæreditatem vti adeundam, ex potentia ſuitatis, aut ex iure deliberandi; an illius hæres cogi poteri adire, & reſtituere, dic quòd ſic. *Gloſ. eo-guntur, in l. extra quam, C. de fideicom: Bart. Sal. Paul. Alex. et Iaſ. ibi,* & ex potentia ſuitatis. *Imola ad Alexand. col.* 2. *in l. ita tamen,* §. *ſi pater, ff. ad Trebellian.*

De Trebellianica, & Falcidia.

SVMMARIVM.

1 *Trebellianicæ tractatus plura habet capita.*
2 *Trebellianica quid ſit.*
3 *Trebellianica ſemper eſt quarta portionis per fideicommiſſum vniuerſale reſtituendæ.*
4 *Trebellianicam detrahit, qui quoquomodo vniuerſalis ſucceſſor eſt in hæreditate, per fideicommiſſum vniuerſale grauatus, titulum hæredis habens, ſiue ex ſua, ſiue ex perſona alterius.*
5 *Qui vero titulum hæredis non habet, quamuis in hæreditate ſucceſſerit, veluti fideicommiſſarius vniuerſalis, legatarius hæreditatis: Hi quartam Trebellianicam non detrahunt.*
6 *Fideicommiſſarius vniuerſalis, non detrahit Falcidiam, vel Trebellianicam, niſi in eis rebus ibidem expreſſis, in quibus Falcidiæ locus eſt.*
7 *Trebellianicam non detrahit hæres ex re certa inſtitutus, dato cohærede vniuerſali qui hæreditatem admit.*
8 *Hæres ex re certa inſtitutus, dato cohærede vniuerſali ademte hæreditatem: grauatus in eare, non detrahit nec Trebellianicam nec Falcidiam.*
9 *Quia in omnibus, ademto cohærede, loco legatarij habetur, ac ideo de ſic particulariter relictis detrahitur Falcidia.*
10 *Ideo creditoribus hæreditarijs non tenetur, prout nec legatarius.*
11 *Hæres inſtitutus in quota bonorum exiſtente cohærede in hæreditate, grauatus reſtituere, non reſtituit ex Trebelliano.*
12 *Trebellianica deducitur à ſubſtitutis per fideicommiſſum vniuerſale tantum, non ab alijs ſubſtitutis.*
13 *Item à legatarijs vniuerſalibus hæreditatis.*
14 *Falcidia autem deducitur de relictis particularibus.*
15 *Trebellianicæ nomen iure Canonico inuentum fuit.*
16 *Falcidiæ appellatione largo modo continetur Trebellianica.*
17 *Trebellianicæ appellatione non venit Falcidia.*
18 *Trebellianica non deducitur ab hærede, qui non ex teſtamento, ſed ex pacto reſtituere promiſit.*
19 *Nec quoque eam debuit fiduciarius hæres, & quis is ſit. Fiduciarius hæres quis ſit: & hic non detrahit Trebellianicam.*
20 *Nec is, qui non vti hæres, ſed vti commodum ex hæreditate ſentiens rogatus fuit reſtituere.*
21 *Trebellianica eſt quarta hæreditatis, quæ reſtituatur, ſiue hæres ſit in tota, ſiue in quota.*
22 *Hæres Falcidius, ac etiam Trebellianicus titulum hæredis habent in quarta, quam detrahunt.*
23 *Hæreditas etiam ſine vllo corpore rerum iuris habet intellectum.*
24 *Hæredis nudum nomen, etiam abſque corporibus hereditarijs in iure ſæpe operatur.*
25 *Trebellianica debita eſt tempore reſtitutionis fideicommiſſi & non ante.*
Hæres per fideicommiſſum conditionale grauatus ante fideicommiſſi caſum, an etiam fideicommiſſarijs, ſi filius ſit, poſſit deducere credita ſua, Legitimam, & Trebellianicam, nu. 23.
26 *Trebellianica quibus in rebus deducatur.*
27 *Et poteſt teſtator iubere, vt deducatur in mobilibus.*
28 *Trebellianicæ in deductione quæ imputanda ſint, & quæ in Falcidia.*
29 *Imputantur plura Trebellianicam quam in Falcidiam. Trebellianica plura admittit imputanda, quàm Falcidia.*
30 *Habita ex contractu inter vivos non imputantur in Falcidiam, aut Trebellianicam.*
31 *Etiam, ſi teſtator inſiſſet: niſi contractus pro ſui natura eſſet reuocabilis.*
32 *Trebellianica non intelligitur prohibita, ſi teſtator inſſerit in eam imputari, quæ hæres imputare non tenetur.*
33 *L. ſi debitor. ff. ad leg. Falcid. declaratur.*
34 *Datum inter vivos, eo acto, vt imputetur in quartas, imputabitur.*
35 *Idem eſt ſi ſimpliciter datum fuerit: Quid autem in datis donationis cauſa.*
36 *Imputantur in vtramque quartam, quæ iure teſtamenti capiuntur, ſic iubente teſtatore.*
37 *Item omnia quæ iure inſtitutionis capiuntur.*
38 *Prælegata pro parte iure inſtitutionis imputantur hæredi in vtramque quartam.*
L. in quartam, ff. ad leg. Falcid. declaratur.
39 *L. Titia, ff. ad leg. Falcid. declaratur.*
40 *Prælegata in totum imputantur hæredi, cum agitur de detrahendo Falcidia, vel Trebellianica aduerſus eum, à quo prælegatum pro parte capitur.*
41 *Mutuæ præſtationes hinc inde compenſantur.*
42 *Accepta à legatarijs, & fideicommiſſarijs non in figura conditionis, computantur in Trebellianicam, & in Falcidiam, & an plus in vnam, quàm in aliam.*
43 *Conditionis implendæ cauſa data, an computentur in Falcidiam, & Trebellianicam, & an in legitimam.*
44 *Legitima non ſibi imputat, quæ aliunde filius habuit non*

ex

ex bonis paternis, quamuis ex patris ordinatione, & implende conditionis causa data.

45 *Hæc tamen in Trebellianicam imputentur iuxta communem intentionem.*

46 *Trebellianica non sibi imputat. quæ hæres capit ex testatoris indicio post fideicommissum restituturus.*

47 *Imputantur omnia in detractionibus, quę in fideicommisso restitutione cadunt: negatione autem non procedit argumentum.*

48 *Imputantur, quæ effectualiter hæres retinet: non quæ alij restituturus est.*

49 *Legitima imputatur in falcidiam & Trebellianicam, pure debitas.*

Filius fideicommisso vniuersali grauatus pure, vnam tantum quartam detrahit.

50 *Vel legitimam, vel Trebellianicam, prout sibi vtilius est.*

Trebellianicam deducere quandoque vtilius est, quàm legitimam.

51 *Sub conditione vero grauatus, vtramque detrahit: de iure Can. & de consuetudine: immo etiam inspectis regulis, & legibus iuris ciuilis.*

52 *Filius pure per fideicommissum censetur grauatos ad impediendum detractionem duarum quartarum, quando eodem tempore defertur hæreditas, & cedit dies fideicommissi.*

53 *Ascendentes non detrahunt vtramque quartam.*

54 *Descendentes omnes vtramque quartam.*

Sed in Trebellianicam imputant fructus, exceptis filijs primi gradus.

55 *Falcidiam vltra legitimam detrahunt filij primis gradus de legatis conditionalibus.*

56 *Filij qui pro numero eorum detrahunt semissem pro legitima, detrahunt etiam Trebellianicam.*

Trebellianicam de fideicommisso paterno conditionali detrahunt filij, quamuis pro legitima semissem capiant.

57 *Trebellianicam compensent filij in legitimam, si pater hoc iusserit.*

58 *Trebellianica confunditur cum vero filij credito, si testator sic iusserit.*

Filius in re propria grauatus compensat grauamen illud cum Trebellianica.

59 *Trebellianica ex lege cessat, quando hæres egit, vt fideicommissum intercideret.*

60 *Trebellianica non detrahitur de fideicommissis militaribus.*

Milites quàdo in testando vtuntur priuilegijs militaribus.

61 *Militum priuilegia, an inire nouo, quò ad falcidiam, & Trebellianam, sublata sint.*

Falcidia non detrahitur de relictis ad pias causas.

62 *Trebellianica non detrahitur de relictis in causas pias.*

63 *Et quæ sit, quo ad hoc causa pia.*

64 *Etiam si mediante alio successura sit.*

65 *Secus si incertum sit, an pia causa successura sit.*

66 *Eueniente tamen casu fideicommissi, quod detractum interim fuit: an sit restituendum, quæstionis est.*

67 *Limita, quando fideicommissum relictum esset vni pro parte in causa piam, & pro parte non.*

68 *Limita secundo, cum fideicommissum fuisset relictum in opus pium pro quo dodrans sufficeret. nam quadrans per hæredem retineri posset.*

69 *Limita tertio, cum pia causa hæres instituta grauata est versus piam causam.*

70 *Priuilegiatus in spem de qua agitur vtitur priuilegio suo aduersus priuilegiatum in genere.*

71 *Trebellianica detrahitur de fideicommisso relicto proprio filio testatoris.*

72 *Trebellianica cessat, vbi hæres priuatur hæreditate, quia neglexit adimplere disposita à testatore.*

73 *Trebellianica an amittatur ob non confectionem inuentarij, pro vt falcidia, negatiue determinatur, num. 72.*

74 *Hæres per fideicommissum vniuersale grauatus tenetur reddere rationem fideicommissario substituto, & inuentarium conficere.*

75 *Non tamen inuentarium solemne, de quo in l. fin. Cod. de iure delib. sub bonorum descriptionem.*

76 §. *Hinc nobis, in Auth. de hæred. & falcid. declaratur.*

77 *Fideicommissum vniuersale nunquam egreditur vires hereditatis.*

78 *Hæres Trebellianicus, ac hæres falcidius, in pluribus conueniunt, & in multis differunt.*

79 *Hæres tenetur conficere inuentarium petente fideicommissario, nedum primo, sed, & vlteriores gradus fideicommissario.*

Cuius autem expensis, ponitur ibi.

80 *Hæres in inuentario dolose omittens describere res aliquas, an cadat a beneficio falcidia, & Trebellianicæ.*

81 *Fisco non opponente non potest aliius de iure fisci excipere.*

82 *Hæres subtrahens rem aliquam hæreditariam, an in totum cadat a beneficio inuentarij.*

83 *Pœna priuationis iuris sui locum non habet nisi in casibus in iure expressis.*

84 *Trebellianica inre veteri prohiberi non poterat.*

85 *Iure nouo prohiberi potest.*

86 *Trebellianica iure nouo, an detrahatur contra voluntatem defuncti.*

87 *Trebellianica vt videatur prohibita, an necessaria sit expressa prohibitio.*

88 *Trebellianica videtur prohibita cum testator iubet omnia bona restitui.*

89 *Expressim cum aliquid fieri lex requirit, non sufficiunt verba generalia.*

90 *Integrum, non admittit aliquam diminutionem.*

91 *Trebellianica de rebus alienari prohibitis an detrahatur. Expressum dicitur, quod ex vi & natura verborum continetur.*

92 *Hæres cui in pœnam auffertur hæreditas, an Trebellianicam detrahat.*

93 *Prohibitio de non alienando non impedit Trebellianicam detrahi in casibus, in quibus Trebellianica prohiberi nequit.*

94 *Pleno iure, verba hæc non significant prohibitionem Trebellianicæ.*

95 *Plenum dicitur, cui nihil potest addi, vel minui. Liberum & plenum, æquipollentia sunt.*

96 *Pleno iure, verba hæc varios habent significatus, pro subiecta materia.*

97 *Trebellianica, an ob clausulam, omni meliori modo, videatur prohibita.*

98 *Item ex eo, quia directo quis sit substitutus.*

99 *Item quia fideicommissarius iussus fuerit non molestare hæredem.*

100 *Item quia dictum fuerit, quòd bona sine aliquo onere proueniant.*

101 *Vel quia iussisset restitui hæreditatem certis rebus retentis, qui-*

tis, quibus nolvit hæredem eſſe contentum.

102 *Vel quia hæredem aliquo caſu hæreditate priuaſſet, ita vt haberetur pro non inſtituto.*

103 *Vel quia aliquem inſtituiſſet vſufructuarium in vita ſua tantum, & poſt eius mortem alium inſtituiſſet hæredem.*

104 *Trebellianica vt detrahatur, oportet hæredem fuiſſe rogatum vti hæredem reſtituere.*

105 *Quid ſi iuſſerit Trebellianicam in legitimam imputari.*

106 *Aut grauauerit hæredem in re propria, vel in ſuo vero credito.*

107 *Trebellianica, an poſſit prohiberi filijs primi gradus. Filijs primi gradus, an Trebellianica prohiberi poſſit.*

108 *L. iubemus, C. ad Trebell. non eſt correcta. Pulchrè declaratur lex illa.*

109 *Falcidia an poſſit prohiberi filijs primi gradus.*

110 *Priuilegio filiorum primi gradus in corpore iuris clauſo non derogatur per legem generalem.*

111 *Modis omnibus, quæ ſit huius clauſulæ virtus.*

112 *Fructus nõ imputantur filijs in quartam Trebellianicam etiam quando detrahunt duas quartas, ac etiam quando reſtituunt extraneis.*

113 *Trebellianica poteſt prohiberi filijs primi gradus de portione fratris pupilli, cui per pupillarem ſucceſſit.*

114 *Filij imputãt fructus in quartam Trebellianicam, etiam quando extraneis reſtituunt.*

115 *Filij legitimati per reſcriptam detrahunt duas quartas, nec fructus in Trebellianicam imputant.*

116 *Naturales non detrahunt duas quartas.*

117 *Nepotes detrahunt duas quartas, ſed in Trebellianicam fructus comput.nt.*

118 *Approbatio filij de teſtamento paterno per ſimplicem additionem hæreditatis, non facit, vt Trebellianicæ prohibitioni aſſenſerit.*

119 *Diuerſum eſt in exprcſſa approbatione, concurrente prohibitione in teſtamento patris.*

120 *Approbatio de teſtamento non impedit detractionem Trebellianicæ, quæ non reperiatur in teſtamento prohibita.*

121 *Trebellianica an poſſit valide in codicillis prohiberi.*

122 *Trebellianicæ prohibita vni non videtur prohibita alteri.*

123 *Trebellianicam prout Falcidiam hæres remittere poteſt.*

124 *Et remiſſa videbitur, facta reſtitutione fideicommiſſi ſine deductione Trebellianicæ.*

125 *Et remitti poteſt in fraudem, & damnum creditorum.*

126 *Trebellianica, & Falcidia, minuunt relictæ volente hærede, & non aliter.*

127 *Hæres ante caſum fideicommiſſi, an poſſit reſtituere hæreditatem fideicommiſſario, cum fructibus in creditorum præiudicium.*

128 *Legitimæ detractionem an filius remittere poſſit in præiudicium ſuorum creditorum. Fideicommiſſum vniuerſale includit etiam portionem, quæ iure legitimæ deducitur.*

129 *Legitima commutabiliter debetur, non incommutabiliter.*

130 *Legitima an contineatur ſub vniuerſali bonorum filij hypotheca.*

131 *Legitima differt à Falcidia & Trebellianica, quò ad filij creditores.*

132 *Legitima non ineluditur in fideicommiſſo vniuerſali filio iniuncto.*

133 *Filius ante deductionem certarum rerum, non habet dominium, & poſſeſſionem ex cauſa legitimæ.*

Articulus Tertius.

1 HAERES per fideicommiſsũ vniuerſale grauatus, ex Pegaſiani auctoritate, attributa Trebellianæ, detrahere poteſt quartam, quam vulgo Trebellianicam appellamus, & eſt ſecundus principalis Trebelliani effectus, vti dixi in ſuperiore Articulo, per text. in §. ſed quia hætedes, Inſtit. de fideicom. hæted. circa quam materiam, quæ frequentiſſima eſt, de his videre expedit, primo quid ſit quarta iſta. Secundò, quis detrahat, & à quo. Tertiò, quanta ſit. Quartò, quo tempore detrahatur. Quintò, quæ in eam imputentur. Sextò, quibus in caſibus ceſſet.

2 Circa primum, auctores dicunt. Trebellianicam eſſe quartam eius, quod per fideicommiſſum vniuerſale reſtituitur, ſic Andr. Sicul. *conſil. 58. lib. 3.* ſequitur Dec. *conſ. 236. nu. 12.* Gabr. *conſil. 93. nu. 8.* Cephal. *conſ. 189. num. 29.* & vltra hos Pariſ. *conſil. 25. num. 30. in 2.* Hæc deſcriptio patitur nonnullas difficultates. primo enim perpetua non eſt, quia quandoque fit reſtitutio, tamẽ nihil detrahitur, veluti cum hæres in vniuerſum inſtitutus rogatur reſtituere trientẽ, ſemiſsem, aut dodrantem: nam cum quadrantem habeat, nihil deducit, vel cum rogatur reſtituere, deducta re aliqua, quæ eius quadrantem impleat, §. *ſi quis vna, & §. nihil intereſt, Inſt. eod.* quare ſupplendum eſt, vt ſit quarta hæreditatis, ex qua hæres inſtitutus, rogat⁹ fuit reſtituere ſimpliciter abſque vlla deductione ad eius commodum.

3 Secundò obijcitur, nam ſi hæres rogatus ſit fideicommiſſo vniuerſali, & fideicommiſſis, ac legatis particularibus, detrahit de vniuerſali, & de particularibus, vnam quartam, & particularia relicta contribuunt, *vti eſt caſus in l. qui 400. in l. Marcellus, in principio, & in § idem Pomponius. ff. eod.* & latiſſimè dixi *in Articulo ſequente.* igitur perpetuum non eſt, vt ſit quarta eius, quod per fideicommiſſum teſtituitur. Solutio. Immò Trebellianica ſemper eſt quarta portionis per fideicõmiſſum reſtituendæ, nam quarta, quæ detrahitur ex legatis particularibus, relictis, eodẽ tempore, cũ fideicommiſſo vniuerſali Falcidia eſt, & Falcidiæ naturam habet, Bart. & poſteriores, *in d. §. idem Pomponius,* & dixi *in eod. Articulo.* Quare communis deſcriptio vera eſt, pro qua adduco tex. *in l. liberto, §. filium, ff. de ann. leg.*

4 Quò ad ſecundum, Trebellianicam detrahit hætes grauatus per fideicommiſſum vniuerſale, *dicto §. ſed quia,* & eſt indubitatum: vt Iaſ. inquit *in Rubr. ff. eodem, numero tertio,* ideo prohibitio, vel permiſſio Trebellianicæ, indiciuni eſt fideicommiſſi, Caſtr. *conſilio 343. columna prima, in primo,* Guido Pap. *quæſt. 531. ad finem,* Menoch.

consil.424.numero 16.& 434.numero 3.& quod dicitur de hærede, idem est in bonorum possessore, *lege pringa*, §. *bonorum*, *ff. eodem*, quia est loco hæredis, §. *quos autem*, *Instit. de bonor. possess.*& in eo, qui quoquomodo vniuersalis successor est, ex testamẽto, aut ab intestato, per vniuersale fideicommissum grauatus, *d. l. 1.* §. *de illo*, *& l. filius familias*, *ff. ad leg. Falcid.* & idem quoque est in eo, qui ex persona hæredis instituti, factus fuit hæres, puta pater per filium, dominus per seruum, monasterium per monachum, *l. cum filio familias*, *ff. de leg. 1. vbi plenissimè notatur*. Item hæres hæredis in quem transmittitur hæreditas grauata, nam & in eum transfertur ius deducẽdi quartas defuncto competentes, *l. quamquam*, *C. ad leg. Falcid.* vbi Bart. Bald. Salic. Paul. Corn. & alij. Dec. *consil. 81. in princ.* Paris. *consil. 25. num. 29. lib. 2. & consil. 1. num. 8. lib. 3.* Port. Imol. *consil. 9. num. 7.* Burlat. *consilio 19. num. 37. in 1.* Fiscus, qui ab indigno absque iuris hæreditatem grauatã, aut per publicationem bonorum in condemnati iuribus successit, nã & ipse de fideicommissis quartas detrahit ex iure confiscati. Bald. *consil. 8. in 4.* Natta *consil. 528. col. penult.* Clar. *lib. 5.* §. *fin. quæst. 78. num. 8.* Roland. *consilio 31. numero 33. in 1.* Menoch. *consilio 77. columna vltima*, dixi *in tract. de iure fisc. in titulo de publicat. bonor. nu. 79.*

5 Qui autem titulum hæredis nõ habet, quamuis ex alio titulo in vniuersitate successerit, veluti legatarius hæreditatis, totius, vel partis: Fideicommissarius vniuersalis, hi si rogati sint restituere hæreditatem, non detrahunt à sublegatarijs, & subfideicommissarijs, quartam Trebellianicam, quia non vti hæredes rogati sunt, casus est *in l. prima*, §. *inde Neratius*, *in l. cogi*, §. *Metianus*, *in l. mulier*, §. *fin. & in l. ex asse*, *ff. eodem*, & sic per ea iura Roma. tradidit *consil. 206. num. 2.* Crau. *consilio 131. num. 11.* & idem est in Falcidia, nam legatarius à sublegatario Falcidiam non detrahit, *l. lex Falcidia*, §. *nunquam*, *ff. ad leg. Falcid.* ratio est: quia licet primi, legatarius, aut fideicommissarius, rem capere nolint, aut non possint, non tamẽ pereũt relicta ab eis, nam remanent penes hæredẽ greuatum, cum onere restituendi sequentibus, vti est casus *in l. Celsus*, *in principio*, *in l. si alienus*, *in l. cum pater*, §. *cum pater*, *ff. de leg. 2. in l. si ab eo*, *ff. de vsufru. leg. in l. vnica*, §. *pro fecundo*, *C. de cad. toll.*& plenissimè scripsi *in Artic. 15. nu. 22.* & in fideicommissario, etiam quòd sit de filijs, vt à subfideicommissario quartam nõ detrahat, signanter scripsit Cephal. *consil. 563. num. 39. Honded. consil. 59. numero 44.* & nec à legatarijs, vel fideicommissarijs particularibus, Rom. *consil. 239. in fine*, & in donatario causa mortis per fideicommissum grauato, Alexand. *consil. 247. in fine*, *lib. 6.*

6 Sunt tamen nonnulli casus, in quibus fideicommissarius vniuersalis quartam detrahit, videlicet, cum hæres in eius gratiam quartam non detraxit, *d. l. prima*, §. *Neratius*, quod in dubio præsumerem, cum restituisset filio, aut sibi coniuncto, non leui amicitia, aliàs secus, *vt ibi per glos. & Doctores*, vel etiam cum hæres compulsus adiit, nam perdit beneficium quartæ, & eo casu, illam detrahit fideicommissarius, *dicta l. qui 400. & dicta l. Marcellus*, *& l. si patroni*, §. *qui fideicommissariam*, *ff. eod.* non tamen detrahit à suo confideicõmissario, *l. cogi*, §. *Metianus*, *& l. ex asse. ff. eodem*, pariter nec à subfideicommissario sibi substituto, *dicta l. si patroni*, §. *qui fideicommissariam*. nec de legatis ab ipso nominatim relictis, *l. prima*, §. *si is qui 400. & §. fin. ff. eodem*, detrahit itaque de legatis relictis ab hærede coacto adire, aut simpliciter relictis. Casus est *in dicta l. qui 400. & in d. l. Marcellus*, *& in dicto §. qui fideicommissariam*, vbi Bart.& alij sic notarunt, *& in l. falcta*, §. *si cum suspecta*, *ff. eodem*, & declarauit Bartol. in sua distinctione, *in dicta l. 1.* §. *denique*, & hoc casu, quarta, quam detrahit fideicommissarius de legatis, non est proprie Trebellianica, sed Falcidia, & in omnibus Falcidiæ naturam seruat, vti idem Bartol. aduertit *in d.* §. *Pomponius*, *in fine*.

Quare autem fideicommissarius à confideicommissario vniuersali, aut à subfideicommissario similiter vniuersali quartam nõ detrahat, crederem eam esse rationem, quia & isti ius cogendi habebant, veluti latè exposui *in Articulo antecedente*, *sub num. 83.* Legatarij autem iure cogendi carent, ac idcirco ex facto fideicommissarij cogentis immediatum assequuntur beneficium confirmationis legatorum.

Hinc consequitur, vt ex re certa institutus, rogatusque restituere, quia dato cohærede vniuersali, eo tamen adeũte, loco legatarij est, quartam non detrahit Trebellianicam, quia tunc hæredis vniuersalis nomen nõ habet, ad plenè notata *in l. quoties*, *C. de hæred. instit. & in l. ex facto*, *ff. eod.* & sic præcisè notauit Ias. *in dicta l. quotics*, *numero 3.* Idem Ias. *in l. filium quem habentem*, *num. 10. C. famil. ercisc.* post Bald. *num. 33.* & sic expressè voluit *glos. in l. quoties*, *C. famil. ercisc.* Abb. in c. Raynutius, *num. 27. ext. de test.* & consuluit idem Bald. *cons. 46. in 2.* vbi in filijs, & idem Bald. *consil. 221. in 5.* Raph. Cum. *consil. 133.* filius à patre, & Raph. Fulg. *cons. 61. ad primum*, Paul. Castr. *cons. 468. col. 2. vers. nec videtur*, *& consil. 341. numero 2. & 3. in primo*, Corn. *consil. 40. numero 7. in 3.* Paris. *consilio 17. num. 25. & consil. 18. numero 104. in 2.* Socin. iun. in filio, *cons. 122. in primo dubio*, *& 136. in princip. volum. 1. & consil. 49. numero 16. in 3.* Idem Paris. *consil. 43. num. 45. in 3.*& licet Curt. iun. *consilio 160.* contra tenuerit, attamen falsa est eius assertio, quia sic institutus cohærede adeunte, nõ habet exercitium actionum hæreditariarum, actiuè, aut passiuè, ideoque in eo omnino cessat Trebelliani auctoritas, & sic ex pluribus contra Curt. communem defendit Aymo. Crauet. *consilio 131. numero 13. & 186. colum. 1. & 2.* Couar. *in c. Raym.* §. *1. numero 10. de test.* sequitur Gabriel. *consilio 16. num. 30.* Cephal. *con. 153. nu. 64.* Decian. *cons. 18. nu. 25. in 2.* Menoch. *cons. 401. nu. 141.* Biretta *cons. 122. num. 6.* vbi declarat fideicommissum vniuersale esse, etiam in rebus particulariter legatis contentis in fideicommisso ipso.

8 Et eadem ratione, nec etiam Falcidiam detrahit, quia & hanc nullus detrahit, nisi hæres

vniuer-

vniuerſalis, *d.l.lex Falcidia*, §. *nunquam*, *ff. ad leg. Falc.* Corn. *conſil.* 40. *col.* 3. *vol.* 3. Crau. *d.conſ.* 160. *col.* 1. & vltra hos Alex. *d.conſ.* 247. *in fine*, *in* 6.

9 Et adeo inſtitutus ex re certa adeunte cohærede vniuerſali, loco legatarij habetur, vt diſpoſita in legatarijs locum habeant in ſic inſtitutis, ac idcirco fideicommiſſum ordinatum in legatis, locum habet in inſtitutionibus particularib. Corn. *conſil.* 87. *in* 2. Et ſicut Falcidia detrahitur de legatis, ſic & de particularibus inſtitutionibus, Bald. *conſil.* 46. *in* 2. Paul. Caſtr. *in l. cogi*, §. *inde quæritur*, *ff. ad Trebell.* Corn. *in conſil.* 87. *in* 2. & *conſil.* 236. & idem Corn. *in d.l. quoties*, Aretin. *conſilio* 12. *In cauſa*, *in tertio dubio*, quia tanquam legatarius videtur rogatus. Bald. *conſilio* 122. *Proponitur*, *numero tertio*, *in quinto*, & idem Bald. *conſ.* 140. *in* 1. & vtrobique loquitur in filio inſtituto ex re certa, dato cohærede.

10 Et ſicut legatarius à creditoribus conueniri nequit, nec per eos legata minuuntur, vbi hæreditas ſoluendo eſt, *l. fin. C. de hæred. actio. l. aris alieni*, *C. de dona.* ſic quoque inſtitutus ex re certa, laſ. *d.l. quoties*, *num.* 4. latiſſimè Socin. iun. *conſilio* 49. *in* 1. tenetur tamē pro re ſibi relicta defuncti factum præſtare, Curt. iun. *conſil.* 55. *num.* 11. nam & legatarius pro re legata loco hæredis eſt, *l. id tempus*, *ff. de vſucap.*

11 Eiſdem rationibus infertur, hæredem inſtitutum in quota bonorum, tertia, aut quarta; dato alio cohærede vniuerſali illam adeunte, grauatoque illam quotam reſtituere, non poſſe ex ea quota, Trebellianicā, aut Falcidiam deducere; quia loco legatarij exiſtimatur, Bartol. *in l. ſi quis ſeruum*, §. *fin. ff. de leg.* 2. *col. vlt. verſic. ſed quero.* ſic per hanc rationem decidunt, Bald. *in l. filium quem habentem*, *num.* 33. laſ. *num.* 10. Coraſ. *num.* 34. *C. famil. erciſc.* idem laſ. *in l. Centurio*, *num.* 25. *ff. de vulg. & in l.* 1. §. *denique*, *num.* 8. *ff. ad Treb.* Socin. iun. *conſilio* 122. *num.* 3. & *num.* 7. *lib.* 1. cum alijs adductis à Ludou. Mol. *de Hiſp. primigen. lib.* 1. *c.* 17. *num.* 22.

12 A quo autem Trebellianica detrahatur, ex dictis in primo quæſito planè patet, ſcilicet à fideicommiſſario vniuerſali, & de fideicommiſſo, quod vniuerſale ſit. Nam ab eo, qui directo ſubſtitutus ſit; per vulgarem, per pupillarem, aut per directam militarem, ſeu loci conſuetudinariam, Trebellianicam non detrahi conſtat, quia non capiunt ſic ſubſtitui hæreditatem de manu alterius, ad hoc text. *in l. ſi quis ad declinandum*, *C. de epiſc. & cler.* vbi ſic notauit Paul. Caſtr. & idem Paul. *in l. fin. num.* 2. *C. de ſacroſan. eccleſ. Emau.* à Coſta. *in rep. e. ſi pater*, *de teſtam. in* 6. *par.* 2. *verſ. abſque deductione*, *num.* 1. Laud. Mol. *dicto loco*, *ſub num.* 3. vbi plenè diſputat, an de maioribus, ad vſum Hiſpanorum conſtitutis ad onus hæredis, vniuerſalibus, aut particularibus, detrahi poſſit Trebellianica, aut Falcidia.

13 Trebellianica itaque detrahitur per hæredē grauatum fideicommiſſo vniuerſali, vel etiam legato vniuerſali, de hæreditate relicto, nempe legata vniuerſalia exæquata ſunt fideicommiſſis vniuerſalibus, Bartol. & communiter cæteri, *in l.* 1. *ff. de leg.* 1. *& in d.l. ſi quis ſeruum*, §. *fin.* & ad hoc videtur caſus *in l. mulier*, §. *fin. ff. ad Trebell.* vbi latè Alexand. poſt alios, & in ſpecie notauit Ripa *in l. in quartam*, *num.* 4. *ff. ad leg. Falcid.* & eſt communis traditio, vti in ſpecie admonuit Sylueſter Aldobrand. in ſuis adnotation. *Inſtit. de lege Falcid. ſuper gloſ. in verbo*, *legare*, Ricciard. Piſtorienſ. *in* §. *ſed non vſque*, *Inſtit. de legat. num.* 53. Intelligeetiam quòd fideicommiſſa, & legata vniuerſalia, ipſo iure abſque traditione hæredis transferantur, in caſibus relatis *in Artic. præced.* niſi alio reſpectu Trebellianica ceſſaret, gloſ. *in verbo*, *ipſo iure*, *in l. penult.* §. *cum autem*, *C. ad Trebell.* & ſequuntur Doctores communiter *ibi*, & *vbique*, Molina *dicto loco*, *numero* 10.

14 De relictis autem particularibus, non Trebellianica, ſed Falcidia detrahitur, *toto tit. ff. & C. ad leg. Falcid.* Socin. & laſ. *in Rubr. ff. ad Trebellian.* & pro caſuum contingentia ſcripſerunt Rub. Alexan. *conſil.* 72. *in fine.* Cephal. *conſil.* 153. *num.* 61. & præter eos Paul. Caſtr. *conſil.* 459. *in* 2. vbi notabiliter voluit, legato vxori vſufructu omnium bonorum, hæredem in proprietate inſtitutum, iure Falcidiæ diminuere poſſe pro quarta relictum vſusfructus, ſequitur Paul. Pic. *in rep.* §. *Titia cum nuberet*, *num.* 82. & fuit traditio Bart. *in l. vxori*, *ff. de vſufruct. leg.* non tamen inhæreo. Nam Pic. ipſe *ſub num.* 65. dubitauit. Sed hæc obiter dicta ſint, cum autem quarta detrahitur, tā de vniuerſali, quàm etiam de legatis particularibus, tūc reſpectu legatorū, quarta Falcidia eſt, & de ea in omnibus, prout de Falcidia, cenſetur, Bart. *in d.l. Marcellus*, §. *idem Tomponius*, & ſequuntur communiter Doctores. tunc enim in quartæ detractione ad fauorem hæredis cōcurrunt duæ leges, ſeu auctoritas duarum legum, ſcilicet Falcidiæ, & Senatuſconſ. Trebell. ideoque vis vtriuſq; ſeruatur, quod non inconuenire indicat text. *in l. Gallus.* §. *ille caſus*, *ff. de lib. & poſtum.* At vbi cum fideicommiſſo vniuerſali commiſcentur, & adiunguntur fideicommiſſa particularia, poteſt hæres de vtriſque quartam eodem iure retinere, vti eſt caſus *in* §. *ſed quia hæredes*, *verſic. ex ſingulis*, *Inſtit. de fideicom. hæred.* ibi, [eadem retentio,] & ſic poſt Cuman. determinauit Socin. *in Rubr. ff. ad Trebel.* Quare ex his non ſatis aduertiſſe conſtat D. Decian. *d.conſ.* 18. *num.* 23. *in* 2. quatenus dixit quartam detrahi tantum de fideicommiſſo vniuerſali, non de particulari.

15 Sed contra prædicta facit: nam iura dicunt de fideicommiſſo vniuerſali Falcidiam detrahi, *caſus eſt in l. cum filio familias*, *ff. de leg.* 1. *in l. filius familias*, *& in l. Titia*, *ff. ad leg. Falcid. & in l. qui* 400. *in l. Marcellus*, *in l. ſi patroni*, §. *qui fideicommiſſariam*, *ff. ad Trebell. & in l. iubemus*, *C. eodem*, *& in pluribus alijs legibus.* Solutio. De iure Ciuili nullibi fit explicita mentio de quarta Trebellianica, ſed de iure Canonico, *in c. Raynaldus*, *extr. de teſtamen.* De iure autem Ciuili appellatur quarta pars bonorum ex Trebelliano, *ad l.* 1. §. *ſi hæres*, *ff. eo.* cum autem huius quartæ detractio adinuenta, & conceſſa fuerit ad exemplum legis Falcidiæ, *dicto* §. *ſed qui hæredes.*

16 Iccirco Falcidia, in eis iuribus, longè & improprièaccipitur pro quarta Trebellianica, & sic exposuit glos. *in dicta l. filiusfamilias*, melius autem & apertius glos. *in Authent. Vnde si parentes, C. de inoffic. testament.* vbi inquit, quòd Falcidia quandoque accipitur proprie pro quarta iure institutionis debita heredi Falcidio, quandoque improprie pro Trebellianica debita heredi Trebellianico aliquando improprijssime pro legitima debita iure naturæ, & sequuntur Bart. Bald. Salic. Fulg. Paul. & Ias. & idem Ias. post alios, *in d. l. Marcellus, num. 22. & 23. ff. eod.*

17 Trebellianicæ autem appellatione, non repetitur iure cautum, vt Falcidia contineatur, sic Cephal. *d. consil. 153. num. 64.* post Alexand. *in l. in ratione, §. quod vulgo, ff. ad leg. Falc. num. 12.* à simili facit, quod de adoptione, & arrogatione, dicitur *in §. adoptio, Inst. de adoptionibus*. Vnde prohibita Falcidia videbitur prohibita Trebellianica, sed non è contra, cuius tamen contrarium decidit Ias. *in d. l. Marcellus, in princ. num. 45.*

18 Sed iterum contra prædicta, videntur casus plurium legum, in quibus hæres fuit grauatus, & tamen nõ detrahit quartam Trebellianicam, & primo text. *in l. quidam cum filium. ff. de hæred. inst.* Solutio text. ille non loquitur in hærede grauato per fideicommissum ex testamẽto, sed in eo, qui extra testamentum fidem luam interposuit, de restituendo hæreditatem: hic enim non ex Trebelliano, sed ex pacto restituit, ac iccirco quartam Trebellianicam non detrahit, Bald. *in Rubr. C. de rebus eis, quæ infra vol. cred. ad finem*, Rom. *in l. stipulatio ista, §. inter certam, ff. de verbor. obligat.* Alexand. *d. consil. 247. in primis verbis, volum. 6. & in addition. ad Bartol. in d. l. quidam cum filium*, Curt. iun. *consil. 15. volum. 3.* Crauet. *consil. 130. num. 11.* Decian. *consil. 41, num. 19. in 1.* Ludou. Molin. *dicto loco, num. 19.* & indifferenter sic omnes tenuere, & est casus *in d. l.* vbi Bartol. signanter inquit, quòd aut hæres scriptus dedit fidem testatori, & fideicõmissario, & tenebitur actione mandati: aut testatori tantum, & tenebitur actione negotiorum gestorum, vel etiam poterit conueniri actione ex testamento, quia tacitam fidem interposuit de restituendo, per tex. *in l. fin. C. de fideicom. & Bartol.* sequuntur Angel. & Imola, & præcisè consuluit Paul. Castr. *consilio 395. lib. 1.* Cauendum tamen esset in eo casu, hæredi scripto, ne alioquin aditione hæreditatis implicet se ipsum in oneribus hæreditarijs, indubitata autem est Bald. traditio, vbi restitutio ex pacto non fieret de hæreditate, vel quota hæreditaria, ad dicta supra, *num. 12. 13.* & infra.

19 Secundò obstare videntur text. *in l. Seius Saturninus, ff. ad Trebell. & in l. in fideicommissi. §. cum Pollidius, ff. de vsur.* Solutio, iura illa loquuntur in hærede fiduciario, est autem fiduciarius hæres, qui non sui contemplatione, sed alterius gratia institutus, eidem restituere hæreditatem, post diem certam, vel incertam, rogatus proponitur: hic enim nec fructus interim perceptos, suos facit, nec quartam detrahit, & ille fideicommissarius, quamuis ante diem decedat fideicõmissum transmittit in suos hæredes, casus est in dictis iuribus, & sic notauit Bald. in l. post mortem. C. de fideicomm. numero 7. & in d. Rubr. C. de reuocand. his, numero 14. idem Bald. & Angel. *in d. §. cum Pollidius*, vbi quòd nec fructus, nec quartam retinet, Angel. Paul. & Alexand. *in d. l. Seius Saturninus*, glos. Rom. Imol. Alexand. & Ripa *in l. in fideicommissariam. §. fin. ff. eod. numero 8.* Fiduciam autem habitam, & fiduciarum hæredem designant causa, & verba testamenti, vti Bald. colligit *in d. §. cum Pollidius*. Hæc autem necessaria videntur primum quòd fideicommissarius sit de liberis testatoris, secundum quòd agatur de hæreditate, non de particulari relicto. Tertium, quòd hæres scriptus sit amicus testatoris, de quo fiduciã habuerit. Quartum, quòd conditio fideicommissarij præbuerit causam dilationis, quia impubes vel aliter male dispositus, sic clarè deducitur ex illis iuribus, & sic notarunt Angel. Imola, Paul. & Alexand. *in d. l. Seius, in 1. colum.* His concurrentibus, hæres scriptus potius vti custos & minister, quam vti hæres, electus censetur, sicuti glos. dixit *in d. l. in fideicommissariam, §. fin.* & sequitur communiter alij *in d. l. Seius*, quibus accedit elegans text. *in l. liberto, §. filium. ff. de ann. legati & in l. cum ex filio, in princip. ff. de vulga. cum glos.* sed quamuis iura illa loquantur in descendentibus, & in testamento ascendentis: idem quoque videtur in alio valde à testatore dilecto, in cuius gratiam hæreditatis restitutio prolata videri possit, *per text. in l. Lucius, §. hæredem, ff. ad Trebell. & in l. cum ita, §. Pegasus, ff. de leg. 2.* & de facto de fiduciario hærede consuluit Bertazo. *consil. 8. & cons. seq.* de eo, qui omisso filio sibi valde dilecto, instituto fratre, rogauerat, vt moriente fratre intestato, bona ipsius testatoris ad filium suum peruenirent: nam ex his, & nonnullis alijs circumstantijs, fiduciam colligit. ego autem fiduciarium hæredem praticatum vidi, super testamento cuiusdam nobilis Patauini, qui relicta legitima filio suo dilapidatori rerum suarum institutis sibi duobus consanguineis, grauauerat eos, vt naris ex eo filio, filijs legitimis eisdem hæreditatem restituerent: nam decisum fuit eos, vti fiduciarios hæredes, ac vti ministros hæreditatis electos, totam restituere, nulla detracta Trebellianica, & rectè: nam legum decisiones, ad cæteras causas, in quibus simile exemplum occurrit, proferendæ sunt, vt inquit text. *in l. apud Iulianum, in fine, ff. eodem tit.*

20 Tertiò obstare videtur tex. *in l. cum filiofamilias, ff. de leg. 1.* vbi pater, vel dominus rogati restituere hæreditatem filio, vel seruo, hæredibus institutis, cum sui iuris erunt, ex quorũ persona hæreditatis cõmodũ perceperant, non detrahũt Trebellianicam. Secus autem si extraneo restituant. Solutio, cũ extraneo restituunt, nil mirũ. Trebellianicam detrahunt, quia etiam hæredes instituti illam detraxissent, non igitur grauatur fideicommissarius extraneus, si eius conditio

melior

melior non fiat, vt inquit text. *in l. ex asse, ff. eod.* Cum verò restituunt hæredibus ipsis scriptis, non detrahunt, nō quidem ex persona ipsorum hæredū, quia ex persona sua nemo sibi ipsi obligatur, vt inquit text. ille, ac ideo hæres sibi ipsi non detrahit: non etiam, vt commodum sentiētes, quia nemo ex hæreditate commodum sentiens detrahit Trebellianicam: nisi sit hæres scriptus, & vti hæres rogatus, *l. mulier, §. fin. ff. eod.* & sic pulchrè declarauit Bald. *in l. inbemus, num.* 13. & 14. *C. eodem*, vbi aperit intellectum *d.l. cum filio.* ideoque si pater institutus fuisset hæres, & rogatus filio restituere, Trebellianicus esset, & quartam deduceret: sic post gloss. infert Bald. *dicto loco*, per text. clarum *in dicta l. inbemus*, & sic quoque, vt oporteat, hæredem rogatum fuisse vti hæredem, notauit Alciat. *d.l. cum filio fam. nn. 3.* Cephal. *consil. 148. num.* 14. & præter eos Roman. *d. consil. 206. num. 2.*

21 Circa tertium, quanta sit Trebellianica, iam constat ex dictis supra in primo quæsito. nempe est quarta hæreditatis, quam hæres per fideicōmissum restituit, & si totam restituit, est quarta totius, si verò institutus sit in quota hæreditaria, detrahit quartam de illa quota, casus est *in d.l. liberto, §. filium. ff. de adm. leg. & in §. nihil autem interest, & in §. quæ autem dicimus, Inst. de fideicommiss. hæred.* & idem quoque est in quarta Falcidia, §. 1. *& §. 2. Instit. de lege Falcid. & l. 1. in princip. ff. eod. & l. si vni, in princ. ff. fam. hercisc.*

22 Ex quibus infertur, quòd vterque hæres, Falcidius, & Trebellianicus, capit vtramque quartam titulo, & iure hæreditario, casus est *in l. pater filiam, in princ. ff. ad legg. Falcid.* ac ideo Trebellianica est portio hæreditatis, Alciat. *consil. 19. lib. 6.* & ex tunc cum hæres est, hæreditatem que agnouit, factus est dominus pro indiuiso, quartæ, sibi pro vno, vel alio iure spectantis.

23 Et licet quarta ista titulo institutionis habeātur, & qui semel est hæres, non possit amplius desinere esse hæres, *l. & si fine, §. sed quod Papinianus, ff. de minor.* attamen remitti possunt, vt infra dixi *sub num.* 131. nec propterea regula illa offenditur, quia hæres retinet titulum, & nomen hæredis, quod etiam in solo iure, sine vllo rerum corpore sustinetur, *l. hæreditas, ff. de petit. hæredit. l. nihil aliud, ff. de verbor. signific.* Et in Falcidio absolutum est, quia in legatarios non transeunt iura & actiones, sicuti plenè dixi in artic. antecedente, *numero* 47.

In Trebellianico autem maior videtur difficultas, quia restituendo totum omnes actiones actiuæ, & passiuæ transeunt in fideicommissariū vniuersalem, vti abundè exposui in eodem artículo, numero 50. Verum licet bona, & actiones in fideicommissarium transeant, adhuc tamen hæredis titulus in eo consistit. Et nudum hæredis nomen ad multa prodest, *l. qui hæredi, §. cum hæreditas, ff. de condit. & demonstr.* vbi Bart. Paul. Cuman. & Socin. sic notarunt, per illum text. & præterea multa sunt, quæ per restitutionem non transeunt in fideicommissarium, sed apud hæredem manent, veluti actiones directæ, iura sepulcrorum, iura familiaria, & quædam personalia, de quibus infra *in 6. artic. numero 35. 36. 37. 38. & 39.*

24 Circa quartum, quo tempore Trebellianica debeatur, planum est, vbi fideicommissum purum & simplex est, statim deberi, ac ideo hæredem grauatum per iudicium famil. ercisc undæ prouocare posse ad diuisionem bonorum, fideicommissarium vniuersalem, ad text. *in l. secunda, circa principium, & in l. & puto, §. 1. ff. famil. herci. & in l. ita tamen, §. si ex Trebelliano, ff. eod.* si verò fideicommissum conditionale est, aut in diem, quia interim ante aduentum diei, vel conditionis, restitutio fieri non potest ex Trebelliano, prout testator iussit, *l. sed si alio, ff. ad Trebellian. & ibi plenè notatur*: iccirco videtur, vt nec etiam Trebellianica ex Trebelliano ipso, cui adhuc locus non est, deduci possit, ac idcirco fideicommissarius, ante tempus restitutionis, frustra in iudicio prouocetur, ad l. non quemadmodum, ff. de iudic. & sic decidit Bald. *in d. l. filium quem habentem, sub num. 35. in fine, C. famil. ercisc.* vbi etiam in filio primi gradus, Paul. de Castr. *in l. inbemus, columna prima, C. ad Trebell.* clarè etiam Bartol. *in l. quamquam, C. ad leg. Falcid.* vbi inquit, quòd filius grauatus per fideicommissum conditionale, detrahit legitimam, pure & tempore mortis, Trebellianicam autem tempore restitutionis, & sic in diuerso tempore, sequitur Paul. de Castr. ibi, & ante eos, sic dixit glos. *in l. Papinianus, §. meminisse, in verbo, Falcidiæ, ff. eodem*, quam ibi aduertit Paul. ipse gl. & Canon. *in c. Raynaldus, ext. de testam.* Afflict. *decis. 367. num. 4.* Cephal. *consilio 189. numero 25. in 2. & consilio 320. numero 37. in 3.* vbi ad hoc inducit text. *in l. quia poterat, ff. ad Trebell.* ibi [nec quartæ commodo hæres in restitutione vtetur,] *& 645. num.* 43. Pancirol. *consilio 181. numero* 10. & Socin. iun. *consil. 148. num. 51. in 2.* sed vltra præallegatos addo ego eundem Bald. *in l. inbemus, sub nu. 4.* vbi inquit, filium a patre per fideicommissum conditionale grauatum, citato fideicommissario petere posse separationem pro sua legitima, quia purè est sibi debita. Quo autem ad Trebellianicam, *in 3. columna, in ver. Deinde*, inquit, quòd existēte fideicōmissi conditione, se parabitur portio pro Trebellianica, & sic quoque notarunt Bald. ipse, *numero 4.* Salic. *in 4. quæstione, in l. scimus. C. de inoffic. testament.* & Paul. de Castr. *in d. l. quoniam in prioribus, C. eodem*, vbi sic expressè in Trebellianica, sequitur Alexand. *consilio 185. posi num. 12. lib. 2.* In legitima autem, & in alijs creditis per hæredem cōtractis, detractionem admittunt citatis fideicōmissarijs substitutis, quòd etiam placuit Baldo *in l. debitori, numero 3. C. de pact.* Paul. Castr. *d. consilio 186. numero secundo, in 2.* Ruin. *consilio 57. column. vlt. in 2.*

25 Horum autem opinio, in hærede conditionaliter grauato, in cuius Trebellianicam fructus interim percepti computarentur, *ad l. in fideicommissaria, ff. ad Trebel.* verissima est, quia per fructuū imputationem, euenire potest, vt consumatur.

At in filijs primi gradus, in quorum Trebellianicam fructus non imputantur, *d. l. iubemus*, alia videtur ratio, nam Iacob. de Beluſi. in Authentic. de reſtitutio. & ea quæ par. tenuit, filium citato fideicommiſſario detrahere poſſe legitimam, & Trebellianicam, cum certum ſit, quartam illam ſibi ſpectare, ſiue contingat, ſiue non fideicommiſſi caſus, & Ieuſit Ripa *in l. in quartam, numero 96.* & ſic de facto ſæpius ſeruatum vidi, non contradicentibus fideicommiſſarijs, ſed eis aduerſantibus, quid ſecundum iuris regulas ſtatuendum foret. Crederem, hæredem non rectè agere, ex his, primò quia intereſt fideicommiſſarij, ne quarta ante caſum reſtitutionis detrahatur, propter deteriorationes, & peremptiones, rerum caſu, aut naturâ contingentes, quæ quidem communes ſunt ad eum, & ad hæredē, pro ſuis ratis, nam poſthac periculo ſolius fideicommiſſarij cederent in rebus declaratis, fideicommiſſarijs, & licet eadem conſideratio per cōtrarium cadat in rebus retentis per hæredem pro quarta, adeo vt læſio non videatur conſiderabilis, *ad l. de fideicommiſſo, C. de tranſact.* attamen negari non poteſt, quod hæres non eandem curam habiturus ſit circa res merè fideicommiſſarias, qualem circa res communes. Secundò, quia inſpecto præſenti ſtatu, conſtat quidem Trebellianicam non eſſe debitam, immo euenire poſſet, vt non deberetur, facto fideicommiſſo caduco, ideo res ſecūdum ſtatum præſentem iudicanda eſt, ad regulam *in l. hæc venditio, §. fin. ff. de contrab. emptio. in l. moucor, C. de fer. expor.* cū alijs cumulatis per Crauet. *conſilio 325. columna ſecunda, verſ. ſed hæc ita.* inde ſit, vt hæres pendente fideicommiſſi conditione poſſit res fideicommiſſarias alienare. & interim valet alienatio, *l. fin. §. fin autem, & §. emptor, C. com. de leg.* Tertiò, quia prematura eſt petitio, ante quam quarta debeatur, inquit text. *in l. prima, §. ſi impuberi, ff. de collat. bonor.* Quartò, quia iudicium ſuper futuro fundari nō poteſt, text. *in l. non quemadmodum, ff. de iudic.* vbi Bartol. ſic ſummat, & ſequuntur cæteri Doctores. Item qui ante diem agit, male agit, *l. prima, ad finem, ff. quando dies uſusfruct. leg. ced. l. 2. §. ſi quis ita, ff. de eo quod cer. loc. & l. eum qui Calendis, ff. de verbor. obligat.* Sextò, quia ſicut fideicommiſſarius, ante fideicommiſſi caſum ad reſtitutionem agere nequit, per ſupradicta, igitur & per contrarium, nec hæres aduerſus eum pro detractione Trebellianicæ, cum per rerum retentionem, ſibi abunde conſultum ſit, ſi tamen caſus de facto occurreret, conſulerem fideicommiſſarium de re hac non controuertere, immo gratias hæredi acturum, quia factis detractionibus, euenientе fideicommiſſi caſu, de facili rerum poſſeſſionem obtinebit, alioquin cum hæredibus de detractionibus, per plures annos, extra poſſeſſionem, ſibi litigandum erit ſicuti in facto quam ſæpiſſimè expertus ſum.

26 Sed in quibus rebus detrahatur Trebellianica, non eſt omittenda quæſtio hæc, quam Bart. reaſſumpſit *in d. l. in quartam, num. 9.* Bald. *in l. filium quem habentem, num. 16. C. ſamil. erciſcun.* breuiter, ſi hæres percepit fructus ex iudicio teſtatoris, & nō ſit de liberis primi gradus, tenetur illos imputare, *l. in fideicommiſſariam, ff. ad Trebellian.* Item ſi alienauit aliqua ex rebus hæreditarijs, ne emptor vexetur, ea ſic alienata imputabuntur, ad notata per gloſ. & Doctores, *in l. Marcellus, §. res quæ, ff. ad Trebellian.* & dixi ego *in Artic. 39.* Item ſi teſtator aliqua legauit, aut dedit, vt imputarentur, ea quidem imputabuntur, *l. quod autem, l. cum quo, §. fin. & l. quærebatur, §. fin. ff. eodem.* His remotis, ſi quidem partes conueniant, poterit in re vna fieri aſſignatio, *l. poteſt, ff. de leg. 1. l. 1. §. ſi conueniat, ff. depoſ.* De iure autē ſtricto, Trebellianica, prout Falcidia, debetur in ſingulis corporibus, *l. lineam margaritarum, ff. eodem l. 2. C. eodem*, niſi indiuiſibiles ſint, quia in vna tantum debebitur, *l. ſed ſi non ſeruus, & l. ſi fundus mihi, ff. eodem.* Sed de æquitate iudex familiæ erciſcundæ officio ſuo, ne patrimonium comminuatur, poterit Trebellianicam aſſignare in vna, vel duabus rebus, *d. l. poteſt, & l. ſecunda, C. quan. & quib. quarta pars, lib. 10.* non autem eſt in facultate hæredis eligere, quia in com muni diuidundo, non magis vni, quam alij conceditur electio. Et ſi teſtator, in vita, rem aliquam filio in peculium conceſſiſſet, quem deinde per fideicommiſſum grauaſſet officio iudicis conueniret, vt rem illam, in qua pater viuens eam dilexit, proſecutus patris voluntatem, aſſignet filio in Trebellianicam, & ne dura ſeparatio à filio fieri contingat, poſſeſſionis quam ipſe propriis laboribus coluit: & hic eſt caſus *in dicta l. filium quem habentem*, iuxta antiquorum lectūram: & ſequuntur communiter Doctores. De hac autem re latiſſimè ſcripſit Ripa *in d. l. in quartam, numero 92. & infra*, & Patri. *conſilio 45. numero 19. in 2.* vbi quòd aſſignatio fieri debet arbitrio boni viri.

27 Planum autem eſt, teſtatorem iubere poſſe, vt hæres grauatus deducat Trebellianicam in certis rebus, puta mobilibus. l. id autem. *l. cum quo. §. fin. l. quærebatur, l. acceptis, ff. ad legem Falcid. & l. deducta. §. nummis, ff. ad Trebellian.* & ſic tradidit Ripa *in l. in fideicommiſſariam, numero 36.* Roderic. *in l. quoniam in prioribus. numero 17. C. de inoffic. teſtament.* vbi in filijs: & ſic iudicatum vidi.

28 Venio ad quintum: ſcilicet ad materiam imputandorum in quartam Trebellianicam, quæ admodum ſcabroſa eſt, & diffuſè pertractata per Bartol. & alios *in l. in quartam, ff. ad leg. Falcid.* per Bald. & poſteriores *in d. l. filium quem habentem.* Qua in re vtiliter procedendo conſtituam nonnullas regulas, ſeu concluſiones, ac vno eodemque tempore diſſeram, an in re hac ſit differentia aliqua inter Falcidiam, & inter Trebellianicam.

29 Prima ergo regula ſit: ea quæ non imputātur in quartam Trebellianicam, non etiā imputantur in Falcidiam ſic negatiuè Doctores arguunt poſt Bartol. *in d. l. in quartam*, Ripa *ibidem numero 29.* Picus, *numero 39.* & eſt ratio: quia imputatio

in

in Trebellianicam, latior est, quam in Falcidiã. *dict. l. in quartam*. igitur, quod in Trebellianicam non imputatur, multo minus in Falcidiam, & latius scribit Bereng. *in rep. d. l. 2. Art. 2. num. 44.*

30 Secunda regula est: quæ capiuntur à testatore ex contractu inter viuos, in neutram imputatur quartam, *l. pater filiam. ff. ad leg. Falcid. l. in imponenda, & l. iritum. C. eod.* Bart. & communiter Doct. *in dicta l. in quartam*, & sic contra lecturam Azon. communiter tradidere scribentes *in d. l. filium quem habentem*. etiam quod data fuissent ex tit. reuocabili, per text. *in l. sequens quæstio. ff. de leg. 2.* & ista nec etiam clauduntur in fideicommisso vniuersali, vt iam plene dixi *in 6. Art. in 1. reg.* Ex hac conclusione infertur, dotem profilia datam, & eidem acquisitam, necnon & donationem propter nuptias, nõ imputari in quartam Trebellianicam. sic Corn. *consil. 198. col. 1. vol. 4.* Item infertur, lucrum dotis, quod maritus ex pacto dotali, aut ex lege assequitur, non imputari in quartam Trebellianicam, si ab vxore institutus sit cum grauamine fideicommissi. sic Bened. Cap. *consil. 143. in vlt. dubio* idem Corn. *consil. 93. lib. 3.* sic etiam quod capit filius ex beneficio *l. hac edictali, C. de sec. nupt.* non imputabitur. Ripa *in d. l. in quartam, nu. 85.* Item dos debita vxori hæredi instituta, non imputatur in Falcidiam, aut Trebellianicam. *l. si vsusfructus, §. si dos. ff. ad leg. Falcid.*

Sic etiam feudalia, & emphyteutica, quæ beneficio domini concedentis filio ex stipulatione paterna, vel aliter, eidem quæruntur, non imputantur in quartam sibi debitam in fideicommisso paterno, quia hæc extra causam testamenti capiuntur. Ang. Imol. & Alex. *in l. si patronus, in prine. ff. ad Trebel.* Ripa *d. in quartam, num. 84.* & plene scripsi *in d. Art. 6.* Si autem qualitatem hæreditariam habent, hæc in Trebellianicam imputari censuit Vin. Franc. *in decis. 287.*

31 Ampliatur conclusio, etiam quòd testator imputari iusserit, *d. l. pater filiam*. & cum contractus irreuocabilis est, prout dotis contractus, de plano procedit conclusio, per illum textum, quoniam perfecto contractu, non licet postea aliquid adijcere, *l. perfectam, C. de donat. quæ sub mod.* & est text. *in d. l. si vsusfructus. §. 12.* Si autem contractus esset reuocabilis, veluti donatio causa mortis, donatio in coningem, aut in filium facta, hæ quidem per eam institionem videbuntur reuocatæ, vel saltem modificatæ, ita vt imputentur. Ripa *dicto loco, num. 39.* adducit, quia cui licet, quod plus est, igitur & quod minus, *l. non debet, ff. de regul. iur. e. cui licet, de regul. iur. in sexto.* Sed vltra eum addo ego, quod vbi donator de rebus reuocabiliter donatis disponit in testamento suo, videtur donationem reuocasse, vt in testamento disposita valeant. Dec. *consil. 63 1. num. 5.*

32 Sed contra ampliationem vrget ratio: nam testator potest grauare hæredem in re sua, & in re sibi debita, prout in re propria testatoris, *ad l. vnã ex familia, §. si rem. ff. de leg. 2.* & notatur *in l. cum à matre, C. de rei vendicat.* Igitur grauamen valebit, nec obstabit quod sic per indirectum auferatur beneficium quartæ Falcidiæ, & Trebellianicæ: nam replicatur, quod licet eo iure, ante Iustinianum non liceret has quartas prohibere, *ad l. Seins, & Augerius. ff. ad leg. Falcid. & infra dicetur*, attamen post nouellam Iustiniani *in Auth. de hæred. & Falcid. in §. si verò expressim*, permissa est detractionis prohibitio, qua ratione Picus, *d. l. in quartam, num. 17.* admisit correctam esse *d. l. pater filiam*. cuius sententiam probauit Ripa, *numero 32.* tum quia in filijs primi gradus, in quibus terminis ea lex loquitur, dubitabile admodum est, an prohibitio valeat, vt inferius dicetur: tũ quia expressa requiritur Falcidiæ prohibitio, vt valeat, *d. §. si verò expressim*. ex eo autem quòd iusserit, hæredem rem propriam in Falcidiam imputare, apparet fuisse concessam, modum autem imputationis illegitime electum, ac ideo testatori rectè posse obijci, quod potuit, noluit, quod voluit, adimplere nequiuit, ad text. *in l. multum interest, C. si quis alt. vel sibi.* & vt plurimum euenit, quod vna via fieri permittitur, alia concessum non sit. quare concludit & rectè, legem illam adhuc incorrectam esse, ad regulam *in l. præcipimus, C. de appellat.*

33 Sed adhuc obstat text. *in l. si debitor, ff. ad leg. Falcid.* vbi si debitor, creditore hærede instituto, petierit, vt in ratione legis Falcidiæ, creditũ suum non deducat, defuncti voluntas seruabitur, attamen per hunc modum indirectum hæres Falcidia fraudari videtur. Pro solutione, variis modis se inuoluunt glos. & Doctores, *in d. l. pater filiam, in d. l. si debitor, & in d. l. in quartam*, Ripa *ibidem numero 75.* Putarem sic dici posse, testatorem iubere non posse, vt hæres in suas quartas computet, quæ ex contractu extra causam testamenti habuit, quia hæc non sunt in hæreditate: Falcidia autem, & Trebellianica, sunt quartæ hæreditatis, vti dixi supra *in prima, & secunda quæstionibus*. Rectè autem iubere potest, vt creditum non deducat, quia ea iussio non tollit quartam bonorum in hæreditate repertorum, sed hæredis creditum, per quod quarta minuebatur, & hæc inter se penitus diuersa sunt, & rationem quoque diuersam habent.

34 Limitatur conclusio, cum testator viuens dedisset hæredi, ex contractu, hoc acto, vt in Falcidiam, ac Trebellianicam imputaret, Ripa post Angel. *numero 31.* nil mirum, quia adiectio illa ex pacto ius quæreret, quod quidem cum hæreditate, prout cætera iura, transiret ad hęredem, ac ideo exceptione doli repelleretur apud arbitrũ Falcidiæ, vt inquit text. *in dicta l. si debitor*, & est casus *in l. etiam, §. sed & si mortis, ff. de bon. lib. & in l. si quando, §. & generaliter, C. de inoffic. testament.* & generale id est in pactis omnibus adiectis in traditione rei nostræ, vt seruanda sint. *l. legem, C. de pactis.*

35 Idẽ est, si tacitè id actum fuerit, veluti cum nõ expressa aliqua causa obligatoria, testator pœnis tẽpus mortis, tantum hęredi dedisset, quan tũ supplere tur ad illius quartam. casus est *in l. cũ quo, §. fin. ff. ad leg. Falc.* quem sic intellexit Bartol. *ibi,*

& in d.l. in quartam, quibus in locis voluit, datum ſim pliciter in vita, cauſa non expreſſa, in dubio datum accipi animo impurandi in quartas. Falcidiam, Trebellianicam, ac etiam in legitimam, quod etiam ſcripſit Bartol. *in l. 1. §. ſi vel parens, ff. ſi a par. quis fuer. man.* & ſi rectè aduertatur, Bartol. *in dicto §. ſi vel parens, in quæſtione de moniali*, nō vult, vt datum tantum eſſe debeat, quod ſufficiat ad quartam, nam ſupliciter, voluit, expoſitum in altari imputari in legitimam, & à communiter accidentibus, ea non tanti eſſe ſolent, vt legitimam impleant, ſequitur Alex. *d. l. in quartam, nu.* 24. & poſt eum Picus, *num.* 176. *& conſ.* 117. *col. fin. in* 6. *&* 154. *ad finem, vol.* 7. diſtinxit tamen Bartol. *in dictis ſuoeis*, an datum fuerit aliquo titulo, & nō imputetur in illas quartas, an ſimpliciter, & imputetur, & eius diſtinctionem probaruut Alex. *conſil.* 142. *in* 3. *dubio, vol.* 2. *& conſil.* 50. *num.* 15. *in* 6. Socin. ſen. *conſilio* 18. *num.* 11. *in* 4. & loquitur in imputatione in legitimam, ſequitur Caccialup. *conſil. ſeq.* & poſt eos, communem dicens, Vaſq. *in l. omni modo, §. imputari, nu.* 254. *C. de inoffic. teſt.* Adde, quod idem Alex. & Dec. *in l. illud, C. de collation. in pen. colum.* videntur velle, datum ſimpliciter, etiam quòd quartam nō impleat, in eam imputari, quæcunque ſit: datum verò ex cauſa donationis, ſi tantum ſit, imputari, per text. *in d. l. cum quo. §. fi.* aliàs non imputari, *per tex. in l. ſi quando, §. & generaliter.* & ſequitur Ial. *ibi in prima col. in* 2. *&* 3. *limitat.* & ſic in legitima communem dicens, conſuluit Franc. Becius *conſ.* 29.

36 Tertia eſt concluſio: teſtator iubere poteſt, vt omnia, quæ ex cauſa reſtamenti capiuntur, in ambas quartas imputentur. *l. quod autem, ff. ad leg. Falc.* gloſ. *in verbo, hereditaria, in d. l. filium quem habentem.* Bald. *ibidem, num.* 12. nil mirum, quia in teſtamentis teſtatoris voluntas totum facit, inquit text. *in l. ex facto, ff. de hæred. inſtit.*

37 Quarta eſt concluſio; Quæ capiūtur iure hereditario ſiue in totum, ſiue pro parte, imputātur in vtramque quartam, *d. l. in quartam, d. l. quod autem, & l. id autem, ff. eod. & l. deducta. §. nummis. ff. ad Trebellian.* & eſt indubitata concluſio, limitanda tamen per caſum *in l. Titia. ff. ad leg. Falc.* de qua ſtatim dicam, ideoque prælegata, acceptiones, perceptiones deductiones, retentiones ex ordinatione teſtatoris conceſſæ, nullo dato cohærede, quia iure inſtitutionis capiuntur, ſemper imputabuntur in vtramque quartam in totum, etiam quod teſtator reliquiſſet prælegata cum plena poteſtate diſponendi, nam imputatio non videretur remiſſa, Rimin. al. iun. *conſ.* 590. *colum. vlt.*

38 Quarta eſt concluſio, prælegata conſiſtentia in corporibus hæreditatijs, quia pro ea parte, pro qua prælegatarius eſt hæres, capiuntur iure inſtitutionis, *l. ſi Titius, ff. de leg.* 3 *l. in fideicommiſſariam. §. fi. ff. ad Trebellian.* quoniam a ſeipſo ſibi ipſi legari non poteſt, *l. legatum eſt, §.* 1. *ff. de leg.* 1. & pro alijs partibus cohæredum capiuntur iure legati, dictis iuribus, *& l. cum pater, in principio, ff. de leg.* 2. *& l. deducta. §. nummis, ff. ad Trebellian.* Idcirco huiuſmodi prælegata quatenus iure legati capiuntur in neutram quartam imputantur, ſed quatenus iure inſtitutionis, in vtramque imputabuntur. caſus eſt de Falcidia, *in d. l. quod autem, & in d. l. id autem, & in Trebellianica, in l. Titia, ff. eod. in d. l. cum pater, in principio, & in d. l. deducta. §. nummis*, vbi, eſt caſus derogato reſtituere hæreditatem, *& in dicta l. in quartam, ver. ſed in fideicommiſſaria*, vbi generaliter ſcribitur, [in fideicōmiſſaria hæreditare reſtituenda, ſiue fideicommiſſum, ſiue legatum datum ſit hæredi, ſiue percipere vel retinere, aut deducere, iuſſus ſit, in quartam id imputatur. pro ea verò parte, quā a cohærede accepit, extra quartam, id eſt, quod a cohærede accipitur] hæc ſunt formalia verba textus, ex quibus planè deprehēditur, legata, fideicommiſſa, perceptiones, retentiones, deductiones, imputari quidem hæredi per fideicommiſſum vniuerſale grauato pro ea parte, quam a ſeipſo capit nō pro parte cohæredum, & eſt veriſſima intelligentia, ex qua ceſſant dubitationes. Ripa *ibidem, ſub num.* 15. *&* 16. ſolummodo reſtat dubitatio: quia adiectio illa, vti Picus aduertit, videtur ocioſe ſtare, cum ſupra ſatis id expreſſum fuerit de chòæredum portionibus, cui obiectioni occurri poteſt: nam quandoque in legibus, dubitationis tollendæ cauſa, reiterata expreſſio permittitur. *ad l. quæ dubitationis, ff. de regu. iur. c. ſuper quæſtionum, ext. de offic. deleg.* Addo ego Martianum *in primo reſponſo eiuſdem legis*, vſum fuiſſe reiteratione, ibi, [Nam hæ in quartam non imputantur] nam ſupra id ſatis expreſſerat (in quartam hæreditatis quam per legem Falcidiam hæres habere debet, imputātur res quas iure hereditario non quas iure legati, vel fideicommiſſi, vel implendæ conditionis cauſa accepit. Rationes huius concluſionis reddidit Bald. *in d. l. filium quem habentem, ſub nu.* 9. & ea eſt ſolidior ratio: quia partem, quam iure prælegati hæres grauatus capit, percipit ex cauſa diuerſa a cauſa hæreditatia, *d. l. ſi Titius.* ideo non fit imputatio totius rei, ne duę diuerſę cauſę confundantur in imputatione cōformi. & licet aduerſus hanc communem traditionem ſenſerit D. Mattheacius *in d. ſuo tract. atu, ſub nu.* 15. 16. 17. *& infra.* non tamen reſoluit text, *in d. l. Titia, in fine*, nec quoque euacuat inductionem de *text. in dicto §. numeris*, vbi textus præciſe loquitur de hærede rogato reſtituere hæreditatē, & ibi Falcidia neceſsariò accipitur pro Trebelliana, *& in verſic. Diuerſa eſt cauſa*, manifeſta conſtituitur differentia inter quantitatem generica, & inter corpus hæreditarium: Nec etiam ſecutus Duaren. iuſte euadit obiectum *de d. l. in quartam, in verſic. pro ea vero*, nam aduerſatiua, & ſermonis continuatio, ac vicina ſcriptura, demonſtrant, particulam illam loqui de Trebellianica, non de Falcidia legatorum, prout etiam ſequens particula, ſed ſi accepta, de eadē quarta fideicommiſsaria loquitur, ſicuti ex reſcripto Diui Pij deſignatur.

39 Concluſio hæc de imputatione totius partis, iure inſtitutionis de prælegatis perceptæ, in vtramque quartam, limitatur per tex. notabilē

in dicta

in dicta l. Titia, ff. ad leg. Falcid. videlicet in caſu, cũ hæres pro parte inſtitutus rogatur retenta quarta reſtituere hæreditatem ex qua inſtitutus fuit, factis ſibi poſt iniunctum fideicommiſſum, prælegatis, de corporibus hæreditarijs: quo caſu, ſicut ibi præſupponitur, & clarè aduerterunt Bartol. & communiter Doctores, prælegata non continentur in fideicommiſſo vniuerſali: nam in quartæ computationem non tota hereditaria portio, ſed quarta tantum imputatur: & hoc ideo, quia quarta ſecundum voluntatem teſtatoris deducitur. ſic decidit ſolemnis ille text. pulchertime declaratus à Bal. *in dicta l. filiũ, quem, num. 13. & in l. cum virum, nu. 17. C. de fideicom.* Cuius deciſio in ſuis terminis ſtrictè accipi debet, ac ideo extra prælegata locum non haberet: veluti cum hæres non retenta quarta iubetur reſtituere hereditatem, vel cum ſolus fuiſſet inſtitutus hæres, factis ſibi prælegatis: quo caſu, prælegata ſunt nullius valoris, *d. l. legatum*, §. 1. Item nec locum habet, cum prælegatum præceſſiſſet fideicommiſſi grauamen: nam eo caſu, in fideicõmiſſo tota hæreditaria portio contineretur. *d. l. in fideicommiſſariam.* §. *fin.* & notarunt Bart. & cæteri *in dicta l. Titia.* Quare autem permiſſio retẽtionis quartæ à teſtatore expreſſa operetur in eo caſu, vt tota hæreditaria portio non imputetur, vltra rationes à Doctoribus adductas, addo ego, quòd ſicut prohibitio à teſtatore expreſſa, ſolet plurimum operari vltra legis prohibitionem, §. *familiaſſimas, in Auth. de alien. & emph.* & notatunt Bart. & communiter alij poſt eum, *in l. filius familias*, §. *Diui, ff. de leg. 1.* & per contrarium, expreſſa permiſſio hominis, vltra legis permiſſionem, debet aliquid operari: & quia in prælegato, qđ in reſtitutione fideicommiſſi non venit, operari quidem debet, quia tunc de imputatione tantum agitur, ideo eo caſu operatur, cum vero prælegatum reſtituitur in totum, aut pro parte hæreditaria, fruſtra de imputatione quæritur, an in totum vel pro parte, facienda ſit: & eſt vera declaratio ad illum text. quam etiam ſenſit Bld. *in d. l. filium quem habentem, num. 14.* qui quidem licet loquatur in quarta fideicommiſſaria, locũ quoque habet in quarta Falcidia de particularibus relictis. Ripa *ibi, num. 45.* & etiam iure nouo locum ſibi quoque vendicat, ſicuti idem Ripa ſcripſit, *num. 47.*

40 Limitatur quoque concluſio in parte de prælegatis non imputandis pro parte legatorum, in caſu, cum agitur de deducẽdo Falcidiam ab eo, à quo hæres legatum capit: nam legati portio compenſaretur in quartam, quam hæres ab illo deduceret: licet non quò ad alios legatarios; caſus eſt *in l. Neſennius, & in l. filio, ff. ad leg. Falcid.* Quæ iura propriè loquuntur in Falcidia iure inſtitutionis. Et idem quoque eſt in quarta Trebellianica cohæredi grauato debita, vt prælegatum a cohærede fideicommiſſario acceptum imputetur ex toto, ſic Bart. & Paul. *in d. deducta*, §. *nummis*, vbi poſt lac. de Arena intelligit *verſ. diuerſa cauſa.* vt eo caſu reſtitutio non fiat cohęredi: quia integra prædia tunc imputaret, & Bart. ſententia videtur magis communiter recepta, vt per Ripam, *d. l. in quartam, num. 40.*

Contra verò tenuerunt Ang. Imola, Raph. & Alex. *in d. §. nummis*, & idem Alex. *l. in quartam*, ſequitur Mathe ſilan. *in repet. d. l. filium quem habentem*, relatus per Ripam, mouentur per text. *in dicto §. nummis. in dicto verſiculo*, qui cum aduerſatiuè continuet; vtique retentis eiſdem terminis continuatio ſumi debet, iuxta Bald. doctrinam, ſatis notam *in l. omnes populi, ff. de iuſtit. & iure.* quam ſequitur Ial. *in l. 1. col. 3. ff. ne quis eũ qui*, & ſic expreſsè voluit gloſ. *ibi, in verbo diuerſa*, & ad text. *in l. Neſennius*, reſpondent, vt non loquatur in corpore hæreditario, ſed in pecunia, aut in corpore non hæreditario. In hac ambiguitate, placet mihi Bart. ſententia, per text. *in dicta l. Neſennius.* qui abſolutè loquitur de prælegato, ac per text. *in d. l. filio*, qui de domo prælegata expreſſe dicit. & per text. *in l. filium quem habentem.*

41 Item per rationem, quia vbi occurrunt mutuæ præſtationes, quod recompenſatur, non videtur abeſſe. *l. ſed ſi hoc, §. pen. ff. de cond. & demonſtr. l. ab omnibus, §. à Titio, in ratione ſui. ff. de leg. 1.* & facit in argumentum text. *in l. de fideicommiſſo. C. de tranſact. & in l. ſi pater puellæ. C. de inof. teſt.* & fuit ratio Bald. *in d. l. filium quem habentem, ſub num. 10.* quam etiam probauit Alexand. *in d. l. Neſennius, colum. 2.* Et quia ſic pleniora legata præſtantur, ad voluntatem teſtatoris, *l. in teſtamentis, ff. de regul. iur.* & ad text. *in d. §. nummis*, reſponde cum Bart. vel Ripa, *num. 41.* & pro hac ſententia videtur caſus *in d. l. filium quem habentem, ibi*, [compenſato præterea.]

42 Sexta eſt concluſio. In quartam Trebellianicam computat hæres, quæcumque in quantitate aut in re non hæreditaria, non in figura expreſſæ conditionis, habuit à fideicommiſſario, ſiue extraneus ſit, ſiue cohæres: ſic enim ex Reſcripto Diui Pij ſancitum fuit in hærede, qui pecunia accepta à cohærede, vel alio fideicommiſſario, hæreditatem reſtituere iuſſus fuit, *d. l. in quartam, verſic. ſed ſi accepta, & l. acceptis, ff. eod.* vbi quòd in dubio videtur actum, vt grauatus de hæreditate deducat, & illic Papinianus de illo Reſcripto meminit, *& in l. cum pater, in principio, ff. de legat. 2. & in d. l. deducta.* §. *nummis, ff. ad Trebel.* vbi text. eam imputationem fieri vult, etiam cum à fideicommiſſario nummos accipit: tanquam ſi ex bonis retenturus fuiſſet: quam tamen imputationem, cum temperamento, fieri voluit tex. *in dicta l. acceptis*, modò ea quantitas penes hæredem ſubſederit: ſecus autem, ſi de ea reſtituenda, licet poſt tempus rogetur: & quod de quantitate dicitur, idem quoque eſſe fatentur communiter interpretes, poſt Bart. *in d. l. in quartam*, & Bald. *in dicta l. filium, num. 9.* cum fideicommiſſarius dat fundum non hæreditarium quia vniformiter in totum, & ex eadem cauſa illius dominiũ hæres aſſequitur. Hæc autem Concluſio, nullam in Trebellianico habet dubitationem, tum per iura præmiſſa, tum propter naturam recompenſationis. Addo ego, quod vbi hæres non in figura con-

ra conditionis, aliquo recepto, iubetur hæreditatem restituere, quod accipit, quodammodo loco pretij est, nil mirū qđ in vniuersalibus istis imputatio fit in quartam hæreditariam, ad quod est casus apertus *in l. in ratione, §. tametsi, ff. ad leg. Falcid.* Conclusio autem hæc in Falcidio quoque locum habet, nam saltem ex vi recompensationis quòd à legatario accipit, computabit in quartā ab eo detrahendam, non tamen proficiet aliis legatarijs, *d. l. Neſennius, & l. filio.*

Vndę crederem, quod hæres rogatus restituere duobus fideicommissarijs acceptis cētum ab vno, computaret quidem centum illa in Trebellianicam, de portione illius, sed non de portione alterius fideicommissarij, quia iura supra allegata præcisè loquūtur, cum ab eo cui restituit, quantitatem accipit. Pro hoc etiam adduco tex: *in d. l. filium quem habentem §in.* [compensatio præterea, quod à cohæredibus vice mutua percepit] nam dicit à cohæredibus, non à cohærede. conuniter tamen Doctores volunt totum, quod capitur, modo nō differmiter capiat, veluti corpus hæreditarium imputari in quartam Trebellianicam ad omnium vtilitatem, in Falcidiam verò ad commodum dantis tātum. Sed hæc differentia inter has duas quartas, quę ad hæc non satis videtur tuta.

43 Septima est conclusio, datum causa conditionis implendæ, aut ex causa legati, & fideicōmissi, non imputatur in Falcidiam legatorum, *d. l. in quartam, in primo, & in vltimo, responsis, & in l. in ratione, §. tametsi, & in l. id autem, & in l. quod autem, ff. eod. in l. Plautius, ff. de cond. & demonſtr. verſ. niſi res hæreditaria fit*: nam etiam implendi conditionis causa data, quo ad danteṁ imputabitur, *d. l. quod autem.* Ratio est secundum Bald. *d. filium quem, nume.* 7. quia Falcidia est quarta bonorum existentium tempore mortis defuncti, nempe statim tunc Falcidia exercet auctoritatem suam, resecat, & minuit legata, *l. 1. in principio, in verſiculo, ſecundo capite, & l. linea margaritarum, ff. eo.* nec recipit augmentum, vel diminutionem, quia postea hæreditas augeatur, vel minuatur, *d. l. ratione, in principio, & l. in quantitate, ff. ead.* & plenè dixi *in Articulo 10. num. 36.* idcirco data causa conditionis implendæ, in quartam non imputantur, quia tēpore mortis non erāt in hæreditate; quòd si de hæreditate fuissent, vtique imputarentur; *d. l. quod autem.*

44 Simile est in legitima, in qua licet legata, fideicommissa, & quæ filius capit de paternis bonis, ex illius iudicio, in ea imputentur, *l. quoniam nouella, l. omnimodo, & l. ſciimus, C. de inoffic. teſt.* latissimè Bart. & alij, *d. l. in quartam*, non tamen imputātur, quæ causa implendæ conditionis, non de paternis bonis data fuere, *l. ſciimus, §. repletionem, C. de inoff. teſt.* & est ratio: quia legitima statim debetur tempore mortis, nec admittit interuallum temporis, nec ex alterius voluntate pendet, prout dandum causa conditionis implendæ, sic Bald. *in d. l. filium quem habentem, nu.* 10. sequuntur Sal. & Ias. *nume.* 10. quid autem sit in datis de bonis paternis dicam *in Articulo 36 num. 81. & 82.*

45 In Trebellianica autem implendæ conditionis causa datum, legata, & fideicōmissa dēre nō hæreditaria in totum imputari, explicat text. *in d. l. in quartam, in ſecundo reſponſo, & in verſ. ſed & quod implendæ, & in d. l. filium quem habentem, iuxta unum intellectum communiter receptum.* & ratio potest esse: quia Trebellianica non debetur, nisi tempore restitutionis, vt dixi *ſupra num. 26.* ideo, non præcurrit datum causa conditionis implendæ, sed antea datur. Et licet datum non sit de re hæreditaria, quia tamen restituto ex Trebelliano, est de vniuersitate hæreditatis, quæ pro sui natura recipit augmentum, & diminutionem, *l. item veniunt, §. item non ſolum, ff. de petit. hæred.* & subrogationem vnius rei loco alterius, *l. Imperator. §. ſtu. l. & l. ſequent. ff. de leg. 2.* Idcirco facilè est, vt sic data in quartam hanc imputentur, quasi aucta hæreditate ex iudicio testatoris. & sic fuit de mente Bald. *in d. l. filium, num. 7.* & hæ diuersitatis rationes inter Falcidiam, & inter Trebellianicam, veriores videntur, quam redditæ per Bartol. Ripam, & alios, *dicta l. in quartam.* Et in his Trebellianica quoque iuxta communem intentionem differt a Falcidia, nempe in Trebellianicam ad omnium commodum data implendæ conditionis causa imputantur. Sed contra, quòd quadrans pro Trebellianica in rebus hæreditarijs, & dodrans in eisdem restituatur, videtur casus apertus, *in Liubenius, C. ad Treb.* par quem sic eum restringendo in filijs primi gradus, determinauit Bal. *in d. l. quem, num.* 8. videtur etiam textus apertus, cum in figura conditionis relinquitur, *in d. l. in ratione, §. tametsi.* est etiam ratio: quia tempore mortis testatoris hæc non erant in hæreditate, igitur non cadunt in fideicommisso, Bar. *in l. ſi hæres pecuniam Trebell.* ergo nec etiam imputanda, & ad text. *d. l. in quartam.* respondeti posset, vt imputatio fiat respectu dantis, cogitandum tamen est: nam sic vt supra declarando nulla esset differentia inter Falcidiam & inter Trebellianicam, vti Cuiacius voluit, *obſeruat. lib. 8. cap. 4.* acriter tamen reprehensus à D. Mattheacio, *d. loco, nu. 21. & num. 22.* nam quòd ad data causa conditionis implendæ, legata & fideicommissa de corporibus non hæreditarijs, videtur constituta differentia inter has duas quartas, per casum *in d. l. in quartam.* Sed hæc pro nunc satis sint.

46 Octaua est conclusio. Quæcunque quæ hæres à legatario post legatum tradita, seu a fideicommissario post fideicommissum restitutum, non imputantur in aliquam quartam; casus est *in l. ſi, a me, ff. ad leg. Falcid.* quem textum intelligo etiam in quarta Trebellianica: quia tempus restitutionis deberet inspici in ea quarta, & quia superueniens commodum post restitutionem, & casum fideicommissi in fideicommisso illo non includitur, quod tamē aliàs includeretur. Dec. *conſil. 80. col. 2.* Ripa *in §. cum ita. num. 49.* dixi *in Article. 8. num. 54.* igitur nec imputabitur.

47 Hæc tamen secunda argumentatio non satis videtur

videtur tuta: quia licet verum ſit affirmatiuè: omnia reſtituenda imputabilia eſſe qnia compenſare in Trebellianicam, vel reſtituere, eiuſdem effectus ſunt, vt inquit Paul. Caſt. *in d.l.filiũ quem, col.2.poſt glo.ibi* & ante eum Bal.num.15.

Negatiuè tamen non videtur argumentatio hæc procedere: nam data cauſa conditionis implendæ, in quantitate, vel in conpore non hæreditario, in Trebellianicam imputantur, nec tamen ex Trebelliano reſtituuntur, quia nõ ſunt de hæreditate, vti ample ſcripſi *in 6. Art.* & dixi ſupra, *num.43.* Item prælegata pro parte non hæreditaria remanent penes grauatum, nec reſtituuntur: attamen quò ad commodum fideicõmiſſarij dantis imputantur. negatiuè tamen argumentatum reperi Alex. *in l.deducta §. ante diem, ff.eodem.*

48 Nona concluſio. Hæres in vtramque quartam imputat, quod efficaciter tetinet: non quod alteri, etiam poſt tempus, reſtituere compellitur. *dicta l.acceptis ff. ad leg. Falc. & ibi notatur per Bart. & alios in dicta l.in quartam, in oppoſitionibus, & in diſtinctione Baldi dicta l.filium quem.ſub num.21.*

Decima eſt Concluſiõ, Fructus imputari in quartam Trebellianicã: ſed hic non proſequor, nam latiſſime de hac re ſcripſi *in Articulo de fructibus, in ordine.49.*

49 Vndecima Concluſio, legitima debita hæredi grauato ex iuris diſpoſitione, imputatur in quartam Falcidiam, conſequenter in quartam Trebellianicam. *l.1.§.interdum ff.ſi cui pluſquam per leg.Falc.* vbi ſic deciditur in legitima patrono debita. Et Bart. & Ang. inſernnt ad filium purè per fideicommiſſum grauatum, vt vnam tantũ quartam detrahat, quando vna imputatur in aliam: & idem Bart. *in l.quamquam. C.ad leg. Falcid.* & ſequuntur poſteriores ibi, & idem Bar. & Bal. poſt gl. *per textum illum in l. Papinianus, §. memminiſſe ff.de inoffic.teſt.* quibus in locis exemplum reddit: veluti, quia teſtamentum, in quo ſit inſtitutus hæres cum clauſula, ſi non valet iure teſtamenti, valeat iure codicillorum: ruptum ſit prætéritione filij: nam ex vi clauſulæ codicillaris teſtamentum in ius codicillorum reſoluitur, & filius per fideicommiſſum hæreditatem hæredi ſcripto reſtituere tenetur, & hoc caſu, filius ius haber detrahendi vnam quartam, vel legitimam, vel Trebellianicam, nã duas detrahere non poſſet, quia quod ex vna detraheret, in aliam imputaretur, ſi quidem in legitimam imputetur, quicquid capitur ex bonis defuncti quocunque tit. *l.omnimodo, & l.ſcimus, C.de inoffic.teſtam, & eſt caſus in d.l.Papinianus, §. quarta,* in Falcidiam verò, & multo magis in Trebellianicã imputatur, quod capitur iure ſucceſſionis, *d.l.in quartam, & dicto §. interdum*, & cum Bart. tranſeunt vbique Doctores, veluti latè d.ſſerit Cagnol. ibi, Alexand. & poſteriores omnes, *in d.l.in ratione, §. quod vulgo*, Bald. *d.l.filium quem, num.30. & ſeq. C.fam.herc.* & ibi Iaſ. *num.6.* inquit, quod totus mundus ſic obſeruat: Canon. omnes, *in cap. Raynutius, & in cap. Rainaldus, ext.de teſtam.* & in hac ſpecie cõſuluit Bar. ipſe, *conſil.6. viſo teſtamento, & in conſil.12. ſi quis inſtituatur*, Alexand. *conſil.142.nu.9. in 2.* & plures alij relati per Crauet. *conſil.20. colum. vlt.* & per Beto. *conſil.16.nu.31. & conſ.17.nu.item 31.in 2.* Guido Papæ *in deciſ.52. & 513.* vbi ſic ſeruatũ refert, & pro hac communi traditione videtur caſus apertus *in l.liberto, §.filium, ff.de aun.leg.*

50 Et hoc caſu, in facultate grauati eſt, deducere hanc, vel illam: nam quandoque propter imputationes, vtilius eſt deducere Trebellianicam, quam legitimam, Oldrad. *conſil.205.* Bald. *in d.l. filium quem, num.31.* & idem Barto. Bald. & Paul. Caſtr. *in d.l.quaquam*, nam in legitimam multa imputantur interuinos habita, veluti dotes, & donata, *ad text. in l.quoniam nouell.2, & in l.omnimodo, C.de inoffic.teſtam.* & quod notat Bart. & poſteriores, *in d.l.in quartam*: quæ tamen in Trebellianam non imputantur, *l.pater filium, in principio, ff.ad leg. Falc.* & dixi ſupra, *num.31.* & ſic quoque Corn. tradidit *conſil.232. num.11. in 4.* Picus, *dicta l.in quartam, num.179. & 180.* Ripa *num.74. & 131. Gabriel conſil. 93.num.6. & 113.num.6. in 1.ex conſil.7.num.23. in 2. Laderch. non tamen ex his, conſil.51. colum. vlt.* Et ego ſemel expertus fui, vtilius fuiſſe de fideicommiſſo pnrè relicto detrahere Trebellianicam, quam legitimam, quia legitima per habita ex contractu fuerat impleta.

51 Vbi verò fideicommiſſum conditionale eſt, filium rogatum duas quartas detrahere, iure Canonico, deciſum legitur *in cap. Raynutius, in cap.Rainaldus, ext.de teſtam.* & ſic poſt illas Decreta les, in iudicijs, & in ſcholis, in vtroque foro, abſque controuerſia receptum, & vſitatum fuit. Quid autem ſit ſecũdum Iuris Ciuilis rationes, & iura, variè a matonibus noſtris ſcriptum legitur. Nam Cin. & Fulg. *in l.quamquam, C.ad leg. Falc.* dixere, eas Decretales, ex falſo iuris, & legum intellectu emanaſſe. Quod etiam prius dixit Oldrad. *conſil.205.* & Corn. *in d.l.quamquam.* Vtrãque deductionem propulſandam, ac fugandam ex terris Regum, & Principum, ſuaſit. Secutus eſt Angel. Matthæac. *in ſuo elegantiſſimo tract.De Via, & rat.utr. lib.2.cap.25.* vbi ex plurib poſt Cuiacium, demonſtrare nititur, differentiam in hoc inter Ius Ciuile, & inter Ius Canonicum, ac Canoniſtarum errorem. Et ante eum Menchaca. *de ſucceſſ. progreſ. lib.3.§.26. num.34.* & Aemil. Ferret. *in l.filium quem habentem, C.famil.ercis.* & nouiſſimè poſt hæc Laderch. de Imol. *conſ.26. num.7.* Contra verò differentiam non eſſe, docere ſtuduit Emanuel à Coſta, *in rep. cap. ſi pater, de teſtam. in 6. in 1.parte, in verbo, abſque deductione, nu.11.* Quamuis autem diſputatio hæc potius curioſa videatur, quam vtilis: quandoquidem vbi de Iure Ciuili dubium eſt aliquod, & id Iure Canonum deciſum reperitur, ſtandum ſit determinationi iuris Pontificij, *ad text. & quod ibi notatur, cap. 1. & 2. ext.de oper.no.nunc.* Attamen in re adeo grauí addendo aliorum dictis, crederem ego Decretales illas optimo iure conſtitutas, nec rationibus, & legibus Iuris Ciuilis aduerſari: nam quod Iure Ciuili inſpecto vna tantum quarta

per

per filium rogatum fideicommiſſo conditionali detrahatur, inducuntur iura hæc, *tex.in dicta l.filium quem habentem, C.famil.hercis.* ibi(ſupra quartã habens reddere cõpellitur)*& in l.iubemus, in principio, C.ad Trebell.* ibi(retenta quarta ex auctoritate Trebelliani,dodrans reſtituatur)*& in i.t. §.interdum, ff.ſi cui plusquam per leg. Falc.* arguendo de legitima patroni ad legitimam filiorũ. Quarto, quia ex lege Falcidia ciuibus Romanis licebat de hæreditate ſua legare vſque ad dodrantem, retento per hæredem quadrante: non ergò licebat vltra quadrantem Falcidium alium iure legitimæ detrahere, quia de dodrante Romanus ciuis non potuiſſet teſtari. Ad hæc,omiſſis aliorum ſolutionibus,dico ego, quod vſque ad tempora nouiſſima luſtiniani, licet filio hæredi vniuerſaliter inſtituto, & per fideicommiſſum grauato, deberetur legitima, in eam tamen fructus medij temporis percepti imputabantur, *per textum; vbi eſt caſus, in l. Papinianus, §.vnde ſi quis, ff.de inoffic. teſtam.* prout etiam in Trebellianicam, & Falcidiam, *vt ibi, & in l.quod de bonis, §.fructus, ff.ad leg.Falcid. & l.in fideicommiſſariam, ff.ad Trebell.* Quocirca ratione imputationis fructuum,ſiue fideicommiſſum eſſet purè relictum, vel ſub conditione, inſpecto tempore ante luſtinianum,vno, & eodem tempore eueniente fideicommiſſi caſu agebatur de detractione vtriuſque quartæ, quæ tunc erant coæquales in quantitate, quia legitima longè poſt per luſtinianum fuit aucta; *in Authen. de triente, & ſemiſ.in principio*, ac ideo vna aliam per imputationem impediebat,ſi quidem duæ lucratiuæ cauſæ, in eadem perſona, reſpectu eiuſdem rei, non videbantur poſſe concurrere, *ad l.Mevius, §.duobus,cum ſua materia, ff.de leg.2.* & in his terminis rectè procedit deciſio *d.l. filiũ quem habentem,d.l.iubemus,cum aliis ſupra adductis*: nã eadem ratio occurrit, & indubitanter, *d.l. iubemus*: nam cum ex illa reſtitutione, ſingulari fauore filiorũ primi gradus,conceſſum eis fuerit, ne fructus interim pcepti imputarẽtur in quartam Trebellianam,& in legitimam, vſq; ad tẽpora Zenonis, illius Conſtitutionis auctoris, de fructibus in legitimam non imputandis, nihil nouatum fuiſſet,proinde de fideicommiſſo illo conditionali quarta tantum Trebelliana erat retinenda, non quarta legitima: vel quia in fructibus conſumptã,vel quia ſi non in totum, pro ea parte, quæ detrahenda ſuperaret, cõcurrebat detractio legitimæ eodem tempore cum detractione Trebellianicæ, ac ideo per concurſum hæ duæ lucratiuæ cauſæ ſe impediebant. Iuſtinianus autem,poſt illas Conſtitutiones, duo de nouo in propoſito conſtituit: Primum, quòd legitima, purè, remota omni dilatione, & conditione, ex die mortis patris, filijs ipſis, ipſo iure, debeatur. Secundum, quòd debeatur in corporibus, & de ſubſtantia paterna,non per fructum imputationem, ſicuti hęc leguntur *in l. quoniam in prioribus, & in l.ſcimus, in principio, & in §. repletionem, C.de inoff. teſt.* Quamobrem ſecuta morte patris, lex ipſo iure reſecat, & ſeparat portionem iure legitimæ filio debitam in corporibus paternis,cum fructuũ vtilitate, *vt in dictis iuribus*,ac idcirco nec fructus poſtea percepti, nec quarta Trebellianica detrahenda de fideicommiſſo cõditionali, in eam amplius imputari poſsũt: quia debitum exactum nõ admittit compenſationẽ. Sic pulchrè idem Bal. *in d.l.ſcimus, nu.5.* Ripa *in d.l. fideicommiſſariã, nu.39.cum concordantibus adductis in Art.36.nu.90.& infra,& in Art.49.nu.40.* Vnde ſtatim mortuo parente,ex dictis legibus, filijs debita eſt legitima, quæ etiam intellectualiter intelligitur euulſa de corpore patrimonij,antiqua lege antiqua *de qua in d.§. vnde ſi quis, in d.l. Papinianus*, fideicommiſſo autem conditionali, quia reſtitutio in aliud tempus collata eſt, detrahitur aduenientе fideicõmiſſi conditione quarta Trebelliana,quæ non pro ſui natura detrahi poteſt, *vt dixi ſupra,num.22.* & eo tempore non poteſt agi de compẽſatione legitimæ, ratione ſupradicta, & in Trebellianica eſt caſus *in dicta l.iubemus.* Non etiam impedit Trebellianæ deductionem ratio de duabus cauſis lucratiuis, quia duæ cauſæ lucratiuæ,etiam circa eandem rem, diuerſis temporibus concurrere poſſunt, *l.exiſtimo, ff.de verb. obl.* Bart.& comm uniter alij, *in d.l.Mevius*, §.*duobus*. Ex quibus planè patet,iure ciuili,& rationibus eius inſpectis, attentis nouis Iuſtiniani Cõſtitutionibus, duas quartas de fideicõmiſſo paterno conditionali filios detrahere potuiſſe, ac ideo Decretales illas nõ aduerſus ius ciuile,nec cõtra illius regulas, quicquã in hac reſtatuiſſe. Nec nouum videri debet, ſicuti magni faciebat Cuiacius, cur magis ſuccurratur filio p fideicõmiſsũ cõditionale grauato, quã vbi purum eſt, cum tamen ex hoc in plus grauetur. Nam ratio eſt ſatis manifeſta: nam vbi fideicommiſſum eſt purum, obſtat detractioni duarum, duplex ratio; Vna imputationis, & compẽſationis,vnius quartæ in alteram, quoniam ambæ eodem tempore detraherentur; Altera, concurſus duarum cauſarum lucratiuarũ. Quamobrem diſtinctio ni vndique receptæ,etiam in vtroque iure,ac in vtroque ſoro,acquieſcendum eſt.

52 Vnde Bald. notabiliter *in d.l.filium,num.34.* inſerebat,quòd facto teſtamẽto,præterito poſtumo cum clauſula: Si non valet, vel non valebit, natus poſtumus vigore illius clauſulæ conditionaliter grauatus, detraheret vtramque quartam, & idem Bald.& Angel. *in d.§. memuiſſe*, ſequuntur Alex.*d.cõſilio 142.col.6.in princ.* Iaſ. *in d.l. filium quem ſub nu.* 18 Guliel.Bened.*in rep.cap. Raynutius, in gloſ. in eodem teſtamento,num.43.*

Intelligendo tamen, cum poſtumus naſcitur teſtatore iam mortuo, ſecus ſi eo ſuperſtite, ſicuti rectè aduertit Alex. d.conſ. nam hoc caſu purè videretur rogatus, & vna tantum quarta detraheretur. ſequitur Gabriel. *conſ. 113.num.5.* quinimo etiam, quòd poſtumus naſcatur poſt teſtatoris mortem, vnam tantum quartam detrahi verius eſt: quia ſtatim cum naſcitur, fideicommiſſo tenetur, ac vno & eodem tempore cedit dies detractionis legitimæ vel Trebellianicæ,

nicæ: ſic idem Bald. *conſ. 156. col. 1. in 2.* Pau. Ca. *cõſ. 15. col. 2. in 2.* & Aimo Crau. *conſ. 242. num. 4.* quos ultra alios ad hoc inducit Gabr. in dicto loco, & recte: quia in hac materia detractionis duarum quartarum id ſolum inſpicitur: an eodem, vel diuerſo tempore cedat dies detractionis vtriuſque, & intellige illas decretales in terminis, pro vt loquuntur, quando fideicommiſſum confertur ſub conditione, vel in diem incertam: ſecus ſi ſub die certa. ſic Panormitan. *d. Raynutius ſub num. 26.*

53 Sed quid in aſcendentibus. Bal. *in l. ſi à milite, §. fin. ff. de teſtam. mil.* ſenſit per ea iura, quę de filijs expreſſe loquuntur, nihil immutatum eſſe in aſcendentibus, ac ideo vnam tantum quartam detrahi poſſe; ſequitur Alexan. *in d. §. quod vulgo. num. 11.* Additio magna ad Abbat. *in d. c. Raynutius*, Iaſ. *in d. l. filiumquem, nu. 9.* Coraſ. *ibidem, nu. 44.* Idem Iaſ. *in Auth. Si qua mulier, C. de ſac. ſãct. eccleſ. & in l. qui ſe patris, col. pen. C. vnde lib. & in l. generaliter, §. cum autem, C. de inſtitit. & ſubſt.* Soc. *in l. eum annis, col. 7. verſ. ſeptimò adducit. ff. de cond. & demonſtr.* Beltrand. *conſ. 19. in tertio dubio, lib. 1.* Pic. *in repe. d. l. in quartã, n. 133.* Anto. Padilla *in Auth. Res quę n. 36. §. comm. de l.* Roland. *conſ. 39. nu. 9. lib. 3.* vbi plures alios recenſuit: Contra verò tenuerunt Angel. & Cum. *in d. l. ſi à milite §. fin.* Barbat. *in d. c. Raynutius, in carta penultima.* Crot. & alij, quos ſequitur Crau. *in conſ. 110. in primo dubio.* vbi quoq; huius opinionis recẽſuit Capr. *conſ. 99. col. fi.* Paul. de Caſt. *conſ. 366. in ſec. dubio. vol. 1.* & malè, quia loquuntur in matre detrahẽte legitimam ex perſona filij. Et hanc pro aſcendentibus vti magis à Modernioribus receptam probauit Craſſus *loco prealleg.*, quam ẽt probarũt Couaru. Oroſc. Greg. & Eman. a Coſta, quos ſequitur Ludoui Molin. *de Primog. Hiſpan. c. num. 5.* Mihi prior relata opinio magis placet, vt minus cotrigantur & offendantur regulæ iuris ciuilis, & quia non licet argumentaria deſcendẽtibus ad aſcendentes, veluti conſtat ex pluribus adductis *in Art. 49. num. 44.* vniformis tamen videtur ratio in aſcendentibus prout in deſcẽdentibus, ac ideo melius cogirandum.

54 Sed quid in nepotibus? & videtur, iura illa ad alios vltra filios non extendi, ſicuti dicitur *de l. iubemus. C. ad Trebell.* vti aduertit Bal. *ibi. col. 4.* Verũ inductio de illa lege nihil obſtat: quoniam expreſsè per illam legem prohibita fuit extenſio ad alias perſonas. Quare veritas eſt, nepotes & alios vlteriores tenente primum locum grauatos per fideicommiſſum conditionale detrahere vtramque quartam, compenſatis fructibus in Trebellianica, quos tamen filij primi gradus nõ computant, *d. l. iubemus*, vbi Angel. notauit. & in hoc nepotes differunt à filijs: ſic Bart. *in l. quod de bonis, §. quod auus, ff. ad leg. Falc.* & ſequuntur Doctores *ibi* Iaſ. *conſ. 108. col. penul. vol. 4.* Roland. *conſil. 30. in principio, lib. 1.* Caguol. *d. §. meminiſſe, nu. 13.* Mantua *conſ. 291. col. vlt.* & vltra hos Alex. *conſil. 201. num. 17. in 6.* Beret. *conſil. 142. num. 42.* dixi *in Art. 49. num. 66.*

55 Sed vtrũ iura illa Canonica de duabus quartis locum habeant in Falcidia, ita vt filius grauatus legatis conditionalibus poſſit primò detrahere legitimam, deinde aduenientе legatorum conditione, Falcidiam: variarunt auctores. Fulgoſ. *in d. l. quamquam*, ſenſit negatiuam, quem ſecutus fuit Alex. *in d. l. in ratione §. quod vulgo, ſub nu. 12.* moti: quia iura illa ſunt correctiora iuris ciuilis. item quia non reperitur, quod appellatione Trebellianicæ, de qua iura illa loquuntur, contineatur Falcidia, pro vt è contra: & huius quoque ſententiæ poſt Lancell. Polit. ab eo relatum, fuerunt Socin. iun. *conſil. 136. num. 12. in 1.* Alciat. *conſ. 154. lib. 9.* Ceph. 154. *num. 61.* Mantica *de coniect. vlt. vol. lib. 7. tit. 2. col. vlt.* Couar. *de teſtam. §. 11. numer. 7.* & in legatis pute debitis. Surdus *deciſ. 252.*

Contrarium expreſſe voluit Bald. *in d. l. quamquam*, & idem Bald. *conſil. 46. in 2.* & ex profeſſo Vincentiæ conſuluit Fulgoſ. *conſ. 26.* præterquam in legatis ad pias cauſas, & idem etiam in legitimato conſuluit Alexan. *conſ. 139. col. 1. in 1.* ſequuntur Corn. *in d. l. quamquam*, Socin. *conſ. 93. ſub num. 8. in 1.* Atetin. *conſ. 18. col. 3. & conſ. ſequenti, col. pen.* Pariſ. in eodem caſu, contra Socin. iuniore, *conſ. 43. num. 71. in 3.* vbi huius opinionis adducit Pau. de Caſt. *in d. l. cogi, §. inde quæritur, numer. 4. ff. ad Trebell.* & conſulendo probauit Gabriel. *conſ. 16. num. 28. & 29.* vbi eiuſdem quoque opinionis recẽſuit Vinc. Hercul. *in d. §. quod vulg. col. 20.* & præter ſupra relatos ſic quoque ſenſerunt Ioan. de Imo. *in d. l. in ratione §. quod vulgo, num. 15.* Signorol. *conſ. 66. num. 1.* Ang. *conſ. 13.* Eman. à Coſta & alij quos ſequitur Ludou. Molin. *de primog. Hiſpan. lib. 1. c. 17. num. 6.* & hæc iudicio meo fuit de mente Bar. *in dict. l. Pap. §. quarta*, vbi notat, Falcidiam non poſſe concurrere cum legitima, deinde remittit ſe ad dicenda per eum *in §. meminiſſe*, vbi diſtinguit inter relicta pura, & cõditionalia. Igitur clarè conſtat, mentem Bart. fuiſſe, vt idem ſit de Falcidia, quod in Trebellianica. Et idem Bar. *d. l. 1. §. interdum. ff. ſi cui plus quam per leg. Falcid.* vbi argumentum ſumit ab eo text. qui de legatis particularibus, & de lege Falcidia loquitur. Nec ſine ratione, quia Falcidia arctius debetur, quam Trebellianica, *ad dicta à ſupra, numer. 26.* Item Falcidia in originẽ & inuentione præceſſit Trebellianicam, quæ ad eius inſtar poſtea permiſſa fuit, ideoque declaratio. Iutis Canonici circa Trebellianicam deducendam, vltra legitimam, de fideicommiſſis conditionalibus, facile portigenda eſt ad Falcidiam in legatis conditionalibus: nam vna & eadem in vtraque eſt legis intẽtio. Nec obſtat ratio D. Mantiçæ, quod fructus imputentur filijs primi gradus in Falcidiam, ideo hanc vltra legitimam non poſſe detrahi: nam antecedens non eſt tutũ, conſequẽs verò eſt falſum; nam nepotes grauati vltra legitimam, deducunt Trebellianicam, attamen in hanc computant fructus, *vti ſupra dixi num. 75.*

56 Limita communem traditionem de duabus quartis detrahendis: vt locum non habeat, cum ob numerum filiorum pro legitima deducitur ſemis:

semis: nam ne plus sit in detractionibus, quam in fideicommisso, Trebellianica non deducetur vltra legitimam, sicuti ea ratione Bald. consuluit, *consil. 94. punctus quæstionis, lib. 2.* à quo ausus non fuit recedere Crau. *consil. 50.* Mod. Paris. ad Alexan. *conſ. 2. in 7.* Padill. *in Anth. Res quæ num. 41.* & expresse secutus fuit Pancirol. *conſ. 69. nu. 14. & 124. nu. 11.* Mattheac. *in suo tract: de via & ratione iuris, lib. 2. cap. 25. num. 35.*

Horum opinio reijcienda est ex pluribus, Primò, quia aliàs sequeretur absurdum, quòd de fideicommisso paterno pro legitima, & Trebellianica, quia semissem capiùt, tantum detraheret vnus filius, quàtum quinque, & plures, quod tamen est contra propositum legis, quæ ob pluralem filiorum numerum, eorum legitimam augere voluit, *in Auth. de triente & semis. in princ.* Secundò, quia legitimæ augmentum suam propriã habet causam, ideo non impedit Trebellianicã iure communi debitam. Tertiò, quia Iura Canonica de duabus quartis detrahendis indistinctè loquuntur. Quartò, quia communis traditio à in lecturis, quam in consilijs Trebellianicam & hoc casu admittit. Bart. *conſ. 22. Homo Accursoli*, idẽ Bal. *conſ. 10 i. in 2.* Angel. *conſil. 287.* Bened. Capra, *conſ. 103.* Alex. *conſil. 68. col. 4. in 4. & clarius conſil. 3. num. 3. vol. 7.* Corn. *conſ. 197. num. 2. in 2. & 182. col. 4. & 238. col. 3. in 2.* Curt. sen. *conſ. 51. num. 25. & conſil. 75. col. 4. verſ. sed quid plus.* Cagnol. *d. l. Papinianus §. meminiſſe, num. 19.* Cuccus *in Tract. de legitima, in cap. legitima & Trebellianica simul coniuncta.* Picus, *in d. l. in quartam. num. 232.* Marzar. *in sua Epytome. Q. 51. & in suo conſil. 11.* Franc. Becius, *conſil. 23.* vbi ponderat. Bald. *in d. l. iubemus col. 2.* contrarium senssisse, Alba *conſ. 41.* vbi ex professo Bal. reprehendit, Ceph. *conſ. 506. in fi.* Decian. *conſ. 106. in 1.* Borgnin. Caualcan. *in tract. de vſufr. nu. 96.* Rimin. iun. *conſ. 227. num. 19.* Rota Auinionen. *in deciſ. 147.* vbi sic practicari refert. & idem ex communi traditit Eugen. Perus. *conſil. 11. num. 9.* Beret. *conſil. 122. num. 4.* Cras. *de Trebellian. q. 4.* Ludo. Molin. *dicto loco, nu. 7.* & nouissimè sic iudicatum retulit in Pedemõt. Thesaur. *Deciſ. 252.* & sic ego quoque practicatum vidi super fideicommisso Clarissimi Iurisconſ. & Aduocat. D. Lucæ Gallina Patauini: & pro confirmatione addo, quòd vbi ex statuto aucta fuit legitima, adhuc vltra eam deducitur Trebellianica. sic senssit Socin. *d. conſil. 93 sub num. 8.* clarè autem Thom. Doct. *conſil. 60. sub num. 7. & 8.*

57 Limita Secundo, quando testator iuberet Trebellianicam in legitimam imputari: nam iussio hæc valeret. Sic post Bart. de Pratis, & Nicol. de Mattar. determinauit Bald. *in l. quoniam in prioribus, ad finem, C. de inoffic. teſt.* moti: quia sicut testator potest Trebellianicam confundere cum vero heredis credito, *vbi eſt casus in d. l. ſi debitor. ff. ad leg. Falcid. & in l. cum. pater §. Titio, ff. de leg. 2. & in d. l. quod de bonis, §. cum fideicommiſſum. ff. ad leg. fals. & in l. Lucius, §. marinus, ff. ad Trebell.* sic & à fortiori, cũ quasi debito: & sic quoque tenuere Dyn. Rayn. Nicol. de Neap. Alber. Imola, & Cuma. *in d. §. ma rius*, Alex. *in d. l. ſi debitor. sub num. 4. & in l. Marcellus sub. n. 9.* vbi inquit, patrem iubere filium posse, vt Trebellianicam compesset in legitimam sibi debitã. Quod etiam plenius firmauit *in d. l. quod de bonis §. cum fideicommiſſum.* Sequitur Ias. *in d. l. filium quem habentem, sub num. 11. in 3. limitatione*, Paris. *cõſ. 17. num. 24. & conſil. 18. num. 103. in 2.* & est aduertẽdum, quia Alexand. *in d. l. locis, præſertim in d. l. Marcellus*, sic voluit, etiam retenta opinione Baldi & aliorum, quod Trebellianica non possit prohiberi filijs primi gradus, & præcisè sequitur Ruin. *conſilio 135. nu. 6. & 7. in 3.* & idem Alexand. *conſilio 5. col. penult. vol. 3.* latissimè Picus. *in rep. l. in quartam, sub num. 228.* quod est notandum in practica, & magis communem dicit Gabriel. *lib. 4. concluſ. 1. nu. 10.* si autem legitima extra testamentum detracta fuisset, iussio hæc nullius esse effectus.

58 Passus est valde notabilis, & quidem clarum est, quod licet ante Iustinianum Falcidia, & Trebellianica prohiberi non possent, *l. Seius, & Augerius ff. ad leg. Falcid. & infrà dicam*: attamẽ poterat testator heredi iubere, ne in calculo Falcidiæ hæres sibi debitum deduceret, pro concurrenti quãtitate cum quarta Falcidia, *d. l. ſi debitor.* Item grauando hæredem in re propria, vel sibi debita, grauamen cum quarta Trebellianica compẽsabatur, *dicto §. cum fideicomiſ. d. l. Lucius, §. maritus, & d. l. cum pater, §. Titio. vbi Bart. sic notauit.* & per hæc iura, Bald. notabiliter, *in dicta l. filium quem, col. 5.* dixit, quòd licet testator non posset prohibere de tractionem illarum quartarum, poterat tamen circa earum deductionem, & imputationem, alterare iuris ordinem, & ea iura locum quoque habere in Falcidia debita filijs primi gradus, probat text. *in d. §. cum fideicommiſſum.* ideoq; per illum text. confunditur consideratio Pici, *loco prealligatõ*, dum præmissa iura procedere dixit in hærede extraneo, non in filijs primi gradus, vt per eum, *fol. vlt. Colum. 1.* quod etiam asseuerauit Socin. iun. *conſi. 13 1. num. 68. in 1.* & malè. Dubium est, in pectis legibus posterioribus: nam fauore filiorum primi gradus, videtur q Trebellianica nec etiam per indirectum prohiberi eis possit; *per caſum in d. l. iubemus*, qua ratione, sic post multa concluſit Picus *loco supra allegato*, cui consensit Roland. *conſil. 5. eolum. penult. in 4.* Putarem ad euitandam legum correctionem, sic dici posse; Primò, quòd *lex iubemus*, minimè correcta sit, etiam quòd Trebellianica prohiberi posset filijs primi gradus, de quo *infra* dicam, ita vt ea lex equidem locum indubitanter habeat, cum testator non expressim prohibuit Trebellianicam: sic Rota Cassad. *in deciſ. 2.* sub *Rubrica de teſtament.* Alexand. *in d. l. quod de bonis, §. quod auus.* sensit Picus, *d. l. in quartam, sub num. 228. & clarè, num. 232.*

Secundò, crederem patrem iubere posse, vt in Trebellianicam per filium detrahendã compensetur verum ejus creditum, *per caſum in d. l. quod de bonis, §. cum fideicommiſſum*, ne alioquin text. ille correctus dicatur, etiam quòd Trebellianica prohiberi non posset filio primi gradus, nam id erat ius commune in tempore illo.

Tertiò,

Tertiò, circa difficultatem principalem, an teſtator iubere poſſit filium in ſuam Trebellianicam compenſare legitimam: crederem cõmunem ſententiam eſſe recipiendam: quia iſtud non eſt onus in legitima, nam purè illam detrahit: ſed onus eſt in Trebellianica, in qua grauari poteſt filius, vt verum debitum compenſet. Sic Alexand. *ind. §. cum fideicommiſſum, ante num.* 2. Nec obſtare, quod Trebellianica non poſſit prohiberi filijs primi gradus: nam nec etiam de iure Digeſtorum prohiberi poterat, tamen iuſſiones illæ valebant. Non etiam obſtare, quòd legitimæ tale onus imponi nequeat, *ad l. quoniam in prioribus. C. de inoffic. teſtament.* quia legitima arctiori iure debetur, quàm Falcidia, aut Trebellianica. Vnde communem traditionem rectè defendi poſſe arbitror. Quæ nota: quia ſunt maximæ vtilitatis in practica, & diligẽter aduertenda; & hæc addenda ſunt ad ea, quæ *infra* dicam de Trebellianica, an poſſit prohiberi filijs primi gradus.

59 Venio ad ſextum principale quæſitum de caſibus, & cauſis, in quibus ceſſat Trebellianicæ detractio. Dico ceſſare, cum reperitur remiſſa, aut à lege, aut à teſtatore, aut ab hærede ipſo grauato; extra hos caſus debetur. A lege autem reperitur remiſſa ſub quibuſdam conſiderationibus, quas ſubcertis regulis collegi. Quarum Prima eſt. Vbicumque hæres aliquo modo fideicommiſſum euertere curauit, aut legata relicta, ex lege indignus exiſtimatur Trebellianicâ, aut Falcidiam deducere. *Caſus eſt in Lheneficio, ff. ad leg. Falcid.* & ibi gloſ. & ſcribentes exemplificant in eo, qui deleuit, celauit, aut cancellauit legatum, fideicommiſſumvè. Idem eſt in hærede, qui ex teſtamento recuſauit adire hæreditatẽ, & compulſus adiuit: nam & hic defuncti preces deſtituerat, ac ideo Trebellianica indignus exiſtimatur, *l. ſi patroni, §. qui fideicommiſſariam, ff. ad Trebell.* Idem eſt in hærede, qui intra annum monitus, non implens à defuncto diſpoſita, hæreditate priuatur: nam omne commodum Falcidiæ, aut Trebellianicæ amittit, *§. ſi quis autem non implens, verſic. ſi verò nulla, in Authent. de hæred. & Falcid.* Contraiſtam reg. obſtat; Nam qui omiſſa teſtamenti cauſa, ab inteſtato adit, in fraudẽ legatorũ, quę ex lege præſtare tenetur, non tamen perdit Falcidiam. *l. duo, §. fin. ff. ſi quis omiſ. cau. teſt.* ac nec Trebell. de fideicomm. vniuerſ. *ff. eod. l. ſi ſeruum. §.* 1. Alia eſt regula, Trebellianicam nõ detrahit, qui fidem præſtitit de reſtituendo hæreditatem alicui incapaci. *d. l. beneficio, & l. ſi tacitum, ff. eod. & l. cum tacitum. ff. de iure fiſ.*

Tertia autem principalis regula eſt, quòd in quorum teſtamentis Falcidia ceſſat, in eiſdem ceſſat quoque Trebellianica. *ſic text. in l. Marcellus, §. quod autem, ff. ad Trebellian.* vbi propteream infert.

60 Quòd ex quo in militis teſtamento Falcidia ceſſat, *l. in teſtamento. C. de teſtam. milit. & l. in teſtamento, C. ad leg. Falcid.* ſic etiam ceſſet quarta ex Trebelliano, gloſ. & communiter ſcribentes *in dicto §. in filij.* Nota tamen, quia miles demum fruitur priuilegio, cum in caſtris eſt, deſcriptus in militia, & in caſtris teſtatur, & priuilegium iuuat etiam poſt miſſionem intra annum, *l. ſi poſt miſſionem, l. ſi miles, in primo reſponſo. ff. ad leg. Falcid. & l. ſi certarum, §. fin. de teſtament. milit.* factum verò antequam miles eſſet, priuilegio non vtitur, *l. fin. ff. ad leg. Falcid. l. Tribunus, & l. Titius, ff. de teſtament. milit.* Vel etiam poſt miſſionem à militia, *l. ad veterani. d. l. ſi miles, in* 2. *reſponſo, ff. eod. & d. l. ſi certarum, §. fin. & d. l. Tribunus.* & conſuluit Aretin. *conſil.* 12. *in primo dubio.* Hic autem Iaſ. poſt alios, *in d. l. in teſtamento. C. de teſtament. milit.* dubitam mouet, quia non videtur priuilegium militis, vt Falcidia, vel Trebellianica, non deducatur de legatis, aut fideicommiſſis ab eo relictis: nam ſic non adita eorũ hereditate, quam heredes ſcripti ob nullum, vel minimum lucrum adire recuſarent, perirẽt eorũ voluntates. Soluit ipſe: ſed ego aliter nodum diſſolui *in Articulo præced. num.* 35.

61 Sed vtrum militum priuilegia adhuc durent, ſunt opiniones: nam Angel. Raph. & Socin. *in l.* 1. *§. in filij, ff. ad Trebellian.* Ripa, *ibidem ſub numero ſeptimo*, quos ſequitur Aretin. *dicto loco*, ſentiũt priuilegia hæc, adhuc perſeuerare. Contra verò tenuit gloſ. *in verbo, limitari, in §. fin. in Authent. de hæred. & Falcid.* quam ſequuntur Doctor. communiter, Bart. & alij, *in d. §. in filij.* Alexan. *in l. precibus, num.* 15. Iaſ. *in d. l. in teſtamento. C. de teſt. milit.* adeò vt hodie Inuentario confecto detrahatur Falcidia, & Trebellianica; non confecto autem Inuentario, iura antiqua prima manent, & hanc poſt Galiaul. Berengar. & Sforc. probauit Craſſ. *in Cap. de Trebel. q.* 5.

62 Quarta eſt Regula, quod vbicumque fauore honorati lex iubet in relictis nullam intercedere Falcidiam, aut omnem ceſſare Falcidiã, Trebellianica quoque ceſſat; & eſt ratio: quia concurrente eadem ratione fauoris, vniuerſalis locutio affirmatiuè, & multo magis negatiuè prolata, includit, & prohibet: quæ etiam ſub lata ſignificatione vocabuli continentur. Latiſſimè omnium, Roland. à Val. *conſil. 2. in* 4. Vndeinfertur, quod ex quo in relictis ad pias cauſas nulla intercedit Falcidia, in eiſdẽ quoque ceſſet Trebellianica. Antecedens probatur *per text. in l. ſi quis ad declinandam, in fine, C. de epiſc. & cler. & in §. fin autem hæres, in Authent. de eccleſ. tit. ex quo ſimpta eſt Authent. Similiter, C. ad leg. Falcid. vbi ſic notant omnes*, quamuis per iura anteriora de his relictis Falcidia detrahe retur. *l. 1. §. ad municipium, ff. ad leg. Falc.* & ſic ſe habet communis omnium traditio, tam in ſcholis quam in palatijs, vt de relictis particularibus ad pias cauſas, Falcidia non detrahatur, ſicuti pleniſſimè notarunt Maiores noſtri *in dictis iuribus, & in dicta l. Marcellus §. quod autem*, etiam quod filij fuiſſent inſtituti, & grauati; ſic enim ex communi tradidit Cagn. *in l. Papinianus, §. meminiſſe, num.* 18. *ff. de inoffic. teſt.*

63 Conſequẽs autem deducitur ex Regula propoſita, quòd in quibus diſpoſitionibus nulla permittitur Falcidia, in eiſdem ceſſat Trebellianica, *per text. in dicta l. ſi quis ad declinandam*, ibi [nulla Falci-

la Falcidia]& ibi,[hæreditatem, vel legatum]& *in d.§. fin. autẽ hpres.*, ibi,(omni falcidia ceſſante.) cuæ quidem verba vniuerſalia negatiua Trebellianicam quoque deſignant: Nam Trebellianica ſub falcidiæ nomine continetur, *l. pater filiũ, l. filius familias. l. Titia. ff. ad leg. Falcid. & l. iubemus, C. ad Trebellian.* & quia textus *in dicto §. ſin autem*, continuatiuè ſequitur ad §. præcedentem, qui loquitur de hæreditate, & legato, pro hoc quia Trebellianica reſecat fideicommiſſa vniuerſalia, ſicut Falcidia, particularia, §. *ſed quia*, & §. *reſtituta. Inſtit. de fideicommiſſ. hær.* & ſic per has, & plures alias rationes, poſt gloſ. tradidit Barto. *in dicta l. Marcellus*, §. *quod aũt.* ſequũtur Ang. Salic. Cuman. Paul. Alexan. Socin. & denique Iaſon, & Glaud. Aquenſ. & dicit ibidem Angel. quod communiter practicatur. Abb. & communiter Canon. *in c. Raynaldus, ext. de teſtament.* late Corn. *conſil.* 330. *ad finem, in* 1. Decius *conſ.* 299. *nũm.* 4. Crauet. 137. *nu.* 13. Gabr. *in tit. ad Trebell. concl.* 11. adeo vt temerarium eſſet ab hac recedere, Craſ. *quæſt.* 6. cum alijs cumulatis per Tiraquel. vſque ad ſua tempora, *de priuileg. piæ cauſæ, priuileg.* 26. & vltra per eũ adductos, addo Beret. *conſil.* 104. *num.* 8. Honded. *conſil.* 64. *nnm.* 67. Eugenium *in ſuo conſ. deciſiuo.* 6. *nu.* 21. & concluſio locum habet etiam in filijs grauatis, Bart. *conſil. ſexto, & conſil.* 56. Alexand. *in conſ.* 12. *ad finem, & conſil.* 20. *col. vlt. in* 3. Dec. *conſil.* 299. *numero* 4.

Et nota, quia in hac materia ſufficit, relictum fuiſſe in cauſam piam, quamuis locus non ſit pius. ſic Paul. Caſtrenſ. *conſil.* 167. *Præſuppoſito. in* 2. Angel. & Imola, *in l. ſi ſeruus. ff. ad leg. Falc.* vbi in legato alimentorum, ſequitur Alexand. *in d.l. Marcellus, ante numer.* 8. etiam quòd pia cauſa non immediatè ſubſtituta foret hæredi grauato, ſed mediatè, ſcilicet poſt primum, vel ſecundo ſubſtitutos.

Contra tamen tenuerunt plerique relati per Iaſ. *dicta l. Marcellus, nn.* 29. *prtncipaliter per tex. in cap. ſi pater, de teſtamen. in* 6. Bart ſoluit argumentum in eo textu non eſſe ſumendum a cõtrario ſenſu, quia reſultaret prauus intellectus, contra iura ciuilia, ſupra relata. Iaſ. *dicto loco, num.* 30. replicat, ſic intelligendo, vanam fuiſſe dubitationem Sum. Pontific. an ſubſtitutio foret directa, aut fideicommiſſaria, ſi Trebelliapica ceſſaret. Cui tamen obiecto replicatur, in fideicommiſſaria pupillo iniuncta, non contineri propria eius pupilli bona, *l. cohæredi. §. cum filio, ff. de vulg.* ſed in directa pupillari vtique, *l. ſed ſi plures, §. ad ſubſtitutos, ff. de vulgar.* & hoc reſpectu, dubitationem non fuiſſe inutilem. Conſideraui dici poſſe quod text. *in cap. ſi pater*, accipiatur in filijs primi gradus.

64 Tenẽdo communem, quam in practica apud nos vidi receptam, dubium eſt, an Trebellianica indiſtinctè ceſſet, ſiue heres immediatè rogetur reſtituere piæ cauſæ, vel etiam mediatè poſt alios fideicommiſſarios. Diſtingue duos caſus; aut certum eſt piam cauſam ſucceſſuram, aut eſt incertum; Primo caſu, veluti quia teſtator rogauerit hæredem reſtituere Titio, Titium autem eccleſiæ, vel hoſpitali, hoc quippe caſu Trebellianica ceſſat, quia non Titij primi capientis perſona conſiderari debet, ſed piæ cauſæ, ad quam res eſt cadſura, *ad hoc text. in leg. auia, §. Titio, vbi ſic Bald. & Angel. ff. de cond. & demonſtr. optimus text. in leg. cum dotem, ff. ad leg. Falcid. vbi ſic notarunt, Paul. & Alexand. & idem quoque per illum tex. tradidit Rom. in d. authent. ſimiliter. in 40. ſpeciali piæ cauſæ, & idẽ Rom. in d.l. Marcellus, ſequuntur Alexand. num. 6. Iaſ. nu. 33. & idem Rom. conſi. 206. licet de communi, vbi etiã pro hoc allegat tex. in l. 3. §. ſed ſi proponas, ff. de leg. præſt. & ſic quoque conſuluit Paul. Caſ. conſ. 86. num. 10. in 1. Aret. conſi. 67. col. pen. cum aliis, vt per Tiraq. priuileg. 26.*

65 Secundo caſu, cum incertum eſt, veluti quia eccleſia ſubſtituta ſit Titio primo fideicommiſſario, ſub conditione, ſi deceſſerit ſine filijs, vel in defectum deſcendentium à Titio, & hoc caſu hæres detrahit Trebellianicam, quam quidẽ detractionem; non poterit Titius primò ſubſtitutus recuſare, quia nullo priuilegio iuuatur. Non etiam pia cauſa, quia incertum eſt, an ſit ſucceſſura. *ad l. ſufficit. ff. de cond. ind.* & quia res ſecundum ſtatum preſentem dijudicanda eſt, *l. moueor. ff. de ſer. export.* ſic Bald. conſuluit, conſilio 407. *in queſtione, in* 2. *dubio, volum.* 1. Pau. Caſtr. *conſilio* 277. & 231. *Viſis. colum.* 2. *in* 2. & præciſe ſic diſtinguendo tradiderunt Rom. Alex. & Iaſ. *in locis præalleg.* Cagnol. *in d.l. Papinianus, §. meminiſſe, nu.* 18. & conſulendo Socin. *conſi.* 144. *col. vlt. in* 1. Corn. *in conſilio* 37. *num.* 25. *in* 4. & idem Corn. *in d. auth. Si militer*, vbi refert ſe alias cõſuluiſſe cum D. Baldo de Bartolinis, & alijs Doctoribus, & verũ dixit: nam eius conſilium habetur *in* 2. *volum.* 186. & apud Socin. ſen. *in primo volum. conſi.* 78. & 80. in quo caſu idem conſuluerunt Soci. iſe. *conſi.* 77. & Alexand. *conſi.* 79. & conſilio illud Alexandri reperitur apud eum, 120. *num.* 14. *in* 7. 217. *in* 6. & 26. *in* 7. & ſic quoque reſponderunt, Aret. *conſilio* 67. *in* 5. *dubio*, Ruin. *conſilio.* 135. *num.* 8. *in* 3. & 140. *col. fin. in* 5. idem Corn. *conſil.* 17. *nu.* 16. & *infra in* 4.

66 Punctus eſt, an Trebellianica ſic detracta reſtituenda ſit pio loco, eueniente poſtea per longa tempora, fideicommiſſi caſu. Plerique ſenſere pro pia cauſa, a cidcirco hæredẽ cauere oportere de reſtituendo, eueniente fideicommiſſi caſu, *per text. in l. in lege Falcidia non habetur, ff. ad leg. Falcid. iunct. l. 1. ff. vt leg. nom. cau.* ſic Alexand. *in d.l. Marcellus, nnu.* 7. & *in d.l. cum dotem, & in d. conſilio* 217. *ante finem, in* 6. ſecutus eſt Ruin. *conſi.* 135. *num.* 8. *in* 3. & idem voluit quoque Cap. *conſi.* 71. *col. vlt. Tiraq. d. priuileg.* 26. Eugen. *in d. conſilio* 6. *deciſiuo. nu.* 39. & vltra hos addo Corn. *conſi.* 330. *ad finem, in* 1. Socin. *in d.l. Marcellus*, §. *quod autem*, Anton. Gabriel. *lib.* 4. *concluſ.* 11. *num.* 6. Decia. *conſ.* 44. *nu.* 90. *in* 3. & Honded. *conſ.* 64. *num.* 70.

Contra tamen explicitè determinarunt Bald. *d. conſilio* 407. & Paul. Caſtr. *d. conſil.* 321. quia ſemel legitimè excepta Trebellianica rurſus in fideicommiſſum non recidit, *ad l. ſolita prouidentia, C. de remiſſ. pign.* & ſic quandoque vidi iudicatum.

Vidi quoque iudicatum, quòd ex quo per filiũ primo grauatum nec per eius deſcẽdentes Trebellianica fuerat excorporata de reliquo dodrãte, ob id veniẽte poſtea fideicommiſſi caſu, non potuiſſe detrahi Trebellianicam aduerſus piam cauſam. certè Alexand. concluſio videtur magis ſtabilis. nam cum hæres teneatur cauere de fideicommiſſis præſtãdis etiam incertis, & conditionalibus, *vti dixi in Artic. 40. numero 6.* reliquitur, vt cautio ſit præſtanda iuxta fideicommiſſi naturam.

57 Limita concluſionem, quando fideicommiſſum vniuerſale eſſet relictum vni pro parte in cauſam piam, & pro parte non: nam de iſta parte, integram Trebellianicam, etiam reſpectu alterius partis indefalcabilis, hæres deduceret, ad exemplum legatorũ relictorum vni, & eidem, quorum vnum pro ſui natura ſit defalcabile, alterum non, ad text. *in l. ſi ſeruus, ff. ad leg. Falcid.* vbi ſic notarunt Angel. Imola, & Alex. idem Alex. *in d. l. Marcellus, ante num. 8.* Ant. Gabriel. *dicto loco, num. 9. &* 10. vbi reſtringit, & benè, quando fideicommiſſum eſt relictum vni, & eidem partim ad cauſas pias, & partim non.

68 Secundo limita, quando fideicommiſſum vniuerſale ordinatum fuiſſet in certũ opus pium: nam ſi dodrans ſufficeret, quadrans per hæredem pro Trebellianica iuſtè retineretur, ſic Angel. *per illum text. in l. decem, ff. de fideicom. lib.* ſequitur Alex. *d. l. Marcellus, ſub nu. 7.* & rectè, quia quadrans ſuperabundat piam cauſam, ac ideo priuilegium piæ cauſæ ceſſat.

69 Tertio limita, cum pius locus hæres grauatur dare pio loco: nam tunc pia cauſa ſubſtituta, vel legataria non vteretur priuilegio ad impediendum detractionem Falcidiæ, aut Trebellianicę, ſic ſub dubio tamen, dixit Angel. *in §. ſed hoc præſenti, in Authent. de ſanctiſ. Epiſc. per illum textum*, clarè autem Comel. *in l. 1. §. ad municipium, ff. ad leg. Falci.* vbi refert ſic conſuluiſſe Dyn. Salicet. *in Auth. Qui vem. C. de ſacr. ſan. eccleſ.* Albert. Roland. *in l. ſi quis ad declinandam, columna 1. C. de Epiſc. & cleric.* Capra *conſilio 68. in 3. dub.* Abb. *in cap. in præſentia, numero 37.* & illic Philip. Dec. *numero 54. ext. de probat.* & communem dixit Ruin. *conſilio 89. numero 7. in 3.* adducunt, quia par fauoris ratio excludere debet priuilegium piæ cauſæ ſubſtituræ. *ad text. in ſimili, in lege non ſolum, ff. de ritu nupt.* & plures pro, & contra, aduxit Gabriel, *dicto loco, numero 8.*

Contrarium firmauit Rom. *in d. Authent. Similiter. in 40. ſpeciali piæ cauſæ, inter vltimas voluntates*, ſequuntur Alex. *in d. l. prima, §. ad municipium*, & idem Alexan. *in d. l. Marcellus, ſub num. 5.* Iaſon. *ſub num. 35.* Franc. *in c. ſi pater, carta penult. de teſtam. in 6.* & plenissimè conſuluit Ioan. de Monte Sperel. *in conſilio 106.* vbi reprehendit d. Abb. & refert, ſic fuiſſe conſultum per D. Franciſc. de Alberg. adducunt.

70 Quia priuilegiatus in ſpecie de qua agitur, vtitur priuilegio ſuo aduerſus priuilegiatum in genere, *per text. in l. fin. ff. ex quib. eau. ma.* notat Bart. *per illum tex. in Authent. Quas actiones, columna ſecunda, C. de ſacr. ſanct. eccleſ.* Abb. *in cap. ad aures, per textum ibi. in ſec. not. ab. ext. de præſcription.* & idem Abb. *in c. cum pro cauſa, in ſec. not. ab. ext. de ſent. excom.* Adde doctrinam eiuſdem lib. 1. *in c. fin. num. 4. de ord. cognit.* & vltra eos addo ego, quod limitatio de Falcidia non detrahenda de relictis ad pias cauſas, *per d. Authent. Similiter*, indefinita eſt quò ad hæredem, igitur indiſtinctè capienda, *l. de pretio, ff. de public.* A communi tamen limitatione non eſſe recedendum puto, quia text. *in d. §. ſed & hoc præſenti*, ſatis inſinuat, mentem legumlatorum eſſe, vt priuilegia pijs cauſis conceſſa non exerceant vires ſuas, quando alio concurrit cauſa pia, ideoque in terminis d. §. ſed & hoc, extra caſus ibi expreſſos, adhuc communiter Doctores concludunt, piam cauſam ſubſtitutam, quæcumque ſit, præualere monasterijs. Sic dos licet priuilegiata aduerſus aliam dotis cauſam non vtitur priuilegijs ſuis, de qua re plene ſcripſi *in Artic. 28. num. 74.*

71 Quid ſi filius ſit fideicommiſſarius, an potietur in hoc priuilegio ſuæ cauſæ, vt aduerſus eum non detrahatur Falcidia, ſeu Trebellianica. Aretin. *conſilio 12. in cauſa*, concludit pro negatiua, & bene.

72 Quinta eſt regula, vbicumque in odium, & præiudicium hæredis, lex prohibet Falcidiam detrahi, & materia congruere poteſt etiam relictis vniuerſalibus, quia de eis diſpoſitio loquatur, Trebellianica quoque videbitur prohibita, caſus eſt *in §. ſi quis autem non implens, & in §. ſi verò nulla, in Authent. de hared. & Falcid.* vbi hæres iudicialiter monitus per annum negligens adimplere à teſtatore diſpoſita, priuatur hæreditatis cõmodo, & defertur ſubſtitutis coniunctis, fideicommiſſarijs vniuerſalibus, & deinde particularibus, nihil penitus, nec per Falcidiæ occaſionem, nec per aliam cauſam eo percipere valente, excepta legitima, ſi de illis ſit, quibus debeatur, *ſic text. ibi, & in Authent. hoc amplius, C. de fideicommiſſ.* ex quo Trebellianicam prohibitam eſſe in eo caſu, ſatis conſtat.

73 Dubium quamaximum eſt, vbi lex prohibet Falcidiam in materia, de legatis, & fideicommiſſis particularibus, veluti quia inuentarium confectum non ſit, *vt in eadem Authent. in §. ſi verò non fecerint*, nam plerique ſenſerũt etiam Trebellianicam videri prohibitam, quoniam lex præſumit, hæredem tãtum ſubtraxiſſe, quod impleat quartam, *dicto §.* & huius opinionis Iaſ. *in d. l. Marcellus, num. 52.* commemorauit Alber. Galeotti, Oldrad. Richar. Malumb. Cin. Bartol. ſibi contrarium, Bald. quoque & Paul. ſibi contrarios, Sal. Imol. Cuman. Fulgoſ. Roman. Florian. Angel. Aretin. Matheſil. Petr. de Matheſilan. & Socin. & vltra hos relatos, addo plures ſic tenentes etiam aduerſus filios primi gradus, Bartol. *conſilio 51. & 234. Lena*, Paul. Caſtr. *conſilio 188. columna vltima 445. columna 2. in 2.* Corn. *conſilio 22. in hac, columna 1. & conſilio 303. in 5. dubio, volum. 2. &* 168. *in 3. dubio, lib. 3.* Dec. *conſilio 480. columna*

penultima, & 236. in 5 dubio, vbi latissimè, Corsett. *in tract. de Trebell. in quarto dubio,* Grat. *consilio* 160. *in* 2. Ruin. *consil.* 118. *num.* 27. *in* 3. vbi de communi, Paris. *consil.* 1. *num.* 88. *in* 1. *& consil.* 16. *numero* 65. *& consil.* 18. *num.* 107. *& consilio* 26. *num.* 39. *& consil.* 93. *numero* 52. *lib.* 2. Alciat. *in consilio* 19. *lib.* 9. Didac. *in capit. Raynaldus, §. vltimo,* numero 10. *ext. de testament.* decis. Pedemont. 147. Anton. Gabriel. *in titulo ad Trebell. conclus.* 10. Menoch. *consilio* 164. *num.* 32. *&* 272. *num.* 81. *&* 472. *num.* 12. Honded. *cons.* 59. *nu.* 42. *& latius, consil.* 63. *num.* 111. latissimè Osasc. *Decis.* 147. quorum sententiam probauit Laderch. de Imol. *consil.* 57.

Horum opinio his fulcitur rationibus: primo, quia perditur Falcidia, ergò etiam Trebellianica, *d.l. Marcellus, §. quod autem.* Secundò, quia Falcidiæ appellatione continetur Trebellianica, *d.l. Marcellus,* & sæpius supra dictum fuit. Tertiò, quia ratio præsumptæ subtractionis bonorum, propter quã Falcidia amittitur, concurrit etiam in Trebellianica, ficarguebat Salic. *in d. Authent.* Sed *cum testator.* Quartò, quia in confectione Inuentarij etiam fideicommissarius vniuersalis est citandus, vt clarè exprimit text. *in §. fancimus, in vers. illo adiecto, in Authent. de hæred. & Falcid.* igitur fideicommissario non citato, multo magis inuentario non facto, lex illa noua de Falcidiæ amissione locum quoque habebit pro fideicom missario. Quintò, quia hæres per fideicommissum vniuersale grauatus tenetur reddere rationem fideicommissario, consequenter inuentarium conficere, quod quidem caput est rationum reddendarum, sic Iacob. de Aretin. Bald. Imo. & Cuman. *in l. cum tale, §. 1. ff. de condit. & dem.* Bald. *in dicta l. filium quem habentem, numero* 35. *C. familiæ ercisc.* Ruin. *consilio* 159. *numero* 25. *in* 3. Cephal. *consilio* 296. *columna vltima.* Marzar. *in sua Epitome, quæst.* 54. Crauet. *consilio* 295. *ad finem, & 316. columna vltima.* Sextò, quia Trebellianica detrahitur ad instar Falcidiæ, §. *sed quia Instit. de fideicommiss. hered.* Septimò videtur text. *in dicto §. si verò non fecerit,* qui etiam locum habere videtur in fideicommissario vniuersali, *iuncto §. hinc nobis.*

74 Contra verò, quòd non amittatur, tenuerunt quam plurimi alij relati per Iason. *d.l. Marcellus, numero* 50. quorum opinionem tandem ipse sequitur, Rofred. Iacob. Beluis. Oldrad. Ioã. Andr. Bartol. *in lecturis, & consilijs,* Bald. quoque, Angel. Imol. Paul. Anan. Alexand. & nonnulli alij. & hanc dixit communem Iason. *ibi,* & idem Iason. *consilio* 84. *numero* 4. *libro* 1. *& consilio* 114. *columna vltima in* 4. & hanc de consuetudine receptam dixerunt, Bald. *consilio* 403. *in* 2. & 101. *in* 4. Corn. *consilio* 180. *in* 8. *dubio, columna* 4. & expressè Rota Cassiod. *sub Rubr. de testament. decis.* 3. quam etiam vti vsu in iudicialibus receptam, secuti sunt Socin. iun. *consilio* 137. *colum. penult. in* 1. vbi iii re hac edidit consilium decisiuum, Neuizan. *consilio* 1. Alciat. *consilio* 29. *libro* 9. Crauet. *consilio* 17. Rolan. *consilio* 26. *numero* 26. *in* 3. *& in tract. de inuentar. in* 5. *parte, in §. quia in præcedenti,* Phanuc. *in eodem tract. at. in septima par. numero* 25. Simon de Pretis *de interpret. vltima volunt. libro* 3. *dubitat.* 5. *solut.* 6. *numero* 9. vbi hanc Ferrariæ, de consuetudine seruari dixit, & D. Decian. magnus practicus, & Clarissimus Iurisconsul. *consilio vltimo, volumine secundo,* dixit, nunquam vidisse iudicari pro amissione Trebellianicæ, ob non confectum Inuentarium, & hãc nouissimè probarunt, Nonius *consilio* 39. *colum. vlt.* Rimin. iun. *cons.* 187. *vbi latissimè,* & sic iudicatum in Sacr. Cons. Neapol. retulit Vinc. Franc. *Decis.* 11. *num.* 22. *&* 23. & nouissimè Camil. Borel. *consil.* 51. *num.* 6.

Et in filijs primi gradus minus ineſt dubitationis, Bald. *dicto consilio* 101. *in* 4. Rubeus Alexan. *consilio* 43. *numero* 9. Mantua *consilio* 43. *columna penultima in* 2. Socin. iun. 88. *numero* 7. *in* 4. & in curia Delfinali sic seruatum testatur Guido Papæ *decis.* 53. & apud Allobrogos in filijs, & descendentibus, decis. Pedemont. 247. *columna vltima,* & in alijs locis Hieron. Gabriel *consilio* 121. *num.* 51. & sic Ferrariæ iudicatum fuisse, & secundo loco per Consiliarios iustitiæ, retulit Bertazol. *consilio* 79. *numero* 5. & per totum orbem sic seruari testatur Cagnol. *in d.l. Papinianus, §. meminisse, sub numero* 15. subsecuti sunt Cephal. *consilio* 419. *numero* 29. 715. *numero* 16. *&* 740. *numero* 8. Menoc. 178. *numero* 29. Andr. Gail. *practic. observat. libro* 2. *observat.* 38. *numero* 9. vbi inquit, iudicem ab hac in iudicando recedere non debere, & Iosephus. Mascard. *de probatio. libro* 2. *Conclus.* 851. Craſ. *quæst.* 7. & sic sæpissimè practicaui, & practicatum vidi, & sic quoque decisiuè respondit Eugen. Perus. *consilio* 6. *numero* 64. *& consilio* 33. *numero* 58. *& consil.* 35. *numero* 23. & subscripserunt quamplurimi alij Iureconsulti. & Sforc. Od. *consil.* 8. *num.* 27. & in filijs primi gradus videtur text. *in c. Raimutus, de testament. & in c. Raynaldus.*

Huius opinionis fundamẽtalis ratio est, quia nulla lex est, quæ ob omissionem inuentarij pœnam amissionis Trebellianicæ hæredi iniungat, igitur ea pœna plecti non debet, *l. at si quis, §. Diuus, ff. de religios. §. cum autem, in Authent. de non elig. sec. mub.* Secundò, quia in pœnalibus non fit extensio per identitatem, aut maioritatem rationis, sicuti plenè notatur *in Authent. Quas actiones, C. de sacr. sanct. eccles.* Tertiò, quia leges, de Trebellianica loquentes non reperiuntur correctæ, igitur stare non prohibentur, sed vltra rationes ipsas à Doctoribus traditas, addo ego nonnullas efficaces consideriationes.

75 Et primò: Nam tenentes, inuentarium requiri, non intelligunt de formali, & solemni inuentario, *de quo in l. fi. C. de iure delib. & in Authent. & Falcid.* sed sufficere dicunt, descriptionem bonorum in inuentario redactam, ad text. *in dicta lege cum tale, §. Titius, ff. de condit. & demonstrat.* vbi Paul. Castr. sic notauit, Alexand. *in l. in ratione, §. quod vulgo, numero* 14. *ff. ad leg. Falcid.* Corn. *consil.* 303. *plura, colum. penult. in* 1. Paris. *consilio* 25. *numero* 51. *in* 2. Socin. iun. *consilio* 132. *numero secundo, in* 1. Pancirol. *consilio* 138. *numero* 3. pulchrè Guido Papæ, *quæst.* 351.

Quicquid contra attentauerit Didac. *loco præalleg.*

alleg. attamen conſtat huiuſmodi Inuentarium non formale, & non ſolemne non relcuare hæredem, quò ad Falcidiam, legatarios, & creditores, nec hæredem Trebellianicum, quò ad creditores, *vti eſt caſus in §. ſancimus, inſtit. §. ſi verò non fecerint, in Authent. de hæred. & Falcid.* ideoque iura iſta noua, de ſolemni Inuentario ob eius omiſſionem, inferre non poſſunt ad amiſſionē Trebellianicæ, quia in hærede Trebellianico ſufficit quò ad fideicommiſſarium alia Inuentarij forma, cuius omiſſio non infert amiſſionem quartæ.

76 Secundò conſidero, quòd conſtitutio illa tota *in Authent. de hæred. & Falcid.* tria principaliter prouidet, & ordinat; Primò, circa hæredes, qui præceptum teſtatoris à iudice moniti implere intra annum neglexerunt, vt hi hæreditate priuentur, vocatis cōiunctis, ſubſtitutis, fideicommiſſarijs, & legatarijs, inter quos fideicommiſſarius vniuerſalis continetur, adeo vt prima huius conſtitutionis pars fideicommiſſarium quoque complectatur, & hoc caſu verum eſt hæredem amittere beneficium Falcidiæ, & Trebellianicæ. In ſecunda parte, *in §. hinc nobis*, ſequitur tractatus de ijs, qui Inuentarium ſolemne non confecerunt, ſed ſimpliciter hæreditatem agnouerunt, & in hac parte Imperator non meminit de fideicommiſſarijs vniuerſalibus, ſed de legatarijs, & fideicommiſſarijs particularibus, ſicuti clarè indicant verba illa, [ſed complebit legatarios, & fideicommiſſarios, licet purè ſubſtantiæ morientis tranſcendat menſuram legatorum datio.] Nempe tranſgreſſus vltra menſuram ſubſtantiæ morientis conſiderabilis eſt, cum agitur de relictis particularibus, & de detractione Falcidiæ, non autem cum agitur de fideicommiſſo vniuerſali, & de detractione Trebellianicæ.

77 Quoniam fideicommiſſum vniuerſale nunquam egreditur menſuram ſubſtantiæ defuncti, quia refertur ad ius vniuerſale hæreditatis, cum ſuis oneribus, & honoribus, *l. ſi hæres ab eo, ff. ad Trebell.* Iaſ. *dicta l. Marcellus, numero* 57. Ruin. *conſilio* 57. *numero* 4. *in* 2. Torniell. *in Rubr. ff. de leg.* 1. *nu.* 64. nil mirum: quia per Trebellianicum fideicommiſſarius in hæredis locum ſubſtituitur, ſicuti plenè dixi *in Art. præced. num.* 44.

Proinde cum verba textus in dicta ſecunda parte, ac eius deciſio, pertineant ad hæredem Falcidium, nō ad hæredem Trebellianicum, idcirco non pertinet ad amiſſionem quartæ Trebellianicæ in præiudicium hæredis Trebellianici, de quo litera illa non loquitur, *l. 4. §. toties, ff. de dam. infec. indemnitatibus, de elec. in* 6. adeo vt textus ille nihil obſit. In tertia autem par. *in §. ſi verò expreſſum*, conſtitutio illa permittit teſtatorē prohibere poſſe quartam Falcidiam. quid autem ſit in Quarta Trebellianica, dicam *infra.*

78 Tertiò conſidero, nam de iure Digeſt. hæres Falcidius, & hæres Trebellianicus, in his procedebant à pari, nam ambo tenebantur in ſolidum creditoribus hæreditarijs, etiam vltra vires hæreditarias. Item ambo tenebantur legatarijs particularibus, & fideicommiſſarijs vniuerſalibus, pro viribus hæreditarijs. De Trebellianico eſt notum, & ſupra dixi, de hærede Falcidio eſt caſus *in l. in quantitate, §. fin. & in l. in ratione, §. quod vulgo, ff. ad leg. Falcid. & in l. ſi vniuerſæ, C. de leg. at.* Item ambo aduerſus legatarios, & fideicommiſſarium vniuerſale, detrahebant æs alienum ſolutum creditoribus de ſuo. Item credita ſua in hereditate, necnon & legata de re ſua ſoluta, *l. in imponenda, l. irritum, C. ad leg. Falcid. l. cum hæres, l. Lucius, §. Titia, & §. filiam, ff. ad Trebell.* Item ambo detrahebant quartam hæreditatis, in cuius tamen imputationibus diſpares erant, d. l. in quartam, & latius ſupra dixi. Per iura autem noua, ſi ambo ſolemne Inuentarium conficiunt, in iuribus ſuis veteribus conſeruantur, & quod amplius eſt, tenentur creditoribus intra, non ſupra, vires hæreditarias. Si verò Inuentarium non conficiunt, hæres Falcidius tenetur creditoribus, & legatarijs in ſolidum, etiam vltra vires, & ideo aduerſus eos non deducit credita ſua, d. §. ſi verò non fecerit. & quia integra legata perſoluere cogitur, idcirco in neceſſariam conſequentiam beneficium Falcidiæ amittit. Trebellianicus verò ob non confectum inuentarium, equidem tenetur creditoribus in ſolidum etiam ſupra vires hæreditatis, prout etiam de iure Dig. tenebatur: Fideicommiſſario autem tenetur pro viribus, nam reſtituit hereditatem, qualis eſt, detrahit æs alienum per eum ſolutum, necnon & ſibi debitum, & legata ſoluta, ſicuti in ſpecie notarunt Cuman. & Paul. *in l. debitor*, Pau. & Alexand. *in l. ita tamen, §. ex Trebelliano, ff. ad Trebel.* Bald. & alij *in l. debitor, C. de pact.* & ego plenius dixi *in Art. 35. in princ.* & ſic frequentiſſimè ſeruatum vidi. Cum itaque Trebellianicus non facto Inuentario ſeruetur in ſuis iuribus antiquis, nulla neceſſitas vrget, vt amittat Trebellianicam, prout in Falcidio neceſſitas cogit, vt Falcidiam amittat. Ex quibus abundè patet, ob non confectionem Inuentarij, de iure Trebellianicam non videri prohibitam, quamuis Falcidiam ſic, & conſtat etiam declaratione differentiæ inter vnam, & aliam.

Contraria autem non obſtant, nam ad text. *in d. l. Marcellus, §. quod autem*, optimè poſt glo. reſp. Bart. ibi. Ad 1. reſp. Falcidiæ appellatione in ea conſtitutione ſignificari Falcidiam, quę de particularibus relictis detrahitur, de quibus text. ille loquitur. Ad 3. reſp. Iaſ. *d. l. Marcellus, nu.* 55. Ad 4. idem Iaſ. *nu.* 53. Ad 6. idem Iaſ. poſt Alex. vbi dicunt, quod in correctorijs non eſt licita extenſio etiam ex maioritate rationis, *per notata in auth. quas actiones.* Ego addo q̄ in hac materia nō eſt eadem proportio, & in ſimilitudo, vti *ſup.* declarau. Ad text. *in §. hinc nobis, inſtit. §. ſi verò non fecerit*, plenè reſp. *ſup. num.* 76.

79 Ad illud, quòd hæres teneatur facere inuentarium: reſp. verum eſſe petente fideicommiſſario vniuerſali, ſic enim loquuntur Doctores præcitati *ſupra, numero* 91. & in ſpecie Pau. Caſtr.

in d.l.cum tale. §. 1. Clarè Ruin. *conſ.* 159. *num.* 25. *in* 3. Guido Papæ, *deciſ.* 351. Corn. *conſ.* 303. *col. vlt. in* 1. Soc. ſen. *conſ.* 51. *in* 3. Ceph. *conſ.* 296. *col. vlt.*

Intellige, ſiue poſtulet ſubſtitutus in primo gradu, ſiue etiam ſequentes: nam omnium intereſt, prout etiam ad inſtantiam cuiuslibet cauere tenetur, *l. inter omnes, ff. qui ſatisd. cog.* vbi ſic notarunt Iac. de Rau. Alber. & Iaſ. *in ſec. notab.* & plenè Bero. *quæſt.* 118. Alciat. *conſil.* 30. *lib.* 9. vbi ſic concludit, ſiue fideicommiſſum ſit purum, aut conditionale, & vltra hos Roland. à Val. *in tract. de Inuentar. in* 1. *par. quæſt.* 19. Et idem quoque eſt in vſufructuario omnium bonorum, vt ad inſtãtiam proprietarij hæredis repertorium bonorũ facere teneatur, Alexan. *conſ.* 58. *in* 3. Picus *in rep.* §. *Titia cum nuberet, num.* 126. *ff. de leg.* 2. Et tenetur hæres grauatus, vel etiam vſufructuarius, expenſis petẽtis, Inuentarium fieri facere, ſic Borgnin. poſt plures, *in tract. de vſufr. num.* 74. & vltra eum Guid. Pap. *in d. deciſ.* ſequitur Roland. *in tract. de innen. in prima par. quæſt.* 19. Quod tamen dictum apud me valde dubitabile eſt: nam cum hæres grauatus teneatur petere fideicõmiſſario conficere Inuentarium, videtur, vt expenſis hæreditatis teneatur, *ad l. ſuo victu, ff. de oper. lib.* & ſicut dicitur de ſolẽni Inuentario, *in l. fin. C. de iure delib.* ideoque formaliter ſoluitur argumentum, vt hæres poſtulante fideicommiſſario inuentarium facere cogatur, eo autem non poſtulante, non tenetur, nihilque obijci poteſt, ita vt à beneficio Trebellianicæ cadat. quid autem detrimenti patiatur hæres, quia Inuentarium non fecerit, ſcripſi abundè *in Artic.* 35. *nu.* 27.

89 Quid autem, ſi hæres à teſtatore iuſſus, vel etiam non iuſſus Inuentarium faciat, & ſupprimat ſcienter, & doloſè, res aliquas hæreditarias, an amittat beneficium Falcidiæ, & Trebellianice. De hac re variè per maiores noſtros ſcriptum fuit, ſicuti legere eſt apud Bart. Paul. Alex. & alios, *in l. Paulus, ff. ad leg. Falcid.* & apud Bartol. Bald. Salic. Paul. Alexan. & Iaſ. *in l. fin.* §. *licentia, C. de iure delib.* & omnium ferè opiniones recenſunt Roland. *in tract. de inuent. in vlt. par. in q. inc. Quid ſi hæres.* ſed vltra eum, quòd Trebellianica amittatur, addo huius opinionis Mandoſ. *conſ.* 103. *num.* 12. Menoch. *conſil.* 272. *num.* 52. 79. & 76. Puto aduertendum eſſe ad iura pœnalia de re hac diſponentia, ſicuti ex facto in cauſa non leuis ponderis, dixi, & allegaui. Nam ex legibus Dig. hæres pro re ſubtracta in eo puniebatur, quia de ea ad præiudicium legatariorum non detrahebat Falcidiam, & Falcidiam quam ipſe amittebat, ſicus capiebat, *l. reſcriptum, ff. de indig. l. Paulus,* & *l. beneficio, ff. ad leg. Falc.* adeo, vt legatarij exinde nullum ſentiebant commodum. Creditores autem quoad hoc, in nulla erant conſideratione, quia eo iure, ex ſola hæreditatis aditione, hæres illis tenebatur in ſolidum. Quò autem ad quartã Trebellianicam, eo iure nihil de hoc reperitur deciſum: ſed tantum quòd hæres teneatur fideicommiſſario de dolo, & lata culpa, *dicta l. mulier,* §. *ſed etenim, ff. ad Trebell.* quòd ſi velimus ea iura protendere ad quartam Trebellianicam, adhuc fideicommiſſario quartæ ablatio nihil proderit, ſed fiſco.

81 Quia regula eſt, quòd vbi fiſcus aufert abaliquo, vti ab indigno, ſi fiſcus non agat, res remanet apud illum, nec tertius de eius indignitate opponens auditur, glo. notabilis, quam Bald. & cæteri notant *in l. his conſequenter, §. 1. ff. famil. erciſcun.* & plenè dixi *in tract. de iure fiſ. in tit. de indig. numero* 7. & 8.

De iure verò, *C. per l. finalem, §. illo, C. de iure delib.* quæ quidem ſolemnis inuentarij formulam fauore hæredum introduxit, vt ſecundum illam agnoſcentes defuncti hæreditatem non teneantur creditoribus, vltra vires hæreditatis, ſicuti ex antecedentibus legibus tenebantur, quia lex illa in fauorem hæredum emanauit ad præiudicium creditorum, nec enim quò ad legatarios lex illa aliquid nouì conſtituit, ſicuti in ea legitur, & teſtatur clarè Iuſtinian. ipſe *in Auth. de hæred. & Falc. in §. ſancimus, verſ. fiat igitur, & in §. Et hoc dicimus.* ideo conſtitutum fuit, quòd ſi hæres in factione Inuẽtarij, celauerit, aut ſuppreſſerit res aliquas hæreditarias, teneatur duplicatum precium in hæreditate refundere ad beneficiũ creditorum, caſus eſt *in d. §. de illo,* vbi Bartol. & communiter Doctor. adeo, vt hæres ob doloſam rerum hæreditariarum ſuppreſſionem, ab Inuentarij beneficio non cadat per illum text. & ſic etiam concludit Rol. à Val. *loco præcitato.* In hærede autem, qui nullum confecit Inuentariũ, text. ille quidem locum non habet, quia verba legis ei non cõueniunt, *l. 4. §. toties, ff. de dam. inf.* ac ideo in eo vetera iura ſeruabuntur, vt inquit text. *in d. l. fi. §. cum enim gemini.*

82 Poſt hæc iura, Iuſtinianus *in §. hinc nobis, in eod. Authent. De hæred. & Falc.* nouam edidit Conſtitutionem, legatariorum fauorem, vt ſiquidem hæredes potiri velint beneficio quartæ Falcidiæ, puram ſeruent legis ordinationem, de ſolẽni Inuentario, & non per ea, quæ forte ſurripiunt, aut malignantur, Falc. introducere pertententi, cum vtique ſi nihil malignati eſſent, non fortè compeſteret, ideoque conſtituit, ſi hæres Inuentarium ſolemne non fecerit, ſecũdum formam ibi præſcriptam, non retinebit Falcidiam, ſed complebit legatarios, & fideicommiſſarios, licet purè ſubſtantiæ morientis tranſcendat menſuram legatorum datio. Vnde text. ille duo conſtituit: Primum, quòd hæres non conficiens Inuentarium indiſtinctè Falcidiam amittat, quod etiam in certo caſu conſtitutum fuerat, *in dicta l. fin. §. ſi quis autem temerario.* Secundum, quòd teneatur legatarijs ſupra vires bonorum. In eo autem text. gl. *in verbo, non lucrari,* quærit, quid addat Conſtitutio hæcad leges, Codicis. Reſp. addere, quòd hæres non facto Inuentario teneatur etiam legatarijs ſolida legata præſtare. Secundò, quòd legatarij ſint citandi in confectione Inuentarij. Item hæredes ſurripientes carent toto, in ea verò lege, *in §. illo,* puniebantur in duplũ. Vnde gl. illa ſenſit, quòd

hæres

hæres ſurripiens rem aliquam, in totum cadat, à beneficio Inuentarii, & quò ad Falcidiam, clarè ſic voluit *gloſ. in eodem text. in verbo, non forte*, & illas gloſ. ſecutus eſt Bartol. *in l. reſcriptum, ff. de indig. & in l. Paulus, ff. ad leg. Falcid.* Bald. *d. l. fin. §. cum igitur, num.* 8. vbi quod in totum cadat à beneficio Inuentarij, etiam reſpectu creditorum; & ſecuti ſunt quamplurimi, quos retulerunt, & ſecuti ſunt Cauet. *conſ.* 348. *num.* 26. *lib.* 3. Crot. *conſ.* 201. *num.* 33. *in* 2. Natta 574 *num.* 13. Cephal. 506. *num.* 12. Menoch. 89 *numero* 146. Rumin. iun. 417. *num.* 24. omnium latiſſimè, qui cæteros omnes retulit, Ioan. Vincent. Honded. *conſilio* 34. *per totum, & præſertim, num.* 35. vbi præter hos, huius opinionis commemorauit Abb. Vinc. Hercul. Franc. Herculan. Guid. Pap. Maſſuet. Bertachin. Rumin. ſen. Alciat. Hier. Alban. & comprobauit *in conſilio ſequen.* quam etiam vti communem, & in iudicando ſequendam, dixit, ac defendit Phanuc. *de inuent. par.* 3. *numero* 53. Si itaque hæres obfraudatum Inuentarium in aliqua re, cadit in totum ab eius beneficio, tam reſpectu Falcidiæ, quàm etiam reſpectu creditorum, fortius amittet beneficium Trebellianicæ.

83 Ego autem non facile concedo, hæredem ob ſuppreſſionem aliquarum rerum in totum cadere ab Inuentarij beneficio, nam legales pœnæ nuſquam locum habent, niſi quatenus lex aliqua dicat, *d. l. at ſi quis, §. Diuus, ff. de relig. & ſumpt. fun. §. cum igitur, in Authen. de non elig.* & in pœna priuationis alicuius iuris. not. gloſ. communiter recepta, *in c. p. fin. ext. de iure patron.* Bald. *in Authent. ex teſtamento, columna penult. verſic. modo iuxta predicta, C. de ſecund. nupt.* Alexand. *in l. etiam, §. licet, colum.* 2. *ff. ſolut. matr.* Dec. *conſilio* 581. *numero* 10. Quocirca cum lex ſcripta, fauore creditorum, hæredem fraudantem Inuentarium multet in precio duplicato rei ſubtractæ, *vti legitur in dicta l. fin. §. illo*, Nec poſterior conſtitutio, *in §. Hinc nobis, ſupra allegato*, quicquam quòad creditores, de nouo ſtatuat, ſed tantum legatariorum fauore, vti litera illius textus clarè inſinuat. Et declarauit expreſsè Imperator *ibi, in verſic. Et hoc dicimus*, igitur ex eo rextu non rectè poteſt argui pro creditoribus, vt alia pœna hæredes multentur, vltra conſtitutam *in dicto §. illo*. Quòd autem ad legatarios, equidem Conſtitutio illa prouidet, vt hæres Falcidiam non lucrerur, illamque amittat, quia malignatus ſit in confectione Inuentarij res aliquas ſurripiendo, & hoc reſpectu complebit legatarios, & fideicommiſſarios, legatis, & fideicommiſſis minimè per Falcidiam diminutis. Et in hoc de nouo ſatis conſtituit Iuſtinianus: nam ſecundum leges veteres, hæres amittebat beneficium quartæ in re ſubtracta tantum, & quod ipſe amittebat, capiebat fiſcus. *l. reſcriptum, ff. de indignis, l. Paulus, ff. ad leg. Falcid.* Per Nouellam autem Iuſtiniani amittit totam Falcidiam ad legatariorum commodum. Quare hæres cum beneficio Inuentarij ſubtrahens rem aliquam, ſicut non tenetur creditoribus ſupra vires hæreditatis, ſic nec etiam, & multo minus legatarijs, ad horum autem fauorem amittit Falcidiam, ac creditorum autem duplicatum rei pretium in hæreditate refundit, *dicto §. illo*. & ſic ſe habet magis communis Doctorum traditio. Odofr. Cyn. Salyc. Fulgoſ. Paul. Alexand. Corn. & Iaſon. *in dicta l. fin. §. licentia.* vbi Iaſon. de communi. Imola, Angel. Paul. & Alexand. *in dicta l. Paulus*, Bellon. *conſilio* 30. *numero* 6. Port. Imol. *conſilio* 50. *numero ſeptimo*, cum pluribus adductis à Roland. *in tract. de Inuentar. in 4. parte, in §. quid ſi hæres*. Monticul. *in ſuo eleganti tract. de inuent. ad interpretationem l. fin. numero* 154. & vltra hos, Roman. Angel. Aretin. Guliel. Bened. Alexand. del Nouo Villalob. Beninca ſ. Rota Genuenſ. & alij relati ab Honded. *in dicto ſuo conſilio, numero ſecundo*, qui de communi atteſtantur. & vltra eum Dom. Menoch. *in ſuo conſilio* 471. vbi eodem caſu contra conſuluit, & hanc oſtendit eſſe magis veram, & communem opinionem. Et hæc in dubio vti benignior accipienda eſt. Hæres enim per additionem hæreditatis factus fuit dominus illius rei: nullibi autem in iure reperitur, quòd per inficiationem per dominium, circa rē ſuam commiſſam, teneatur ſupra ipſius rei precium. Nec quicquam obeſt, quòd hæres non conficiens Inuentarium amittat Falcidiam *dicto §. ſi verò non fecerit*, quoniam in re hac magis delinquit, qui ex toto omittit Inuentarium facere, quam is, qui Inuentarium in aliqua parte fraudat. Caſus eſt *in dicta l. fin. in dicto §. illo, iuncto §. ſin autem*. Quod autem ad Trebellianicam attiner, Ego quidem ſuſtineri facilè poſſe puto, aliud eſſe, quia text. *in dicto §. hinc nobis*. vnde gloſ. ſumit argumentum, loquitur in hærede Falcidio, non in Trebellianico, idcirco non eſt facienda extenſio, vt Trebellianicus, per ſubtractionem alicuius rei hæreditariæ, amittat quartam Trebellianicam, quia in pœnalibus, & priuatorijs iuris ſui, non fit protenſio de caſu ad caſum, nec priuatio, aut pœna, locum habet, vbi lex non conſtituit, *dicta l. at ſi quis, §. Diuus, ff. de relig. §. cum autem, in Authent. de non elig. ſec. nub.* & ſic poſt ſupra adductos arguit Bartol. *in dicta l. Marcellus, §. quod autem, in vlt. verbis.* & quia ſi Trebellianicus, ob non confectum Inuentariū non amittit quartam Trebellianicam, vt *ſupra* comprobaui. ergo multo minus, quia res aliquas celauerit, quoniam hoc minus eſt delictum, *vt clarè probat text. in dicta l. fin. §. illo, & in §. ſin autem, & ſupra proximè dixi*. Quæſtio hæc punctualiter occurrit ſuper fideicommiſſo D. Baptiſtæ à Biretino, qui quidem filijs inſtitutis, iuſſerat fieri Inuentarium bonorum ſuorum, ordinans, quòd mobilia imputarentur in quartam Trebellianicam, conſtituto fideicommiſſo ad fauorem deſcendentium maſculorum ab eis, & in eorum defectum ſubſtitutis filiabus teſtatoris, & deſcendentibus ab illis. Nam mortuo teſtatore filij inuentarium fecerunt, ſcienter tamen omiſerunt deſcribere pecunias, in ſumma ducat. 700. & vltra, & alia mobilia, frumenta, & vina. Cum autem fideicommiſ-

si casus euenisset, fuit disputatum de amissione Trebellianicæ, & deducta causa coram arbitris peremptoriè in prima instantia pronunciatum fuit pro amissione, in causa autem appellationis, assumptis iudicibus Clarissimis Menochio, Pancirolo, & Discalcio, defensa causa per me pro hæredibus, demonstrata patris voluntate, pro Trebellianicæ detractione, dicebam Trebellianicam amissam non fuisse ob non descriptionem illarum rerum, per suprascripta, & per permissionem patris, & in hanc opinionem deuenit Clarissimus Menoch. Alij duo secuti semitam iam factam, contra filios vna cum prioribus pronunciarunt, & sic fuit executum: sed an rectè, ex iam dictis liquere potest.

84 Sequitur, vt videamus de prohibitione testatoris; & quidem de iure Dig. & Cod. Falcidia prohiberi non poterat, *l. Seius, et Augerius, ff. ad leg. Falcid.* vbi quòd nec etiam coarctari, vel minui, *quod etiam legitur in l. quod de bonis, §. fin. ff. eod.* immo nec etiam per pactum in vita testatoris remitti poterat, *dicta l. quod de bonis, §. 1.* & idem quoque in quarta Trebellianica, eo iure constitutum fuerat: nam detrahebatur contra voluntatem testatoris, *l. Titia, ff. ad leg. Falcid.* nec prohiberi expressè potetat, *l. 1. §. deinde, versic. inde Neratius, ff. ad Trebellian.* nec etiam minui, *l. si vt allegas, C. ad leg. Falcid.* & est ratio: quia qui non potest tollere, non potest etiam in partem diminuere, *l. si optio, ff. qui & à quib.* in Trebellianica autem, vt prohiberi iure Dig. posset, suadere videtur, quia fideicommissarius vniuersalis cogere poterat hæredem adire, & sibi fideicommissariam hæreditatem restituere. *l. quia poterat, cum multis alijs, ff. ad Trebellian.* ideo ob prohibitionem Trebellianicę, dubitari non poterat de peremptione totius testamenti, prout prohibita Falcidia, qua ratione, Falcidiam olim prohiberi non potuisset, tradidetunt Bartol. & communiter Doctor. *in l. nemo potest, ff. de leg. 2.* Ripa, *numero* 42. Solutio, potestas deducendi quartam ad fauorem hæredis, per fideicommissum grauati, fuit prius inducta ex auctoritate Trebelliani, ad exemplum Falcidiæ, ne vniuersale fideicommissum, nolente hærede, ob nullum, vel minimum lucrum, hæreditatem adire, facile periret, *§. sed quia hæredes, Institut. de fideicommiss. hæred.* Postea superuenit Pegasianum, quod quidem facultatem cogendi hæredem adire, fideicommissario tulit, & cum nihil de nouo statuerit, circa potestatem inhibendi detractionem quartæ, Trebellianum in sua auctoritate, quò ad quartæ detractionem mansit.

85 Cæterum Iustinianus *per Nouellam in §. si verò expressim, in Authent. de hæred. & Falcid. relatam in Authent. Sed cum testator, C. ad leg. Falcid.* permisit Falcidiam expressim prohiberi posse, quia per prohibitionem Falcidiæ, non adeunte hærede hæreditatem, non tamen perit testamentum, *vt ibi,* & declarauit Bartol. *in dicta l. nemo potest, numero quarto.* Quid autem sit in Trebellianica, contendunt auctores: communis opinio est, vt prohiberi possit: per text. *in dicto §. si verò expressim*, qui etiam loquitur in fideicommissarijs sic enim tenuerunt Glos. Odofr. Iacob. de Arctin. Petr. Cyn. Rayn. Bartol. Bald. Angel. Salicet. Nicol. de Neap. Imola, Cuman. Mathesil. Socin. Alexand. Aretin. & alij, relati à Iaf. *in d. l. Marcellus, numero* 38. sequitur Angel. Aretin. *in dicto §. sed quia*, vbi eam communem dicit: Alexand. *consilio* 201. *numero* 15. *libro* 6. Dec. *consilio* 81. *in 4. dubio.* Mantua, *consilio* 291. *columna vltima.* Claud. Aquēs. *in dicta l. Marcellus*, Ripa *in l. nemo potest, numero* 42. *ff. de leg.* 1. Didac. *in d. cap. Raynaldus, §. 3. sub numero 6.* Gabriel. *in sæpe dicto loco, in dicta conclus.* & hanc in practica sæpissimè receptam vidi, & est verissima sententia: nam in quorum testamentis cessat Falcidia, cessat quoque Trebellianica, sic pro regula sumitur *in d. l. Marcellus, §. quod autem.* Item Falcidia fauorabilior est, ac arctiori vinculo debetur, quam Trebellianica, vt supra de imputationibus dictum fuit. Itaque si Falcidiæ locus non est, ob prohibitionem testatoris, igitur nec Trebellianicæ. Tertiò, quia ratio expressa *in §. si verò expressim*, quia hæres satis lucratur, si piè agendo defuncti voluntatem impler: locum quoque habet in hærede Trebellianico. Quartò, quia Falcidiæ nomen Trebellianicam quoque continet; *d. l. sicut allegas. d. l. 1. §. deinde, & dicta l. Marcellus, & in infinitis propemodum alijs legibus: & dixi supra, numero* 12. Ex quibus rationibus infertur prohibita Falcidia, videri prohibitam Trebellianicam. Immo & è contra, prohibita Trebellianica, videbitur prohibita Falcidia. sic Iason. *in dicta l. Marcellus, in principio, numero* 45. de quo puncto dixi *supra, numero* 17.

86 Ex hoc autem, quòd Trebellianica prohiberi possit, inferunt plerique, Trebellianicam hodie non detrahi aduersus defuncti voluntatem, qui eam prohibere poterat, & non prohibuit, sic post Imolam, Barbat. Curt. Dec. & Picum, tradidit Ripa, *in dicta l. nemo potest numero* 45.

Sed contra, quod etiam hodie Trebellianica, contra voluntatem defuncti detrahatur, ponderatur text. *in cap. Raynaldus, ext. de testam.* & inde notauit d. Abb. *ibi in vlt. notab. numero* 16. Alexand. *in dicta l. Titia, numero quinto*, per illum textum, verum text. ille adducitur per tenentes Trebellianicam prohiberi non posse, pro casu ad hoc. Sed male: quia *in cap. Raynaldus*, quarta, *de qua ibi in fine*, deducenda de legatis, contra voluntatem defuncti, propriè Falcidia est: quam hodie prohiberi posse constat. Quare concluſiuè dicendum est: Quartam Falcidiam, ac Trebellianicam, ex voluntate testatoris deduci, quando expressè illarum detractionem permittit: & hæc permissio multum prodesse potest *veluti in casu dicta l. Titia*. Quando verò testator expressè prohibet: eo casu clarum esse, tractari de deductione aduersus testatoris voluntatem. Vbi autem testator vniuersale in bonis suis constituit fideicommissum, vel supra

dodran-

dodrantem legat, Falcidia, ac Trebellianica, deducitur contra eius voluntatem tacitam, quoniam verba [hæreditatem omnem] & omnia bona, continent: ſed quia prohibere poterat, & non prohibuit: permiſſiuè in arbitrio hæredis poteſtas detrahendi quartam videtur remiſſa, ſecundum veterum legum auctoritatem, & ad hoc poteſt trahi Bart. traditio *in d. l. nemo poteſt, numero* 5. ſed de hac re ſtatim plenè dicam. interim addo Didac. *in c. Rainaldus, §. 3. ſub numero* 6.

87 Hic autem videndum eſt, quæ expreſſa prohibitio requiratur, an neceſſaria ſit indiuidualis, & formalis prohibitio, vel etiam aliter facta ſufficiat, veluti, per verba æquipollētia, per verba generalia, ac etiam ex coniecturis collecta. Hanc autem quæſtionem pleniſſimè pertractauit D. Mantica *de coniect. vlt. vol. lib. 7. tit.* 12. vbi copioſè & abūdè, diuerſas, ac diſcordes maiorum noſtrorum ſententias retulit, & ante eum Anton. Gabriel. *lib. 4. in tit. ad Trebell. concl.* 2. 3. 4. 5. 6. 7. 8. *&* 9. Menoch. *conſil.* 173. *num.* 1.

Ego in re hac diutius conſideratо negotio, animaduerti, quòd ſecundum iura vetera ante Iuſtinianum, ſiue teſtator expreſsè Falcidiam prohibuiſſet, ſiue iuſſiſſet legata, & fideicōmiſſa integraliter, & ſine diminutione, vel aliqua detractione præſtari, locus erat Falcidiæ, & Senatuſconſulto de quarta Trebelliana, ſic etiam ſi totam hæreditatem, vel vniuerſa, aut omnia bona, reſtitui rogaſſet; in his omnibus caſibus, Falcidiæ, ac Trebellianicæ locus erat: quoniam has quartas teſtator minuere non poterat, *l. quod de bonis, §. 1. l. Seius, & Augerius, ff. ad leg. Falcid. l. 1. §. inde Neratius. l. nam quod. §. fin. & ll. ſeq. l. qui totam, & l. ſi hæres ab eo. §. 1. ff. ad Trebell. dixi ſupra, numero* 79. Poſt has autem legis ſuperuenit Iuſtinianus, qui *in d. §. ſi verò expreſſim*, de nouo conſtituit, ſi teſtator expreſſim prohibeat Falcidiam, eius detractionem ceſſare, & quod ibi de Falcidia dicitur, de Trebellianica quoq; dictum intelligitur. Itaque lex iſta ſuperueniens correctoria iuris antiqui, in caſu expreſſæ prohibitionis ad caſum ſuum reſtringēda eſt, ſic ut non protendatur ad caſus quos verba expreſſim non deſignāt; & ſic cenſuit originaliter Oldrad. *conſ.* 248. *in* 4. *q.* Angel. *in d. §. ſi verò expreſſim, & in d. Auth. Sed cum teſtator, & in l. 2. §. ad filiorum. C. quan. & quib. quar. pars lib.* 10. & idem Angel. *in §. illud, in Auth. de trien. & ſemiſ.* Rom. in *Auth. Similiter, colum. vlt. C. ad leg. Falcid. & in conſil.* 75. 79. & 239. Angel. Aretin. *Inſtit. de leg. Falcid. in princ.* laſ. *in l. prætor ait. num.* 7. *ff. de aper. no. nunc. & in conſil.* 146. *num.* 5 *in* 4. & Angel. traditionem communem dixit. Beltrandus *conſil.* 148. *ad finem lib.* 3. Crot. *in l. nemo poteſt, num.* 35. Sfor. Odd. *conſil. & ſub num.* 25.

88 Quocirca licet verba hæc, & huiuſmodi, (omnem, totam, vniuerſam hæreditatem, omnia bona, vniuerſa bona) in ſui generalitate videantur continere prohibitionem Trebellianicæ, quoniam detracta quarta, non tota, non omnis, non vniuerſa hæreditas reſtituitur: item non omnia bona, non vniuerſa bona reſtituuntur: ſicut magis communiter cenſuere Doctores relati à Mantica *in loco prælegato*, pro quorum ſententia conſuluit Alexand. *conſil.* 201. *colum.* 2. *lib.* 6. Natta, *conſil.* 321. *num.* 6. *&* 7. Alciat. *conſil.* 97. *numero* 3. *lib.* 9. & probauit Craſſ. *in cap. de Trebell. quæſt.* 8. Zanc. *in §. cum ita, numero* 461. attamen, difficultas non conſiſtit in hoc, ſed an ſatisfactum ſit conſtitutioni Iuſtiniani, quæ correctoria iuris communis expreſſam prohibitionem requirit: & in hoc conſiſtit difficultatis vis: Quamobrem parciſſimè in re hac agendum eſſe puto: adeò, vt niſi verba ſpecialiter, vel de neceſſitate, inferant prohibitionem, locum eſſe Falcidiæ & Trebellianicæ, ſicut docuit Paul. Caſtr. *conſ.* 28. *num.* 2. *& in d. Authent. Sed cum teſtator.* quem ibi ſequuntur Monteſperel. & Corn. Aretin. *in l. Centurio, ſub numero* 10. *&* 11. *& in conſ.* 12. *colum. pen. & vlt.* Bened. Cap. *conſil.* 36. Cor. *conſil.* 207. *colum.* 5. *in* 2. Marian. ſen. *conſil.* 14. *colum. vlt. & conſilio* 33. *numero* 16. *in* 1. Ruin. *conſ.* 59. *col. vlt. &* 163 *num.* 21. *in* 2. *&* 146. *ſub num.* 17. *&* 159. *in* 3. Socin. iun. *conſ.* 170. *num.* 34. *& infra, in* 2. & communem dixit Bellon. *conſil.* 67. Eugen. Peruſ. *conſ.* 6. *nu.* 48. Honded. *conſil.* 45. *num.* 22. *lib.* 2. Gabriel. poſt hæc *conſ.* 113. *num.* 12. *lib.* 7. Ideo ex illis verbis, (totam hæreditatem, vniuerſa bona, omnia bona,) non reſultare prohibitionem Trebellianicæ à Iuſtiniano requiſitam, ſentio: quia Iuſtinianus particulariter requirit, quòd Falcidia expreſſim prohibeatur. ſic etiam quia teſtator in vno gradu prohibuiſſet, non infertur neceſſaria illatio, vt in alio gradu prohibuerit: latè Menoch. *conſil.* 177. *per totum.*

89 At vbi lex requirit aliquid expreſſim fieri, requiritur ſpecialis expreſſio, nec ſufficit, id per verba generalia declarari, *l. fin. §. omnem. C. de adm. tut.* vbi Bartol. ſic notauit, Angel. Aretin. *Inſtit. de vulga. ſubſtit. in* 2. *colum.* Alexand. *conſil.* 129. *colum.* 2. *in* 1. aut id colligi à conſequenti, ſeu antecedenti: nàm tacitum eſt, quod ſic colligitur. Aretin. *per illum text. in l. ſicut certi, C. de teſtam. milit.* Ripa *in d. l. in quartam, numero* 33. Et in materia, quomodo verificetur lex, quæ requirit aliquid expreſſim fieri, videndus eſt Felyn. *in c. translato, ext. de conſtitutionib. n.* 5. *vbi latiſſimè de re hac*: cuius doctrinam formaliter ſequitur Curt. iun. *conſil.* 159. *num.* 11. Sunt tamen, qui dicunt, expreſſum eſſe, quod venit in neceſſariam conſequentiam expreſſorum. Ruin. *conſ.* 23. *num.* 10. *volum.* 5. Cranet. 856. *num.* 15. Barz. Deciſ. 12. *num.* 5. vel quod venit ex vi nominis ſeu verbi, Alciat. *in l. nominis, ff. de verb. ſignif.* Ripa, *in l.* 2. *num.* 62. *ff. de vulg.* Quare etſi expreſſum dicatur, quod verbis generalibus cōtinetur, *text. cum gloſ. in verbo, non ad matrem. ff. de vulg. gloſ. fin. in l. precibus, C. eodem l. in lege, ff. locat.* Alciat. *in l. nepos Proculo, ff. de verbor. ſignific.* id tamen non poteſt dici expreſſum verbis ſpecialibus. Quocirca, cum verba à teſtatore poſſunt videri dicta in alium ſenſum, quam prohibendi Trebellianicam, non operantur effectum prohibitionis, ſecus ſi alium effectum importare non poſſent, & ſic poſt Paul. &

alios ſuprà relatos tradiderunt Beltrand. *conſilio 144. ſub num. 19. in 3.* Eugen. *d. conſil. num. 56. & 58.* & eſt conſilium deciſiuum. Quamobrem, verba hæc (ſine diminutione, ſine detractione,) de neceſſitate eorum, Trebellianicę deductionem importare vna cum communi traditione abſq; dubio ſentio: Galiaula, *in l. Centurio, num. 399.* Pariſ. *conſ. 9. num. 9. in 3.* Alciat. *conſ. 66. num. 33. lib. 9.* Crau. *174. num. 2.* Cacheran. *conſ. 28. num. 7.* Quia ſatis expreſſam prohibitionē ſignificant, *vt infra dicam, numero 91.* & ſic quoque apud Hiſpanos reſoluit Ludou. Molin. *de primog. Hiſpan. cap. 17. ſub num. 15. lib. 1.* Menoch. *lib. 4. præſumption. 198. num. 14.* Honded. *conſ. 45. nu. 53. & 54. lib. 11.* Crederem tamen hæredem promittentem reſtituere omnia bona, totam hæreditatem: vigore horū verborum videri remiſiſſe Trebellianicam, per illam vulgatam regulam qui omne dicit, nihil excludit. *l. Iulianus, ff. de leg. 3.* & ſicuti de matito dicitur, qui omnem, aut totam dotem, promiſit reſtituere; vt lucrum dotale remiſiſſe videatur, ſicuti poſt Angel. & Imolam, ſcripſit Alex. *conſ. 133. col. 2. in 5. & 201. colum. 2. in 6.* Rol. à Val. *de lucro dotis, q. 38.* nam in his ſumus extra caſum expreſſę prohibitionis à Iuſtiniano requiſitæ.

Difficultas eſt, cum teſtator iuſſiſſet totam, & integram hæreditatem reſtitui, vel cum de integro legato dixiſſet. nam vis huius vocis, integrum, ex ſui natura, diminutionem aliquā non conſentit, *l. nomen filiarum, §. fin. ff. de leg. 3. l. 1. §. cum dicitur. ff. ſi cui plus quam per leg. Falcid. l. decem, ff. de fidei. libert. l. fin. C. ad leg. Falcid. & l. 2. C. quando & quib. quar. pars deb. lib. 10. ad hoc etiam textus in c. tua nobis. in 6. in aliquibus. in c. commiſſum. ext. de decim.* vbi cum decima integra promittitur, aut debetur, expenſæ non deducuntur, quæ tamen deducerētur, cum de decima ſimpliciter dictum fuiſſet. Nec tantam vim, quò ad hoc, habent verba hęc, (totam, vniuerſam, omnia,) quia poſſunt verba hæc totalitatem denotantia, videri adiecta ad differentiam partis, ita, vt res tota ſit relicta, non pars, *l. dotale, §. prædij. ff. de fundo dot. l. planè, la 1. §. fin. ff. de leg. 1.* Nec etiam officit, quod notarunt gloſ. & Bald. *in l. Neratius, ff. de religioſ. & ſimp. fun.* nam plenè reſpondet Alexand. *d. conſ. 133. colum. 2. & 201. num. 14.* Et præſertim cum dictum fuiſſet, de plena & integra hæreditate reſtituenda, ad ea, quæ in pulchro caſu ſcripſit Rebuff. *in conſil. 182. numero 55. & 56.*

81 Sic etiam cum teſtator prohibet alienationē bonorum, Falcidiæ, ac Trebellianicæ detractio prohibita neceſſario videtur: quia ſi hętes illam detraheret, vtique proportione detracta alienatio eſſet: *hic eſt caſus in §. ſi quando, in Auth. Vt ſponſal. larg. deſumpto in Auth. ſed & in ea. C. ad leg. Falcid.* & cum ex natura, & ex vi prohibitionis de alienando, includatur detractio Falcidiæ, aut Trebellianicæ, quæ eſt alienationis ſpecies, ſatis eo caſu dicitur expreſſa Trebellianicæ prohibitio, quia vbi natura verbi de neceſſitate vnum importat, illud dicitur ſatis expreſſum. Bartol. *in l. ſi fideiuſſor, §. meminiſſe, ff. de leg. 1. & in l. vxorem. §. agri plagam, ff. de leg. 3.* Ruin. *conſil. 146. numero 14. in 3.* Illam autem Authent. Roman. *conſil. 206. ſub numero 5.* limitauit ad caſum, quando res fuit prohibita alienari citra ſimplex fideicommiſſum, ſecùs cum prohibitio fuit addita fideicommiſſo, quaſi tunc ſit expreſſio eius quod tacitè inerat, ac ideo nihil operetur. *ad l. 3. ff. de leg. 1.* ſed hanc reſtrictionem reiecit Alexan. in Addition. ad Bald. *in d. Auth.* vbi inquit Rom. neſcire quòd dicat: & ſequitur Aquenſ. *in §. Dini ſub num. 11.* & eſt communis traditio, *vt infra dicam.* Aret. quoque *in ſuo conſil. 19. colum. pen. verſ. Venio nunc.* idem quoq; quod Rom. ſenſit & ipſe, dum inquit: prohibitionem reſtringi ad id, quod venit in fideicommiſſo, ac idcirco non impottare prohibitionē Trebellianicæ: quia hæc de fideicommiſſo demitur: nam dictum moderatur, & reſtringitur ad ſuam cauſam, *l. cum pater, §. duleiſſimis, ff. de leg. 2.* quæ tamen ratio non concludit: quia Fideicommiſſum vniuerſale cōplectitur etiam quartam Trebellianicam; Vnde Trebellianica detrahitur contra votum teſtatoris, *l. Titia, ff. ad leg. Falcid. c. Rainaldus, ext. de teſt.* Quocirca verior & receptior eſt traditio, conſtituto fideicommiſſo abſoluto, prohibitionem de non alienando adiectam impedire detractionem Trebellianicæ: nam in his terminis loquitur text. *in d. §. ſi quando,* & ratio illius text. & cōmunis prudentum interpretatio, & ſic fert teſtatoris voluntas. Nec aliter ſentit intellectus noſter: nam ſi ſimplex prohibitio de non alienando fauore fideicommiſſarij, & vt magis impleatur voluntas defuncti operatur effectum prohibitionis Trebellianicæ: fortius ergò quando vlterius teſtator conſtituit perpetuum fideicommiſſum.

Secundo limitant aliqui, vbi legatarius, aut fideicommiſſarius prohibetur alienare: ſecus cū hæres. ſic Corn. *conſ. 164. num. 2. in 1.* & in his terminis Aret. quoque arguit *d. conſ. 19.* nam tunc prohibitio facta hæredi, fauore fideicommiſſarij videtur reſtringenda ad id quod venit in fideicommiſſo; & reſtrictio hæc videtur de mente literæ *illius, §. ſi quando,* nam loquitur in fideicommiſſario prohibitio alienare.

Tertio reſtringunt aliqui, vt non procedat in filijs primi gradus, quia eis Trebellianica expreſsè prohiberi nequit. Cyn. & Bal. *in l. iubemus, C. ad Trebell.* ſic in ſpecie idem Bal. *conſ. 498. vol. 1.* Rom. *conſ. 206. num. 6.* Pariſ. *conſ. 43. num. 24. libro 3.* Natta *conſ. 145. nu. 22. lib. 1.* Burſat. *conſ. 202. nu. 16.* Cęphal. *conſil. 153. numero 10. & 272. numero 46. & 311. num. 10.* & ſic quoque in his terminis loquitur Aret. *d. conſ. 19.* & Rol. à Vall. *conſ. 9. numero 11. & 12. lib. 4.* contra tamen pletique ex infra allegandis ſenſerunt. Reſolutio pendet ab eo, an Trebellianica prohiberi poſſit filijs primi gradus. *de quo infra dicam.*

Quarto reſtringunt nonnulli, vbi res particularis prohibent alienari: non vbi teſtator omnia alienari prohibet, text. num. *in d. §. ſi quando* expreſsè loquitur de re aliqua immobili alienari prohibita. ſic reſtringunt Curt. iun. *conſilio 217. colum.*

col.11 1.Socin.iun. *conſ.170.nu.53.lib.1*. v. latè Alciat. *conſ.113.lib.9.*Bero. *conſ.93.num.15.vol.2*.Rol.Vall. *conſ.9.ſub nu.15.lib.4*. vbi refert. ſic ſenſiſſe Aemilian. *conſ.139.nu.54.* & Vincent.ab Ocha, *in ſubſcriptione illius conſilii*.& idē quoque videtur de mente Neuizan. *conſ.2.num.43*. & latè firmauit Sforc. Odd. *conſ.65.nu.76*. Menoc. *conſ.187.num.27. & de præſumpt. lib.4.præſumpt.198.num.25*.

Contra tamen verius videtur: quia ratio allegata *in d.§. ſi quando*, militat etiam in prohibitione vniuerſali;& quia totius & partis idem ſolet eſſe iudicium, *l.in pars,ff. pro derelicto.l. quæ de tota,ff. de rei vend.* & quia prouiſio generalis tātum operatur in ſuo genere, quantum ſpecialis in ſua ſpecie, *l.ſi duo ff.de Admin.tut. & l.ſi Corus ff.de leg.3*. Item quia vniuerſalis ſermo de ſingulis dicit, *l. Iulianus, ff.de leg.3.& ſi Romanorum, 19.dict.* & ſic clarè fuit de mente Bal. & Sal.*in d.Auth.ſed* & in ea. Angel.*in.§. ſi vero expreſſim, col.3. in Auth. de hared. & Falc.* ſed in terminis vt prohibitio alienationis omnium bonorum adiecta etiam fideicommiſſo conſtituto operetur prohibitionem Trebellianicæ, conſulendo expreſſe tradiderunt Aret.*conſ.37.col.pen.*Corn.*conſ.22.mm.30. & 182. nu.8.lib.2*. Soc.& Caccialup.*in conſ. deciſiuo quod habetur poſt lecturam Soc. ad Trebel. in 1.col.* Guido Pap. *q.51.ad finem:* Ruin. qui nunquè variauit *conſ.173. num.21.vol.2. & conſ.119.num.4.& 103.num.17.& 18.lib.3*. Grat.*conſ.21.num.57.lib.2*. Crott.*conſ.269. num.48.lib.2.& in §.Diui,num.21*. Pariſ.*conſ.126.nu. 34.lib.1.& conſ.9.num.19.conſ.17.num.30.conſ.93.nu. 48.lib.2*.Purpur.*conſ.304.num.9. &* 10.Soc. iun.in his terminis *conſ.170.num.4.lib.2. & conſ.411.nu. 21.lib.3*. Alc. *conſ.48.ſub num. lib.9.* & idem clarè ſenſit *conſ.113.ſub num.8.eod.lib.*Rub.Alex.*conſ.43. num.11.& melius conſ.73.num.9.*Mantua *conſ.291.* Hier.Gabr.*conſ.184.num.7*. Bellon.*conſ.30.num.7*. Alba.*conſ.6.num.7.& conſ.51. ad finem*. Nonius *conſ. 44.num.4*.Pancirol.*conſ.47.num.12.conſ.137.num.5. & 181.num.8*.Honded.*conſ.45.nu.46.lib.2*.Marzar. *conſ.13.col.8.&* præter hos Corſett.*in Tract. de Trebell.§.2.num.6*.Anto.Gab.*Ad Trebell.concluſ.9.vbi de communi*.Corra*ſ.in rep.l. filium quem habentem,nu.28. C.fam. hercif.* Pich.*in rep.l.in Quartam ſub. numer.109.* Aquenſ.*d.§. Diui,ſub.nu.21*. Durand. *de Art.teſtand. in tit.de ſubſtit.cap.3* Lup.*ſub.nu.3*. Mantic.*d.lib.7. tit.12. num.21*.ita vt hæc ſit receptа opinio: & text. *in d. §. ſi quando* loquitur de re immobili: quia ſecundum ea, quæ frequēter accidunt, prohibitiones de alienando ſolent fieri de rebus immobilibus, quę perpetuę ſunt, & circa quas ſolet cadere affectio, non circa res mobiles. Nec quicquā obeſt: qđ dicatur legati nomine: nam fideicōmiſſum legatum eſt, *l.& fideicommiſſum, ff.de leg.3*. & per omnia ſunt exæquata legata & fideicommiſſa.*l.1.ff.de leg.1.l.1. & 2.C.com.de leg*. Nec etiā quod tex. ille loquatur de falcidia: nam Falcidia deſignat etiam quartam,quæ ex Trebelliano deducitur,*l.Titia.ff.ad leg. Falc.l. qui 400. & l.Marcellus ff. ad Trebel.& Iubentius,C.ad Trebel.* cum aliis compluribus iuribus: & hæc de re hac ſatis ſint: & hæc receptior eſt, etiam in filijs primi gradus,vt ſcili licet operetur prohibitionem: ſed an in eis valeat,alia eſt quæſtio,*de qua infra*, & ad hoc plures adducit concordantes Mantica,loco prælegato,ſub nu.19.& infra.

In hoc per difficili articulo,putarem ſic diſtinguendum eſſe, conſiderando tres caſus. Primus eſt,quando hæres fuit prohibitus alienare, & in caſu alienationis in eius pœnam teſtator alium hæredem fecit, vel hæreditatem ſuam in alium tranſtulit: quibus caſib. Trebelliano locus eſt, vti dixi in Art.5.nu.14.

His ſanè caſibus hæres, in cuius pœnam per fideicommiſſum aufertur hæreditas, detrahere poteſt quartam Trebellianicam, ſicuti communiter concludunt maiores noſtris, Raph.Cum. *in l.1.ff.de his quæ pœnæ nom.& poſt,in l.paterfamilias,ff. de hared.inſt.* & poſt eos Rimin. ſenior *conſ.258.& &* idem Imola, & Alex.*in l.1.§. item ſi ita,ff.ad leg. Falc.*Iunoc.Butr.& Abbas, *num.15.in c.Raynaldus, ext.de teſt.per illum tex.* Aret. *conſ.18.col.3. verſ. & ſic in effectu, & conſ.19.col.pen.*Ruin.*conſ.47.col.vlt.in* 2. Alciat.*conſ.97.col.1.lib.9*. Cæph. *conſ.283.num.13*. Gabr.*conſ.90.nu.17.lib.2*.

Et eſt verior opinio,quamuis contra ſenſerit, gl.*in d.c.Raynaldus*. Capra.*conſ.163.colum.vlt.* & iudicio meo indubitata: Nam ſi hęres ob inobſeruatū teſtatoris preceptum per fideicommiſſum ex Trebelliani auctoritate tenetur reſtituere hereditatem,ergo & ad eius commodum locus erit Trebelliano, quò ad quartæ retentionem: cum ea retentio nullo iure reperiatur prohibita.Hoc itaque caſu, quia fideicōmiſſum commit titur per factū alienationis prohibitæ, arbitror expræmiſſis Trebellianicam poſſe detrahi: moderando tamen, niſi per verba expreſſa a teſtatore hæres ob inobſeruatum teſtatoris præceptum caderet a titulo, & nomine hæredis, nam hoc caſu Trebellianicam videri ex verbis proh i bitam,arguit Ruin. *in conſ.47.col.vlt.& conſ.48.col. item vlt.in* 2.ex Bart.auctoritate,*conſ.19*. Proponi tur, & dicam *infra,num.102.&* 103. Secundus caſus eſt, cum teſtator realem fecit prohibitionem, vel cum nedum hæredem, ſed ſubſtitutos, primos, & vlteriores, prohibuit bona ſua immobilia alienare: & hoc caſu Trebellianica videbitur prohibita, nam ſi detrahi poſſet, pro ea parte alienarentur contra expreſſam diſpoſitionem teſtatoris: & in his terminis verior eſt Bald. Sal. Ang. & ſequacium opinio: nam proprie verificatur ratio *in d.§.ſi quando, cum gl. ibi & in d.Auth.Sed in ea*,& huius ſententię in his terminis fuit Soc.iun.*conſ.49.n.21.in* 3.Fed.Sco.*conſ. 52.n.25.Tomo* 2.Mātua, preceptor meus, *conſ.291. nu.10.cū plurib⁹ aliis ſupra relatis*. Tertius caſus eſt, cum teſtator poſt mortem hęredis ſubſtituit alĭ quem,vel legat rē aliquā, nec alios ſuſtitutionū gradus procedit, prohibet autē hęredem aliena re,quo caſu prohibitio fauore ſubſtitutorum vi detur factа.in his ſanè terminis arbitror ego locum eſſe Falcidiæ,& Trebel. quia litera tex.*in d. §.ſi quando, in Auth. Vt ſponſal. lavg*. non adaptatur huic caſui conſequenter nec eius diſpoſitio.*d.l.*

4. §. *toties. ff. de dam. inf. c. indemnitatibus, de elec. in 6.*

93 Præmiſſis adde, quod prohibitio de non alienando, non impedit detractionem Falcidię, & Trebellianię, in illis caſibus & perſonis, quibus harũ quartarũ detractio inhiberi nequit: vt luti in liberis primi gradus, ſecundũ cõplurium opinionẽ vt ſtatim dicã, ſic Rom. *d. conſ. 206.* Alex. *d. conſ. 5. col. vlt. in 3.* Arc. *d. conſ. 18.* & *19.* Curt. iun. *d. conſ. 160. col. vlt.* Pariſ. *conſ. 43. num. 20. vol. 3.* Rol. *d. conſ. 9. num. 12.* & *13. in 4.* & eſt veriſſima propoſitio, ſuppoſita antecedẽtis veritate, quam probauit Eugenius *in d. conſ. 6. num. 40.* Beretta, *conſ. 18. num. 20.* Adde etiam quod ex prohibitione tacita, ſeu collecta ex aliquibus nõ reſultat effectus prohibitionis Trebellianicæ: nam requiritur expreſſa alienationis prohibitio, vt ſit locus Authen. ſed in ea. ſic Roman. ſenſit *d. conſilio 206.* Bellon. *conſ. 65. num. 3.* Honded. *conſ. 45. numer. 47. libr. 2.*

95 Maior difficultas ineſt, cum teſtator reliquit pleno iure, plenum legatum, plenam hæreditatem, vel libere, an per hæc verba videatur inhibita detractio Falcidiæ, & Trebellianicæ. In Hoc autem puncto ſunt contrariæ opiniones, nam Oldr. *d. conſ. 249. in 4. q.* dixit, ex his verbis non inferri, prohibitionem Trebellianicæ, quia verba hæc non ampliant reſtitutionem, ſed eorum, quæ reſtituuntur, plenam & integram dominij translationem ſignificant, per tex. *in l. raptores, §. bona. C. de epi. & cler.* & ſequitur Albert. ibi. Cuius quoque opinionis fuit Rom. *in dictis ſuis conſiliis, 75. 79.* & *239.* Paul. Ca. *in d. Auth. Sed cum teſtator,* & *in d. ſuo conſ. deciſum 28. in 2.* Bened. Capra *conſ. 36.* & *conſ 83.* quibus in locis dicunt, verba hæc (pleno iure,) libere, non neceſſario importare effectum prohibitionis Trebellianicæ, cum poſſint exponi in alium ſenſum, ſcilicet, libere, & pleno iure, quò ad ius directi dominij, & vtilis, vſus fructus & poſſeſſionis, & ſine aliqua contradictione, ſequuntur Corn. *in d. auth. ſed cum teſtator* Ruin. *conſ. 59. colum. vlt. in 2.* Beltran. *conſil. 244. ſub nu. 19. in 2.* Gualdenſ. *in tit. de ſubſtitut. Caut. 3 1.* Boer. *deciſ. 144. num. 23.* Capyc. *deciſ. 96.* Anton. Gabriel. *de Trebellian. cõcluſ. 4. nu. 1.* & nouiſſime Eugen. Peruſ. *in dicto ſuo deciſiuo conſ. 6. num. 49. & nu. 56.* & *57.* vbi etiam, quòd teſtator iuſſiſſet omnia ſua bona pleno iure reſtitui.

95 Contra determinarunt Bald. *in d. l. precibus, num. 43.* Ange. *conſ. 125. Subſtitutiones, col. fi.* quibus in locis volunt, quod idem ſit dicere, (pleno iure) & ſine diminutione, ſequitur Alex. *cõſ. 208. nu. 7. in 2. duplicato in 7. vol. conſ. 140.* idem Alex. *conſ. 201. ſub nu. 7. in 6. per tex. in l. ſi poſt miſſionem, ff. ad leg. Falc.* vbi legata in teſtamento militis in caſtris relicta plena, præſtãtur: poſt miſſionem verò relicta, cum diminutione legis Falcidiæ: ideoque plena ſunt legata, quæ Falcidiæ diminutionem non patiuntur. & hanc ſenſit Ripa *in d. l. Centurio, num. 134.* Claud. Aquenſ. *nu. 33.* Rebuff. *conſ. 182. num. 56.* & in Curia parlamenti Delfin. ſic iudicari retulit Guido Pap. *q. 537.* Et pro horum ſententia facit, quia plenũ dicitur, cui nihil poteſt addi, & à quo nihil poteſt minui, vti Bald. ait. *conſ. 293. num. 3. lib. 4. per tex. in c. Apoſtolice, de preben. in 6.* & *c. bene quidem, 86. diſt.* & *ff. de alim. leg. l. alio,* & *ff. de leg. 3.* Bar. *in d. l. alio.* Bal. *in l. ſi poſt tres. ff. ſi quis cautio.* Alex *d. conſ. 208. num. 8.* Ruin. *conſ. 219. numer. 3. in 1.* Iaſ. *d. loco.*

96 Puto a priori opinione non eſſe recedendũ: quia ex illis verbis neceſſariò non infertur ad prohibitionem Falcidiæ, & Trebellianicæ, quãdo quidẽ aliud ſignificare poſſint, vt ſupra poſt Old. Rom. & Paul. dictum fuit: nempè, verba illa (pleno iure) diuerſos habẽt ſignificatus, & pro materia ſubiecta accipiuntur: ſicuti poſt Alex. Gozadinus ſcripſit, *conſ. 58. nu. 22.* Ruin. *conſ. 137. nu. 8. 138. nu. 7. lib. 2.* Menoch. *conſ. 21. num. 26. in 1.* & ante eos ſic poſt Bal. tradidit Angel. *in l. Iulianus, ff. de rei vend.* In propoſito aũt duplex poteſt capi ſignificatus, Primus, vt hæres reſtituat hæreditatem pleno iure, ideſt totam & plenam hęreditatem ſine diminutione, & in hũc ſenſum acceperunt Bal. & Angel. volentes, quod illa adiectio (pleno iure) ad res referatur. Secũdus, eſt vt referatur ad ius, vt ſcilicet hæreditas, quæ in reſtitutione eſt, pleno iure reſtituatur quò ad iuris effectus, ſcilicet quò ad translationem dominij, & poſſeſſionis: pinguius, ac minus, prout materia ſubiecta patitur. nam quandoque ſigni ficat rei translationem quò ad proprietatem, & vſumfructum, cum poteſtate diſponendi, *vti eſt. caſus in l. feminæ. §. illud. C. de ſec. mept.* & inde Bal. notauit, dicens textum illum ſingularem; ſequitur Socin. *conſ. 53. num. 14. in 1.* Dec. *in conſ. 468. nu. 10.* & *498. num. 8.* Iaſ. *conſ. 128. nu. 4. in 4.* Quandoque deſignant proprietatem & vſumfructum, *l. fi. §. ſimilique modo, C. de bon. quæ liber. l. mater* & inde colligũt Bal. Angel. & Pau. *C. ad Tertul.* Alex. *conſ. 56. nu. 2. lib. 3.* non tamen important neceſſario dominium, adeo ſtabili iure, ſic vt auocari non poſſit: ſic per tex. *in d. l. mater,* adnotauit Bal. *ibi,* & *per tex. in d. l. Iulianus, ff. de rei vend. in §. fin. imẽo a l. ſeq.* vbi quis pleno iure dicitur rem habere, qui eam poſſidet reſpectu proprietatis, & vſusfructus, quamuis euictioni & reſtitutioni ſubiecta ſit. Et ſic quoq; notarunt Bal. & Ang. *ibi,* & ibi Bal. in ſpecie plura ſignificata refert de hac clauſula (pleno iure) ſequitur Alex. *conſil. 163. num. 5. lib. 6.* Tiraq. *de retrac. conu. §. 2. glo. 1. nu. 38.* & idem quo que clarè voluit Bal. ipſe, *in l. voluntas, ad fi nem, C. de fideicom.* vbi quærit, an res, quam alienare non poſſum, ſit mea pleno iure, & reſpondet, quod ſic, ſi inre proprietatis & vſusfructus poſſideatur *per tex. in l. generaliter, ff. qui & a quib.* Secutus eſt Felyn. *in c. auditis, nu. 7.* ext. de præſcription. Ruin. *in dictis conſil. 197. 138.* vbi infert, quòd clauſula hæc ad habendum, tenendum, & pleno iure poſſidendum, adiecta in inſtrumẽto diuiſionis, non

infert

infert remiſſionem fideicommiſſi. Ad hęc etiam pulchra Ang. traditio. *conſ.* 156. ad finem, vbi quòd verba illa imponant dominium directũ, dominium vtile, & quod quis non capiat de manu alterius, ſequitur Aret. *conſ.* 156. *mihi col.* 7. ideoque ſi fieri poteſt, verba illa operantur, vt ſubſtitutio potius ſit directa, quàm fideicõmiſſaria, Bal. et Angel. *in d. l. Iulianus*, idem Bald. in Auth. hæc vſus præſtatio. C. de ſac. ſan. eccl. & idem Angel. *d.conſ.* 125. ſequitur Ferrat. *Cauſ.* 32. & plura in propoſito ſcripſit Beretta *conſil.* 69. Quocirca iſta adiectio operabitur, vt hæreditas reſtituatur pleno iure, ita vt dominium directũ, dominium vtile, cum vſufructu & poſſeſſione in fideicommiſſarium tranſeat, ita vt etiam manu ſua capiat, non vt Trebellianica detrahi non poſſit. & idem ſi dictum fuiſſet liberè, & pleno iure, nam illa adiectio, libere, exponeretur ſine alicuius contradictione, Alex. ex pluribus, *conſ.* 214. *num.* 4. *in* 6. Andr. Sicul. 11. *in* 2.

Quòd ſi teſtator plenam hæreditatem, plenũ legatum, præſtari iuſſiſſet, arbitror abſque diminutione Falcidiæ præſtationem fieri, quia plenitudo ad rem fuit relata, & ſic intelligo tex. *in dicta l. ſi poſt miſſionem.* & quia plenum eſt, quod augeri & minui non poteſt, *ſicuti dixi ſupra, num.* 108. Quare ſi teſtator iuſſiſſet omnia bona ſua plenè aut pleno iure reſtitui. Trebellianica rederetur prohibita Gabr. *conſ.* 87. *num.* 17. *lib.* 2.

97 Ex præmiſſis autem decidũtur plures caſus, in quibus dubitari poteſt, an Trebellianica fuerit prohibita. Primus eſt, an ob clauſulam codicillaram, & omnimeliori modo, videri poſſit prohibita, quã prohibitam videri conſuit Ruin. *conſ.* 146. *num.* 10. *& nu.* 16. *in* 3. cui conſenſit Hier. Gabr. *conſ.* 86. *num.* 22. *lib.* 11. Tob. *conſ.* 1. *num.* 17. *& conſ.* 20. *num.* 12. & minus benè: quia cum ea clauſula videri poſſit adiecta ad pleniorem validitatem, & ad confirmationem relictorum in teſtamento, quatenus iure teſtamenti valere nõ poſſent, non poteſt neceſſaria colligi coniectura, vt Trebellianica fuerit prohibita, ſic præciſe Eugen. *d. conſil.* 6. *num.* 61. Sfor. Odd. *conſ.* 8. *nu.* 24. Honded. *d. conſ.* 45. *num.* 56. *lib.* 11. vbi reſoluit contraria reſponſa.

98 Secundus eſt, cum teſtator per verba mere directa ſubſtituit, quæ poſtea obliquantur. nam Trebellianica ſecundum aliquos videbitur prohibita. Alij verò contra, vt per Mantic. *loco prælegato, num.* 26. Secunda opinio iudicio meo verior eſt, quia ſi directa obliquantur, ita vt locus ſit Trebellianico ad fauorem fideicommiſſarij, igitur, & ad fauorem hæredis, vt quarta deducatur, pro materia ſubiecta.

99 Tertius eſt, cum teſtator iubet hæredem, ne moleſtet fideicommiſſarium in rebus fideicommiſſis, nam non videbitur prohibita Trebellianica, ſicuti aduerſus Crott. decidit Mantica *in eodem loco, num.* 25. & benè, quia præceptum illud intelligetur, ne moleſtet eum in eo, quod iure fideicommiſſi fideicommiſſario debetur.

100 Quartus eſt, cum teſtator iuſſiſſet, vt bona omnia ſua ſine aliquo onere peruenirent ad fideicommiſſarium. nam Trebellianica non videretur prohibita, ſicuti idem Mantica, *num.* 30. determinauit poſt Beltrand. & Ant. Gabriel. quorum deciſio non ſatis tuta videtur, nempè, quia quartæ derractio onus eſt fideicõmiſſario, quoniam fideicommiſſum minuit. Solutio, verba illa ſine vllo onere, commode intelligi poſſunt de onere legatorũ, aut fideicommiſſorum particularium: ideo nõ inferunt remiſſionem Trebellianicæ.

101 Si autem grauaſſet hæredem reſtituere hæreditatem deductis, vel retentis quibuſdam rebus particularibus, quibus ordinauit hæredem ſuum remanere contentum. hoc quidem caſu Trebellianica videretur prohibita, ſicuti in terminis decidit Curt. iun. *conſil.* 91. *nu.* 1. Bal. *in l. cum patrem. in fine, de iure dot.* vbi quando iuſſit ne plus petere poſſit Alex. *conſ.* 201. *lib.* 6.

102 Et idem eſt, cum teſtator aliquo caſu hæredem priuaſſet, ita vt haberetur pro non inſtituto, & hæreditatem ſuam in alium peruenire iuſſiſſet: ſic poſt Ruin. & Anton. Gabr. Mantica *dicto loco, nu.* 28. *dixi ſupra ſub nu.* 92. & comprobatur, ex dicendis in proximo ſequenti caſu.

103 Quid ſi teſtator inſtituiſſet vſufructuariam in vita ſua vxorem & poſt eius mortem inſtituiſſet fratrem, vel alium, quo caſu ſecundum magis communem ſententiam inſtitutio de vxore in vſufructu trahitur ad vniuerſum, & cenſetur rogata reſtituere poſt eius mortem fratri, *vti dixi in Artic.* 5. *num.* 15. vtrum hoc caſu locus erit Trebelliano quò ad quartæ detractionem. In hac autem ſpecie ob directa in de fratre inſtitutione Trebellianica videbitur prohibita, iuxta opinionem relatorum ſupra, *num.* 91. ſed in terminis ſic expreſſe conſuluit Mandoſ. *d. conſil.* 103. vbi ſic deducit ex mente teſtatoris, qui voluit vxorem habere vſumfructum tantum: item ex verbis.

104 Nam vt Trebelliano locus ſit ad quartæ retentionem, opus eſt nedum vt hæres grauetur, ſed vti hæres, adducit Roman. *conſil.* 206. *num.* 2. Sociun. *conſil.* 152. *num.* 75. *in* 1. & vltra hos Alci. *in l. cum filio familias. num.* 3. *ff. de leg.* 1. conſidera, quia ſi inſtitutio de fratre conuertitur in cauſam fideicommiſſi vniuerſalis, videtur in omnibus locus eſſe Trebelliano, & in ſpecie quo ad effectum Trebellianicæ, ſic ſenſerunt relati a me *in Art.* 5. *num.* 21.

105 Item ſi teſtator iuſſiſſet Trebellianicam in legitimam imputari, ſatis videretur prohibita, ex dictis ſupra, *num.* 57.

106 Aut cum iuſſiſſet Trebellianicam in vero hęredis credito compenſari, aut cum hęredem in re propria grauaſſet, *vt ibi, & ſub nu.* 58. Item ſi teſtator primogenituram fundaſſet, videretur prohibita Falcidia & Trebellianica. Molina *ca.* 17. *nu.* 25. *lib.* 11. Sed contraria eſt verior, & magis recepta apud auctores Hiſpanos, *vt ibi*, & latius, Vinc. Hõd. *conſ.* 45. *per totũ, & n.* 58. Menochtamen *in conſ.* 643. reſpondit pro prohibitione.

Non

Non tamen videbitur prohibita, ex eo, quod teſtator iuſſerit in eam imputari quæ imputanda non ſint: *dixi ſupra, num. 31.*

107 Communis propoſitio limitatur in filijs primi gradus, vt Trebellianica prohiberi nequeat per caſum *in d.l. iubemus. C. ad Trebell.* vbi ſic notarunt Bald. Salic. Fulgoſ. Paul. Corn. & Cato Sacc. Roman. Iaſ. Ruin. & Claud. *in dicta l. Marcellus, in princ. ff. eod.* Iaſ. *conſil. 84. C. vol. & 146. in 4. & 99. col. antepen.* limitatio hæc eſt multum controuerſa: nam hinc, & hinc, ſunt opiniones pro affirmatiua, & pro negatiua, & pariter quoque cõtraria emanarunt iudicia, adeo vt Cur. iunior *conſil. 154* prudenter dixerit, quòd quæſtio hæc indigeret ſuprema deciſione principis, nam vltra præallegatos, negatiuam tenuerunt relari per Soc. iun. *conſil. 131. in 1.* vbi ſic conſuluit Veronæ, & commune m dicit: cuius opinionis vltra relatos commemorauit Alex. And. Sicul. Ioan. de Anan. Guid. Papæ, Dec. Crot. Galiau. & Paul. Pic. cui ſubſcripſit Paul. Pariſ. *in conſ. ſeq.* vbi inqr, quòd legendo, & conſulendo renuit hanc opinionem, quam æquiorem, ac humaniorem eſſe dixit: & ſecundum illam conſultationem fuit iudicatum, vt idem Socin. refert *conſ. 137. num. 7. in eo. vol.* hanc etiam tenuerent Ripa *in l. nemo poteſt. num. 52. & 53. & in §. Diui, num. 3.* Mantua *conſil. 103.* Gratus, *160. in 2.* Gagnol. *in l. Papinianus, §. meminiſſe, num. 11. ff. de inoffic. teſt.* vbi inquit quòd opinio hæc negatiua eſt verior, æquior, & communior. & quod vidit in practica ſemper ſeruari. Alba, *conſ. 1. num. 14.* Natta, *conſ. 145. num. 23. & 528. num. 35.* Bero. *in c. in præſentia. nu. 445. ext. de probatio.* Mandel. de Alba, *conſ. 7. num. 6.* Port. Imol. *conſ. 92. in 4. dubio.* Rimin. iun. *conſi. 9. num. 118. & conſ. 131. nan. 30. 510. num. 55. & 595. num. 64.* Clar. §. *teſtamentum. q. 63.* Rolan. *conſ. 12. in 1.* vbi in ſtatu Montisfetrati ſic ſeruari ait. *& conſi. 5. & conſi. 9. lib. 4.* Gabriel. *conſ. 93. num. 5. & infra,* vbi inquit ſic communiter receptum eſſe, Burtat. *conſil. 44. ſub num. 19.* vbi teſtatur de obſeruantia in Senatu Mantuæ, & in cutia Delfinatus ſic ſeruari tetulit Guido Papę *q. 511.* Cephal. *conſ. 188. nu. 23. in 2.* Decian. *conſ. 58. num. 38. in 1. & conſ. 49. & in 2.* & Bergomi ſic ſeruari dixit Menoch. *conſ. 137. num. 10.* latiſſimè autem omnium ſic conſuluit Marcus Antonius Eugenius Peruſ. *conſ. 33.* cui ſubſcripſerunt Philip. de Vbald. Io. Paul. Lancellorus, Marcus Antonius Bartolinus, Antonius Maſſa, Ioan. Dilectus Gualdenſis, Bernardinus Lauinius, Ioan. Laſchæ, Io. Paulus Venerius Petrus, Philippus Mattheus, Ioan. Danzetta. Lucas Herculanus, & Raynald. Rodulphus, omnes Iureconſulti, ex præſtantioribus Italiæ, & idem Eugenius *in conſ. ſeq.* vbi plures alios huius opinionis recenſuit: quam etiam probauit Bertazol. *conſ. 79. col. 1.* & ſecundum hanc negatiuam opinionem obtinui ex iudicio deciſiuo Clariſſimi Deciani pro nobilibus Bimbiolis, quam etiam probauit Bitet. *conſ. 122.* & Sforc. Od. *Conſ. 8. in 1. dub. & iterum conſ. 63. num. 2. & infra,* vbi magis communem & in curijs approbatã profitetur, & nouiſſimè Octauian. Cacheran. *conſilio 18.* Andr. Gail. *libro 11. Obſeruat. 121. & melius 138. num. 16.* Gamil. Borell. *conſil. 51. num. 8. & 9.* & Ferrariæ ſic ſeruari dixit Laderch. de Imol. *conſ. 26. nu. 12.* quãuis ipſe de iure contra teneat; hanc tamen ſecutus fuit *conſil. 101. num. 18.* Bergomi pro negatiua reſpondit Collegium, vti refert Card. Alban. *in 1. conſilio num. 15.* Menoch. *177. num. 10.* Affirmatiuam verò tenuerunt plures alij, Cyn. *in d. l. iubemus,* Cuma. *in l. coheredi, §. cum filia, ff. de vulg.* Paul. Caſtr. *conſ. 416. num. 2. in 1. & 239. ad finem, in 2.* Alexan. & Soc. *in d. l. Marcellus,* idem Alexand. *conſ. 67. in 1. & 29. numero 3. in 5.* Curt. iun. *conſ. 120. num. 12.* vbi de communi, Dec. *conſ. 480.* Gozad. *conſil. 45. num. 21.* Pariſ. *conſil. 18. num. 97. & conſ. 93. colum. pen. in 2. & conſil. 1. num. 83. in 3.* Cot ſett. *in tract. de Trebell.* vbi de communi, Bellon. *conſilio 9. numero 19.* Anton. Quetta. *conſil. 58.* vbi quoque de communi, Marzar. *in ſua Epit. fideicommiſ. q. 49.* vbi in Rota Romæ ſic bis iudicatum fuiſſe refert, & idem retulit Gabriel. *conſil. 92. num. 21. lib. 2.* & ſic quoque iudicatum fuit in caſu relato per Nonium, *conſil. 90.* vbi pro hac parte pro qua conſuluit quoque & idem Honded. *num. 2. volum. conſil. 66. num. 9.* Honded. *conſ. 59. num. 37.* ſic iudicatum refert, & in cõſil. Neapol. pro hac parte reſolutum fuiſſe retulit Vincen. Franc. Deciſ. 11. & Viuius Deciſ. quã etiam partem ſecutus fuit Menoch. *cõſ. 164. n. 26. & cõſ. 272. nu. 15.* vbi plures quoq; alios huius opinionis recẽſuit, *& in conſil. 277. nu. 60. & 61.* & ſic ex facto iudicauit idem Menoch. in quadã cauſa ſibi ex oppido Cittadellæ tranſmiſſa, & rurſus *in ſuo conſ. 472. num. 11.* & pro & contra plurimos retulit Gabriel. *dicto loco, concluſ. 1. num. 5.* In practica, in cauſis hic Paduæ agitatis, frequens, iudiciorum vſus præualuit pro negatiua, & ego, pluries, & pluries, pro detractione iudicatum vidi, & ſignanter aduerſus cõſiliũ Menoch. ſuper fideicommiſſo D. Aloyſij de Rido, Paduæ, & in Excel. *conſ. de 40.* iudicatũ fuit, p altera parte: p qua reſponderat Clariſſ. Decian. *præallegato conſ. 49.* Difficultas aũt ſub hoc Ser. ſtatu, ſecundũ pleroſque, ſublata videtur ex patre capta in excelſo Decemuirum *conſ. 1578.* dum prouiſum fuit, q confiſcatis delinquentium bonis, ſubiectis fideicommiſſo, medietas, abſq; aliquo impedimento & difficultate aliqua ſit, & intelligatur infiſcata pro legitima, & Trebellianica, & ſi id eſt, cũ de fiſci commodo agitur, idem quoq; ſtatuendum eſt, cum de priuatorum cauſa quæritur, nempe fiſcus iure communi vtitur, vti abunde dixi *in tract. de iure fiſ. in tit. de priuileg. fiſ. n. 1.*

108 Circumſcriptis autem maiorum noſtrorum auctoritatibus, & curiarum conſuetudinibus, quid ſecundum leges ſcriptas decernendum ſit, difficile eſt in re admodum ardua, decerne re. Mihi tamen, ſi inter tantos licet meam proferre ſententiam, arbitror pro filijs veriorem eſſe opinionem, *per caſum in d. l. iubemus,* quam quidem non eſſe correctam ex communi Doctorũ intentione cõſtat: Bal. Angel. & Corn. ibi Alex. *in l. quod de bonis. §. quod autem. ff. ad leg. Falcid.* Rota

Caſſiod.

Caſſiod. *ſub Rubr. de teſtam. deciſ.* 2. Pic. *in rep. l. in quartam, ſub num.* 238. 232. Soci. iun. *d. conſ.* 131. *num.* 25. *&* 30. Eugen. *d. conſ.* 33. *num.* 24. *& num.* 30. *&* 31. Illa aũt lex quo præſupponit, & duo de nouo inducit ad fauorem filiorum primi gradus. primò enim præſupponit, Trebellianicam prohiberi tunc iure communi non potuiſſe, nedum filijs primi gradus, ſed nec etiã hæredibus extraneis per fideicommiſſum grauatis: prout nec etiam Falcidia eo iure, phiberi poterat, ſicuti de vtraque quarta ſunt caſus legũ *in l. quod de bonis, §. 1. in l. Seius & Augerius, in l. Titia, ff. ad leg. Falcid. & in l. ſi ut allegas, C. eod.* Secundo præſupponit, iure communi, in Trebellianicam hæredi per fideicommiſſum conditionale grauato, fructus interim iudicio teſtatoris perceptos imputari, *per caſum in leg. in fideicommiſſariam, ff. ad Trebellianicum.* Tertiò autem de nouo inducit, vt filij primi gradus modis omnibus conſequantur quartam Trebellianicam in rebus hæreditarijs, non per fructuũ imputationem. Quartò addit, etiam ſi parens ſic iuſſiſſet. & hæc in particulare filiorum primi gradus priuilegium coſtituta fuere, adeo vt filij primi gradus, in Tebellianica, fint redacti ad ius, & conditionem legitimæ, nã ſicut legitima in corporibus non per fructum imputationem, etiam ſi parens iuſſiſſet, contra eius votum filijs debetur: ſic quoque in Trebellianica Zeno Imperator per illam legem conſtituit: ideoque filij de fideicommiſſo genitorum, quadrantem totius aſſis conſequuntur, & reſiduũ dodrans reſtituitur, & ſic decidit ſolemnis illa Zetioniana conſtitutio, ex qua, ſi mentem eius internam inſpiciamus, dum prohibita fuit Trebellianicæ diminutio per fructuum imputationem, etiam ſi parẽs ſic expreſſe iuſſiſſet, colligitur a fortiori prohibitum eſſe ne parẽs Trebellianicæ deductionem filio auferre, & prohibere poſſit: ſic Socin. iun. *d. conſ. num.* 21. vbi rationes adducit: quia qui nõ poteſt diminuere, multo minus poteſt tollere. *l. videamus, ff. de in lit. iur. l. ſi optio, ff. qui & a quib.* & quia ſi pater quartam prohibere poſſet, modis omnibus non detraheretur, vt inquit tex. ille. id autem ſpecialiter non fuit expreſſum in filijs, quia tunc ius commune quò ad omnes erat: ſed ex mente legis abunde conſtat, quod ſatis eſt, nam ex lege eſt, quod ex verbis, vel ex legis ſententia deducitur, *l. nominis & rei, §. verbum ex legibus, ff. de verb. ſign.* vbi Alciat. notauit, ad quod inducit text. *in l. prætor ait, in principio, ff. de oper. no. nunc. in l. cum mulier. ff. ſol. matr.* & quod notatur per gloſ. & Doctores, *in l. quamuis, C. de fideic.* per Paul. de Caſt. *in l. nõ dubium. C. de legib.* Confirmatur inductio: nam ſi teſtator iubere filio non poteſt, vt in quartam Trebellianicam fructus imputet, quod minus eſt, igitur nec eidẽ Trebellianicã ptohibere poterit, quia plus eſt, *c. cui non licet, de reg. iur. in 6.* mirum autem videri nõ debet, quare filijs primi gradus, eiuſmodi priuilegium conceſſum ſit: nam & alia in jure inducta ſunt, quæ nepotibus, & cæteris deſcendentibus, communia non ſunt, *l. Diuo Marco. C. de quæſtio. l. honor, & l. decurionum, C. de panis.* gloſ. *in l. ſed & ſi in conditione, §. nepotes, ff. de hæred. inſtit.* Et ex his ſoluitur vnùm argumentum, quo Rota Rom. & plures alij vtuntur, relati per Marzar. dicto loco, & ab Eugen. *d. conſil. 33. num.* 11. nam ſi pater poteſt relicta filio legitima, pro arbitrio de reſiduo diſponere, cur non poterit, honorato filio, in toto aſſe, onus fideicommiſſi adijcere, cum prohibitione Trebellianicæ? Nam argumentũ hoc, quod in ſe quandam apparentiam habet, tollitur ineuitabiliter *per ea d. l. iubemus.* nam inſtitutum filium in vniuerſum, & per fideicommiſſum grauatum, non poteſt parer onerare, vt fructus in quartam Trebellianicam imputer.

109 Non etiam obſtat, quòd iure nouo Falcidia prohiberi poſſit, etiam in filijs primi gradus. *§. ſi vero expreſſim, in Authent. de hæred. & Falcid. Auth. ſed cum teſtator. C. ad leg. Falc.* quæ iura, indiſtinctè & generaliter loquuntur, vnde etiam filios hæredes inſtitutos continere videntur, *l. 1. §. & generaliter, ff. de leg. præſtan. l. in fraudem, §. fi. ff. de teſtam. mil.* Et ſi hoc eſt in Falcidia, igitur & in Trebellianica quia cõmuniter Doctores, *per tex. in dicta §. ſi verò expreſſim,* arguunt, quod ſicut Falcidia prohiberi poteſt, ſic quoque Trebellianica prohiberi valeat, ſicuti plenius dixi *ſupra. num.* 85. & ſic argumentatur Menoch. *d. conſil. 272. n. 5.*

Nam reſpon. vim huius argumenti præſuppone re diſpoſitionem *d. l. iubemus,* non habere locum, cum de retineda Falcidia agitur, quod tamen videtur contra verba illius legis apertiſſima ibi, [idemq; in ſetinenda legis Falcidiæ portione obtinere volumus] quæ quidem diuerti nequeunt, licet glo. in ſenſum Trebellianicæ verba illa conuertat: ac idcirco *l. iubemus,* in Falcidia locum haber, vt in eam fructus filij primi gradus non imputent, concluſi *in Arti. 49. numero quinquageſimooctauo,* ac ideo argumentum ex aduerſo deductum radicitus euellitur. Addo in hac tertia aditione Laderch. de Imol. *in conſ. 27. nu. 18.* recenter edito, tenuiſſe ex communi ſententiam hanc.

110 Non etiam obſtat, quòd text. *in dicto §. ſi verò expreſſim* generaliter, & indiſtinctè loquatur, ac idcirco in ea parte, etiam filius hæredes inſtitutos includat, ſicut in alijs partibus illius conſtitutionis, veluti *in §. ſi quis autem non implens, & in §. ſi verò non fecerint,* in quibus conſtat filios contineri. Nam in illis partibus in contrarium adductis, nihil prius ſingulari filiorum priuilegio per leges anteriores contra ſtatutum fuerat, nil mirum ſi lex indiſtinctè, & generaliter loquens filiorum perſonas includit, *dicta l. in fraudem, §. fi.* diuerſum eſt in materia *§. ſi verò expreſſim.* nam filij, ſpeciali priuilegio in corpore iuris clauſo. *per d. l. iubemus,* in tempore anteriori, præhonorati fuerant, cui non cenſetur derogatum per legem generalem ſubſequentem, glo. *1. in l. decurionibus, C. de ſilentiar. lib. 12.* & quia lex noua poſterior generaliter diſponẽs diſtinguitur per legem priorem

rem ſpecialiter aliquid in ea materia diſponentem, gl. & Doct. *in l. ſciendum. ff. quid ſatiſd. cog.* & ſic latiſſimè reſpondit Soc. iun. *d. conſ. 131. num. 30. & infra*, & poſt eum Eugen. *d. conſ. 53. num. 33. & inſ.* Nec denique obſtat, quod Soc. dicebat *in dicta l. Marcellus*, quod termini prohibitę Trebellianicę diuerſi ſint à materia *l. iubemus*, quia illa præſupponit Trebellianicam poſſe detrahi, de fructuum autem imputatione tractari, ac ideo de vno ad aliud non poſſe inferri, *ad l. Papinianus ex tribus, ff. de minor. & l. inter ſtipulatus*, §. *ſacram, ff. de verb. obl.* Ampliatur quia teſtator poterat circa Trebellianicam duobus vti medijs, vel eam prohibere, quo caſu locus eſſet legibus, de quarta Trebelliana prohibita, vel eā permittere, & imputationes iubere, & eo caſu locus foret legib. loquentib. de imputandis in quartam Trebellianam, & quam teſtator elegerit viam, ea ſibi patebit, *l. mulier. §. ſin. quod me. can.* Nam reſpondetur argumentum ex illa lege rectè deduci, quia Imperator in filijs primi gradus conditionali fideicommiſſo grauatis conſtituit, modis omnibus quartam ex auctoritate Senatuſconſ. in tebus hæreditarijs demi ac detrahi poſſe, & patri abſtulit poteſtatem diſponendi de fructibus in eam imputandis, igitur multo magis ex ea lege ablata eſt poteſtas prohibendi quartam, nam omnibus modis non deduceretur.

111 Ideo ad argumentum formaliter reſpondetur, quòd conſtitutio illa nedum ptouidit de fructibus non imputandis, ſed etiam de Trebellianica modis omnibus detrahenda, & ſic in quocunque caſu, ſiue prohibita ſit, ſiue non. Nam adiectio illa, modis omnibus, in lege expreſſa omnes, & quoſcunque modos includit, *l. 1. iuncta gloſ. ff. de alien. iud. mut. ca. fac.* Socin. iun. *per illum tex. d. conſ. num. 22. & ſeq.* & neceſſitatem ipſo iure inducit, *dicto §. ſi quis autem non impleus, ibi*, [modis omnibus,] *& in Auth. Vt defunct. fim. §. ſancimus, ibi*, [modis omnibus] & notat Alberic. in ſuo dictionario, in verbo, omnibus, quæ iura ad hoc induxit Rainald. Peruſ. *in ſubſcriptione ad conſilium Eugen. num. 139.* Vnde ſoluitur, quod dicebatur, legem illam præſupponere, quartam Ttebellianam tunc prohiberi non potuiſſe. Nam licet ſic conſtitutum præſupponat, conſtituit tamen Trebelianicam modis omnibus poſſe detrahi.

112 Non etiam denique obſtat aſſertio quorundam, vt diſpoſitio legis, iubemus, locum quippe habeat, cum vna rantum quarta detrahitur, ibi, dodrans reſtituatur, ſecus autem cum duæ detrahuntur quartæ, legitima & Trebellianica, prout iure Canon. in filijs fideicommiſſo conditionali grauaris deciſum eſt, *d. c. Raynutius, & c. Raynaldus, ex. de teſtam.* nam nulla lex eſt, quæ in caſu detractionis duarum quartarum inhibeat fructibus in quartam Trebellianicam imputari, ſic originalitet voluit Paul. de *in l. mulier, §. cum proponeretur, ff. ad Trebell. in leg. quod de bonis, §. fructus, ff. ad leg. Falcid. & in leg. ſcimus, in princ. C. de inoffi. teſt. & in ſuo conſ.* 188. *Quia dubia, ad fin. in 2.* Alex. *conſ.* 250. *num.* 5. *vol.* 6. Cur. ſen. *conſ.* 51. *col. pen.* Cur. *conſ.* 187. *vol.* 1. *conſ.* 22. *col.* 8. *in 2. &* 207. *col.* 5. *in 3.* Dec. *conſ.* 480. *nu.* 13. Decian. *conſ.* 44. *nn.* 87. *in 3. cum pluribus congeſtis ab Onded. conſ.* 63. *nu.* 115.

Quorum aſſertio illegitima eſt, quia vis totius negocij pendet à d. l. iubemus, quæ præcisè loquitur in filio grauato per fideicommiſſum conditionale, quo caſu, abſolute ſupponitur, locum eſſe detractioni legitimæ, veluti declaraui *ſupra, num.* 51. ideoque d. l. locum habere, etiam cum duæ quartæ detrahuntur, communiter ſenſerunt auctores, Bartol. & Alexand. contra Paul. *in d. l. quod de bonis. §. quod anus. ff. ad leg. Falc.* Sal. & Paul. ſibi contrarius, *in d. l. iubemus.* Ang. *conſ.* 124. Iolus. Rom. *d. conſ.* 206. prope finem, Ial. *conſil.* 99. *colum. vlt. & conſ.* 146. *colum. penult. in* 4. Corn. 180. *num.* 13. *in* 4. Gabr. pluresadducens, *in ſæpe dicto loco, concl.* 1. *num.* 11. *&* 12. *plurimi alij relatis à Rol.* Val. *conſ.* 12. *in vlt. dub. vol.* 1. pro qua opinione *eſt caſus in d. c. Raynaldus*, quem ad hoc inducit Claud. Aqueuſ. *in dicto §. cum proponeretur*. Et qui alias illa *l. iubemus*, ſeruiret de vento, quia de fideicōmiſſo patetuo conditionali conſtat filium deducere legitimam: & ſic aduertit Alexand. *in dicto §. quod anus*, & ad hoc etiam plurimos concordantes congeſſit Eugen. *in d. ſuo conſil. num.* 45. & ego habeo plura recollecta conſilia Dec. Ruin. Socin. iun. Pariſ. & complurium, & nouiſſimè Camil. Boral. *conſ.* 51. *ſub num.* 10. & in practica receptum eſt, filium de fideicommiſſo conditionali grauatum in quartam Trebellianicam minimè fructus interim perceptos imputare.

113 Limitatur communis traditio, vt Trebellianica non poſſit prohibeti filij primi gradus, in ea portione, ex qua fuerunt inſtituti; ſed ſi duo ſint filij, & vnus per-pupillarem ſubſtitutus alteri, poteſt quidem in hac portione grauari, ita vt non detrahat Trebellianicam, & prętetea fructus ex portione illius pupilli percepti imputarentur, & ceſſaret diſpoſitio *l. iubemus*, ſic in ſpecie vtrumque habes apud Paul. Caſtr. *conſil.* 239. *vol. vlt. num.* 1. & Cotn. *conſ.* 158. *num.* 6. *vol.* 3. dixi *in Art.* 8. *num.* 38.

114 Ampliatur deciſio *l. iubemus*, etiam cum filius rogatur reſtituere extraneo, nedum deſcendentibus à teſtatore, in quibus terminis loquitur lex illa, & ampliatio hæc à maioritate rationis deducitur. Salic. & Paul. *in dicta l. iubemus.* Imola, & Alex. *in d. §. quod anus*, gloſ. Bart. & Ripa *in dicta l. in fideicommiſſariam, num.* 29. Paul. Pic. *in l. in quartam, colum. penult.* Corn. *conſ.* 108. *col.* 1. *in* 4. Pariſ. *conſ.* 25. *col.* 10. *libro* 2. Ruin. *conſil.* 163. *col.* 5. *& 6. in* 2. *& conſ.* 21. *columna* 16. *in* 3. Hier. Gabriel. *conſilio* 93. *numero* 3. Franc. Marzar. *conſil.* 24. *in vltimo dubio.* Eugen. *conſil.* 34. *num.* 8.

Contra verò tenuerunt Fulg. Corn. & Monteſpetel. *in d. l. iubemus*, Ale. & Claud. Aquenſ. *in d. l. in fideicommiſſariam, colum.* 2. vbi de communi, Cuman. *in conſil.* 124. *in fine*, Corn. *conſil.* 321. *nu.* 11. *in* 3. vbi refert Romæ ſic fuiſſe iudicatū, ſequuntur Ruin. *conſil.* 84. *colum.* 3. *& conſil.* 91. *num.* 5. *in* 3. Pariſ. *conſil.* 92. *colum. penult. in* 2. *conſil.* 21. *col. vlt. in* 3.

& in

& in cod. volum. conſil. 25. num. 57. Rolan. à Val. *conſil. 40. ad finem. & conſ. 78. num. 11. in 1.* Cattel. Cota *in ſuis Memorial. in verbo, Trebellianica,* Rimin. iun. *conſ. 23. num. 337. in 1.* Dec. *conſil. 120. num. 25. in 3.* Honded. qui plures retulit, *conſil. 63. num. 114.* adducunt, quia *lex iubemus,* prohibet extenſionem ad alias perſonas & caſus. Solutio, verũ eſt ad alias perſonas honoratas, ſed non ad grauatas, concurrente rationis maioritate, ſic reſpondent tenentes priorem opinionẽ, quæ in iudicijs apud nos paſſim recepta fuit.

115 Ampliatur etiam ad filios legitimatos per reſcriptum, ſic ſenſit Alexand. *in l. ex facto, §. ſi ꝓnis rogatus, num. 29. ff. ad Trebel.* Ripa *in l. nemo poteſt, num. 55. ff. de leg. 1.* Pariſ. *conſil. 1 numero 19. in 2.* conſuluit Decian. ſuper teſtamento d. Aloyſi de Rido, qui inſtituto Zanino legitimato per Reſcriptum, fideicommiſſum vniuerſale conſtituerat, in ſuo conſil. 49. lib. 2. & ſecundum eius conſilium fuit iudicatum Paduæ, & in Excell. cõſ. de 40. & ego ſic quoq; in alia cauſa obtinui pro Iacobo Athalaſio filio legitimato. Adduxi quia leges etiam exorbitantes loquentes de filijs locum quoque habent in legitimatis per reſcriptum, ſicuti ex nonnullis tradit Cęph. *conſil. 194. col. vlt.* & ego ex pluribus alijs comprobaui *in Artic. 3. nu. 26. & 27. & in Artic. 49. num. 61.*

Contra verò ſenſit Ang. *in d. l. iubemus,* ſecutus eſt Ruin. *conſ. 84. num. 3. & 91. num. 5. in 3.* Ant. Gabriel. *lib. 4. Concluſ. 1. num. 16.* Menoch. *conſ. 164. nu. 34. in 2.* & *272. num. 34. in 3.* vbi in eadem ſpecie facti conſuluit, in qua Decian. prior opinio magis placet, quæ vt dixi in practica præualuit: Intelligè in plenè legitimatis, ſecus autem in diſpenſatis, Ripa *in dicta l. nemo poteſt, num. 55.* Ruin. *d. conſ. 91.* vbi ſic diſtinguit.

116 Item ſecus in naturalibus. Angel. *in dicta l. iubemus,* Ripa poſt Alex. *in d. l. in fideicommiſſariam, nu. 52.* & benè, nam leges naturalibus affectæ non ſunt, *l. filium diſſinimus, ff. de his qui ſunt ſui.*

117 Item ſecus in nepotibus, & alijs deſcendentibus, *Caſus eſt in d. l. iubemus,* Cagnol. *in d. §. meminiſſe, numero decimoquarto, dixi in Arti. 49. num. 66.*

118 Limita in caſu, quando filius approbaſſet teſtamentum patris: Qua in re, vt reſolutam doctrinam iubemus, duo caſus principaliter ſunt conſiderãdi primus eſt, cum teſtator prohibuit Trebellianicam: Secundus eſt, cum prohibita non fuit. Primus caſus adhuc reſpectu filij ſubdiuitur in duos: Nam quandoque filius ex eo teſtamento paterno, in quo Trebellianica prohibita legitur, ſimpliciter agnouit hæreditatem, & tunc opiniones ſunt cõtrariæ. Nam Menoch. *in ſuo conſ. 164. num. 29. in 2. & in conſ. 401. num. [illegible].* Honded. *conſ. 59. num. 49.* ſentiunt per huiuſmodi approbationem, filiũ ſecludi a deductione Trebellianicæ, quia ſcilicet non poſſit approbare in parte, & in alia improbare, & quia illa ſimplex & indiſtincta approbatio nocet filio, ita vt particulam prohibitionis approbaſſe videatur, & videtur de mente Cæphali, *conſ. 272. nu. 42. & 43.* & in illis locis concordantes adducunt.

Sed contra, quòd ſimplex ex teſtamento aditio citra expreſſam teſtamenti approbationem non operetur effectum illum, vt filius a beneficio Trebellianicæ cadàt, ſenſit Anchar. *conſ. 153.* clarè autem ſic decidunt Curt. ſen. *conſ. 75. d. l. Ludouicus. col. 5. verſ. ſed præmiſſis.* Dec. *conſil. 236. col. 3. conſ. 257. col. vlt. & conſ. 688.* Pariſ. *conſ. 47. nu. 9. in 2. & 43. num. 38. in 3.* Bellon. *conſil. 67. num. 9.* Eugen. Peruſ. *conſ. 38. num. 19.* Hier. Gabr. *conſ. 96. col. 1. nu. 2.* Bertazol. *conſil. 75. num. 22.* & eſt ratio: quia cum aditio ex illo teſtamento poſſit videri facta animo gerendi ſe pro hærede, non autem animo approbandi prohibitionem Trebellianicæ, ipſo iure a lege reiectam, non poteſt, nec debet, capi præſumptio approbationis illius prohibitionis præiudicalis filio, quia nunquam præſumitur, quẽ iuri ſuo renunciare voluiſſe, cũ alia capi poteſt præſumptio, *ad l. cũ de indebito, ff. de probation. & c. ſuper hoc,* ex. de renũciat. Idem erat de iure Dig. quo tẽpore Trebellianica prohiberi non poterat, *lege 1. §. inde Neratius, ff. ad Trebell.* & hoc iure apud nos vtimur, & optimè comprobatur ex dictis *in Artic. 36. numero 61. & infra.*

119 Quandoque verò filius per actum indicialem, vel extraiudicialem expreſſe approbauit teſtamentum paternum & contenta in eo, & hoc caſu Trebellianicã deducere nequit, quia ei renunciauerit, quod facere potuit, ſecutus patris iudicium, & ſic decidunt Signorol. *conſ. 80. factum ſic præſupponitur.* Anchar. *d. conſ. 152. num. 12.* ſequuntur Iaſ. *conſ. 108. col. pen.* Curt. ſen. Dec. Gabriel. & Bertazol. proximè relati, & vltra hos Curt. iun. *conſil. 21. num. 3. & 260. num. 12. lib. 3.* Pariſ. *conſ. 16. num. 60.* & col. ſ. *17. num. 19. & conſ. 18. num. 99.* & latius *conſ. 26. nu. 5. in 2.* Rolan. *conſ. 78. nu. 14. in 1.* Cagnol. *d. §. meminiſſe, nu. 17.* Phanuc. *de inuentar. par. 7. num. 128. & licet Berous,* in filijs primi gradus, *in ſuo conſil. 93. num. 65. lib. 2.* contra ſenſerit verior ac receptior eſt alia relata opinio, ſicuti concludit Eugen. *d. conſ. 38. num. 19. & 20.*

120 In ſecundo autem caſu principali, quando Trebellianica non fuit prohibita per teſtatorem, an expreſſa approbatio de teſtamento facta per filium, vel alium hæredem grauatum, impediat illius deductionem? ad hunc ſunt opiniones, nam Petr. Anchar. ſenſit vt deductio impediatur, quia ſecundum eum Trebellianica detrahitur contra votum teſtatoris, *l. Titia, ff. ad leg. Falc.* c. Raynaldus, *ext. de teſtam.* ideo approbatio operatur, vt pro voluntate teſtatoris detrahi nequeat. contra verò expreſſe decidunt Curt. ſen. Dec. & Bertaz. *in dictis conſilijs,* & vltra eos Pariſ. *conſ. 43. nume. 29. in 3.* Hier. Gabr. *conſ. 137. nume. 44.* Cagnol. *dicto §. meminiſſe, numero decimoſexto,* & eorum opinio, verior, ac receptior eſt, quia ex illa approbatione teſtamenti paterni non neceſſariò infertur ad remiſſionem Trebellianicæ, quæ in eo non legitur prohibita, ſed tantum infertur approbatio de his, quæ legi & videri poſsũt, & eo maxime, quia an Trebellianica iure iſto detrahatur contra, vel ſecundum, voluntatem teſtatoris, dubitabile eſt, vt dixi *ſupra, nume. 86.* Et

quia

dicto l. si postulante, post aditam verò spōte hæreditatem, quòd filius grauatus remittere possit legitimam, eadem iura fuadent, & probāt, quia fideicommissum vniuersale includit etiam portionem, quæ pro legitima debeatur, *l. quoniam in prioribus. C. de inoffic. testament.* glos. & Doctores, *in l. si pater puellæ, C. eod.* Dec. *in l. precibus, nu. 24. C. de impub.* Socin. *in l. Centurio, num. 31.*

129 Item legitima commutabiliter deberi videtur, non incommutabiliter, sicuti de supplemento legitimæ notant glos. & Bald. *in l. scimus, in principio, & ibi latius* d. Iaſ. *C. eod.* Corn. *consil. 289. num. 8. in 4.* Et quidem in chirographariis creditoribus per ea iura admittunt omnes remissionem Falcidiæ, Trebellianicæ, & legitimæ, sed in hypothecarijs maxima ineſt difficultas. Nam Petr. Anchar. *consil. 101. calum. pen. & vlt.* senſit, legitimam, & supplementum legitimæ, sub vniuersali bonorum hypotheca contineri: quia hæc debita sunt, & pro his competit actio, scilicet condictio *ex l. omnimodo, C. de inoffic. testam.* vbi glos. & Doctores.

In generali autem hypotheca omnium bonorum, etiam nomina debitorum venire plane constat, *l. nomen, C. qua res pign. l. postquam, C. de hæred. vend. & l. si conuenerit, ff. de pign. act.* & Anchar. consilium, vt in quærendis debitor non possit hypothecarijs præiudicare, secutus est Socin. sen. *consilio 76. num. 6. in 4.*

130 Et in specie, vt legitima, ac legitimæ supplementum, in hypotheca generali contineatur, determinauit Fabia. *in rep. Authent. Nouissima, col. 15. C. de inoffic.* quem ad hoc retulit Ripa, *in l. 1. num. 7. ff. de pignor.* senſit Neguſant. *in tract. de pignoribus, in 4. parte, nu. 5.* 1. & plenissimè consuluit Menoch. *consil. 77. per totum, in 1.* verum differentia hæc inter hypothecarios, & chirographarios, non placuit Ripæ *dicto loco*, & minus Socin. iun. *consil. 124. in 3.* nil mirum: quia rationes in eis iuribus adductæ parisormiter vtrosque complectuntur, & eum aliud in hypothecarijs non reperiatur decisum, iura illa indiſtinctè loquentia eos comprehendere credendum est. Nec quicquam refert, quòd iura, & nomina veniant in hypotheca generali; Nam id verum est in iuribus incommutabiliter quæsitis.

131 Putarem tamen constitui posse differentiam inter legitimam, & inter Trebellianicam, vt scilicet Trebellianica, & Falcidia, remitti possint, in fraudem, & damnum creditorum, legitima autem non, quia ipso iure filijs est debita, *d. l. scimus, d. l. quoniam in prioribus.* & sic in specie differentiam hanc constituit Anchar. *consil. 168. col. vlt.*

132 Cui suffragatur, quòd secundum plerosque, in fideicōmisso vniuersali non includitur, quod iure legitimæ grauato debeatur, quasi iure ipso exceptum, per casum illorum iurium, sicuti plenè, post plures, deducunt, Ruin. *consilio 53. & consilio 58. in 2.* Ripa *in l. Centurio, num. 49. & in l. in quartam, num. 114.* Cephal. *consilio 272. num. 143.* etiam in Testamento militis, glos. fin. communiter recepta, *in l. precibus, C. de impub.*

133 Ad hoc etiam notabilis decisio eiusdem Cephal. *consil. 189. num. 11. & seq.* vbi admittit hypothecam, pro credito tamen, quod filius habet in bonis paternis ex causa legitimæ, nempe secundum eum, & bene ante deductionem, filius pro legitima non habet, nec habere potest dominium, & possessionem certarum rerum, ob incertitudinem loci, & quotæ, sed interim creditor est, & creditum habet. Quocirca nomen & creditum in hypotheca erit, & facta deductione bonorum, bona ipsa, *ad l. Iulianus, §. idem Celsus. ff. de act. empt.* quæ nota, & signa vti valde vtilia, & adde quæ scripsi *in Artic. sequen. numero 15. & numero 33. & 34.* vbi plenè demonstraui filium pro legitima creditorem, & creditoris loco esse.

Discussis effectibus Senatusconſ. Trebelliani, sequitur, vt videamus quemadmodum onera hæreditaria partiantur inter hæredem, & inter fideicommissarium vniuersalem.

Onera hæreditaria quemadmodum partiantur inter hæredem, & inter fideicommissarium vniuersalem.

Legatarij, an in contributum veniant in oneribus hæreditatis.

SVMMARIVM.

1 *Hæres adire compulsus, nulla onera hereditaria subit.*
2 *Hæres qui sponte restituit fideicommissario, nihilo retento, nulla onera subire cogitur.*
3 *Nisi ante tempus, & non, prout testator iussit, restituerit.*
4 *Hyres retenta re certa ex testatoris ordinatione, post hereditatis restitutionem: non tenetur creditoribus, aut legatarijs, etiam si res illa sit supra quartam hereditatis.*
5 *Si tamen hereditas sit soluendo, alioquin in subsidium tenebitur creditoribus.*
6 *Creditores hereditarij prælent omnibus in testamento honoratis.*
Fideicommissarius vniuersalis ante Iustinianum tenebatur creditoribus insolidum, & supra vires hereditatis. post vero itidem tenebitur, nisi solemne inuentarium fecerit.
7 *Legatarijs autem tenebatur pro viribus fideicommissariæ hereditatis, & non vltra. post Iustinianum vero si fecerit inuentarium iura vetera seruantur, alias insolidum tenebitur.*
Legatarij pro re retenta per heredem, qui sit supra quartam Trebellianicam, in eo excessu recursum habent aduersus heredem, quatenus legata integra consequi non possint a fideicommissario.
8 *Fideicommissarius vniuersalis, non facto inuentario, tenetur insolidum, creditoribus, & legatarijs.*
9 *Non tamen sibi currit tempus ad conficiendum inuentarium, nisi post restitutam hereditatem.*
10 *Fideicommissarius quotę hereditatis, diuidit pro quota cum herede onera creditorū, legatorum autē, pro quota,*

quam hæres assequitur vltra quartam Trebellianicam, dum tamen de iure potuerit illam detrahere. 32

Non tamen fideicommissarius de sua portione supplebit legata diminuta de parte hæredis ob detractionem quartæ Trebellianicæ. 33

11 Fideicommissarius legata à se nominatim relicta, de sua portione præstat: legata à substituto relicta non præstantur ab instituto. 34

12 Legata nominatim ab hærede relicta ab eo debentur, nec in eis contribuit fideicommissarius de quota, licet secus si esset de tota. 35

13 Hæredi pure rogato partem hæreditatis restituere, quem admodum onera cum fideicommissario diuiduntur. 36

14 Legitima omnibus præualet legatis, etiam ad pias causas, ac fideicommissis vniuersalibus. 37

15 Et detrahitur veluti ex alieuum, ac de portionibus omnium coh æredum contributionem. 38

Filius pro legitima creditor est in bonis patris. 39

16 Hæres pure grauatus fideicommisso vniuersali, ante restitutam hæredit, tenetur creditoribus hæreditarijs, & ab illis conueniri potest: post restitutam detracta quarta pro quarta tantum. 40

17 Legata nominatim ab hærede nomine proprio relicta, non afficiunt fideicommissarium. 41

18 Quod si simpliciter, vel ab hærede, sub hæredis nomine, tunc ad onus hæreditatis videbuntur relicta, & pro eis etiam fideicommissarius restituta hæreditate conueniri poterit. 42

19 Legata relicta ab instituto censentur repetita à substituto per fideicommissum. 43

20 Legata relicta nominatim à fideicommissario non debentur ab hærede. 44

21 Legata quando videantur relicta à fideicommissario, & non ab hærede. 45

22 Legata nominatim ab hærede relicta ab eo petenda sunt, & si restituta fuerit hæreditas, non deductis legatis, repetet à fideicommissario. 46

23 Fideicommissarius vniuersalis de tota, & legatarij nominatim ab hærede beneficiati contribuunt in detractione quartæ Trebellianicæ, & quomodo fiat contributio. 47

24 Heres ante restitutam hæreditatem fideicommissario, recte conuenitur à legatarijs, & fideicommissarijs particularibus. 48

Legata annua soluere tenetur heres de fructibus, & si non soluerit, tenentur hæredes hæredis. 49

25 Post restitutam vero non recte conuenitur, etiam retenta Trebellianica. 50

26 Trebellianica prualet legatis, & fideicommissis. 51

27 Trebellianica in detractione contribuunt legatarij, & fideicommissarius vniuersalis. 52

Diuersimodè tamen, cum ab hærede nomine proprio relinquuntur à casu, quando simpliciter. 53

28 Trebellianicam, quam hæres à legatarijs nõ detraxit, non detrahit de fideicom. vniuersali. 54

29 Quarta, quam detrahit heres de legatis, & de fideicommisso vniuersali respectiue habet naturam Falcidię, & Trebellianię. 55

30 Legata, si quędam iudefalcabilia sint: an quarta quę ex istis non deducitur, detrahatur de aliis. 56

31 Et cum ex priuilegio ipsius non de falcantur, id hæredis damno cedit, & idem est cum in aliquibus est expresse prohibita Falcidia, secus autem si tacite. 57

Legitima, an pro rata detrahatur de legatis. 58

Legitima est onus hæreditarium, & ab hærede petenda, non à legatarijs. 59

34 Et cum commode fieri potest, non de singulis corporibus deducitur, sed in aliquibus. 60

Nec deducitur de corporibus legatis, si in alijs deduci possit. 61

35 Minus tamen legata, cum intra legitimam legata relinquuntur.

36 Deducitur tamen vti es alienum de toto asse.

37 Trebellianica in modo detrahendi differt à legitima, & è contra.

38 Legata conditionalia, & fideicommissum conditionale contribuunt in detractione Trebellianicę.

39 Legata, & fideicommissum pro quota, pure relicta, constituto fideicommisso conditionali in residuo, euenientę conditione, contribuunt in detractione quartę.

40 Legata pure relicta integre præstantur, & quarta detrahitur de eo, quod est in fideicommisso vniuersali conditionali.

41 Et quarta quę non detrahitur de legatis illis, non reflectitur ad onus fideicommiss. vniuersalis.

42 Trebellianica est quarta eius, quod venit in restitutione.

43 Falcidia detrahitur de legatis pure relictis, quando in fideicommisso vniuersali nihil superest.

44 Legata nominatim à se relicta, fideicommissarius insolidum præstat, non facto inuentario, alioquin pro viribus hereditatis non detracta Falcidia, aut Trebellianica.

45 Fideicommissarius vniuersalis licet quandoque detrahat Trebellianicam, non tamen de relictis ab eo.

46 Nisi grauatus sit de quota hereditatis, & non de tota.

Legatarius grauatus in re legata, pro parte, diminuit sublegatario pro rata, prout filij per Falcidiam diminutum fuit, & hoc cum onus intrinsecum est.

47 Secus si onus extrinsecum sit, idest de alia re.

48 Grauari nemo poterat secundum iura vetera supra vires relicti.

49 Legatis, & fideicommissis diminutis, an minuantur onera iniuncta.

50 Hereditate diminuta, pro aliqua quota, quia alius succedat, pro rata diminuuntur fideicommissa.

51 Hereditate pro parte quotitatiua ablata heredi, vti indigno, auferens, pro illa parte soluit legata.

52 Hereditate pro aliqua parte integrali ablata, heres remanet heres, & soluit legata.

53 Legata ab hærede pro non scripto relicta inualida sunt.

54 Res particulares hereditariæ si pereunt, sine dolo, culpa, & mora heredis, pereunt periculo fideicommissarij vniuersalis.

55 Item periculo legatariorum de illis rebus.

56 Non autem periculo legatariorum quantitatis.

57 Annuum debitum seu annua præstatio ex re aliqua, an ea perempta finiatur.

58 Evictis rebus hereditarijs extra testatoris cogitatum, an minuantur legata.

Legata an minuantur, quia evictæ sint res hereditariæ.

59 Legatarij primo nominati, in quibusdam casibus præferuntur alijs.

60 Non si sint legatarij quantitatum.

61 Pacta plura in vno instrumento adiecta, quò ad iuris effectus

Eius contemporanea ſunt.

62 *Vel quantitatum, & corporum.*

63 *Fallit in legato pro dote.*

64 *Et ſi vni ex legatarijs ſolutum fuiſſet, alij ab eo portionem conducere poſſunt.*

65 *Onera collectarum, cenſuum, & libellorum, quemadmodum partiantur inter hæredem, & inter fideicommiſſarium.*

6 *Onera collectarum, & functionum non pertinent ad eum, qui ad tempus pro ſuis alimentis percipit certam quantitatem fructuum.*

67 *Nec etiam ad conductorem.*
Conductori etiam ad longum tempus non incumbunt onera collectarum.

68 *Emphyteuta tenetur ſoluere publicas functiones.*
Fendatarius functiones publicas ſoluere tenetur.

Articulus Quartus.

ONERA hęreditaria quemadmodum partiantur inter hæredem, & inter fideicommiſſarium vniuerſalem, & an legatarij in contributum veniant, perutilis eſt tractatus: onera autem hæc conſiderare occurrit, æs alienum, legata à teſtatore relicta, detractiones pro Legitima, Falcidia, & Trebellianica, calamitates, euictiones, & damna occurrentia poſt mortem teſtatoris, & aditam hęreditatem. Pro perfecta itaque huius Articuli reſolutione, duo principales caſus conſiderandi ſunt.

1 Primus eſt, cum hæres coactus adiuit, & eo caſu planum eſt, eum non teneri creditoribus, aut legatarijs, nec cũ eo de detractionibus agendum eſt, nec vt aliquod ex hæreditate damnum ſentiat, veluti abundè ſcripſi *in Artic. 2. ſub nu. 85.* Immo etiam poſt additionem compulſiuam, ante hæreditatem reſtitutam à creditoribus conueniri nequit, *l. ſi poſtulante, in principio, ff. ad Trebell.* & inde notauit Paul. Caſtr. *num. 3.* glo. notabilis *in l. cum hęreditas ex Trebellianico, ff. eod.* vbi tamen limitat per illum text. vt in ſubſidium ſuſcipere teneatur iudicium, cum alias, expectato fideicommiſſario, actiones interum perirent: & ſequuntur communiter Doctores *ibi.*

2 Secundus caſus eſt, cum hæres ſponte adiuit hęreditatem, & hic ſubdiuiditur in alios quatuor particulares caſus. quandoque hæres grauatus eſt fideicommiſſo puro, & vniuerſali, & totum reſtituit, vel ex teſtatoris iuſſione, vel quia plenum obſequium ptęſtare voluerit fideicommiſſariæ ordinationi, & hoc quoque caſu, onera omnia in fideicommiſſarium tranſeunt, §. *ſed quia ſtipulationes, Inſtit. de fideicommiſ. hęred. & eſt caſus in l. 1. in princ. & in l. qui totam, ff. eod. & in l. ita tamen, §. qui ex Trebell.* & in ſpecie Salic. *in l. 2. C. eod.* & eſt ratio, quia reſtituta hæreditate ex prædordinatione teſtatoris, fideicommiſſarius ex auctoritate Trebelliani in locum, & ius hæredis ingreditur, *l. qui quadrungenta, l. poſtulante, §. 1. & l. ex aſſe, & l. ſi hęres ab eo, ff. eod. l. ſi filius, §. fin. ff. quod cum eo,* & ſic communiter notatur *dictis in locis.*

3 Si verò fideicommiſſarius cõditionaliter, aut in diem incertum, vocatus foret, qui quidem in vltimis voluntatibus conditionem facit. *l. dies incertus, ff. de cond. & dem.* equidem, facta ſibi reſtitutione ante euentum diei, aut cõditionis, quia non prout teſtator rogauit, facta fuit, ex Trebelliano non trãſirent in fideicommiſſarium actiones, *l. ſi ante, ff. eod.* ſed veluti ex donatione, & ex contractu, ſicuti plenè notatur per Bart. *in l. ſed ſi alio, ff. eod.* & poſteriores ad eum, per Cyn. Bartol. Bald. & communiter alios, *in l. poſt mortem. C. de fideicommiſ.* dixi *in Artic. 2. num. 51.* Quocirca creditores, & legatarij, hæredem conuenire poſſent, quia per additionem factus fuit hæres, ad exemplum eius, qui hæreditatem vendidit, *l. 2. C. de legat. l. plenè, §. qui rogatus, ff. de legat. 1. & toto titulo ff. & C. de hæred. vend.*

4 Quandoque vero hæres retenta aliqua re hæreditaria, ex teſtatoris iuſſione, totum reſtituit, & hoc caſu, non tenetur creditoribus, nec legatarijs, nec de detractionibus, cum eo agendum eſt, *l. 1. §. ſi hęres, & l. ſi legatus, §. multum, ff. eod. & §. ſi quis vna, Inſtit. de fideicommiſ. hęred.* vbi etiam quòd deducta res quartam Trebellianicam ſuperet, & ſic cenſuit gloſ. magna communitet recepta *in d. l. fin.* & ratio eſt: quia hæres, facta reſtitutione, re illa retenta, loco legatarij eſt, fideicõmiſſarius autem, facta reſtitutione loco hęredis eſt: hæres autem, & qui eius loco eſt, tenetur creditoribus, & legatarijs, non autem legatarius particularis, aut hæres in re certa, qui pro legatario habetur, *ad text. in l. quoties, C. de hęred. inſtit.* vbi Bald. & laſ. *in 3. notab. & in l. ex facto, ff. eod.* vbi Bartol. & Imola, & gloſ. & cæteri omnes, *in d. §. ſi hæres,* vbi concordantes adducunt, & ſic pro ratione deducit text. *in d. §. ſi quis vna.*

5 Et concluſio hæc, quando reſtituta fideicommiſſario hæreditas ſoluendo eſt, nullam habet dubitationem: ſi verò nõ ſufficiat creditoribus, & legatarijs, diſtinguendum eſt: nam inſpectis legibus ante nouellam Iuſtiniani conſtitutionẽ *in l. fin. C. de iure delib. & in Authent. de hęred. & Falcid.* fideicõmiſſarius vniuerſalis in ſolidum tenebatur creditoribus, prout hæres, & prout etiã iure nouo tenetur, non facto ſolemni inuentario, ſicuti plenè notatur per Bart. & communiter Doctores, *vt ibidem* late per Alex. *in l. in ratione, §. quod vulgo. ff. ad leg. Falc.* per Cephal. *conſ. 296. nu. 49.* & latius dicam *infra, num. 7.* & ſi forte fideicommiſſarius eſſet non ſoluendo, indubitanter hæres pro re retenta teneretur creditoribus.

6 Et eſt ratio: quia creditores præualent omnibus per teſtamentum honoratis, hæredibus, legatarijs, & fideicommiſſarijs, *l. Papinianus, §. quarta, & §. quoniam autẽ quarta, ff. de inof. teſtam. l. in quantitate, §. ſi. ff. ad leg. Falc. & l. ex aſſe. ff. eo.* & ſic cenſuit Sal. *in d. l. 2. C. ad Treb.* Paul. *in l. 1. C. eod.* poſt autẽ illã nouellã, facto per fideicõmiſſarium ſolemni inuentario, ad formã illius, nõ tenebitur creditoribus hęreditarijs, vltra uires, vti dicũt Doctores omnes in locis ptęallegatis, & infra allegandis.

7 Quatenus autem ad legatarios, & fideicommiſſarios particulares attinet, de iure ante nouellam Iuſtiniani, legata ſupra vires hęreditatis, ad fideicommiſſarium peruentæ, non debebantur, *caſus eſt in l. 1. §. ſi is qui, & §. fin. ff. eod.* prout nec etiam ab hærede vniuerſali, *d. l. in quantitate, §. fin. ff. ad leg. Falcid. & l. ſi vniuerſæ, C. de leg.* nil mirũ, quia eo iure nemo honoratus in plus grauari poterat, quam ad eum ex hæreditate, & bonis hæreditarijs peruenisſet, ſicuti in ſpecie, inquit text. *in dicto §. ſi is qui* 400. & latius habetur *in l. ſi imperator, ff. de legat.* 2. Et ego plenè dixi *in Artic. 33. num.* 39. vbi de re hac abunde ſcripſi, & ſic eo iure manifeſta erat differentia inter creditores, & legatarios: nec ſine ratione, quia damni, & lucri, non eſt eadem fauoris cauſa. *l. fin. C. de codicill.* Hoc autem iure, ſi hæreditas reſtituta non ſufficiebat ad integram legatorum præſtationem, legatarij quatenus res per hæredem retenta excedebat quartam Trebellianicam, ſibi ex fideicommiſſo vniuerſali retineri permiſſam, in ſubſidium adueꝛſus hæredem pro illo exceſſu, recurſum habebant, *vt eſt caſus in d. §. ſi is qui* 400. vbi plenè notatur, gloſ. magna *in d. l. 1. §. fin.* communiter ibi recepta. Salic. *in l. 2.* & Paul. *in l. 1. C. eod.*

8 Iure autem nouo poſt nouellam Iuſtiniani de inuentario, fideicommiſſarius vniuerſalis inuẽtarium non conficiens, ad hæredis exemplum, inſolidum tenetur legatarijs etiam, nedum creditoribus, quia machinatę fraudis ſuſpicio vtroque caſu adiacet, & ſic concludunt Doctores communiter, relati *ſupra, num.* 5. & vltra eos Cyn. & Bald. *in l. 2. num.* 2. *C. eod.* Anchar. *conſilio* 365. *num.* 10. Lofred. *conſilio* 2. *numero* 29. Iacob. de Aretin. Dyn. Albert. Angel. Alexand. Socin. Iaſ. Ripa, & Claud. *in dicto §. ſi is qui* 400. Iatiſſimè Roland. *in tract. de inuent. in 2. par. q.* 20. Quocirca non facto inuentario agunt legatarij, & fideicommiſſarij particulares aduerſus fideicommiſſarium vniuerſalem inſolidum, ſi tamen ſoluendo non eſſet, locus foret textui *in d. §. ſi is qui* 400.

9 Et eſt notandum, quòd non currit fideicommiſſario tempus ad conficiendum inuẽtarium, niſi poſt reſtitutam hęreditatem, verbo, aut re, quia ante non eſt ſibi hæreditas queſita, & eſt fideicommiſſarius tantum ſcriptus. Bartol. *in d. §. quod vulgo, num.* 10. vbi etiam quòd hęres non feciſſet inuentarium. Clarius autem Bal. *in l. filium quem habentem, nu.* 48. *C. famil. erciſc.* Guido Papæ *in deciſ.* 571. *in fine, & in ſua tract. de inuentario, numero* 10. Procel. Afflict. & Vital. relati per Rol. *in dicto ſuo tractatu, in 3. par. q. 2. num.* 3.

10 Aliquando verò teſtator hæredem grauat totam hæreditatem, & quartã detrahitur, vel quotam, puta, dimidiam reſtituere, retẽta alia dimidia: hoc quidem caſu, omnes æs alienum cõpartiendum eſt pro portionibus hęreditarijs inter hæredem, & inter fideicommiſſarium, vnumquemque pro rata. *l. vbi pure, §. ſe rogo, ff. eod. §. ſed quia, & §. nihil autem intereſt, Inſtit. de fideic. hæred. l. 2.* vbi Bart. Salic. & Paul. *C. eod.* Ang. Aret. *in d. §. ſed quia*, Natta *conſ.* 321. *num.* 3. legata quoq; inter eoſdem, pro eiſdem portionibus, diuidentur, ita tamen, vt hęres de ſua dimidia integram deducat quartam quæ per legata nõ minuatur, modo tamen quartæ detractione non ſit inhibita, aliqua ex cauſis relatis in precedenti Articulo, *caſus eſt in l. 1. §. ſed ſi* 400. *ff. eod.* & ibi notatur, Bartol. Bald. Salic. & Paul. *in l. 2. C. eod.* & eo caſu, ſi portio hæredis, vltra ſuam quartam Trebellianicam, non ſit ſufficiens ad præſtationem legatorum pro ſua dimidia, non ſupplebitur de portione fideicommiſſarij, ſicuti & rectè concludunt Paul. Raph. Alexan. & Ripa ibi. Concluſio autem rectè procedit, cum legata ſimpliciter relinquuntur, quo caſu ad onus hæreditatis relicta cenſentur, *vt infra dicam, num.* 18.

11 Si autem nominatim à fideicommiſſario relicta ſint, ſolus ipſe de ſua portione præſtabit, *l. facta, §. ſi cum ſuſpecta. ff. eod.* ſic poſt Cuman. Ripa ibidem, *num.* 2. & an intra, vel vltra vires, diſtinguendum vt ſupra: nunquam enim inſtitutus præſtat legata à ſubſtituto relicta, *l. quoties, C. de fideic.* & ibi notatur, *& l. ſi eadem, ff. ſi quis om. ca. teſt.*

12 Quod ſi nominatim ab hęrede relicta ſint, nec etiam à fideicommiſſario poteſunt videri relicta, *l. Celſus, §. quod alicuius, ff. de leg. 2. l. 1. §. ſi id quod ex ſubſtitutione, ff. ad leg. Falcid.* not. Bartol. *in l. Marcellus, numero 3. ff. eod. & infra* dicam, ac ideo ſolus hæres ad ea tenebitur ſalua quarta, ſic Cuman. *dicto loco, per text. in l. poſt emancipationem, in principio, ff. de leg. 3.* quem tamen non probare dixit Ripa. Mihi videtur text. illum, *in 2. reſponſo*, ſatis probare intentionem Cumani: ſed quid ſi portio hęredis detracta quarta non ſufficiat ad integram legatorum præſtationem, an tunc fideicommiſſarius dimidiæ contribuet, prout contribuit, quando eſt fideicommiſſarius de tota, ad text. *in d. l. Marcellus, in principio*, & infra dicetur. quod videretur, facta congrua proportione totius, & partis, *ad l. quæ de tota, ff. de rebus dubitat.* ſed contra facit: nam fideicommiſſarius ibi ex neceſſitate contribuit, quia in tota erat vocatus; hic autem pro parte, ideo alia hæredis pars tantum, à quo teſtator nominatim legauit, videtur affecta legatis, *dicta l. poſt emancipationem, in ſecundo reſponſo*. & prout dicitur de duobus coniunctis, *dicta l. Celſus, §. quod alicuius.*

13 Ex his ſatis patet, quando hęres, purè partem hęreditatis rogatur reſtituere, quemadmodum inter hæredem, & inter fideicommiſſarium, fiat contributio in ſolutione æris alieni, & legatorum. De detractionibus autem, pro Falcidia, aut Trebellianica agendum non eſt, quia ex portione ſua deducuntur. De legitima autem quæri poteſt, nam videtur de portione ſubducendam eſſe, ad exemplum Falcidię, & Trebellianicæ.

14 Sed contra facit, nam legitima, quò ad fideicommiſſarios, & legatarios, locoꝛis alieni habetur, quia ante eos detrahitur, *d. l. Papinianus, §. quarta. ff. de inoffic.* & pręualet legatis, & fideicommiſſis, etiam ad pias cauſas relictis. Bart. *in Auth.*

Prę-

Papinianus, §. *ſi Imperator* Abb. *conſilio 63. lib. 1.* Iatè Socin. *conſilio 241. num. 1. in 2.* Ruin. *conſil. 89. num. 7. in 3.* Roland. *conſ. 65. col. penult. in primo, & conſil. 39. col. vlt. in 3.* Quamuis etiam relicta fuiſſent pro vſuris, & malè ablatis, niſi hæ qualitates ex aduerſo probentur. Bartol. *in l. qui vxori, ff. de auro, & arg. leg.* Pancirol. *conſil. 98. num. 3.* & ac etiam præualer fideicommiſſis vniuerſalibus ad pias cauſas. Capra *conſilio 19. & conſilio 32. columna 2.* Alexand. *conſilio 45. ad finem, in 1.* Dec. *conſilio 8. columna 1. & 236. numero 4.*

15 Ideoque filius pro ſua legitima videtur quodammodo creditor in bonis paternis, gloſ. *in l. ſi quis legatum. ff. de falſis. cum aliis*, vt per Ripam *in d.l. in quartam, numero 114.* & in propoſito notat Bald. *in l. ſi verò, §. 1. ff. de teſtamen. milit.* vbi quòd detrahitur de vniuerſa hæreditate tanquam æs alienum, Aret. *conſil. 156. colum. vlt.* vbi quòd eſt creditor, non tamen in ſolidum, ſed pro tertia in ſingulis corporibus.

Ad hoc etiam deciſio Ruin. *conſ. 59. numero 20. & 21. in 4.* vbi quòd legitima detrahitur nedum de portione, ex qua filius fuit inſtitutus hæres, & per fideicommiſſum grauatus, ſed etiam de portione cohæredis, quia legitima eſt velutiæs alienum, & ſingula corpora minuit, & in qualibet re debetur, *l. libertus, §. qui ſoluendo, ff. de bon. lib.* notat Bald. poſt Iacob. de Aretio, *in l. 2. numero 2. C. ad leg. Falcid.* Ad hęc etiam deciſio Cephal. *conſil. 189. num. 11. & ſequen. in 2.* vbi probat, filium pro legitima habere creditum in bonis paternis, & interim ante factam aſſignationem, non habere ius dominij, & poſſeſſionis, in bonis paternis, conſequenter bona paterna nō poſſe videri hypothecata creditori filiorum ex cauſa legitimæ, ſed vtique legitimę creditum, & ſecundum hęc, legitima, veluti æs alienum deduceretur, quæ maxime notāda ſunt, quia magni effectus. Quæ autem dicta ſunt de portione hæreditatis, pure per fideicommiſſum relicta, procedunt quoque in portione conditionaliter relicta.

16 Aliquando verò, & quartò, teſtator relinquit fideicommiſſum de tota, locus tamen eſt detractioni quartæ, quia teſtator illam conceſſit, aut non vetuit. ad ſcripta in Articulo præcedenti. Hic autem caſus ſubdiuiditur in duos. primus eſt cum fideicommiſſum purè relinquitur, & in hoc caſu, duo ſunt tempora conſideranda, primum ante reſtitutionem hæreditatis: & ſi quidem de creditoribus agatur, poteſt eis ſolui ere, & ab eis conueniri, vt ſoluat, & quod ſoluerit, in reſtitutione deducet, *textus in l. ita tamen, §. qui ex Trebelliano, ff. eod.* gloſ. communiter recepta, *in d.l. 1. §. fin. ff. eod.* Bald. poſt antiquos *in l. fin. C. eod.* Salic. & Paul. *in l. 2. C. eod.* & ſi non retinuerit repetet à fideicommiſſario, Bartol. & poſteriores, *in l. 1. C. eod.* hæres tamen à fideicommiſſario cōuentus reſtitutionem differre nequit, ſub prætextu, quia prius velit ſatisfacere creditoribus. Bald. *in dicta l. fin.* & ratio eſt, quia facta reſtitutione pro auctoritate Trebelliani, non poteſt pro parte reſtituta amplius à creditoribus conueniri, quia Trebellianum hæredem reſtituentem tuetur, *d. §. qui ex Trebelliano.* Secundum tempus eſt, poſt factam reſtitutionem, & hoc casu creditoribus pro quarta tenetur, quia Trebellianicus pro quarta, quam retinet, propriè eſt hæres, *d. l. ita tamen, §. qui ex Trebel. & eſt caſus in l. 1. & 2. & inde notarunt ſcribentes omnes, C. eod. & in §. ſed quia, Inſtit. de fideic. hær. ſæpius allegato, & in d. l. ſi legatus, §. multum, & præſupponit text. in l. 1. in princ.* gloſ. ſæpiſſimè relata, & communiter recepta *in d. l. 1. §. fi.* & eſt indubitata Concluſio, ac ideo inter hæredem, & inter fideicommiſſarium, iudicium familiæ erciſcundæ competit. *l. 2. §. quarta, ff. famil. erciſc. & l. filium quen. C. eod.*

17 Quod verò attinet ad legatarios, plenior eſt inueſtigatio. primo autem videndum occurrit, à quo fuerint legata relicta: nam quādoque nominatim nomine proprio ab hęrede relinquuntur, & ab eodem fideicommiſſaria hæreditas relinquitur, & hic eſt proprie caſus *in l. Marcellus, in princ. ff. eod.* iuxta primam lecturam gl. quā probarunt Din. Bart. & poſteriores omnes. Crauet. *conſ. 16. col. 2.* nempe ab hærede videbūtur relicta, tam legata particularia, quam fideicommiſſum vniuerſale, nec à fideicommiſſario poterunt videri repetita legata, quia nominatim iuncta habētur *d. l. Celſus, §. quod alicuius, ff. de leg. 2. l. 1. §. ſi id quod ex ſubſtitutione, ff. ad leg. Falcid. & l. ſi plures, ff. de leg. 3.* ſic pulchrè Bartol. *in d. l. Marcellus, colum. 2.* idem Bartol. *in l. quæ conditio. ff. de conditi. & demonſtr.* Iaſ. poſt Cuman. *in d. l. 1. §. fed ſi 400. & in l. qui 400. in 1. notab. & in d. l. Marcellus, in 3. notab.* vbi, quod fideicommiſſarius nō tenetur ad præſtationem legatorum nominatim ab hærede relictorum, quod etiam tradidit Ruin. *conſilio 67. num. 11. in 2.* vbi inquit, quòd hæres nominatim grauatus, antequam hæreditatem reſtituat, ſoluere debet legata, vel reſtituere, accepta idonea cautione à fideicommiſſario de ſoluendis legatis ipſis, alioquin conueniri poterit à legatarijs, nec reſtitutio facta ſibi proderit; ac ſi non reſtituiſſet, & fuit dictum Paul. Caſtr. *in d. l. Marcellus, ſub numero 9.* poſt gloſ. repetere tamen poſſet hæres à fideicommiſſario, *vt infra dicam, numero 22.* Idem quoque, vt fideicommiſſarius non teneatur ad legata nominatim ab hærede relicta, voluit Crauct. *d. conſilio 16. columna 2.* Natta *conſilio 323. columna vltima*, & ego de re hac ſcripſi *in Artic. 16. numero 47.* Ex quibus patet, quòd hæres licet nominatim ab eo relinquatur, non tenetur de ſuo, quicquid & malè, crediderit Eugen. Peruſ. *conſilio 36. numero primo.* Nam differentia, an legata fuerint nominatim ab hærede relicta, an verò ad onus hæreditatis, ſolummodo conſideratur reſpectu legatariorum, & fideicommiſſarij, nam primo caſu, minus habent legatarij quā in ſecundo: vtroque autem caſu hęres detrahit quartam, ſicut hæc probantur *in l. qui 400. & l. Marcellus. ff. eo.* neutro autem caſu hæres tenetur de ſuo, *l. 1. §. ſi is qui 400. ff. eod.*

18 Quandoq; verò legata ſimpliciter relinquūtur, vel ab hærede, ſub hęredis noīe, & hoc caſu

videntur quidem ab hærede relicta, *per reg. l. si ſeruus, §. qui margaritam, ff. de leg. 1.* ſed tamẽ ad omnis hæreditatis, ꝛc ideo à fideicommiſſario etiã petentur, & præſtabuntur, ſic Bart. *in d.l. Marcellus, num. 3. per text. in d.l. 1. §. fin. & in l. qui 400. ff. eo. & in l. fin. C. eo.* ſequuntur Ias. *ibi, num. 11.* Aquenſ. *num. 2.* idem Bart. *in l. qui duos, in fin. ff. de vulg.* Bal. *in l. & ſi ſine, num. 2. C. ad Trebel.* Aret. *conſ. 155. col. pen.* Et indubitãter, ſi teſtator in legando dixiſſet, reſiduum hæreditatis eſſe in fideicommiſſo: vel quia deductis legatis fideicommiſſiſſet, ad not. per eund. Bartol. *in d.l. Marcellus, §. idem Pomponius*, & hoc eſt vtile reſpectu detractionis Falcidiæ, Alex. *conſilio 130. col. 1. in 1.* & de hac re vt ad onus hæreditatis videantur relicta, complura ſcripſit Eung. *d. conſilio 36. per tot.*

19 His addo ego, quòd legata relicta ab inſtituto, vti hærede, cẽſentur repetita à ſubſtituto per fideicommiſſariam, vti clarè decidũt Ang. Imol. Ange. de Perigl. & Ias. *in l. licet Imperator, ff. de leg. 1.* de quo dixi *in præalleg. Art. num. 53.*

20 Aliquando verò & tertio, legara relinquuntur nominatim à fideicommiſſario, & eo caſu, planum eſt, ab eo deberi, non ab hærede, nam in certis non eſt opus conicturis, *l. ille, aut ille, §. cum in verbis, ff. de leg. 3.* dixi *ſup. ſub num. 11.* non repeto hic, & eſt maximi effectus, vt debeantur à fideicommiſſario, nam ſolida præſtabit abſque vlla diminutione, *vt infra dicam.*

21 Adde nonnullos alios caſus, in quibus legata cenſentur relicta à fideicommiſſario, nõ ab hærede: primus eſt, vbi teſtator iuſſiſſet, omnem ſuam hæreditatem reſtitui, & quædam particularia legata reliquiſſet: eo enim caſu à fideicommiſſario videretur relicta, caſus eſt *in l. fin.* ſecũdum vnum intellectum, *C. ad Trebell.* Bartol. *in d.l. Marcellus, nu. 3.* Paul. de Caſt. & alij. Idem eſt cum teſtator retenta certa re, iubet hæreditatem reſtitui: nam ab hærede non poſſet videri relictũ, Paul. Caſt. *ſub nu. 7.* Aquenſ. *nu. 3. per text. in d.l. 1. §. ſi is qui 400.* & *§. fin.* ſic etiam, cum teſtator poſt mortem hæredis inſtituti, ſubſtituit in tota, & legata, aut particularia fideicommiſſa, relinquit, à fideicommiſſario reliquiſſe videtur non ab hærede defuncto, quia non entis nullæ ſunt qualitates, & hoc voluit Bart. *in l. qui duos, ff. de vulg. per text. in l. codicillis, ff. de vſufr. leg.* vbi ſic quoque Bart. ipſe notauit, vbi tamen limitat, niſi alias legata eſſent inualida, ſi ab hærede non præſumerẽtur relicta, ſequitur Ruin. *conſil. 52. num. 3. in 2.* & ſic in ſpecie conſuluit d. Io. Monteſperel. *conſil. 212. ſub num. 3.* & ex facto me patrocinante, fuit iudicatum ſuper deducto miſſo M. Andreæ Capiuacci, vt ad onus fideicõmiſſariorum videretur reli ctum legatum duc. 2000. aſcriptum M. Samaritanæ eius filiæ, & filijs ſuis, quia collatũ poſt hæredum mortem, ac ideo indicatum fuit, Trebellianicam detrahendam eſſe de toto aſſe inclusis etiam ducatis illis 2000. legatis, & eos à fideicõmiſſarijs integrè præſtandos legatarijs illis, & ſic fuit executum, & in fideicommiſſo vniuerſali, ſcripſi *in Art. 12. num. 13.*

His ſic præmiſſis, videndum eſt, an legatarij petant legata ab hærede, an verò à fideicommiſſario vniuerſali, retento themate propoſito, & fideicommiſſum fuerit purè relictum. Secundò an legatarij contribuant in detractionibus, pro legitima, Falcidia, & Trebellianica.

22 Circa primum, diſcurrere rem oportet per ſingulos tres caſus ſuprapoſitos: itaque cum ab hærede nominatim fuere relicta, planum eſt ab hærede petẽda eſſe indiſtincte, tam ante, quam poſt reſtitutam hæreditatem, ſicuti ſupra dixi, *num.* 17. & ſi ſortè hæres reſtituiſſet totam hereditatem, non deductis legatis à ſe nominatim relictis, repetere poſſet à fideicommiſſario, ſicuti conſuluit Craner. *d. conſilio* 16. ex Romaniauctoritate, *conſilio 276. viſis, in 8. dubio*, & eſt vera determinatio.

23 Hoc autem caſu, an legatarij contribuant in detractione Trebellianicę, & quomodo fiat cõtributio, precisè determinatur *in d. l. Marcellus*, iuxta communem intellectum, relatum ſupra, *num.* 17. Nam quia nominatim ab hærede relicta ſunt legata, & fideicommiſſum vniuerſale, & fideicommiſſum eſt de toto, idcirco de toto eſtimato aſſe, prius detrahitur quarta ad commodum hæredis, in reſiduo fideicommiſſarius habetur pro creditore, quanti valet totum reſiduum, creditores autem reputãtur legatarij, pro quanto eſtimãtur res legatæ: vnde in contributum veniunt tam legatarij, quam fideicommiſſarius, & pro rata vtrinque fit diminutio. Exemplum autem particulare reddit text. ille, ponamus aſſem, deducta quarta pro hærede, eſſe eſtimationis 400. legata autem fore de 300. Certè facta recta contributione, de illis 400. fideicommiſſarius capiet quatuor partes, legatarij autem tres, & ſic decidit ſolemnis ille textus, & hoc caſu ſi hæres coactus adiuit, quartæ commodum acquiritur fideicommiſſario, *vt ibi.*

24 In ſecundo autem caſu, quando legata non ſunt nominatim, nomine proprio ab hærede relicta, ſed ſimpliciter, vel ſub nomine hæredis, ante reſtitutam hereditatem re vel verbo, hæres conueniri poteſt à legatarijs, & fideicommiſſarijs, ac eis quoque rectè ſoluere poteſt, glo. communiter ab omnibus recepta, *in d.l. 1. §. fin. ff. eod. per text. in l. ita tamen, §. ex Trebelliano, ff. eod. Bald. in l. fin. C. eod.* Paul. Caſtr. *d.l. Marcellus, numero 9.* & indubitanter quando hæres rogatus fuiſſet reſtituere deductis legatis, ſic Paul. *dictis in locis*, Bartol. *in d.l. Marcellus, §. idem Pomponius.* Et in reſtitutione hæreditatis, quod ſoluerit legatarijs, deducet, *d. §. ex Trebellimo. & l. in imponenda, & l. iritum, C. ad leg. Falcid.* gloſ. Imol. Paul. & Alexand. *in l. deducta, §. qui poſt, ff. eod.* & plenius de hac re ſcripſi *in Artic. 35. numero primo*, vbi in qua eſtimatione fiat deductio, & an fructus compenſentur, ſi tamen hæres fuiſſet purè rogatus omnem hæreditatem reſtituere, poſſet recuſare ſolutionem legatorum, offerendo ſe paratum reſtituere fideicommiſſario, per caſum *in l. fin. C. eod. ſic Paul. in dicta l. 1. §. fin. & in dicta lege*

Mar-

Marcellus, ſub num.9. vbi etiam ſic voluit, quando fideicommiſſarius eſſet præſens, & non inſtaret reſtitutionē, vel etiam abſens, ſine dolo, & fraude, cuius tamen contrarium, in caſu cum fideicommiſſarius non petit reſtitutionem, voluit Pau. ipſe *in d.l.ſi.* per caſum *in d.* §. *ex Trebelliano.* His addē, quòd legata annua hæres, per fideicōmiſſum vniuerſale gratuatus ex fructibus præſtare tenetur, & ſi non ſoluerit, hæredes eius tenebūtur. Pau. Caſt. *conſ.* 16. *in 3. dubio, lib.* 2. Natta *conſilio* 323. *colum. vlt.* Crau. *conſ.* 19. *num.* 18. Surd. *Deciſ.* 28. & ſi ſit vſufructuarius vniuerſalis, tenebitur ipſe de fructibus ſolum annua legata. Caualcan. *loco infra*, Surdus *in Mantuan. Deciſ.* 193. contra *Cephal. conſ.* 376. niſi nominatim teſtator ab hærede legaſſet Surd. poſt Caualcan. & rectè, intellige modo onera annua tanta non ſint quòd vſufructus reddatur inutilis. Didac. Varia. *lib.* 1 r. *c.* 2. *ſub num.* 6. *&* 7. Caual. *de vſufr. nu.* 219.

25 Poſt reſtitutam verò hæreditatem fideicommiſſario, hæres licet quartam ex Trebelliano retinuerit, non tenetur pro ea quarta legatarijs, & fideicommiſſarijs particularibus, nec ab eis cōueniri poreſt, *d.l.* 1. §. *ſi is qui* 400. *&* §. *fin. & l. qui* 400. *& l. Marcellus, in princ.* ff. cod. gloſ. ab omnibus indifferētet recepta, *in d.l.* 1. §. *ſi.* & eſt ratio. quia Trebellianica detrahitur ad inſtar Falcidiæ, §. *ſed quia hæredes, Inſt. de fideicom. hæred.* Itē quia Trebellianica minuit pro rata, tam fideicommiſſum vniuerſale, quam etiam relicta particularia, *vt eſt caſus in l. Marcellus*, §. *iidem Pomponius. ff. eo. & mox dicam* inde regula colligitur, quòd

26 Hæres Trebellianicus, pro ſua Trebellianica ſit prior legatarijs, & fideicommiſſarijs, per iura ſupra adducta, & *per text. in l. Titia, & in l. Seius, & Augerius, ff. ad leg. Falc.* & ſic notauit Ripa *in d.* §. *fin. n.* 1. *notab.* Crau. *conſil.* 16. *colum.* 1. præſupponendo tamen quod ſit locus detractioni. & præter hos Alciat. *conſilio* 278.

27 Videndum eſt itaque, an in detractione quartæ Trebellianicæ legararij contribuant, ita quod pro rata minuantur relicta particularia, & fideicommiſſum vniuerſale, an verò deducatur de fideicommiſſo vniuerſali tantum, ita vt fideicommiſſarius ſolida legata præſtet. concluſiue, de vtriſque pro rata detrahitur, *caſus eſt in d.l. qui* 400. *& in d.l. Marcellus*, §. *idem Pomponius*, & vtrobique notarunt communiter Doctores omnes, *& in d. l. Marcellus, in princip.* vbi in contributione conſtituunt per ea iura differētiam, an legata ſint nomine proprio ab hærede relicta, nam tunc locus eſt textui *d.l. Marcellus*, & dixi *ſupra, num.* 23. an ſimpliciter, vel ab hærede ſint relicta, & tunc legata difalcentur pro quarta tantum, *dicta l. qui* 400. *& d.* §. *idem Pomponius.* & ſic quoque declararunt Aquenſ. *in l. ex aſſe, in fi. ff. eod.* Crauet. *d. conſilio* 16. *colum.* 1. Amplia, etiam ſi rogatus fuerit hęres, reſtituere, deductis legatis, Bart. & cæteri, *d.* §. *idem Pomponius*, modò tamen legata ſint disfalcabilia, vt ſtatim dicam.

28 Quamobrem cautus ſit hæres, reſoluat legatarijs legata integra, non deducta Falcidia ab eis, nam quartam illam non reflectet ad onus fideicommiſſarij vniuerſalis. nec mirum, quia ex facto alterius non debet alter grauari. *l. non debet, ff. de regul. iur.* ſic Paul. & Iaſon. *in d.* §. *idem Pomponius, numero tertio.* Panc. *dicto conſilio* 89. *numero* 39. 41. *&* 45.

29 Hoc autem caſu quarta, quam detrahit hæres partim de fideicommiſſo vniuerſali, & partim de relictis particularibus, mixtam cauſam habet. nam quòd ad fideicommiſſarium vniuerſalem in omnibus ſeruat naturam quartæ Trebellianicæ, quo autem ad relicta particularia, ſeruat naturam legis Falcidiæ. ſic Bart. & communiter alij, *in d.* §. *idem Pomponius*, & idem Bartol. *l. in quartam, colum.* 4. *in* 2. *queſt. ff. ad leg. Falcid.* Ripa poſt alios, *numero* 89.

Limita in legatis factis de re non hæreditaria habita ab hærede cauſa conditionis implendæ, nam hæc non contribuunt, *l. eccepti, ff. ad leg. Falc.* vbi ibi fideicommiſſum erat purum, legatum vero conditionale.

30 Hæc autem rectè procedunt, cum legata, & fideicommiſſa ſunt defalcabilia, quòd ſi legata, aut aliqua ex eis, indefalcabilia ſint, an quòd ex illis non detrahitur, redundet ad onus fideicommiſſi vniuerſalis, & è contra, notabilis eſt quæſtio. Et quidem in hærede Trebellianico idem ſtatuendum eſt, quod in hærede Falcidio in re hac conſtitutum reperitur, per regulam *in d. l. Marcellus*, §. *quod autem, ff. eo.* & quia Trebellianica de vniuerſalibus detrahitur, prout Falcidia de particularibus, §. *ſed quia, Inſtit. de fideic. hæred.*

31 Quare diſtinguendum eſt, nam quædam ſunt legata, ac etiam fideicommiſſa, quæ ex priuilegio ſuo non defalcantur, veluti relicta ad pias cauſas, *ad text. in Authent. Similiter, C. ad leg. Falcid.* & plenè notatur in vniuerſalibus, per Bartol. & omnes, *in d.* §. *quod autem*, vel quia ordinata à milite in militia, *ad text. in d.* §. *quod autem, & in l. in teſtamento, C. ad leg. Falcid.* & his caſibus, præiudicium eſt hæredis, ac ideo quod ab iſtis nō detrahitur, non reflectitur ad onus aliorum legatariorum, & fideicommiſſariorum, ſed de iſtis detrahitur Falcidia, & Trebellianica, in quantitate, prout detraheretur, ſi alia non eſſent priuilegiata. Caſus eſt *in l. ſi poſt miſſionem, in l. qui* 400. *in princip. in l. ſi miles, & in l. fin. ff. ad leg. Falcid. & in l. ſi certarum*, §. *fin. & l. ſeq. ff. de teſtam. milit.* & inde not. Bald. & in ſpecie notarunt Bartol. Paul. Alexand. & alij, *in l. ex aſſe, & in d. l. ſi poſt miſſionem, ff. ad leg. Falcid.* Roman. Paul. & Corn. *in d. Authent. Similiter.* Rota *in antiq. deciſ.* 12. *ſub Rubr. de teſt.* Alciat. *conſilio* 139. *& conſilio* 178. *libro* 9. intelige etiam, quòd legata fuerint relicta diuerſis perſonis, prout præſupponunt iura præallegata, licet aliud ſenſerit Rota, & malè. quædam verò indefalcabilia ſunt ex voluntate teſtatoris, & hic ſubdiſtingue, aut quia in ijs expreſſe ſit prohibita Falcidia, & tūc Falcidiam, quam heres ex his non detrahit, non etiam detrahit ex alijs, quia ob prohibitionem ceſſat in illis ius detractionis, aut quia teſtator iuſſerit integrè præſtari, vel abſque aliqua di-

minutione, & hoc casu Falcidia, quæ ex istis nō detrahitur, deducitur in alijs, ita vt hæres integram quartam capiat, sic Paul. & Alexand. *in d.l. qui 400. ff. ad leg. Falcid.* & idem Paul. *in d.l. Marcellus, §. idem Pomponius*, sequitur Mantica, *de coniectu. lib. 9. tit. 13. num. 24.* & dicta hæc vt dixi, locum quoque habent in fideicommisso vniuersali. Paul. *in d.* §. Rota *dicta decis. 112.* Alciat. *consil. 178. libro 9.* Hieron. Gabr. *consil. 88. numero 6. lib. 2.* idem. vbi ex tacita defuncti voluntate: quia prohibuisset immobilia aliqua alienari: nam, quod de istis non detrahitur ex alijs detraheretur. Paris. *consilio 43. num. 25. lib. 3.* Roland. *9. numero 15. lib. 4.* Menoch. *110. num. 24. lib. 2.*

32 Restat, vt videamus, an cum agitur de detractione legitimæ, quia grauatus per fideicōmissum, sit de descendentibus, vel ascendentibus, quibus legitima debetur, contribuant etiam legatarij, ita quòd pro tertia minuantur legata, an verò deducatur de solo fideicommisso vniuersali, ita vt fideicommissarius solida legata præster. Paul. & Soc. *in d.* §. *idem Pomponius*, idem tenent in legitima, quod in Trebellianica, quasi non sit dispar ratio. Secundò, quia idem est in legitima patrono debita, *l. 1.* §. *interdum, ff. si cui plus quam per leg. Falc.* Tertiò, quia legitima est quota omnium bonorum generis cuiuscumque, *in Auth. de trien. & semis. in princ.* Quarto, quia supplementum legitimæ petitur ab hærede, & à legatarijs, *l. si ex patronis, & l. si libertus,* §. *libertus, ff. de bon. liber.* per quæ iura arguendo à legitima patroni, ad legitimam ascendentium, & descendentium, sic determinauit Bart. *in Lin quartam, col. vlt. ff. ad leg. Falc.* sequitur Corn. *consil. 190. in 2. dub. vol. 2.* vbi plures in hanc sententiam adducit.

Contrarium vt legitima de solo fideicōmisso vniuersali, si vires suppetant, nō etiam de fideicommissis particularibus, detrahatur, firmauit Ruin. *consil. 57. num. 11.* & *infra, in 4.* sequitur Gabr. *consil. 121. num. 57.* Anton. Gabr. *de legitima, conclus. 6.* fundamentum principale est, quia quò ad legatarios, & fideicommissarios particulares, legitima loco æris alieni habetur, & vti æs alienum deducitur, vti supra dixi, *numero 13. 14. 15.* ideo non ad onus legatorum particularium, ex dictis supra, *num. 4.*

33 Secundo, quia legitima est onus hæreditarij, ideo ab hærede, cum hæreditas soluendo est, petitur: non à legatarijs, & fideicommissarijs, consequenter à fideicommissario vniuersali petenda, qui loco hæredis est, *l. qui 400. l. postulante,* §. *1. ff. eod. cum concord. mihus.* Antecedens autem, vt ab hærede, non à legatarijs legitima præstetur, quādo hæreditas soluendo est, probatur *in* §. *cæterum, in Auth. Vt cum de appell. & in l. Papinianus,* §. *si conditioni, ff. de inofficio. testam.* Sal. *in l. omnimodo, in 3. q. C. eod.* Imol. *in l. Iuus quoque, in princ. ff. de hær. inst.* Imol. Alexand. & communiter Doctores *in d. l. in quartam,* Pic. *num. 212.* Ripa, *num. 211.* Dec. *consil. 633. colum. 1.* Boer. *decis. 145.* Ruin. *d. consil. 57. nu. 18. col. vlt.* vbi, & in supplemento legitimæ.

34 Tertiò, quia legitima licet sit tertia omnium bonorum, & videatur quælibet corpora minuere: attamen receptum est, vt cum commode deduci poteſt de residuo, corpora legata non minuantur, Bald. *in l. 1. num. 1. ff. de verum diuif.* Alexan. *in d. l. in quartam, colum. 13.* Ripa *ibidem nu. 101.* idem Alexand. *in l. non amplius,* §. *fi. ff. de leg. 1. Iaſ. in l. filium quem habentem, num. 17. C. famil. ercisc. & in d. l. Marcellus,* §. *res quæ, in fi.* Castr. *consil. 247. num. 4. in 1.* Alex. *consil. 12. in 5.* Soc. *consil. 75. num. 1. in 1.* Dec. *consil. 81. col. vlt. & consil. 93. num. 7.* Ruin. *consil. 27. num. 11. & d. consil. 57. num. 24. in 2.* Grammat. *decis. 93. numero 7.* Gabriel. *110. num. 24.* Rot. Roman. *inter decis. diuer. par. 11. Decis. 113. num. 4.* Natta *consil. 199. sub num. 9. & infra,* vbi inquit, allegantis non extare alia bona ad effectum minuendi corpora legata, onus probandi incumbere, idem Natta *consilio 224. & 238.* Crau. *consil. 109. num. 6.* Didac. *in c. Raynaldus,* §. *1. num. 5. ext. de test.* & in stabilibus particulariter alienan. prohibitis. Cephal. *consil. 624. num. 59. lib. 5.* Honded. *consil. 66. num. 11. lib. 2.* Menoch. *401. num. 139.* Bart. *Decis. 105. colum. 1. & 2.* Gabr. *consil. 138. num. 5. lib. 2.* & sic sæpius de facto obtinui pro legatarijs, vt corpora legata per legitimam non minuantur, si in alijs rebus idoneè persolui possit, item quòd deducatur ex integro ad onus fideicommissarijs vniuersalis.

35 Nec obstant contraria, *& primo text. in d. l. 1.* §. *interdum, ff. si cui plus quam per leg. Falcid.* nam variis modis respondet Ruin. *d. consil. 57. nu. 21.* placet ea responsio, quòd ibi patronus non fuerat grauatus legatis, & fideicommisso vniuersali, sed legatis, pœnis, & conditionalibus; intra legitimam, & eo casu verum est legitimam omnia legata proportionabiliter mouere, & modus seruabitur, prout in Falcidia scriptum est *in d. l. 1.* §. *si legata, & §. Iulianus, & in l. 1.* §. *interdum, & in l. in quantitate,* §. *sed si legata, ff. ad leg. Falc.* Et idem quoque erit in filio intra legitimam legatis onerato. Nō ob. quòd legitima sit quota omnium bonorum: nam verum est, respectu qualitatis, & mensuræ, sed quò ad executionem, nō omnibus euellitur corporibus, Ruin. *d. consil. 57. num. 23.* dixi supra *numero 34.* Non etiam obstat, quod de supplemento dicebatur, nam peti ab hærede debet, quando hæreditas soluendo est, vt dixi supra *numero 33.*

36 Porro, si ageretur de deductione legitimæ relictæ filio, alio in testamento hærede instituto, & per fideicommissum grauato, relictis, legatis particularibus, hoc casu, prius detraheretur legitima, vti æs alienum, *ad dicta sup. num. 14. & inf.* consequenter de toto ipso esset, deducto tamen prius ære alieno, & funeris impensa, deinde hæres institutus, de residuo detraheret quartam Trebellianicam, ad onus legatariorum, & fideicommissi vniuersalis, *ad dicta sup. num. 27.*

37 Ex quibus, quæ in iure vera sunt, & in practica recepta, planè constat interesse multum, quo ad contributionem legatariorum, in deductione legitimæ, & Trebellianicæ. Nam legitima non minuit legata, si in residuo poteſt commode detrahi: Trebellianica autem minuit pro ra-

ta,

ta, legata particularia, & fideicommiſſum vniuerſale. ratio differentiæ eſt, quia legitima, vt dixi, deducitur vt æs alienum, & æs alienum non ſequitur legatarios. vt toties dixi. Trebellianica autem non detrahitur, tanquam æs alienum, ſed legis beneficio, vt hæres ad adeundum hæreditatem inuitetur, *d. §. ſed quia, Inſtit. de fideicom. hæred.* Cuius aditio prodeſt tam legatarijs, quam fideicommiſſarijs, quia ſic teſtamentum, cum omnibus in eo diſpoſitis confirmatur, vt plenè dixi *in 2. Extrauag. Ioannis.* nil mirum Trebellianicam detrahit hæres, pro rata quarta ad grauamen ipſorum legatariorum.

38 Hæc autem, quæ hactenus dixi de contributione legatorum, & fideicommiſſi vniuerſalis in detractione Trebellianicæ, rectè procedunt, quando fideicommiſſum vniuerſale fuit purè relictum, ſicuti ſuprà aduerti. Nunc modò videndum eſt, quid ſtatuendum ſit, quando fideicommiſſum vniuerſale, conditionale eſt. Hic autem tres ſunt caſus conſiderandi. primus eſt, quando legata particularia, & fideicommiſſum vniuerſale, conditionalia ſunt, & ſi quidem ſub eadem conditione; hoc caſu, per inde determinatur prout ſupra dictum fuit de purè relictis: nã hæres ab omnibus pro rata detrahit quartam integram, computatis computandis, veluti fructibus medio tempore perceptis, ſic Barto. & communiter Doct. *in d. l. Marcellus, §. idem Pomponius*, & idem Bar. & communiter Doctores *per illum tex. in l. ita tamen*, §. *hæres ex aſſe, ff. eod.* ratio eſt quia purificata conditione, ex tunc omnia cenſentur purè relicta, nam puri, & purificati paratio eſt *l. ſi. §. 1. ff. de vulg.* Cum autem fideicommiſſum ſub alia diuerſa relinquitur conditione, tunc ſecus erit, ſicuti contra Imol. poſt Angel. decidit Alexand. *in d. §. idem Pomponius*, Com. *conſilio 168. col. vlt. in 4.* Ruin. *d. conſil. 57. nu. 18. in 2.* Pancirol. *d. conſ. 98. nu. 41.* & eſt ratio: nam ſi prius purificentur legata, tunc caſus erit cenſendus, in terminis tertij caſus, de quo mox dicam: ſi verò conditio fideicommiſſi prius eueniat, legata videbuntur relicta a fideicommiſſario, quo caſu contributio ceſſat, vt inferius dicam.

39 Secundus caſus conſiderari poteſt, quando teſtator purè legat, & pro parte fideicõmiſit vniuerſaliter, & pro alia parte, quæ impleta ſuã Trebellianicam, fideicõmiſit vniuerſaliter ſub conditione: hoc quidem caſu, hæres perſoluit legata, & fideicommiſſum vniuerſale, purè relicta, interpoſita ab illis cautione, de conferendo pro eorum parte, euenientè fideicommiſſi alterius conditione, ita vt hæres integram quartam imputatis imputandis, prius conſequatur, ideoque euenientè illius fideicommiſſi conditione, legata particularia, pro rata defalcantur, & contribuunt in detractione quartæ. Hic eſt caſus *in d. l. ita tamen, §. hæres ex aſſe*, & inde notarũt, Bar. Angel. Imol. Raph. Pau. Alex. Claud. Aquenſ. & ſcribentes omnes, & ille tex. locum quoque habet, etiam ſi diuerſis perſonis fideicommiſſa vniuerſalia relicta fuiſſent, ita quod non vni tantũ, ſic contra Angel. decidunt Imol. Cuman. Alexand. & Aquenſ. ibi. Hoc autẽ operatur, ad onus legatariorum vis illius fideicommiſſi vniuerſalis purè relicti.

40 Tertius conſiderabilis eſt caſus, & qui in practica quotidie contingit: cum teſtator purè legat, & fideicommiſſum poſt mortem hæredis relinquit, aut ſub alia cõditione: hoc autem caſu Bart. *in d. l. Marcellus, §. idem Pomponius*, clarè dicit: legata purè relicta integra præſtari, euenietè autem fideicommiſſi conditione, quartam Trebellianicam, de eo. quod ſupereſt, detrahi: & inquit, quòd ita cõſuetudo obſeruat, & Ang. ibi dicit, quòd ſic ſeruat totus mundus, & eſt communis concluſio, per Doctores ibidem recepta, quam etiam conſulendo probarunt, idem Ruin. *d. conſil. 57. num. 18.* Crau. *d. conſil. 16. col. m. 2.* Gabriel. *conſil. 121. num. 57.* Cæphal. *conſil. 199. num. 92.* & Clarius *conſ. 322. num. 10. & 11.* Pancirol. *d. conſ. 98. num. 39.*

Non tamen eſt abſque controuerſia iſtorum opinio, nam contra tenuerunt, Roman. Cuma. Paul. Bexũt. & laſcibi, & in ſpecie in filio grauato fideicõmiſſo conditionali conſuluit Oldrad. *conſi. 158. Teſtatrix.* Pro quibus facit efficax ratio, nam hæres Trebellianicus in quartæ deductione prævalet legatarijs, dixi ſuprà, *num. 26.* non ergo melior poteſt eſſe legatariorum conditio ad minuendam quartam. Secundò quarta Trebellianica detrahitur ab inſtat Falcidiæ, ſic vt de toto aſſe Trebellianicus quartam habeat, *d. §. ſed quia hæredes. Inſtit. de fideicommiſſ. hæred.* Ut in detractione Falcidiæ contribuunt legata pura, & cõditionalia, ſic vt adueniente conditione, eis cõmixtis, hæres integram quartam conſequatur, *l. 1. §. interdum, & l. in quantitate, §. ſed ſi legata, ff. ad leg. Falcid.* igitur, pari modo, in detractione quartæ Trebellianicæ commiſcebuntur legata purè relicta, & fideicommiſſum conditionale vernm poſt quam de conſuetudine ſic receptum fuit, ceſſat omnis vlterior diſputatio, *ad l. minimè, ff. de legib.* Et ego nõ ſemel. ſed pluries, pro legatarijs, practicaui, & practicatum vidi.

41 Sed hinc alia ſuboritur difficultas, an quod non detrahit hæres de leg. purè relictis, detrahere poſſit de reſiduo, ad eo vt collatis, etiam & æſtimatis legatis, integram detrahat quartam, & hanc pluribus rationibus tuetur Socin. *in d. §. idem Pomponius*, vbi inquit, ita fuiſſe de mẽte Bart. *in d. §. hæres ex aſſe, ad finem, in illis verbis (quia tota quæſta.)* & clarè ſic *in cod. §. ſeruetur.* Ang. & Alexand. *ibi. ſub num. 5.* ſecuti ſunt Ruin. *conſ. 84. num. 7. in 3.* Gabriel. *d. conſil. 121. nu. 57.* quorum opinio iuuatur ea ratione, quia Trebellianicus, prout Falcidius quartam totius hæreditatis cõlequi debet. Contrarium clarè voluit Bart. ipſe *in dicto §. idem Pomponius*, dum inquit, quòd Trebellianica detrahitur de eo, quod ſuper eſt. Conſequenter erit quarta reſidui, & hanc opinionem probarunt magis communiter alij *in d. §.* Ruin. *conſ. 57.* & pleniſſimè per plura argumenta Crau. *d. conſil. 16. & conſ. 119. num. 1.* Cæphal. *conſ. 322. num. 10.* & hæc

hæc mihi probatur duabus rationibus. prima, quia cum ex conſuetudine legata purè relicta ſint indefalcabilia, ideo quod de illis non detrahitur, non debet teſtator reflecti ad onus fideicommiſſarij, *ad dicta ſupra, num.* 13. Secundò, quia relictis legatis pinguibus, quandoque euenire poſſet, vt hæres pro ſua Trebellianica totum abſorberet fideicommiſſum, quod eſt cõtra primam eorum inſtitutionem, ac contra mentem Trebelliani, ex quo quarta totius fideicommiſſi hæredi reſeruata fuit, nec in iure ſcriptum repetitur, vt hæres vltra quartam de fideicommiſſo detrahat, niſi cùm legata ſunt indefalcabilia, quia teſtator ſine diminutione iuſſerit ea præſtari, *ſicuti dixi in dicto loco*. Et ſic in practica apud nos ſeruatur, & ſeruatum vidi.

42 Quocirca vera videtur propoſitio, quòd Trebellianica ſit quarta eius, quod venit in reſtitutione per fideicommiſſum vniuerſale, ſic enim fuit de mente Bald. *in l. ſi verò. ff. de teſtament. mil.* clarè And. Sicul. *conſ.* 59. *in* 3. Dec. *conſ.* 236. *nu.* 12. Iaſ. *in Rub. ff. ad Trebell.* Gabriel. *conſ.* 93. *num.* 8. Cæphal. *conſil.* 189. *num.* 29. Pancirol. *d. conſil.* 98. *numer.* 40. *de quo dixi in primo quæſito præcedentis Articuli*.

43 Notandum tamen eſt, quòd ſi detracto ære alieno, & ſolutis legatis putè relictis, nihil in reſiduo ſupereſſet, poſſet eo caſu hæres de legatis quartam detrahere, quæ Falcidia erit, Cæphal. *conſ.* 740. *num.* 9. poſt Rulin. *conſ.* 12. *in* 2.

44 Venio ad tertium caſum principalem, quando legata ſunt nominatim relicta à fideicõmiſſario, vel ita, vt ab eo videantur relicta, *ad ſcripta ſupra num.* 20. *&* 21. hoc quidem caſu, ſecundum iura vetera, fideicommiſſario legari poterat, quatenus ſibi relictum fuerat, & non vltra, *d. l.* 1. §. *ſi is qui* 400. *ff. eod.* iure autem nouo poſt Iuſtiniani conſtitutiones, idem eſt facto ſolemni inuentario, alias fideicommiſſarius ſolida legata præſtat, nec minuuntur ſub prætextu æris alieni, *vt dixi ſup. num.* 5. non etiam minuuntur per detractionem quartæ Trebellianicæ, quia ab hærede non ſunt relicta, & relicta à ſubſtituto non cenſentur repetita ab inſtituto, *d. l. quoties*, C. *de fideicommiſſ.* non etiam ex perſona ipſius fideicommiſſarijs, quia fideicommiſſarius licet vniuerſalis, à fideicommiſſario ſubſtituto, aut ab alijs particularibus legatarijs, non detrahit Trebellianicam, *l.* 1. §. *inde Neratius, & l. mulier* §. *fin. ff. ad Treb.* prout nec legatarius à legatarijs ſubſtitutis, *l. lex Falcidia*, §. *nunquam, ff. ad leg. Falc.* ideoque fideicommiſſarius integra legata à ſe relicta, non diminuta per Falcidiam, aut Trebellianicam præſtat, *d. l.* §. *ſi is qui* 400. *&* §. *ſi.* & vtrobique notatũt gloſ. & cõmuniter Doctores.

45 Et licet fideicommiſſarius vniuerſalis quandoque detrahat quartam Trebellianicam, videlicet cum hæres in eius gratiam non detraxit, *d. l.* 1. §. *inde Neratius*, vel quia coactus adiuit, quo caſu, perdit beneficium Trebellianicæ, & acquiritur fideicommiſſario, *l. qui* 400. *l. Marcellus, l. facta*, §. *ſi cum ſuſpecta, ff. eod.* Hoc tamen caſu, fideicõmiſſarius à ſuo fideicommiſſario non detrahit, *caſus eſt in l. cogi*, §. *Metianus, & in l. ex aſſe, ff. eod.* item nec a fideicommiſſario ſubſtituto, *l. ſi patroni*, §. *qui fideicommiſſariam, ff. eod.* quocirca detrahit tantum de legatis, & fideicommiſſis particularibus ab hærede relictis, *vt eſt caſus in dicta l. qui* 400. *& in d. l. Marcellus, & in d.* §. *idem Pomponius, & in d.* §. *ſi cum ſuſpecta, & in d.* §. *qui fideicommiſſariam*, vbi Bart. & alij, non autem detrahit quartam aliquam de fideicommiſſis à ſe relictis, quia nec hæres cuius locum per coactionem, vel per gratiam adipiſcitur in detractione quartæ, illam detraxiſſet de relictis ab ipſo fideicommiſſario, ſic in ſpecie Bart. *in d. l. lex Falcidia*, §. *nunquam, ff. ad leg. Falcid.*

46 Notandum tamen eſt pro ſolemni præmiſſorum declaratione, quòd licet fideicommiſſarius à ſuis fideicommiſſarijs iure Trebellianl, non detrahat quartam, & ſimilirer legatarius à legatario ſibi ſubſtituto, iure Falcidiæ, non detrahat, *d. l. lex Falcidia*, §. *nunquam.* attamen ſi onus iniunctũ intrinſecũ ſit, ideſt de eadem re, de fuit fideicõmiſſũ, & legatũ, pro rata diminuitur onus legati, & fideicommiſſi, veluti ſi teſtator legauerit Titio 20. & à Titio legauerit 10. Sempronio, nam diminuto legato Titij per Falcidiã in quinque, diminuetur quoq; legatum Sempronij ſublegatarij pro rata, & ſic quinq; illa detracta, cedent ad damnum vtriuſq; pro dimidia, caſus eſt *l. penales.* §. *ſi Titio, ff. ad leg. Falcid.* vbi Metianus inquit ſententiam hanc æquitate, & ratione foueri, quia exemplo hæredis, fideicommiſſarius ad legata præſtanda obligatur. nec quia legatarius ex ſua perſona Falcidiam inducere non poteſt, idcirco quod paſsus fuit, imputare prohibebitur. itaque diminutio illa, vt inde colligunt gl. Bar. & Doctor. cõtingit ex æquitate, & ex coniectura voluntatis teſtatoris. cui concordat tex. *in l. cum pater*, §. *eorum, verſ. ſi pars, cum gloſ. ff. de leg.* 2. & locum habet, cum de parte legatarius granatur, nam ſi de toto nihil ſubdetrahit, *vt eſt caſus in d.* §. *ſi Titio, & in l. ſi mihi Stichus, ff. de leg.* 1. ſic etiã cũ fideicõmiſſarius vniuerſalis grauatur in ipſo fideicommiſſo, veluti quòd reſtituat vnã quartam Titio, & vnam Seio, tunc diminuto fideicõmiſſo ipſo vniuerſali per detractionem quartæ Trebellianicæ, diminutio hæc proportionabiliter pro quarta diminuit fideicõmiſſa, de quotis hæreditarijs, aſcripta Caio, & Seio, caſus eſt iuxta ſecundũ intellectum gloſ. *in l. Lucius*, §. *hæc inſtitutus, ff. ad Trebel.* vbi ſic explicuit Paul. Caſtr. & rectè: nam fideicommiſſarij, pro vt legatarij, eadem eſt conditio, & idem poſt Ludou. & Alex. tenuit Ripa *in dicta l.* 1. §. *denique, numero* 13. ideoque ſi de tota reſtituenda grauatus foret fideicommiſſarius, ita vt inſpecta teſtatoris iuſſione nihil ad eum permaneat, nihil quoque detrahet.

47 Si vero grauamen ſit extrinſecum, Id eſt de alia re, diuerſa a re legata, vbi res cum legatario agitur, tunc onus non diminuitur. *caſus eſt in d. l. penales*, §. *ſi Titio, in vltimo reſponſo*, & *in l. maritum*, §. 1. *ff. eo. tit. & in l. liberto*, §. 1. *ff. de ann. leg. & in d. l. cum pater*, §. *eorum, verſ. ſi pars, in ſecundo reſponſo, & in l. ſi*

mihi

mihi Stabus, ff. de leg. 1. & ſic diſtinguẽdo onus extrinſecum ab intrinſeco notarunt communiter Doctores omnes poſt gloſſas *in iuribus prædallegatis*, & vltra eos Sigism. Lofred. *conſ. 2. num. 25.* & pulchre Vinc. Franc. *deciſ. 262.* & hinc ſuboritur vera ratio, quare fideicõmiſſarius legata a ſe relicta integra præſtat, *d. l. 1. §. ſi is qui 400. & §. fi. & d. l. Marcellus*. nam id eſt, quia legatorum onus extrinſecũ eſt, quamuis ſit de rebus hæreditarijs, quoniam non eſt de quota hæreditaria.

48 Non tamen ad onus extrinſecum tenentur legatarij, vel etiam fideicommiſſarij vniuerſales, ſupra vires relicti, *vt eſt caſus iuxta communem intellectum, in l. Plautius, §. fin. ff. de cond. & dem. & in l. facta, §. ſi Titius, ff. ad Trebell. & præſupponit tex. in d. l. maritum, §. 1. & in d. l. liberto, §. 1.* Bar. poſt antiquos, *in d. l. cum pater, §. eorum & in d. l. Plautius*, & in fideicommiſſario vniuerſali, vt legatis ſibi iniunctis ſupra vires non teneatur, eſt caſus *in d. l. 1. §. ſi is qui 400.* nempe relicta ab eo defalcantur, vt ad vires hęreditatis deducantur, *vt eſt ille caſus expreſſus*. quæ etiam de Falcario iure notoiocum habet facto inuentario, aliàs fideicommiſſarius ẽt ſupra vires tenetur legatarijs, & fideicommiſſarijs particularibus, *vt dixi ſupra, nu. 5. & 7.* & generale eſt ſecundum iura vetera, vt relicta in teſtamento vltra vires hæreditarias, per prius defalcentur, & ad vires hæreditatis redigantur, deinde agatur de detractionibus, per legem Falcidiam, aut ex Senatuſconſulti auctoritate, *vti eſt caſus in dictis iuribus; & in l. in quantitate, ff. ad leg. Falcid. & in l. ſi verò, ff. de teſt. mil.* & notauit Bar. *in d. ita tamen, §. hodes ex aſſe. ff. ad Trebel.*

49 Hactenus vidimus, quemadmodũ onera hæreditaria pro ære alieno, & pro legatis, compartiantur inter hæredem, & fideicommiſſarium vniuerſalem, & an in detractionibus pro legitima, Trebellianica, & Falcidia, contribuant legatarij, & fideicommiſſarij particulares, & an ob iſtas detractiones, diminuantur ex æquitate, & teſtatoris voluntate, relicta iſta; opportunum modo eſt videre, quid è contra, an diminutis legatis, & fideicommiſſis, minuantur ex aduerſo relicta a legatarijs, hæredibus ipſis, & concluſio ſit, ratione æqualis proportionis, minui, *caſus eſt in d. l. Plautius*, prętcrquam cum ex auctoritate legis relictum minuitur, veluti pro Falcidia, pro Trebellianica, pro legitima, *vti inquit tex. ille*, & latiſſimè Bart. & Doctores.

50 Sequitur vt videamus, an diminuta hæreditate aliquo caſu, diminuantur quoque legata & fideicommiſſa, vt ſic & ipſi in huius damni contributum veniant, diſtingue, quãdoque portio hæreditatis aufertur prætcr cogitatum teſtatoris, & alius ſuccedit, tunc pro illa rata pereunt legata, & fideicommiſſa vniuerſalia, prætcrquã ad pias cauſas, *caſus eſt in l. cum pater, §. cum æſtimavet. ff. de leg. 2. & in l. epiſtolam, ff. ad Trebellian.* fallit, cum ex cauſa prætcritionis, aut exhæredationis, rumpitur teſtamentum, & hæreditas aufertur ab hærede ſcripto, nam ſalua manent legata & fideicommiſſa, *Authent. Ex cauſa, cum ſint materia, C. de lib. prætcr.* quæ tamen per legitimam filio debitam minuuntur, *ad ea quæ plenè ſupra dixi.*

51 Quãdoque vero aufertur hæreditas alicui ob defectum ſuæ perſonæ, quia indignus, & eo caſu, ſi pro parte aufertur, pro ea parte præſtare debent, qui auferunt, *d. l. Plautius, §. item ſciuditur.* ſi pro toto aufertur, pro toto præſtant, *l. cum fiſco. ff. ad Sillan. l. Marcellus, §. fin. l. recuſare. §. ſi fiſco. ff. eo. dixi in 2. Articulo, num. 76.*

52 Quandoque verò non aufertur hæreditas pro parte quotitatiua, ſed pro aliqua parte integrali, veluti quia hęres pleno iure amittit proprietatem, & remanet vſufructuarius, & hoc caſu, quia hæres eſt, legata & onera hæreditaria præſtat. gloſ. quam ſequũtur communiter Doctor. vt per Fulgoſ. ibi *in l. mater, C. ad Tertull.* Soc. *in d. l. Plautius, col. vlt.*

53 Aliquando vero hæres eſt incapax reſpectu quotæ, vel reſpectu totius: & tunc planum eſt, pro portione, pro qua incapax non ſuccedit, nõ teneri ad præſtationem legatorum, *d. l. Plautius. §. item ſciditur.* Sed an valida ſint pro portione tota, vel quota delata capaci, dubium eſt: & diſtinguendum eſt, an portio in perſona incapacis ab initio fuerit pro non ſcripta, vel non, *iuxta ſcripta in Art. 2. ſub num. 78.*

54 Quandoque vero hæreditas non minuitur in vniuerſo, ſed in particulari, vt quia corpora aliqua pereunt, & hic ſubdiſtingue inter hęredem Trebellianicum, & inter Falcidium. Nam aut corpora illa pereunt ſine dolo, & culpa lata ipſius hæredis, & ante moram, & hoc caſu perire fideicommiſſario vniuerſali manifeſtum eſt, *l. deducta, §. ante diem, & l. mulier, §. ſed etenim, ff. ad Trebel.* & ratio eſt: quia corpora hęc ſunt de vniuerſitate hęreditatis, ideo pereunt ſucceſſori in hęreditatẽ, qualis eſt fideicommiſſarius vniuerſalis, qui per Trebellianum loco hæredis ſubrogatur, *d. l. qui 400. l. poſtulante. §. 1. l. ex aſſe, ff. eod. de qua repleniſſime ſcripſi in Art. 10. num. 25. & infra.*

55 Quo autem ad Falcidium, ſi quidem legatarij ſint illorum corporum, eis perire compertũ eſt, quia res citra dolum, & moram poſſeſſoris perit domino, & ei cui debetur. *& eſt caſus in l. cum ita, §. ſpecies, ff. de leg. 2. in l. domos hæreditarias, ff. de leg. 1. & in l. ſi ex legati cauſa, ff. de verb. oblig. & in d. l. mulier, §. ſed etenim.* ſin autẽ dolo, vel culpa, aut poſt illius moram peremptio occurrat, damnum hęredis eſt, *vt in dictis iuribus, & pleniùs ibi notatur.*

56 Si verò ſint legatarij quantitatum, aut aliarum rerum, tunc peremptio, & caſus contingens in rebus hæreditarijs, pertinent ad hęredis damnum, nec legata minuuntur, *caſus eſt in l. in ratione, la ſecunda, in principio, ff. ad leg. Falc.* & eſt ratio, quia in ineunda ratione legis Falcidiæ mortis teſtatoris tempus ſpectatur, vt ſtatim ſubijcitur, *ibi in §. quantitas, & Inſtit. de lege Falc. in §. quantitas.* & quia vt ibi dicitur, augumenta circa hæreditarem contingentia poſt mortem teſtatoris, lucro hęredis cedunt, nec legata augent, igitur & decrementa ad damnum hæredis pertinere debent. Hæc enim naturalis proportio, & æqua

libra

libra eſt. *ad l.ſecũdum naturam.ff.de reg.iur.* ex qua ar gumentati fuere Iureconſulti ſæpiſſimè, *vt ibi, & in l.ſcribit Celſus.ff.ad Trebell. & in l.3.ff.de fundo inſtr.* ac idcirco ſi poſt teſtatoris mortem hæreditas expilata fuerit, expilationis damnum, hæredis eſt, non legatariorum, *l.pen.ſide crim. expil. hered.* & in notabili caſu conſuluit Lofred. *d. conſil. 2. & plenius divi in d. Art.* 10.

57 Dubium eſt, quid in legato annuo ex certa re præſtando, an per illius rei peremptionem legatum ceſſet? & quidem ſi legatario certæ rei onus illud aſcriptum fuerit, re perempta eum liberari plane conſtat, quia ſupra rem relictam le gatarius onerari nequit ſenis ſi pars rei ſuperſit ex qua onerari poſſit, *& ad hoc videtur caſus in d.l.liberto,* §. 1. *ff.de ann.leg. & in d.l.maritum,* §. 1. *ff. ad leg.Falcid.* Sigiſm. Lofred. *d. conſ. 2. ante nu.* 40. *& nu.* 45. in hærede autem, idem indicat text. *d.legatum* §. *vltim. ff.de ann.leg.* & notat Lofre. *d.conſ. nu.* 41. vbi adducit ſcripta per Cin. *in l.ſi quis argentum, C.de do nat.* conſtituentem differentiam inter quantitatem annuam debitam ex certo fundo; & inter ſimpliciter, annuatim debitam, non reſpectu alicuius fundi. Immo ſimplex debitum quantitatis, reſpectu certę rei, ſiue ex promiſſione, ſiue ex legato, re perempta, non debetur. Paul. Caſt. *in d.l. in ratione, in princ. ff. ad leg. Falc. & in l. quidam,* §. *ſi tibi. ff. de leg. 1. per tex. in l. vir vxori, ff. de dote præleg.* cũ gloſ. vbi Bar. ſic ſenſit Ale. & Vinc. Hercul. *in l. quod te. ff. ſi cert. pet.*

58 Quod ſi patrimonium teſtatoris, ex euictionum cauſa, de quibus non cogitauit, minuatur, an pro parte quoq. minuantur legata, ad releua men hæredis, & fideicommiſſarij vniuerſalis, quaſi teſtator non eſſet ea relicturus, ad eorum grauamen, ſibi magis dilectorum, & quia legata videntur accipienda, rebus ſic ſtantibus. *l. Paulo Callimacho,* §. 1. *ff. de leg. 3. l. Mœuia,* §. *fin. ff. de ann. leg. l. in confirmando, ff. de confirm. tut.* notat Ial. *in l. quod Seruius, ff. de cond. cau. data,* vbi eam regulam generaliter procedere inquit, adeo vt mutato rerum ſtatu, videatur iudicem de facili recedere poſſe à voluntate teſtatoris ſcripta in teſtamento, quia ad eum voluntatis quæſtio pertinet, *l. voluntatis, C. de fideicom.* & ſic arguit Manticade *coniect. vlt. vol. lib. 3. tit. 3. prope finem.* ſed vltra eum addo ego textum notandum, *in l. quidam in teſtamento. ff. de leg. 2.* Verum cum hic caſus bis, de facto tractandus mihi euenerit, valde anxius fui, ob rationes præmiſſas, tandem in vna, quæ acerrimè diſcuſſa fuit per Excell. D. Ludouicum Tolentinum pro nob. D. Ioanne Franciſco Codacio, me patroci nante pro nob. D. Fuluio, & Fratribus Abrianis, pronũciatum fuit diffinitiuè pro legatarijs, quia nulloure cautum reperitur, ſequẽtes poſt aditam hæreditatem, euictiones rerum, minuere legata & relicta particularia, & indubitanter, cũ apud hæredem remaneat quarta, vel cum hæres agnouit hæreditatem abſque Inuentarij beneficio, & quia patrimonij quantitas inſpicitur tẽpore mortis. *d.l. in ratione,* §. *quantitas, & ſupra dixi.* ad hæc etiam optimus tex. *in l. Lucius,* §. *fin. ff. ad Trebell.* an autem diminutiones huiuſmodi pertineant ad fideicommiſſarij onus, *dixi in Artic. 10. num.* 46.

59 Denique videndum eſt, quid ſi hæreditas nõ ſufficit ad integram legatorum omnium ſolutionem, an primo nominata in ordine ſcripturæ, prius ſatisfieri debeant, quaſi in iure præualidiora? & videtur, quod ſic, per tex. *in l. quoties, ff. de vſufr.* vbi primò nominatus, in alterno vſufructus legato, præfertur ſecundo, & per tex. *in l. qui duos, ff. de leg. 1.* vbi legatis Titio duobus equis, & Seio alijs duobus ex ijs, quos teſtator habet, Titius primo nominatus, prior eligit, & huius ſententiæ fuit Decian. *conſ. 37. num. 45. in 1.* vbi præterea adducit tex. *in l. ſi ita legatum,* §. 1. *ff. de leg. 1.* & quod ibi notauit Paul. Caſt. Pro ſolutione huius difficultatis, diſtinguendum eſt:

60 Nam aut legatarij omnes ſunt quantitatum, & hos ſimul concurrere conſtat, nulla prænominationis habita ratione, *l. 3. §. ſi plures, ff. vt in poſſeſſ. legat.* & eſt caſus *in d. Lin quantitate,* §. *fin. ff. ad leg. Falcid. & in l. ſi vero ff. de teſt. mil.* vbi etiam legatarij in poſterioribus codicillis concurrunt cum legatarijs in præcedenti teſtamento; & eſt caſus *in l. quia autem, ff. ſi quis om. ca. teſt. in §. quid enim.* & ſic conſuluit Pau. Ca. *conſ. 273. col. vlt. in 2.* Nec obſtat prioritas temporis in ordine ſcripturę, quia cum vltimæ voluntates, per mortem, & non ante confirmentur. *l. 1. ff. de teſt. l. ſi quis in principio, ff. de leg. 3. l. 4. §. fina. ff. de adim. leg. & c. cum Marthæ, ext. de celebr. miſſ.* idcirco prioritas conſiderari non poteſt.

61 Ad hæc Bar. doctrina. *in l. contractus, C. de fide inſt.* vbi inquit, quod licet in inſtrumẽto adiecta ſint plura pacta, ſubordinare ſcripta, attamen vnum non eſt in tempore anterius altero, quia vna omnium, & inſtãtanea fuit ſtipulatio, ſequitur Cur. iun. *conſ. 1 47. num* 5.

62 Immo ſi vni ex legatarijs ſolutũ fuiſſet, poſſet collegatarius, cum hæreditas non eſt ſoluẽdo, partem cõdicere abillo, idem Paul. & Alex. *in l. 2. §. 1. de cond. indeb.* Paul. *in l. fin. §. licentia,* Alex. *in §. & ſi præfatam, C. de iure delib.* ſequitur Rolan. *de Inuentario, in 4. par. princip. in cap. Quid autem ſi vni.*

63 Aut legatarij ſunt corporum, vel corporum, & quantitatum, & hoc caſu ſi neceſſitas poſtulet, vt ſimul concurrere nequeant, veluti in legato vſusfructus alternis annis relicto, vel vbi locus eſt electioni, tunc primo nominatus præfertur, *dicta l. quoties, dicta l. qui duos.* Idem eſt, cum teſtator duos equos ex ſuis legaſſet Titio, & præter illos, duos alios Sempronio, tunc ſi vltra duos, alij non extarent, Titius duos illos, quia primo nominatus, aſſequeretur, & Sempronius ſibi partem non faceret, ob illam adiectionem præter illos, quæ coniunctionem impedit, ſic Caſtr. *in d. l. ſi ita legatum,* §. 1. ſimiliter vni certa res, alij portio bonorum legata ſit, quia generi per ſpeciem derogatur, ſoluitur prius res illa particulariter relicta. Bartol. *in l. ſi quis ſeruum,* §. *fin. ff. de leg. 2.* ſed vbi neceſſitas aliqua non vrget, ſi quidem teſtator duobus eãdem rem legauerit, vni

poſt

poſt alium, prior nominatus non præfertur, ſed ambo vti re coniuncti concurrunt, *ad l. re coniuncti, cum materia, ff. de leg. 3.* difficultas eſt, cum aliqui eſſent legatarij quantitatum, alij corporum, & in hæreditate deducto ære alieno? non reperirentur, niſi aliqua ex corporibus legatis, an horum legatarij illa aſſequantur, ſecluſis alijs? & videtur caſus pro eis, *in l. ſi fideicommiſſorum, ff. vt in poſſ. leg.* & ſic per illum tex. poſt gloſ. determinauit Bal. *in d. l. ſi vero, in principio, ff. de teſt. mil.* & idem quoque placuit Pau. Caſtr. *in l. ſi quis teſtamento, §. 1. ff. de leg. 1.* & ibi latè Iaſ. & idem Iaſ. *in d. l. 2. §. 1. ff. de con. ind.* ſed contra, quod immo æſtimanda ſint illa corpora, quę extant, & res legatæ alijs collegatarijs, quæ in hæreditate non reperiuntur, & omnes pro rata in contributum veniant, voluit idem Bald. *in d. l. 2. §. 1. ff. de condict. ind.* Ang. Pau. de Caſt. *in lectura Bononienſi,* & Ale. *in l. quærebatur, ff. ad leg. Falc.* vbi ad hoc ponderant illum textum pro caſu, & idem Pau. *in l. 1. num. 3. C. com. de legat. & in præall. conſ. 273.* Nec obſtat tex. *in d. l. ſi fideicommiſſorum,* quia ibi hæreditas præſupponitur eſſe ſoluendo. Cuius quoque ſententiæ fuit Bar. *in d. l. ſi quis ſeruum, §. fin.* dum vult, quod legatum certæ quantitatis & legatum certæ partis bonorum, contribuant in detractione Falcidiæ, & ſimul æſtimentur, & clarius idem Bar. *in Auth. Similiter. C. ad leg. Falc.* vbi idem voluit in relictis ad pias cauſas, vt in cõtributum veniant, cum alijs particularibus. Amplia materiam, etiam ad legata relicta in tabulis pupillaribus, veluti plenè ſcripſi *in Art. 12. num. 50.* de præcedente autem proxima quæſtione, quæ pulchra admodum eſt, videndus eſt Vinc. Franc. *in deciſ. 236.*

64 Limita in relicto prodote filiæ: nam relictum hoc cæteris legatis præfertur. Bar. *in l. 2. §. 1. ff. de priuil. cred.* & eſt rarò: quia dos eſt debita deſcendẽtibus. *l. qui liberos, ff. de ritu nupt. l. fin. C. de dot. promiſ.* & iura legitimæ aſſequitur, *l. quoniam nouella, C. de inoff. teſt.* nil mirum, quod præfertur alijs legatis, prout legitima. *l. Papinianus, §. quarta, ff. de inoff. teſt. & l. quoniam in prioribus, C. eod.* & ſic quoque voluit Cæph. *conſ. 382. num. 22.* ideoque aliud eſſet in legatis dotium ad fauorem fœminæ, quę non eſſet de deſcendentibus. Limita etiam, cum ex voluntate teſtatoris, legata aliqua prælata eſſent, *veluti in caſu l. quia autem, ff. ſi quis om. cau. teſtam.*

65 Reſtat vt dicamus, quemadmodum inter hęredem grauatum, & inter fideicommiſſarium compartiantur onera perpetua incumbentia rebus hæreditarijs, veluti cenſus annui, libelli: annui, ſuperimpoſiti a teſtatore, tributa, factiones, & angariæ reales, & breuiter euenientę fideicommiſſi caſu, pro tota aut pro quota bonorũ, quæ in fideicommiſſariũ tranſeunt, onera quoque in illum transferuntur: pro tempore autem prætetito, quo hæres ex iudicio teſtatoris fecit fructus ſuos, quia fideicommiſſum eſſet conditionale, ad eum quoque illius temporis onerũ ſolutio pertineret: ſi autem fructus ad fideicõmiſſarium pertinerent, vtique & cum oneribus iſtis, *ad hæc tex. in l. hactenus,* vbi Alber. Bal. & Ang. *& in l. vſufruct. legato,* vbi Fulg. notauit, *& in l. ſi pendentes, §. ſi quod cloacarij, ff. de vſufr.* & in quibus iuribus ſic in vſufructuario legitur, *& in l. quæro. ff. de vſufr. leg.* vbi Bart. ſic notauit, & in marito eſt caſus *in l. neque ſtipendium, ff. de impenſ. in reb. dotal. fact.* vbi Bar. notat idem eſſe in omni poſſeſſore, qui percipit fructus, & rem poſſidet, *ad quod tex. in l. fructus. C. de act. empt.* vbi ad quem ſpectant fructus, ſpectat etiam functionum grauamen, *& in l. ſi. C. ſine cenſu.* vbi gloſ. Bar. & Doct. & in fructuario conſuluit Paul. Caſt. *conſ. 275. col. 3. in 1.* Rom. *conſ. 228.* Præmiſſorum, & præter eos Bal. *conſ. 235. in 2. & conſil. 237. & 451. in 5.* & in marito, ac in quocumque alio percipiente fructus, & fundi poſſeſſore, etiam quod fundus non ſit allibratus ad illius nomen, vt onera realia ſoluat, decidunt Ravn. *in l. Imperatores, ff. de publican.* Bal. *in l. ſi negotium, C. mand.* Sal. *in l. ſi. C. ſine cenſu.* Soc. *conſ. 217. col. 2.* Dec. *conſ. 285. col. 1.* Borgnin. *de vſufr. nu. 162.* Et in fideicommiſſarijs, & maioratibus, Ludou. Molin. *de Hiſpan. primogen. lib. 1. cap. 27. num. 8.*

66 Intellige hæc in eo, qui fundum poſſidet, & ex eo percipit fructus iure dominij, vel quaſi: ſecus autem ſi ex fundis perciperet certam quantitatem iure temporali, puta ad illius vitam: pro anno legato, aut pro alimentis, nam huic quantitas illa immunis deberetur: ſic in ſpecie decidit Afflict. *in deci. 252. Magnificus, & in c. Imperialem, §. præterea ducatus, num. 53. in tit. de prohib. feu. alien. per Feder.* ſecutus eſt Tiraq. *de iure primigen. q. 74.* Arius Pinel. *in rep. l. 1. C. de bon. mat. parte 2. nu. 72.* Ludou. Molin. *d. loco, nu. 9.*

67 Item ſecus in eo, qui licet fundum poſſideat, & fructus percipiat, ſoluit tamen pro eis correſpectiuam penſionem, veluti in conductore ad longum tempus, nam hic non tenetur ad onera, quæ ſoluuntur pro fructibus ſiue publica, ſiue priuata, niſi ex fructibus ipſis, prout percipiuntur, ſoluantur, veluti antiquis temporibus tributa de frugibus, & præſentiarum decimæ prædiales, nam has conductor etiam ad modicum tempus ex fructibus præſtat, quia fructus ipſi in illa ſpecie dum colliguntur, affecti ſunt, & pro rata collectorum, decima præſtatur. *c. cum non ſit, ext. de decim.* ſic Bart. & Bald. *in l. 1. C. de annon. & trib. lib. 10.* Alexan. *conſ. 4. Videretur, per totum, in 6.* vbi propterea infert differentiam eſſe inter hos, & inter alios poſſeſſores, *& plenius dixi ego in Artic. 50. numero 18.*

68 Emphyteutæ autem, & Feudatarij, quia habent ius vtilis dominij, & poſſeſſores rerũ ſunt, idcirco ſoluere tenentur collectas, & functiones, quæ perſonis imponuntur pro rebus ipſis, & in emphyteuta ſic notarunt Bal. *in l. 1. colum. 1. C. de iure emph.* & illic Iaſ. *num. 30.* Sal. *in l. 2. in 2. not. per illum text. C. eod.* & in Feudatario notat Bald. *in c. 1. in tit. per quos fiat inueſt.* Sequuntur in vtroque Alexan. & Soc. *in præall. conſilijs,* & latiſſimè de his omnibus ſupra relatis, Arius Pinell. *in rep. l. 1. in 2. par. num. 72. C. de bon. mat.* apud nos verò collectæ, & functiones, pro rata bonorum ſtabilium generis cuiuſcumque imponuntur, ac ideo æſtimantur:

iura

iura directa, & iura vtilia, possidentium, & pro rata æstimi contribuunt, ram directarij, quam feudatarij, & emphyteutæ.

Sed de his satis, reliquum est, vt videamus, quando fideicommissum vniuersale constitutum dicatur.

Fideicommissum vniuersale, quando constitutum dicatur.

SVMMARIVM.

1 *Trebelliano locus est, cum hæres vniuersaliter grauatur.*
2 *Fideicommissum vniuersale est, sine hæres rogetur, siue alius, cui ex persona heredis hæreditas acquiritur.*
3 *Fideicommissarius fideicommissario ex Trebelliano restituit, sed non quo ad omnes effectus.*
4 *Fideicommissum vniuersale constitutum fuisse, pluribus declaratur exemplis.*
5 *Paupertas, quandoque accipitur pro patrimonio.*
6 *Substituere, est loco sui alium ponere.*
7 *Compendiosa facta simpliciter hæredi instituto fideicommissariam vniuersalem continet.*
8 *Hæres rogatus, vt hæredem alium faciat, intelligitur grauatus fideicommisso vniuersali, vel etiam si alium sibi cohæredem faciat.*
9 *Vel vt cum alio partiatur hæreditatem, aut communicet hæreditatem.*
Vel quia confirmet primum testamentum.
10 *Hæres testari prohibitus intelligitur fideicommisso grauatus fauore venientium ab intestato.*
Idem cum, vt testari possit, de certa summa.
Et idem cum, vt in extraneos testari nequeat.
11 *Hæres iussus pro sua portione certam rem habere, intelligitur grauatus fideicommisso.*
12 *Fideicommissum resultat inter duos cohæredes, ex his verbis,* ogni cosa sotto posto *à fideicommisso.*
13 *Hæres institutus in certa re, cum hoc vt plus habere non possit, intelligitur vt residuo grauatus per fideicommissum.*
14 *Hæres ob inobseruatum testatoris præceptum hæreditate priuatus, per fideicommissum illam restituit.*
15 *Hæres declaratus ingratus à testatore, & quod nolit eum habere de bonis suis, videtur per fideicommissum grauatus.*
16 *Hæres per fideicommissum videtur rogatus, vbi institutio de eo fuit coarctata ad certum tempus, alio deinde hærede instituto.*
17 *Hæres institutus in sua vita tantum, cum taxatiua, videtur per fideicommissum grauatus.*
18 *Hæres institutus in eius vita, ita vt vltra habere non possit, perpetuo est hæres, videtur tamen per fideicommissum rogatus.*
19 *Hæres institutus ad Pascha, alio postea instituto, videtur rogatus illi per fideicommissum restituere.*
Verba directa adiecta in compendiosa facta puberi obliquantur.
20 *Hæres institutus pro tempore vitæ suæ, alio post eius mortem instituto, videtur rogatus illi restituere.*
21 *Vxore instituta hærede vsufructuaria in eius vita, alio post eius mortem instituto hærede, an vxor sit proprietaria totius, per fideicommissum grauata, an vero institutio de illo sit conditionalis, vel pura.*
22 *Vxore, non per viam institutionis relicta vsufructuarie, alio post eius mortem instituto, quemadmodum interpretetur relictum hoc, & num. 23. & 24.*
24 *Valeret autem indubitanter, aliquo in re certa pure instituto.*
25 *Ant si filius post vxoris mortem fuisset hæres institutus.*
26 *Fideicommissum vniuersale est, cum ad vniuersitatem hæreditatis refertur, etiam per verbum, lego.*
27 *Fideicommissum vniuersale est, etiam cum testator de quota hæreditatis rogauit.*
28 *Bonorum partem restituere rogatus non tenetur fideicommisso vniuersali.*
29 *Nisi dictum fuerit, quicquid ex bonis peruenisset.*
30 *Aut quicquid ex bonis superesset.*
31 *Deductis debitis, & legatis restituere iussus, an fideicommissum vniuersale sit.*
32 *Patrimonij nomen, an habeat significatum hæreditatis, an vero bonorum.*
33 *Hæres ex re certa institutus, dato cohærede, illoque adeunte: grauatus per fideicommissum particulare.*
34 *Si vero cohæredem non habeat substitutio fideicõmissaria sibi facta, an trahatur ad vniuersum, pulchre disputatur.*
35 *Substitutio sic se habet ad substitutum, prout institutio ad institutum.*
36 *Verbum obliquum adiectum certæ rei non trahitur ad institutionem.*
37 *Verbum commune adiectum certæ rei non trahitur ad vniuersum.*
Verbum autem ciuile directum, vtique trahitur.
38 *Pupillaris substitutio facta per verbum commune in re certa, pupillaris sine, an valeat, vel obliqueatur.*
39 *Diuisio hæreditatis in plures, vim institutionis, & substitutionis vniuersalis habet.*
40 *Substitutio facta in quota hæreditatis, licet sit vniuersalis fideicommissaria, attamen intra tempora pubertatis, non valet ire pupillaris.*
Verbum commune relatum ad quotam bonorum, vel hæreditatis, alio existente hærede, non trahitur ad vniuersum.
41 *Verbum directum ciuile in re certa nullo existente hærede, operatur institutionem, substitutionem vulgarem, ac pupillarem, trahi ad vniuersum, quid autem sit in fideicommissaria dubitatur.*
42 *Fideicommissum vt sit vniuersale, oportet quòd sit de hæreditate testatoris, secus si de alia vniuersitate.*
43 *Bonis mobilibus, & immobilibus, relictis, fideicommissum vniuersale est.*
Mobilium appellatione, quæ contineantur, & veniant.
44 *Fideicommisso vniuersali subiacent etiam prædia particulariter relicta.*
45 *Fideicommissum vniuersale non est, nisi passiue actiones transeant.*
46 *Fideicommissum vniuersale ex contractu nõ constituitur.*
47 *Fideicommissum vniuersale non est, cum hæres iubetur restituere hæreditatem, pretio accepto.*
48 *Fideicommissaria substitutio quando videatur inducta.*
49 *Vulgariter, pupillariter, & per fideicommissum, cuius vis sit clausula hæc.*
50 *Et an resoluatur in fideicommissariam post mortem.*

Arti-

Articulus Quintus.

1 VT Trebelliano locus ſit, oportet hæredē grauatū eſſe per fideicommiſſum vniuerſale, tā quo ad effectū vt actiones hæreditariæ tranſeant, quā etiā quo ad alios duos effectus, detractionis ſcilicet quartæ Trebellianicę, & vt hęres poſſit cogi adire, & reſtitnere, ſicuti plenius declarani in Articulis, ſecundo, & tertio, quòd ſi fideicommiſſum particulare ſit, Trebellianum ceſſat quò ad illos effectus, caſus eſt *in l.nam quod. §. fin. & in l.cogi.* & generaliter, *& in l.ſi hæres, ff. eod. & Juſtit. de ſing. reb. per fideicommiſſ. relic. per totum*, dixi in dictis locis. 6

2 Et eſt fideicommiſſum vniuerſale, ſiue hæres ipſe inſtitutus, ſiue alius, cui per eum hæreditas acquiritur, de ea reſtituenda rogetur, *ad l.cum filiofamilias, ff. de leg.* 1. dixi *in Art. primo, num.* 14. 15. & 16. vbi rem hanc plenè diſſerui. 7

3 Vel etiam cum fideicommiſſarius vniuerſalis alteri reſtituere rogatur, & ſucceſſiue. Nam & hoc caſu locus eſt Trebelliano, quo ad actionū translationem, *ad text. in l.1. §. de illo, in l. ita tamen, §. cui Titiana, ff. eod. & in l. pen. §. cum autem, C. eod.* dixi *in Artic. 2. num.* 58. *&* 59. licet non quo ad effectū detractionis quartæ, quia fideicommiſſarius à ſequenti fideicommiſſario, quartam non detrahit, *l.* 1. *§. inde Neratius, l. mulier. §. fi. ff. eod.* Item nec quo ad effectum coactionis. nam fideicōmiſſarius ſecundus non pōt cogere primum, vt fideicommiſſum agnoſcat, *l.ſi patronis, §. qui fideicommiſſariam, ff. eod.* dixi *in eod. Art. num.* 83. 8

4 Fideicommiſſum autem vniuerſale eſt, cum ex diſpoſitis appatet de vniuerſali ſucceſſione tota, vel quota, in fideicommittendo ſenſum fuiſſe, per quam bona omnia, iura, & actiones actiuæ & paſſiuæ, in fideicommiſſarium tranſire poſſint, *ſicuti habetur in l.nam quod. §. fi. & Il. ſeq. ff. eo.* quod eſt, cum teſtator vſus ſit verbis denotantibus vniuerſitatem terum & iurium, cuius rei exempla redduntur ibi, vt quia hætes rogatus ſit reſtituere hæreditatem, bona, patrimonium, ſubſtantiam, cenſum, peculium, facultates, res, vel etiam pecuniam, quamuis cum pecunia relinquitur, dubitabile ſit, an fideicommiſſum ſit vniuerſale: nam quòd ſit particulare, *ſuadet text. in §. præterea. Juſtitut. de fideicom. hæred.* quòd ſit vniuerſale, arguit per contrarium tex. *in d.l. cogi, in princ.* quamobrem hanc diffiniendam exiſtimo iuxta diſtinctionem, *de qua in* 1. *Artic. nu.* 31. idem eſt ſi teſtator de familia ſua reſtituenda dixerit, *ad l.fi. C. de verb. ſig.* 9

5 Vel etiam ſi dixerit de paupertate ſua, nam plerique patrimonium ſuum, paupertatem ſuā appellant, *l. Lucius, §. hæredū. ff. eo.* Bal. *in rub. C. de verb. ſign. in fi.* laſ. *in l. conſtante, ff. ſol. matr.* Vel ſi dixerit, habere ſunm, potere tuum, nec his caſibus neceſſarias eſt abiectio ſigni vniuerſalis, ſed ſufficit indefinita locutio, *vt in dictis imribus*, & tradidit Thom. Doc. *conſil.* 181. *num.* 10. *&* 11. Pinell. *in rep. l.* 1. *C. de bon. mat. ſub num.* 5. *& infra vbi pulchè*, Idē eſt, ſi teſtator dixerit (omnia ſua, omnia mea) nā & hic actiones continentur, *l.ſi legatus, §.* 1. *ff. eod.* Idem eſt ſi teſtator vſus fuiſſet verbis particularibus omnia tamen cōprehendentibus, vt quia ſubſtituiſſet in rebus ſuis, mobilibus, & immobilibus, iuribus, & actionibus, præſentibus, & futuris, nam ſpecietum numeratio idem operaretur, quod vniuerſalis, ſic Corn. *conſil.* 289. *col.* 3. *in* 4. ſequitur Crau. *in rub. ff. le leg.* 1. *num.* 103. 10

6 Item ſi teſtator hærede inſtituto, poſt aditam hæreditatem, purè vel ſub cōditione ſubſtituat, equidem fideicommiſſum vniuerſalem eſt, quia poſt aditam directo non poteſt ſubſtitui, ideo in fideicommiſſariam vniuerſalem vertitur, quia ſubſtitnere eſt loco ſui alium ponere, ideoq; ſubſtitutio, prout inſtitutio, cuius loco ſubrogatur, vniuerſalis eſt, ſic Pariſ. *conſ.* 43. *nu.* 48. *in* 3. vbi in hac materia pulcrè loquitur.

7 Itē ſi teſtator ſub conditione mortis, vel alia, tractum tēporis importante, ſubſtituat, quamuis non exprimat per fideicommiſſum, quia tamen ſubſtitutio illa compendioſa eſt, apta comprehendere plnra tempora, ſante aditam, & poſt aditam hæreditatem, ideo fideicommiſſariam vniuerſalem continet, ex Bar. doctrina *in l. centurio. num.* 32. *ff. de vulg. &* plenè dixi *in Art.* 34. *nu.* 3. & ſic in ſpecie tradidit idem Tho. Doct. *conſil.* 175. *num.* 2. *&* 3. vbi limitat, niſi teſtator expreſſe ſe reſtrinxerit ad vulgarem, & ad pupillarem.

8 Irem ſi iuſſerit, vt hæres alium hæredem faciat, fideicommiſſum vniuerſale reſultat, quia directo non poteſt quis ſic rogari, ideo vt ea diſpoſitio valeat, vertitur in fideicommiſſariam. *l filius familias, §. vt quis hæredem. ff. de leg.* 1. *l. ex facto. in princ. ff. ad Trebel.* idem ſi dictum fuerit, vt hæres Titium ſibi cohæredem faciat. *l. pater filium, §. fin. & l. Lucius, §. fi. ff. de leg.* 3. vel etiam ſi dictum ſit, quòd poſt hæredis mortem, Titius ſit hæres, *ſicuti notatur in l. verbis cuilib. & in l. centurio, ff. de vulg.* pulchrè Dec. *conſ.* 278. vbi adducit ſcripta *in l. extraneum. C. de hæred. inſtit.* Rurſus fideicommiſſum vniuerſale eſt, cum teſtator facto ſecundo teſtamento confirmat primum, nam confirmatio intelligitur per viam fideicommiſſi vniuerſalis, quia aliter fieri nō poterat, *caſus eſt in l. ſi quis priore, ff. ad Trebel. & ibi notatur.*

9 Idem ſi dictū fuerit, vt hæres partiatur hæreditatē cum Titio, nā Titius in dimidia fideicōmiſſarius erit, *l. vbi purè, §.* 1. *ff. eod.* vbi Caſt. not. idi ſi dictū fuerit, quòd hereditas ſit cōmunis inter eos, *ad hoc text. in l. Lucius, in princ. ff. eod. & in l. ſi. §. Lucius, ff. de leg.* 2. & notauit Ripa *in d. §.* 1. & pulchrè cōſuluit Curt. iun. *conſ.* 115. *nn.* 4. *&* 116. *nn.* 4. fidei commiſſum abſolutum reſultare, ex eo, quòd teſtator iuſſerit bona ſua ſemper remanere cōmunia inter ſuos deſcendentes: idem ſi dicta ſit quòd recipiat Titium in ſua cohæredem *l. pater filium, §. fin. ff. de leg.* 3. Rnin. *conſ.* 134. *in* 11. vbi prohibita diuiſione in perpetuum inter ſuos deſcen-

ſcendentes, vel ſi dictum ſit, vt tantum habeat, quantum hæres, *l. ſi ita relictum, ff. de leg. 2.* vel quod contentus ſit dimidia hereditatis, *l. codicillis, §. nuptura, ff. de leg. 3.* Bar. *in l. fideicommiſſa. §. ſi quis ita, ff. de leg. 3.* Fau. Caſt. *in l. peto in 1. ff. de leg. 2.* Item ſi dictum fuerit: quod defuncto hærede, hæreditas ſua diuidatur illis, quibus de iure ſpectar. Torniel. apud Potr. *conſ. 121. num. 3. & 4.* vel quod bona vadant ad illos, quibus de iure ſpectant. Alciat. *conſil. 202. lib. 9.* ſed contra ſi dictum fuerit: decedente hærede meo ſine filijs, ſucceſſio habeatur in bonis meis ſecundum diſpoſitionem iuris communis. Petr. Anch. *conſi. 432.*

10 Sic etiam ſi teſtator prohibuerit hæredem teſtari de bonis ipſius teſtatoris, ſiue ſimpliciter, ſiue vſq; ad certum tempus, fideicommiſſum vniuerſale reſultat, fauore ſuccedentium ab inteſtato illi prohibito, *caſus eſt in l. qui filium, in princ. ff. ad Trebel. & in l. cum pater, §. mando. ff. de leg. 2.* nam illa prohibitio facta videtur, vt illi hæreditent, & habeant bona teſtatoris, & cum in vim directæ ſucceſſionis ea verba operari nequeant, lege prohibente, idcirco operantur, vt venientes ab inteſtato videantur per fideicommiſſum vocari, & ſic conſuluit Pau. Caſt. *conſ. 445. in princ. vol. 2.* Pariſ. *conſ. 82. nu. 15. in 2.* Hier. Gabr. *conſi. 132. in primo dub.* vbi plura in materia illius legis. Si autem dixerit, quod non poſſit teſtari niſi relinquat propinquioribus ſuis, fideicommiſſum nõ eſſe. reſpondit Salic. apud Bald. *conſ. 334. In quæſt. lib. 3.* Item ſi teſtator iuſſiſſet, vt poſſet relinquere de bonis ſuis, vſq; ad certam ſummam, fideicommiſſum quò ad alia reſultaret, Alciat. *in conſil. 31. col. 1. lib. 9.* & idem eſt cum iuſſiſſet, ne in extraneos teſtaretur, idem Alciat. *in conſ. 169.* & ad de, quòd prohibitio, ne teſtetur, cum vim fideicommiſſi vniuerſalis habeat, impedit, ne hæres interim alienare poſſit, immo operatur effectũ prohibitionis Trebellianicæ, Caſtr. *dicto loco.* vel fortè dici poteſt, vt fideicommiſſum ſit de ijs, quæ ſuperetunt tempore mortis, non vt alienatio ex contractu impediatur. *ad l. Titius, ff. ac Treb.* intellige, & modera *d. l. qui filium, vt in d. l. cum pater. §. mando. ff. de leg. 2.*

11 Similiter ſi teſtator iuſſerit hæredem ſuum pro ſua parte habere certam rem, vel quotam videtur de reſiduo per fideicommiſſum grauatus & ſi quidem cohæredem habeat fauore cohæredis, ſin autem, fauore venientium ab inteſtato, *caſus eſt in d. l. peto, in princ.* & inde not. Bart. Bald. Imola, Raph. & Pau. & plures alij relati infra, *ſub nu. 17. & in l. fideicommiſſa, §. ſi quis ita, ff. de leg. 3.* vbi verba hæc, contentus ſis tali re, ſufficiat tibi talis res, fideicommiſſum in reſiduo importãt. de qua reſcripſit quoq. Ruin. *conſ. 197. nu. 1. lib. 2.* vbi *ſub nu. 3. & 5.* vtiliter declarauit illum tex. vt procedat, cum teſtator aufert ab hærede, quod illi reliquerat: ſecus ſi non auferat, ſed relinquat, quod non reliquerat, cum aliter diſponat.

12 Itẽ ſi teſtator inſtitutis duobus, dixerit quòd eos inſtituebat per fideicommiſſum, reciprocũ inter eos reſultat, *per tex. in d. l. peto,* & ſic conſulẽdo tradiderunt Socin. Iun. *conſil. 180. num. 3. in 2.* Marzar. *conſ. 8.* Burſat. *conſ. 301. num. 12. & 13.* pariter ſi dixiſſet, ſottopoſto ogni coſa à fideicommiſſo, vel per ſimilia verba, & hic caſus pũctualiter euenit ſuper teſtamento, & fideicommiſſo M. Hieronymi Fulginei nobilis Rodigini: nam inſtituto Iacobo infante eius filio, formaliter dixerat (*ſottopoſto però ogni coſa à fideicommiſſo, & lo primo che nõ poſſi diſponer de la Trebellianica.*) Nam maxima fuit quæſtio, defuncto Iacobo ipſo, inter Iſabertam ſororem vtrinque coniunctam, & inter M. Gineptam ſororem conſanguineam, vtrũ inductum foret aliquod fideicommiſſum. nam dicebatur quòd non: quia perſona fideicommiſſarij non fuerat expreſſa, *per caſum in l. Paulus, ff. de reb. dubijs.* In terminis Pariſ. *conſ. 82. num. 13. lib. 2.* cui ſubſcripti Mantua *conſ. 112. lib. 1.* cõtrarium defendi vna cũ Excell. Menochio, quia illa verba (*ſottopoſto ogni coſa à fideicom.*) clarè fideicõmiſſũ vniuerſale deſignabãt, *ad l. omne verbũ, C. com. de le.* Itẽ phibitio illa, ne poſſet diſponere de Trebellianica, ſimiliter fideicommiſſum inducit, *d. l. qui filium, & vt in Artic. 2. nu. 4.* nec vitari ſub prætextu incertitudinis, cum fauore venientium ab inteſtato conſtiturum, & ordinatum præſumatur, *per d. l. peto,* quod ibi notarunt ſupra relati, & cõſuluit Bald. *conſ. 468. in 1.* Paul. Caſt. *conſ. 241. Super hoc punctõ, nu. 3. in 2.* Curt. ſen. *conſ. 75.* Andr. *col. pen.* Alciat. *conſ. 169. lib. 9.* quibus addo Bart. *in d. l. quoties, §. ſi duo. col. 2. verſic. tertio ol ſtat, ff. de hæred. inſtit.* & Phil. Dec. *conſ. 278. colum. 1. verſic. ſecundus intellectus.* Alba. *conſ. 7. num. 13.* nec obſtare tex. *in d. l. Paulus,* quia in fideicommiſſis particularibus accipiendus eſt, vt in his incertitudo perſonæ honoratæ vitiet relictum, & ſic pro fideicommiſſo poſt diutinas concertationes deciſum fuit per Clariſſ. Iuriſcõſ. Equitem Rogerium, & per Excell. D. Aloyſium Butlettum, præſtantiſſimum aduocatum.

13 Item ſi dictum fuerit in inſtitutione, quòd teſtator inſtituebat Titium in certare, vel quota, expreſſe prohibendo, ne plus habere poſſit, concertant maiores noſtri, quid iuris ſit: nam Bart. *in dicta l. quoties. §. ſi duo, col. 1. ff. de hæred. inſtit.* determinat pro nullitate inſtitutionis, & rem fauore venientium ab inteſtato deduci ad inteſtati cauſam, & idem Bart. *in l. ſi quis priore, ff. ad Trebellian. & in conſ. 156. Titius, & 277. Matthæolus.* ſequitur Iaſ. *conſ. 8. in 3.* vbi de communi, Gozad. *conſ. 21. col. 6.* Ripa *in l. re coniuncti, nu. 135. ff. de leg. 3.* Alij vero fuerũt in diuerſis opinionibus, prout plenè per Imolam *in l. 1. §. ſi ex fundo. ff. de hæred. inſtit.* per Ludou. Roman. *in l. vnica. C. quan. non pet. part.* per Curt. ſen *d. conſil. 75.* & Curt. iun. *conſ. 12. colum 3.* Crau. *de antiquit. temp. in 4. par. num. 129.* & ego pleniſſimè retuli *in Artic. 11. num. 66.* Placet mihi, vt accipiamus ſententiam Salic. *in dicta l. quoties,* vt ſcilicet, detracta mentione certæ rei, & remota prohibitione iuris accreſcendi, quia teſtator ſecundum iuris ſcripti regulas, nõ poteſt decedere pro parte teſtatus, & pro parte inteſtatus. *l. ius noſtrum. ff. de regul. iur.* hæres ſcriptus

in

in totum ſit hęres, verum inſpecta voluntate teſtatoris, qui noluit plures habere, intelligatur per fideicommiſſum grauatus reſtituere veniẽtibus ab inteſtato, *ad text. in dicta l. peto*, & *quæ ſupra dicta ſunt*, quaſi deducta vna re, rogatus ſit reſiduum reſtituere, *iuxta text. in* §. *ſi quis vna, Inſtitut. de fideicommiſ. hæredit.* & ante etiam ſic conſuluit Bald. *in dicto conſilio* 468. *in* 1. & indubitanter adiecta clauſula codicillari. Bartol. *in d.* §. *ſi duo, in fine*.

14 Similiter ſi teſtator, ob aliquod inobſeruatum præceptum, priuauerit, ac iuſſerit hęredem ſuum fore priuatum hæreditate ſua, quod facere poteſt, *toto titulo, ff. & C. de his quę pœnę nom.* modo conditio, & onus, honeſtis moribus non repugnet. in his ſanè caſibus contingente priuationis caſu, per fideicommiſſum ab hærede aufertur hæreditas non iure directo, quia qui ſemel fuit hæres, non poteſt deſinere eſſe hæres, *l. & ſine*, §. *ſed quod Papinianus, ff. de minor. l. paterfamilias, ff. de hęredit. inſtit.* vbi Bartol. & Imola, notarunt, Iaſon. *in l.* 1. *columna ſecunda, C. de his quę pœnę nom.* poſt Caſtenſ. *numero ſecundo*, Socin. *in Rubr. ff. eod.* Alciat. *conſil.* 97. *numero* 2. *lib.* 9. Crauet. *conſilio* 1. *numero* 6. Alba. *conſilio* 57. *columna* 2. Hier. Gabr. *conſil.* 90. *numero* 11. *libro* 2. *& ibi, ſub num.* 15. etiam quod verbis directis in illum tranſlata ſit hæreditas, & plenè confirmat *conſilio* 109. Rubeus *in conſilio* 43. *columna* 1. & ſi quidem cohæredem, vel ſubſtitutum habet, hi per fideicommiſſum capiunt hæreditatem, ſin autem, capiunt venientes ab inteſtato legitimi teſtatoris hæredes. ſic Bartol. *in dicta l. paterfamilias, in fine, & in l. vxorem*, §. *hęres, ff. de leg.* 3. ſequuntur Bald. *in l.* 1. *numero* 43. *C. de his quę pœnę nom.* Imola *in dicta l. paterfamilias*, & conſuluit Angel. *conſilio* 168. *teſtator. in* 4. *dubio.* idem Socin. *loco prælegato.* Alexand. *conſilio* 138. *columna penultima, & vltima, in primo, & conſilio* 57. *columna prima in* 2. Aretin. *conſilio* 67. *in ſecundo dubio*, Iaſ. *in l. fin.* §. *fin. numero* 3. *ff. ſi cert. pet. & in l.* 1. *columna* 3. *C. de indign.* Ruin. *conſilio* 87. *columna ſecunda, in* 2. Clar. §. *Teſtamentum, quæſt.* 69. dixi *in Artic.* 11. *numero* 132. Et ſuis, qui per contrafactionem hæredis fuit offenſus eſſet eius cohæres, pars ablata eidem applicaretur. Paul. Caſtr. *conſilio* 221. *Antequam, numero quarto, in* 2. & applicatur cum oneribus fideicommiſſorum, & legatorum etiam ad fauorem filiorum contrafacientis, Ruin. *conſilio* 122. *numero* 7. *in* 2. Cęphal. *conſilio* 282. *per totum*, de quo tamen, puncto abundè ſcripſi *in Artic.* 18. *numero* 28. *& infra*. Contra tamen quòd venientes ab inteſtato non capiant, niſi & ipſi ſint de cohæredibus, vel ſubſtitutis, quia non poſſunt ſeruare diſpoſitionem defuncti, ex eius voluntate, quoniam vocati non ſunt, ſed eo caſu fiſcus capiat, decidat Oldrad. *in ſuo conſilio* 16. *in tertio dubio*, ſequitur Simon de Pretis *libro* 5. *interpretato. dubitatione prima, numero* 43. ſed prior opinio eſt magis recepta. Si autem teſtator in caſu contrafactionis tranſtulit hæreditatem ſuam in aliquem, is iure fideicommiſſi capiet. ſic Paul. Caſtrenſ. *conſilio* 77. *Viſis*, *in* 1. Socin. iun. *conſilio* 87. *in* 3. Et hæc vera ſunt in priuatione contingente ex facto hominis: ſecus ſi ex diſpoſitione legis: Nam tes applicabitur ei, cuius fauore priuatur *l. ſi legatarius. C. de legat. l. poſt legatum*, §. *amittere, ff. de indign. l.* 2. §. *fin. ff. de collat. bonor.* vlt. Bartol. *& in Authent. de ſanctiſ. Epſc.* §. *ſi quis autem*. idem Bartol. *in l.* 11. §. *Videndum, columna* 11. *ff. ad Tertull.* Bal. & Pau. *in l. ſi defunctus, per illũ tex. C. de leg. hęred.*

15 Item per fideicommiſſum hæres inſtituendus, videbitur rogatus reſtituere, ſi teſtator dixerit hæredem ſuum ingratum, & nolle quicquam eum habere de bonis ſuis: nam licet ipſo iure ab eo non adimatur hæreditas, *ad l. militis codicillis*, §. *veteranus, ff. de teſtament. milit.* videbitur tamen per fideicommiſſum grauatus reſtituere proximioribus defuncti ab inteſtato ſuccedentibus, *ad text. in d. l. peto.* ſic Ripa *in l. fin. in* 47. *quæſt. ante numerũ* 156. *C. de reuoc. donat.* vbi in id adducit Paul. de Caſtr. *in l. hęreditas, numero* 3. *C. de indign.* ſequitur Mantica, *de coniectur. lib.* 8. *cap.* 1. *numero* 30. declarando, vt illic per eum. Rurſus fideicommiſſum vniuerſale eſt, ſi teſtator in codicillis ademerit hæred. ſcripto in teſtamento, & in codicillis alium inſtitueret, nam hæres videbitur per fideicommiſſum rogatus reſtituere huic hęreditatem. *l. cum quis decedens*, §. *Seiam, ff. de leg.* 3. Bartol. & Alber. ibi, Alexand. *conſilio* 194. *numero tertio, lib.* 7. Beltran. *conſilio* 201. *num.* 5. *lib.* 2. *par.* 1.

16 Præterea per fideicommiſſum hæres videbitur rogatus, ſi inſtitutio de eo facta, coarctata ſit ad tempus, ita quòd teſtator nolit, vlteriusillũ habere, vel quia poſt tempus alius ſit inſtitutus hæres, vel ſubſtitutus directo: nam quia ſecundum iuris ciuilis regulas, hęreditas ad tempus dari non poteſt, *l. hęreditas ex die, ff. de hęred. inſtit.* itẽ qui ſemel per additionem fuit hæres, non poteſt amplius deſinere eſſe hęres, *l. ei qui ſoluendo. ff. eod. & l. ſi fine.* §. *ſed quod Papinianus, ff. de minoribus*, idcirco poſt aditam hęreditatem ab hęrede, qui tacitè, aut expreſsè, vocatus fuit, is per fideicõmiſſum ſuccedet, *l. verbis ciuilibus, ff. de vulg. d. l. filiusfamilias*, §. *vt quis hęredem, & d. l. ex facto. in princ.* ex qua concluſione veriſſima in iure, infertur ad deciſionem plurium quæſtionum.

17 Prima eſt, quid iuris ſit, ſi teſtator inſtituat hęredem vxorẽ ſuam in vita ſua, & quo ad vixerit, nemine alio inſtituto, vel ſubſtituto. & videtur hæredem perpetuò eſſe, non obſtante illa adiectione, & ſic videtur de mente Bart. *in d. l. hęreditas*, clarè autem Bald. *ibi. in* 2. *notab. & num.* 1. Ang. & Imola *nu.* 7. & idem Ang. *conſ.* 150. Mantica, *l. b.* 8. *cap.* 1. *nu.* 31. vbi ſic voluit, etiam q̃ ſit adiecta dictio taxatiua, horũ opinio, remota taxatiua, accipienda videtur, quam etiam habuit Surd. *conſ.* 439. *nu.* 21. Rota *in nouiſſ. par.* 1. *Deciſ.* 694. aliàs, vt dictio illa aliquid operetur, *ad l. ſi quando, ff. de leg.* 1. & ne otioſa ſit. & fruſtra appoſita, *ad text. in l.* 3. §. *ne fruſtra, ff. de itinerar. & l. hęc ſtipulatio*, §. *Dnus, ff. vt leg. nom. cau.* ſic erit interpretanda, vt ſi alius ſit cohæres eius fauore, videatur adiecta, ſin autem, fauore venientium ab inteſtato: ſed quia inſtitutus qui ſemel fuit hæres, non

poteſt deſinere eſſe hæres, ideo per fideicommiſſum videbitur rogatus reſtituere, vel cohæredi, vel etiam venientibus ab inteſtato, non exiſtente cohærede, & hoc modo defuncti voluntas ſeruabitur, quæ in primis ſpectanda eſt, *l. 3. §. conditio, ff. de adim. leg.* & ſic in ſpecie plenè conſuluit Paul. Caſtrenſ. *conſilio 241. Super hoc, in primo, & ſecundo dubijs, & in conſilio 276. Puto, numero ſecundo, & 355. ſub numero tertio, in ſecundo, per text. in l. peto, in princip. ff. de leg. 2.* Sequitur Dec. *conſilio 278. columna prima*, vbi inquit, quòd præcedens intellectus aduerſatur voluntati teſtatoris, & ſic quoque conſuluit Pariſ. *conſilio 69. numero 6. lib. 2.* vbi in id adducit Corn. *in l. extraneum, columna ſecunda, in verſic. extra gloſ. C. de hæred. inſtit.* Beltrand. *conſilio 314. in 3.* & hæc verior eſt, per quam defuncti voluntas ſuſtinetur. Nec obſt. text. *in dicta l. hæreditas ex die.* nam licet hæres, detracta temporis limitatione, perpetuò hæres ſit, non tamen negat, quin poſt tempus videatur ob illam taxatiuam rogatus reſtituere, ſicuti in ſimili, vbi hæredis vniuerſalis inſtitutio taxatur ad certas res, nam reſiduum videtur rogatus reſtituere, cohæredi aut venientibus ab inteſtato, *d. l. peto, in principio, & ſupra dixi numero 11.* idem ergo in limitatione, & reſtrictione ad certum tempus facta, arguendo de re ad tempus, *ad l. miles ita, ff. de teſtament. milit.*

18 Secunda eſt quæſtio, cum teſtator hæredem aliquem inſtituit in eius vita tantum, eo addito, quòd vlterius non habeat, & ſic cum expreſſa prohibitione iuris accreſcendi in tempore, nam in hac ſpecie Bartol. *d. l. hæreditas, ad finem*, clarè ſenſit inſtitutionem vitiari, quia voluntas teſtatoris continet in ſe repugnantiam iuris, ſicuti cum teſtator aliquem in rebus certis inſtituit, & expreſſe prohibet ius accreſcendi. Alij quod non obſtante prohibitione ſit perpetuus hæres, quia cauſa teſtati, inuito teſtatore, trahit ad ſe cauſam inteſtati, *l. ſi quis ita hæres inſtituatur excepto fundo, ff. de hæred. inſtit.* nec mirum videri debet, quod non ſeruetur præceptum teſtatoris, quia de iure impoſſibile eſt, *ad l. paterfamilias, in fine, ff. de hæred. inſtitut.* & in ſpecie ſic contra Bartol. decidunt Bald. & Angel. ibi, & Imola quoque, idem Bald. *in dicta l. extraneum*, & poſt eum Salyc. ſed an hoc caſu, poſt eius mortem videatur rogatus reſtituere cohæredi, aut venientibus ab inteſtato, non aperiunt præmiſſi auctores, ſed tamen ſic tenendum eſt, eos videri rogatos, vt ſupra dixi ex Paulo de Caſtro, & alijs ſupra relatis, & in puncto ſic decidunt Alexand. *in dicta l. extraneum, numero 3.* Corn. *in verſic. extra gloſ.* Mantica *dicto loco, numero 31.* & fuit de mente Bartol. *in l. quoties, §. ſi duo, columna ſecunda, in verſic. tertio obſtat, ff. eod.*

19 Tertia eſt quæſtio, cum teſtator aliquem inſtituit vſque ad Paſcha, & alium inſtituit poſt Paſcha, nam Bartol. *in dicta l. hæreditas*, per illum text. quia vnus eſt inſtitutus vſque ad certam diem, alius ex die certa, detracta diei mentione, decidit vtrumque videri pure, & ſimpliciter inſtitutum, ac ideo ambos concurrere in ſucceſſione, ſequuntur Bened. de Plumb. *in l. libertas, ff. de manum. teſtam.* vbi ad hoc ponderat gloſ. ibi Salyc. *in d. l. extraneum*, & poſt eum latè Alexand. *numero quarto, & conſilio 162. numero ſexto, in ſecundo.* Bald. verò *in d. l. hæreditas ex die*, determinat primum eſſe hæredem ſimpliciter, ſecundum verò videri per fideicommiſſum vocatum, quia cum inſtitutio facta per verba directa de illo ſecundo, non poſſit iure directo valere, valebit ſaltem iure fideicommiſſi, *l. quærebatur, ff. de tement. milit. dicta l. filius familias, §. vt quis hæredem, ff. de leg. 1. dicta l. ex facto, in principio, ff. ad Trebellian.* ſequitur Imola *ibi*, clarè autem idem Bald. *in l. id quod pauperibus. in 14. quæſt. ſub numero 27. C. de epiſc. & cler. & pulchrè in dicta l. extraneum, numero ſecundo*, vbi inquit, quòd ſic intelligendo ſeruatur voluntas defuncti, quæ in primis ſeruanda eſt. Et quod opinio Bartoli eſt contra teſtatoris voluntatem, & Bald. ſequuntur Corn. & Aretin. *ibi.* & idem poſt Martin. Sillim. decidunt Bald. & Angel. *in d. l. miles ita*, Paul. Caſtr *in l. certi iuris, C. de teſtament. milit.* & præter hos, Dec. *d. conſilio 278. columna ſecunda, in principio, & 419. columna penultima, in 3. dubio*, Pariſ. *dicto conſilio 69. columna ſecunda.* Et eſt veriſſima concluſio comprobata ex alia communi traditione, quòd ſubſtitutio facta hæredi inſtituto poſt aditam hæreditatem per verba merè directa, quæ iure directo nunquam valere potuit, obliquatur vt iure fideicommiſſi valeat, & ſuſtineatur, ſicuti poſt gloſ. Dyn. Cyn. Guliel. Rayner. Bartol. Bald. Angel. Sal. Imol. Paul. & præterea Butr. & Card. tradiderunt, Alexand. *in d. l. verbis ciuilibus, num. 10.* & illic laſ. *ff. de vulg.* Bartol. & poſteriores, *in l. Centurio, ff. eod.* Bartol. Angel. Imol. & Paul. *in d. l. Sequola, per ſtra ſupradicta*, ex qua confunditur ratio ex aduerſo ab Alexand. conſiderata.

20 Quarta eſt quæſtio, cum teſtator inſtituit aliquem hæredem pro toto tempore vitæ ſuæ, & poſt eius mortem alium inſtituit, & ſic ex die incerta, quo caſu valet inſtitutio ſic facta, nec pure, detracta die, adire poteſt, *ad notata in dicta l. hæreditas ex die*, vnde dubitatur, quo iure ſuccedat, & hæc antiqua fuit quæſtio: nam Guliel. Cun. *in d. l. extraneum*, ſenſit quòd ſecundus directo ſuccedat, quia non offenditur regula, *l. ius noſtrum, ff. de regul. iur.* Angel. verò *in dicta l. hæreditas*, tenet, quòd non ſit hæres directo, ſed vtiliter, non tamen fideicommiſſarius ſit: Bald. autem *in d. l. hæreditas*, determinat quòd ſecundus ſuccedat per fideicommiſſum, per illam regulam, qui ſemel eſt hæres. & hoc caſu verba directa obliquentur, *dicta l. quærebatur. cum alijs ſupra adductis.* & idem Bald. & Angel. *in l. ſecunda, ff. ſi pars hæredit. pet.* & idem Bald. & Salyc. *columna vltima.* Alexand. *ſub numero quarto*, & Corn. *in dicta l. extraneum*, Imola *in dicta l. filius à patre*, Alexand. *ibidem, ſub numero tertio.* Aretin. *columna vltima, per text. in dicta l. verbis ciuilibus.* latiſſimè Marian. ſenior, *conſilio 14. columna tertia, & quarta.*

vbi

ubi quòd detrahitur Trebellianica, Dec. *conſilio 278. columna 2. & conſilio 419. in 3. dubio*, & eſt ueriſſima concluſio, quam etiam probauit Pic. *in d. §. Titia, ante num. 83.* Pariſ. *conſilio 65. numero 16. lib. 11.* ex profeſſo Gabriel. *121. lib. 2.*

21 Quinta eſt quæſtio, cum teſtator in uita ſua inſtituit uxorem hæredem uſufructuariam, & poſt eius mortem alium hęredem inſtituit, hanc autem quæſtionē in his terminis reaſſumit Bal. *in d. l. id quod pauperibus, loco prædallegato*, & decidit, uxorem in eius uita fore hęredem uniuerſalem, in proprietate, & in uſufructu: poſt autem eius mortem uideri rogatam reſtituere ſecundo inſtituto per fideicommiſſum. adducit, quia cum ſit inſtituta in uſufructu: nec ullum pro tempore uitæ ſuæ habeat cohæredem, perinde eſt, ac ſi eſſet inſtituta hæres uniuerſalis, *ad l. 1. §. ſi ex fundo. ff. de hæred. inſtit. & l. quoties. C. eod.* nempè, inſtitutus poſt eius mortem, quia ſub die incerta, interim nullum ius ſucceſſionis habet, *l. ſed ſi ante, ff. ad Trebellian.* & plenè not. *in d. l. hæreditas ex die.* poſt autem eius mortem per fideicommiſſum uidebitur rogata, quia poſt aditam hæreditatem pagano non poteſt directo ſubſtitui, iuribus ſupra adductis, & quia qui ſemel fuit hæres, non poteſt amplius deſinere eſſe hæres, ita ut alius ſit directo hæres, niſi ex teſtamento militis. *ad l. Centurio, ff. de uulga. & dicta l. miles ita.* Et quia ſi ille ſecundo inſtitutus directo ſuccederet, euenire poſſet, eo repudiante, quòd teſtator decederet pro parte temporis inteſtatus, aduerſus regulam ciuilem *in l. id quod noſtrum, ff. de regul. iur.* Et deciſio hæc eſt maximi effectus, nam præobeunte illo ante mortem uxoris expiraret inſtitutio, & ſubſtitutio de eo, uti conditionalis, nec hæreditatem fideicommiſſariam tranſmitteret ad hæredes ſuos. *ad l. unicam, §. ſin autem ſub conditione, C. de caduc. toll.* & uxor pleno iure remaneret domina cum poteſtate diſponendi, & idem Bald. & Angel. *in l. 2. ff. ſi pars hæred. pet.* Salic. *in d. l. extraneum, in ult. uerbis*, Paul. Caſtr. *conſil. 194. ſub num. 3. lib. 2.* Fulgoſ. *conſil. 58.* Barbat. *conſil. 21. colum. 3. lib. 3.* Alexand. & Iaſ. *colum. ult. in uerſic. Tertiò limita*, & plenius idem Alexand. *conſilio 162. col. 2. & 3. in 2. uolum.* ubi conſiderat, quod aut inſtituto pure in re certa eſt datus cohæres conditionalis in teſiduo, & non poteſt interim eſſe hæres, niſi ex re illa certa, ad text. cum gloſ. & communiter Doctoribus *in dicta l. 2. ff. ſi pars hæred. petat.* aut datus fuit ſubſtitutus in eo, in quo ille purè fuerat inſtitutus, & reſiduo: & tunc quia inſtitutus in primo gradu repetit ſe ſolum, detracta rei mentione uniuerſalis hæres eſt, *d. l. 1. §. ſi ex fundo*, & ſecundus uti ſubſtitutus capit iurè fideicommiſſi, quia directo capere nequit, & interim ante mortem primi decedens nihil tranſmittit, & eſt communis opinio hæc, ut Alexand. ait, quam etiam probauit *conſilio 45. in quarto.* & huius ſententiæ fuit quoque Dec. *d. conſilio 278. numero ſecundo*, & præter hos, ſic etiam ſenſit Angel. *in dicta l. filius à patre*, relatus ab Alexand. *ibi, ſub numero tertio*, poſt Imol. & conſuluit Crott. *conſilio 79. numero 9. libro 1.* Alciat. *conſilio 38. numero 17. libro 9.* Ruin. *conſilio 36. in primo dubio, libro ſecundo*, ubi hac communem dixit, & Trebellianicam detrahi poſſe, & idem dixere Pariſ. *conſilio 69. numero 11. libro 2.* Socin. iun. *conſil. 183. numero 45. in 2.* Bero. *conſilio 35. numero 20. uolum. 2.* Natta, *conſilio 459. numero 12.* Cephal. *conſilio 563. numero 37.* Menoch. *conſilio 277. numero 45. 637.* per totum. *& lib. 4. preſumpt. 141. numero 26.* Bellon. *conſilio 7. num. 5.* Rimin. iun. *conſilio 322. numero 24. in 3. 590. numero 30. & infr. lib. 5. & conſil. 621 numero 17. 18. 19. lib. 6.* Roland. *conſilio 29. numero 26. libro 4.* & nouiſſimè poſt hæc ſcripta in hac tertia editione addo Laderch. de Imol. *in conſilio 3. in princip.* Surd. *de Aliment. tit. 2. quæſt. 15. num. 97. 98.* Et horum ſententia facilius procederet: ſi uxor fuiſſet in uſufructu inſtituta, & poſt eius mortem datus ſubſtitutus. nam ſubſtitutio, & uulgaris, & fideicommiſſaria acciperetur: ac ideo adeunte uxore ex inſtitutione, inſtitutio in uſufructu in plenam proprietatem reſolueretur, tum ex præmiſſis. tum etiam quia relictum uſusfructus ob onus reſtitutionis iunctum reſoluitur in relictum proprietatum *ad text. in l. Proculus, ff. de uſufruct.* ubi Bald. & Angel. *ibi. & in l. fin. ff. de uſufruct. earum rer.* ubi ſic notarunt Alber. & Fulgoſ. & ubi proprietas non eſt alteri relicta cōcluſio recte procedit, ſi autem alteri relicta foret ſubſtitutus, in uſufructu redderetur inutilis. *l. qui fructus, ff. de uſufruct. leg.* Ruin. *conſilio 51. lib. 2.* & ultra prædallegatos, nouiſſimè communem ſupra relatam ſecutus eſt Honded. *conſilio 62. libro 2.* ubi citat hæc mea ſcripta, adeo, ut ex mente iſtorum patrum, uxor ſic inſtituta in eius uita hæres erit pleno iure, quo ad proprietatem, & uſumfructum. Imola uero *in dicta l. filius à patre*, quem etiam retulit, nec diſſenſit Alexand. *d. numero 3.* fuit in ea ſententia, quòd de uxore inſtituta in uſufructu tantum in eius uita, eadem ſit ratio habenda, prout de quolibet inſtituto ex re certa, & hoc de ſe patet, inſtitutum uero poſt eius mortem in uniuerſum cenſeri eius cohæredem uniuerſalem, conditionalem tamen, ac ideo inquit uxorē inſtitutam in uſufructu adire poſſe hæreditatem, & interim per eius aditionem confirmari totum teſtamentum, prout ſi fuiſſet inſtituta hæres in qualibet re certa, *per caſum in l. ex facto, ff. de hęred. inſtit. & in l. quoties, C. eodem, & utrobique notatur*, ideoque aduenientе mortis uxoris conditione, ſi inſtitutus ſupererit, & hæreditatem adierit, retro declarabitur eum fuiſſe dominum, & hæredem uniuerſalem, *ad l. hęres quandocunque, ff. de acquir. hęredit.* Si uerò non adierit, quia interim per eius mortem excluſus, uel quia uiuens repudiet: retro declarabitur uxorem fuiſſe hæredem uniuerſalem, ex ui & neceſſitate iuris accreſcendi, *d. l. quoties, & l. ex facto, & l. 1. §. ſi ex fundo. ff. eod.* repudianti namque hæredi uxor inſtituta in uſufructu, totam capit hæreditatem, plenè Cephal. *conſilio 59. in ſecundo dubio, numero decimoquarto*, Natta *conſilio 463. in ſecundo dubio, ubi in eodem caſu.* & ſecundum Imol. qui

in hoc cum Baldo, & alijs concordat, planum eſt, inſtitutum poſt uxoris mortem decedẽtem ante illius obitum, nihil tranſmittere ad hæredes ſuos, diſcordat tamen ab illis: nam Imola vult vxorem interim non eſſe in eius vita hæredem in totum, & pleno iure, ſed tantum in vſufructu. & præterea in alio, quod principale eſt, diſcordat: nam Bald. & ſequaces volunt, quod ille inſtitutus capiat per fideicommiſſũ ab vxore, & vxor detrahat quartam Trebellianicam. contra vero præſupponit Imola, tum quia inſtitutus non capit ab vxore vſumfructum vxori relictum, quia eius morte finiebatur, §. *finitur, Inſtitut. de vſufr.* tum etiam, quia inſtitutus ex re certa, & per fideicommiſſum grauatus non detrahit Trebellianicam, *vti plenè dixi in Artic. 3. numero* 17. & opinioni Imolæ adhæſit Aretin. *in dict. l. filius à patrè, colum. penult. verſ. circa ſecundum.* vbi conſiderat, quod tunc inſtitutus ex re certa poteſt adeundo totum conſequi, quando nullum habet, aut ſperatur habere coheredem, ſecus autem cum ſperatur, vt notatur in dictis iuribus. nam dum quis admittit ſperatur, ceſſat accreſcendi ius. ad hoc etiam, quia ſi inſtitutus in dimidia, dato ſibi coherede conditionali pro alia dimidia, non poteſt adire hæreditatem, niſi ex dimidia, in qua fuit inſtitutus hæres, *vt eſt caſus eum gloſ. & Doctoribus in d. l. 2. ff. ſi pars hæred.* igitur multo minus ſi inſtitutus ſit ex re certa, & Imolæ opinionem probarunt Angel. Aret. *in* §. Pic *in repet. §. Titia cum nuberet, numero 79. ff. de leg. 2.* & horum traditionem ſecutus fuit Ruin. *conſilio 51. columna penult. numero 15. conſil. 54. per totum.* & latius *conſilio vltimo, ſub numero 21. verſic. quibus tamen, in 2.* vbi præterea ad hoc inducit deciſionem Bened. de Plumb. *in l. qui duos,* §. 1. *ff. de manu. teſtam.* quatenus decidit, quòd ſi teſtator relinquit vxorem dominam, & vſufructuariam per tempus vitæ ſuæ, & poſt eius mortem alium inſtituat hæredem in vniuerſum, mulier propter illud verbũ, dominam, quod hæredem ſignificat. *l. his verbis, ff. de hæred. inſtit.* §. *penult. Inſtitut. de hæred. qualit. & diff.* vt hæres inſtituta in vſufructu, poterit propria auctoritate, prius per eam hæreditate adita, & confirmato teſtamento, vſumfructum capere, & illam deciſionem probauit Alexand. *in d. l. filius à patre, ſub numero* 5. *& in d. l. extraneum, columna vltima,* & idem Alexand. *conſil.* 50. *in* 7. Ruin. *conſil.* 54. *numero* 16. *in* 2. & latè Pic. *in d.* §. *Titia, ante nu.* 77.

In hoc autem conueniunt hæc maiora lumina iuris, inſtitutum poſt mortem vxoris inſtitutæ in vſufructu, præcedentem vxori, non tranſmittere hæreditatem, ſed contra ut hic ſic inſtitutus, præcedens tranſmittat uti proprietarius hæreditatem, determinauit Didac. *variarum. lib.* 2. *cap.* 2. *numero* 5. ubi huius ſententiæ recenſuit Paul. Caſtr. *conſilio* 459. *Dubium, in ſecundo,* qui tamen in his terminis non loquitur. adducit præterea Paul. Pic. *in rep.* §. *Titia cum nuberet, quæſt.* 26. *& quæſt.* 59. qui & ipſe in his quoque terminis non loquitur, & Mod. Pariſienſ. *in add. ad Alexan. d. conſilio* 162. *in* 2. ubi inquit, ſic inſtitutum poſt mortem uxoris, quæ relicta fuit uſufructuaria omnium bonorum, ſtatim adire poſſe, & illam tranſmittere ad hæredes ſuos, & tempus poſt mortem vxoris non videri adiectum ad impediendum, ne hæres in vxoris vitaadire poſſit, ſed ne turbare poſſit hæredem in ſuo vſufructu. ſequitur Pet. Pecchius, *in ſuo tract. de teſtament. coniug. lib.* 5. *cap.* 5. vbi præterea adducit ſic deciſſe: Corn. *in dicta l. extraneum,* & cæteris plenius Pariſ. *conſilio* 97. *columna prima, & ſecunda in* 2. & Modernum Pariſienſ. ſecutus eſt Andr. Gail. *lib.* 11. *obſervat.* 43. *ſub numero quinto,* & Sfor. Odd. *conſilio* 91. *numero* 21. & iſta, vbi filius poſt mortem matris fuit inſtitutus concurrentibus etiam aliquibus coniecturis placuit Laderchius de Imola, *conſilio* 57.

22 Aſſertio hæc, quam, vti dixi, firmarunt Mode. Galli, Hiſpani, & Germani, aduerſus communem noſtratium traditionem, ſecundum iuris ſcripti regulas, in terminis quæſtionis propoſitę recipi non poteſt. Nam vxor hæres in vſufructu inſtituta adeundo ex vi illius particularis inſtitutionis poteſt relictum conſequi. Hęres autem vniuerſalis inſtitutus poſt eius mortem, impoſſibiliter ante conditionis euentum adire valet. Et ut uideri poteſt, ad eorum intentionem inducunt, quæ tradidere Doctores in terminis alterius ſextæ quæſtionis, differentis ab hac, vti Socin. iun. aduertit, *d. conſil.* 183. *colum. vlt.* ſcilicet cum teſtator iure legati reliquit uxorem ſuam uſufructuariam, & poſt illius mortem alium inſtituit hæredem, uel per uerbum commune, reliquit uxori uſumfructum, quod uti adiectum certæ rei non trahitur ad inſtitutionem, *ad l. his verbis, ff. de hæred. inſtit.* in qua difficultate fuerunt opiniones inter ſe uariantes: nam Ioan. Andr. Petr. Anchar. Angel. Imol. & Bened. de Plumb. relati ab Alexand. *d. l. filius à patre,* tenuerunt legatum eo caſu non ualere, propter quandam iuris impoſſibilitatem, nam legatum uſusfructus non poteſt deberi niſi poſt aditam hæreditatem, *l. unica.* §. *in nouiſſimo, C. de caduc. toll.* hæreditas autem per hæredem ſcriptum ex ui conditionis adiri non poteſt, niſi poſt mortem uxoris, quo tempore finitur uſusfructus, ideoque legatum redditur inutile. *l. Titio cum morietur, ff. de vſufr. leg.* ſequitur Alexand. *ibi per text. in l. qui filio, ff. de hæredit. inſtit. & in dicta l. extraneum, & in dicto conſilio* 162.

23 Contrarium, quòd legatum ualeat, & hæres ſcriptus adire poſſit hæreditatem, & per eius additionem teſtamentum confirmare, ac illam ad hæredes ſuos tranſmittere, aperte decidit Bald. *in d. l. id quod præcipuus, numero 23. quæſtio.* 14. quia teſtator, qui uoluit uxorem ſuam eſſe fructuariam, intelligitur uoluiſſe omne neceſſarium antecedens ad illud · & ſic hæredem poſſe adire hæreditatem, & dicit, quòd ita ſeruatur de conſuetudine, & ſic quoque uoluit Bald. ipſe *in dicta l. filius à patre,* & ſequitur precisè Angel. & Paul. de Caſtr. *ibi.* ubi refert, ſic fuiſſe iudicatum Bononię, Chriſtoph.

Caſtel-

Caſtellion. & Iaſ. *in vſt.col.* & idem Bal. & Angel. *in d.l. hæreditas ex die.* vbi inquit, quòd teſtator apoſuit tempus mortis, non vt ſuſpenderet exiſtentiam inſtitutionis, ſed vt in commoditate vſusfructus præferret vxorem, quia non eſt veriſimile, quòd teſtator elegerit viam ad impugnationem ſui teſtamenti, & ſic profeſſus fuit idem Bald. *in l. ſi ſeruus, §. 1. ff. de vulg.* & Bald. ſecutus fuit conſulendo, Paul. de Caſtr. *conſilio 459. Dubium, colum. 1. in 2.* Iaſ. Corn. & Aretin. *in d.l. extraneum*, Parif. *d. conſ. 97. colum. 1. & 2. in 2.* idem Aret. *in d.l. filius à patre*, & Paul. Pic. *in d. §. Titia, ſub numero 81. & 82.* & hanc opinionem æquam & voluntati teſtatoris conſonam dixit Alex. *conſ. 58. colum. 2. in 3.* ſecutus eſt Socin. iun. *conſil. 85. in 1.* Andr. Gail. *d. Obſeruat. 143.*

Alij vero exiſtimauerunt legatum vſusfructus valere, non tamen hæredem adire poſſe hæreditatem ante conditionis euentum, & hoc caſu vxorem legatariã de facto poſſe vti & frui, & poſtmodum ſecuta eius morte, & hæreditate adita, quod de facto actum fuit, fingetur iuridice factum, *ad l. mulier, §. pe. ff. de cond. inſtit.* Et cum non ſit aliquis hæres, qui ei vſumfructum dare poſſit: pro hoc implorabit iudicis officium, *ad l. Quintus, ff. de ann. leg. & l. hæreditas, ff. de petit. hæred.* ſic Bald. i pſe reſoluit *in d.l. extraneum*, & fuit de mente Sal. *ibidem*, vbi præterea inquit, quòd ex quo rerũ poſſeſſio vacat, poterit vxor à ſemetipſa poſſeſſionem pro iure vſusfructus apprehendere, *ad l. non eſt dubium, C. de legat.* Ang. verò *in d.l. miles ita, ff. de teſt. mil.* inquit, quòd hæredes ſcripti ſub conditione poterunt agnoſcere bonorum poſſeſſionem, & hoc modo legatum vſusfructus, ac ſi hæreditatem, de iure agnouiſſent, *ad text. in l. ſi quis ita hæres inſtituatur, ff. de hæred. inſtit.* & ibi ſic quoque præcisè notauit Bald. & huius quoque ſententiæ fuit Roman. *conſilio 61.* vbi dicit legatum valere, & deberi ex voluntate teſtatoris, etiam non adita per hæredem hæreditate, quouiam teſtator ſic poteſt velle, & cum effectu iubere: ad notata per Bartol. *in l. nemo poteſt, in 6. opp. ff. de leg. 1.* & fuit ratio Paul. Caſt. *d. conſil. 459.* quam tamen impugnauit Alexand. *in d.l. extraneum, & in d. l. filius à patre.* vnde præfati omnes ſenſerunt hæredem interim adire hæreditatem non poſſe, quod eſt magni effectus. Subiungit tamen Bald. quod ſi poſt mortem vxoris relictæ vſufructuariæ, inſtituta fuiſſet perſona, quæ nũquam moritur, veluti eccleſia, tunc, quia certum eſt inſtitutionem effectum habituram, ſublato die de medio, poſſet eccleſia purè adire, *l. hæreditas ex die, ff. de hæred. inſtit.* refert Alex. *in d.l. extraneum.* Mantic. *de coniect. lib. 5. tit. 5.* Opinio tamen Bal. *in d.l. id quod pauperibus, & in alijs locis ſupra relatis*, receptior videtur, quam etiam habuerunt Pariſienſ. Couarr. & Pet. Pecchius, *ſupra relati*, non tamen pertinet punctus huius ſextæ quæſtionis ad terminos diſcuſſos ſupra in quinta, quando mulier inſtituta fuit in vſufructu, aut relicta fuiſſet domina, & vſufructuaria, in iſtis etenim terminis vbi vxor, aut mater fuit inſtituta hæres vſufructuaria, poſt eius mortem alio inſtituto hærede, vt interim hæres inſtitutus ſuccedere non poſſit, ſed expectanda ſit mors naturalis mulieris diſcuſſo negotio, deciſum fuit per Excell. Iuriſconſultos, D. Antonium Franciſcum Zanottum, & D. Sebaſtianum Monticulum ordinarium in Iure Canonico, Iudices Arbitros, apud acta D. Gaſparis Caij Notarij Parauini. 1599. 30. menſis Octobr. quorum Iudicium nouè addidi. Aduerte tamẽ, quid ſi teſtator vxorem inſtituiſſet vſufructuariam toto tempore vitæ ſuæ, & alium vniuerſalem hæredem inſtituiſſet, ambo vti cohæredes purè concurrerent vxor, in vſufructu, alius in proprietate pulchrè Dec. *conſ. 278. per totum.*

24 Cæterum indubitatum eſſet, legatũ vſusfructus deberi in vita vxoris: alio poſt eius mortem vniuerſaliter hærede inſtituto, ſi in teſtamento legeretur aliquis in re certa inſtitutus, nam per huius additionem teſtamentum poſſet confirmari, *d.l. ex facto, d.l. quoties, cum ibi notatis*, & ſic in ſpecie aduertit Alexand. *in d.l. filius à patre, num. 4.* Pic. *d. §. Titia, ſub num. 75.* & ſenſit Paul. de Caſtr. *in d. conſil. 459.*

25 Sic etiam ſi poſt mortem uxoris fructuariæ, inſtitutus fuiſſet filius, vel alius deſcendens à teſtatore, cui legitima deberetur, quoniam detracta temporis dilatione, pure, iure inſtitutionis filius illam caperet, *ad l. quoniam in prioribus, & l. ſeimus, §. cum autem, C. de inoffic. teſtam.* Quia hac via teſtamentum ſumeret uires, & efficaciam, ualeret indubitanter legatum uſusfructus, ſic poſt Ioan. Andr. decidit Alexand. *in d.l. filius à patre, numero 4.* Alexand. & Iaſ. *in d.l. extraneum, colum. vlt.* & ultra eos Paul. Caſtr. *in dicto conſilio 459.* Sed de his ſatis.

26 Fideicommiſſum quoque uniuerſale eſt: etiã ſi teſtator uerbo, lego, uſus fuerit, modo uniuerſitatem legauerit, ut quia hærede inſtituto legaſſet purè, uel ſub conditione Titio hæreditatem ſuam, totam, uel quotam, nam fideicommiſſum uniuerſale eſſet, & locus foret Trebelliano, *d.l. mulier, §. fin.* ubi glo. Bartol. Ang. Imol. Raph. Paul. Alexand. Claud. Aquen. & ſcribentes omnes, *& eſt caſus in l. ſi quis ſeruum, §. fin. ff. de leg. 2.* ubi Bartol. notauit. & eſt ratio: quia legata uniuerſalia, cum fideicommiſſis uniuerſalibus, & legata particularia, cum fideicommiſſis particularibus, adæquata ſunt, *l. 1. ff. de leg. 1. l. 1. & 2. C. com. de leg.* & ſic quoque notarunt Pau. & Aqu. *in d.l. vbi purè, §. 1.* & latè Crauet. *in Rubr. ff. de leg. 1. numero 78.* ubi reprehendit Crot. aliter tenentem, & hoc caſu de legato hæreditatis Trebellianica detraheretur, dixi *in Artic. 3. numero 13.* non repeto hic. Sic etiam fideicommiſſum uniuerſale eſſet, ſi teſtator bona ſua omnia, uniuerſaliter, aut indefinitè legaſſet, Alex. & Mod. *in Rubr. ff. de leg. 1.* Ripa *in l. 1. ſub num. 52. ff. eod.* Bart. & communiter alij, *in l. ſi quis ſeruum, §. fin. ff. de leg. 2.* dicam infra, *num.*

27 Et eſt notãdum, quia in propoſito fideicommiſsũ uniuerſale eſt, nedum cũ teſtator de tota hæreditate fideicõmittit, ſed etiam cũ de quota,

quia eo casu actiones hæreditariæ, actiuę, & passiuæ, in fideicommissarium pro quota transitoriæ sunt, §. *nihil autem, Instit. de fideic. hæred. vbi textus ad hoc decisiuus, & in l. 1. §. sed ſi 400. ff. eod. & in d. §. ſi quis ſeruum, §. fin. vbi Bart. & poſteriores ad eum, Cranet. in Rubr. ff. de leg. 1. num. 78.* ideoque hęres institutus si adire recusat, cogi potest, vt hæreditatē adeat, & totam restituat, *casus est in d. l. cogi, §. ſi quis hæres, & in l. ita tamen, §. Trebellianum, & in l. Paulus, ff. eod.* glos. ordinaria communiter recepta, *in d. l. mulier, §. fin.* Amplia, etiam quòd quota hæreditatis sit in solutione, *d. l. Paulus*, ideoque *in terminis Auth. contra rogatur, C. eod.* quia hæres videtur grauatus seruare quartam fideicommissario post eius mortem substituto, dicitur grauatus per fideicommissum vniuersale, Bart. Paul. & alij, *in l. Titius, ff. eod.* Huius autem rei ratio est: quia fideicōmissarius quotæ hæreditatis, est vocatus in quota iuris hæreditarij. *l. hæreditas, ff. de regul. iur. l. nihil aliud, ff. de verbor. ſignif.* & sic in quota bonorum iurium, & actionum, idcirco totum consequitur, quia hæreditas diuidi non potest in partem testati, & in partem intestati. *l. ius noſtrum, ff. de reg. iur.* idcirco fideicommissarius potest hæredem cogere, vt adeat, & totam hæreditatem sibi restituat, dictis iuribus, dixi *in Artic. 2. numero 41.* & ex his quæ verissima sunt, cauendum est à doctrina Bartol. *in d. l. Centurio, numero 36.* vbi innuere videtur, substitutionem factam in quota hæreditatis non trahi ad vniuersalem, & refert Paris. *conſ. 43. nu. 60. in 3.* sed falsus est sensus Bartol. *ibi*, si recte aduertatur, dicam infra, *num. 40.*

28 Diuersum est si testator legat, aut per fideicōmissum relinquat, partem bonorum: nam eo casu, pars bonorum intelligitur, deductis oneribus, ac idcirco fideicommissum particulare est, non vniuersale: casus est *in d. l. ſi quis ſeruum, §. ſin. iuncta l. ſeq. ff. de leg. 2.* vbi Bart. expresse distinguit, an legetur pars hæreditatis, & fideicommissum sit vniuersale, quia transeunt intra & actiones, dictis iuribus, an legentur bona omnia, vel bona indiffinite. & similiter vniuersale sit, *d. l. cogi, in princip. & l. quoties, §. fin. ff. de vſufr. & l. uxori, ff. de vſufr. leg.* an verò pars bonorum, & fideicommissum sit particulare, quia onera remanent penes hæredem, & ideo Trebelliano locus non est, gl. ordinaria communiter recepta, *in d. l. mulier, §. fin.* Alexand. Iaſ. & alij, *in l. non amplius, §. fin. ff. de leg. 1.* Socin. *conſil. 82. colum. 1. in 4.* Ial. *conſilio 64. in 1.* Dec. *conſilio 387.* Natta *conſil. 199. 224. & 226.* rationes sunt: quia bona intelliguntur deducto ære alieno, *l. ſubſignatum, §. bona, & l. princeps, ff. de verb. ſignif.* & quia hæres legata parte bonorum, potest dādo æstimationem se liberare, *d. l. non amplius, §. fin.* & est recepta traditio. Ludou. Molin. *de Hiſpan. primogen. lib. 1. cap. 10. numero 5. & infra.* Limitando tamen & declarando, vt per Bartol. *in dicto §. fin.* quando testator instituto hærede, ab eo legasset dimidiam bonorum vni, & dimidiam alteri, nam de omnibus bonis disposuisse videretur. Idem est cum testator hæredem instituisset aliquem in tertia suæ hæreditatis, & illum rogasset tertiam bonorum restituere, nam quia nihil remanet de bonis apud hæredem, ideo cum relicto bonorum transiret quoque onera, *ad l. ſi non fuerint, §. 1. ff. pro ſoc.* & ideo fideicommissum esset vniuersale, ex Bart. doctrina, sequitur Paris. *dicto conſ. 43. num. 61. in 3.*

29 Et per eam rationem dubitauit iurislator, an an hęres rogatus restituere quicquid ad eum ex hæreditate, bonisve suis peruenerit, sit per fideicommissum vniuersale grauatus, quia peruenire proprie est cum effectu, deductis oneribus, sed tamen decidit, fideicommissum vniuersale esse, *in d. l. cogi, §. ſed & ſi quis ita.* ex quo colligo, quòd impropria significatio assumitur, vt fideicommissum sit vniuersale, cum aliàs redderetur inutile.

30 Sic etiam fideicommissum vniuersale est, cū iubet restitui, quicquid superesset ex hæreditate sua, vel etiam ex bonis suis, tempore mortis hæredis. quia quid supererit, potest quandoque totum esse, sic *ex d. l. Titius, ad Trebel.* notarunt Bartol. & alij, *ibi*, Raph. Pau. Alexand. & Aquens. *in d. l. cogi, verſ. inde quæritur*, Imola *in l. 1. §. ſi ex fundo, ff. de hæred. inſtit.*

31 Quid autem si testator iuserit restitui, deductis debitis? & legatis? distingue, aut dixit residuum bonorum, vel ex bonis suis, vel residuum simpliciter, & in his casibus fideicommissum particulare est, quia passiuæ actiones in fideicōmissarium non transeunt, Bartol. Ang. Paul. & Alexand. *in d. l. cogi, §. inde quæritur.* Corn. *in conſilio 242. numero 9. in 3.* idem Bartol. *in d. l. Titius, in fine*, vbi cum rogatur restituere, quicquid supererit deductis oneribus hæreditariis: idem est, si mandasset solui æs alienum, & residuum restitui Titio, Alciat. *conſilio 66. numero 13. libro 9. & 146. eod. lib.* aut dixit residuum hæreditatis, & fideicommissum vniuersale est, *d. §. inde quæritur.* & ratio est, (vt Metianus ait:) quia separatio actionum ab hæreditate in utilis est, nil mirum, quia ex propria sua quidditate hæreditas est successio in vniuersum ius defuncti, *d. l. hæreditas, ff. de regul. iur. & l. nihil aliud, ff. de verbor. ſignific. & l. hæreditas, ff. de petit. hæred. & ſic in d. §. inde quæritur.* explicite notarunt Bartol. Paul. Alexand. & confuluit Alciat. *conſilio 146. in eo lib.* Si autem post facta plura particularia legata, dixit se testator, residuum bonorum meorum uolo peruenire in talem, fideicommissum est vniuersale, Bartol. *in l. Centurio, numero 46. verſ. Quæro quid ſit, ff. de vulg.* idem est si dictum fuisset, deductis iudicijs, & legatis, ut supra factis. residuum bonorum meorum peruenīat, idem Bartol. *in l. Marcellus, §. idem Pomponius, in princip. & in §. quid am liberis, colum. vlt. verſ. quæro quid ſi teſtator, ff. eod.* Nam passiuæ actiones, his casibus, in fideicommissarium transeunt, nec definit esse uniuersale, quia legata sint etiam ab hærede relicta. *d. l. Marcellus, in princip. & l. qui 400. ff. eod.* & declarat Alexand. *in dicta l. cogi.* Corn. *d. conſil. 243. num. 9.* Alciat. *d. conſilio 146. lib. 9.* Et ex his declarando, & distinguendo dicta per Bartol. in suis ueris terminis, constat, nullam esse

. eſſe contratietatem, à dictis per eum *in d.l. Centurio*, ad dicta per eundem *in dicta l. cogi*. Infero etiã, non videri veram aſſeuerationem Claud. Aqu. *in d. l. cogi, verſic. inde quæritur*, quem ſecutus fuit Alciat. *d. conſil.* 156. dum inquiunt, fideicommiſſum eſſe particulare, cum teſtator, deductis debitis, & legatis, iubet reſiduum reſtitui, ſiue dixerit, bonorum, vel hæreditatis. cum autem alternatiue dixerit, deductis debitis, aut legatis, vtroque caſu, fideicommiſſum eſſe vniuerſale. nam vti ex prædictis conſtat. cum de hæreditate loquitur, inutilis eſt ſeparatio ex Metiani ſententia, quam probarunt Vlpianus, & Iulianus *in d.l. cogi*.

32 Quid autem ſi teſtator diſpoſuiſſet de parte ſui patrimonij, ſubſtantiæ, peculij, rerum, & facultatum ſuarum, an eiuſmodi voces habeant ſignificatum hæreditatis, an potius bonorum, vt ſic fideicommiſſum ſit vniuerſale, vel particulare, ad ea quæ dicta fuere ſupra, *num.* 28. de parte bonorum, & de parte hæreditatis, Paul. Caſtr. *in d. l nam quod. §. fin.* voluit, nomina hæc potius trahi ad ſignificatum bonorum, quàm hæreditatis. & eſt ratio, quia potius corpora, quàm ius ſpectant. Hæreditas autem ius ſucceſſionis ſignificat, *l. hæreditas. ff. de reg. iur.* & ſic etiam ſenſit Alexan. *ibidem. num.* 16. & hæc magis placet, licet contra ſenſerit Dec. *conſ.* 80. *col.* 2. Ripa *in l. in fideicommiſſariam §. fin. col.* 1. *ff. eod.*

33 Quid in eo, qui fuiſſet inſtitutus hæres ex re certa, & per fideicõmiſſum grauatus. diſtingue aut habet cohæredem, quia adiuit hereditatem, & is loco legatarij eſt, *add. l. ex facto, ff. de hæred. inſtit. & l. quoties, C. eod. & vtrobique plenè notatur*, ac ideo vti legatarius cenſetur rogatus, Bald. *conſ.* 140. *in* 1. *&* 121. *Propoſitum, nu.* 3. *in* 5. dixi *in Artic.* 3. *num.* 8. & idem eſt in inſtituto in quota bonorum, dixi *in eodem loco, num* 11.

34 Aut cohæredem non habet, vel nolentem, aut non valentem adire, quo caſu pro hærede vniuerſali habetur, *add. l.* 1. *§. ſi ex fundo, ff. de hæred. inſtit.* & tunc dubitabile eſt, an ſubſtitutio ſit vniuerſalis, vel particularis, qua in re diſtinguendũ eſt. Nam aut ſubſtitutio reperitur facta per verbum mere obliquum, & hoc caſu, quia facta de eo, quod erat in inſtitutione, ideo ſicut inſtitutio fuit vniuerſalis, ſic quoque fideicommiſſum erit vniuerſale, ſic Bartol. *in d.l. cogi, §. ſed & ſi miles, ff. eod.*

35 Pro hoc, quia ſicut ſe habet inſtitutio ad inſtitutum, ſic ſe habet ſubſtitutio ad ſubſtitutũ, *l. in ratione, §. ſi filio, ff. ad leg. Falc.* per quam ſic argumentatur Bald. *conſilio* 296. *Præmittendum eſt, in* 4. Iaſ. *conſ.* 72. *colum. pen. in* 3. contra tenuerunt, Imo. Rap. Pau. & Alex. *in d. §. ſed & ſi miles.*

36 Quia verbum obliquum adiectum certæ rei non trahitur ad vniuerſitatem, *vti eſt caſus in d.l. cogi, §. & generaliter*, Bart. *in l. his verbis, ff. de hæred. inſtit.* per illum text. *& in d.l. Centurio, num.* 34. & vtrobique ſequuntur communiter Doctores, Alex. *conſil.* 177. *num.* 8. *in* 2. Pariſ. *conſil.* 3. *numero* 11. *in* 3. Obiectio hæc tolli poteſt, vt non procedat, quoties fideicommiſſum eſt eadem rem, de qua inſtitutio: nam ſi inſtitutio eſt vniuerſalis, videtur quoque vt fideicommiſſaria, quæ eſt eius ſequela, vti ab ea informata, & ipſa vniuerſalis ſit, per tacitum legale incrementum. etenim incrementa latentia, & quæ ex legibus accedunt rebus fideicommiſſarijs, ad fideicommiſſarium pertinent, veluti plene ſcripſi *in Articulo nono.*

Et Bart. traditio fortius procederet, quando inſtituto ex re certa facta fuiſſet ſubſtitutio, per verba communia aut directa, & ſic ſenſit Bald. *conſ.* 106. *col.* 2. *verſ. in contrarium, lib.* 4. Iaſ. *conſ.* 72. *lib.* 3. nam fortius verba hæc augent vim ſubſtitutionis, iam operantur, vt ſic facta filio ex re certa inſtituto, etiam cum ſimpliciter facta fuit, valeat intra tempora pubertatis iure pupillaris, prout punctualiter poſt Imolam, & Ioã. Monteſperel. voluit Socin. *conſ.* 117. *col. vlt. verſ. aliquando & quinto, vol.* 4. Corn. poſt Pet. de Vbald. *conſil.* 94. *col.* 1. *in primo*, per text. *in c. ſi pater, de teſta. in* 6. & ſic quoque voluit Alex. *in l. Lucius, col. pen. ff. de vulga.* Ripa *in l. Centurio, ſub nu.* 154. *limitat.* 4.

37 Sed contra, quòd fideicommiſſaria non ſit vniuerſalis, videtur expreſſa Bart. deciſio in d.l. centurio, ſub numero 35. vbi quærit, pone filiam fuiſſe in re certa inſtitutam, & ſi deceſſerit in pupillari ætate, vel poſtea quandocumque, voluit eam rem peruenire in Titium, determinat, ſubſtitutionem hanc omni tempore eſſe fideicommiſſariam, quia factam per verbum commune, ſeu directum non ciuile, quod quidem certæ rei adiectum, non trahitur ad vniuerſum, *dicta l. cogi, §. & generaliter*, & per notata *in d. l. his verbis, & eſt caſus in l. Lucius, §. filiam, ff. de leg.* 2. ſequs autem ſi facta fuiſſet per verbum directum ciuile, nam intra pubertatis tempus valeret vti pupillaris, ſic idem Bartol. *in eadem, l. ſub num,* 18. per text. *in l. cohæredi, §. fin. ff. de vulga.* cuius deciſiones communiter receptæ ſunt, laſon. *ibidem, numero* 34. Ripa, *numero* 95. *& numero* 152. Reſp. quòd Bartol. eo loci non præſupponit filiam in vniuerſum ſucceſſiſſe, quia cohæredem non habuerit, & dubitatio Bartol. de pupillari, an contineant, vel non, in ea ſubſtitutionis formula, locum quoque habet in filia ex re certa inſtituta, dato ſibi cohærede, nil mirum, quia pupillaris fieri poteſt etiam exhæredato. *l.* 2. *ff. de vulga.* Fortius igitur hæredi ex re certa inſtituto, & eo caſu rectè argumentatur Bartol. quòd verbum commune adiectum certæ rei nunquam trahitur ad uniuerſum.

38 Dum autem Bartol. uoluit, quod eam formulam, quamuis factam in figura pupillaris, nõ inducatur pupillaris, quia facta per uerbum commune in re certa, adde cum Bartol. tranſeunt communiter Doctores, uti retulit Ripa, *ibi, num.* 153. ſed ultra adductos per eum, addo ego Bald. *conſ.* 36. *in* 2. Pau. de Caſt. *conſ.* 114. *num.* 5. *& columna vlt. in* 1. Corn. *conſ.* 47. *lib.* 1. Contra uerò, ut ualeat in uim pupillaris, ultra Ang. *conſ.* 148. Socin. 117. *in* 4. relatos per Ripam, expreſsè cõſuluit Corn.

conſ.35.in 2.dubio, vol.2. Pariſ.*conſil.59.num.9.* & to. *in 5.* & Socin.iun.*conſil.95.in 1.* de veritate autem harum opinionum non aliter quærendum putaui, quia ſunt extra materiam fideicommiſſariæ.

39 Quid ſi teſtator poſt mortem hęredis diuiſiſſet hęreditatem ſuam inter plures.dic fideicommiſſum eſſe vniuerſale, *ad text.in l.1.§.diuus autem Pius.ff.de hęred.inſt.* Bartol. *in d.l.Centurio,num.36.* per illum textum, ad hoc text.optimus *in l.quid ergo, ff.de leg.1.* & quod notat Bartol.*in l.Marcellus,§.quidam liberis,ff.ad Trebell.* & ex facto ſic conſuluerũt Signorol. *conſil.184. Quidam vocatus,* Iaſ.*d.conſil.72. in 3.* & hoc caſu caducatis aliorum portionibus, qui ex eis ſupereſt totum conſequitur, quia inter confideicommiſſarios locus eſt iuri accreſ. vti plenè dixi *in Artic.9.* vbi *ſub num.3.* reprehendi conſilium Iaſ. quatenus voluit, vnum ex fideicommiſſarijs in re certa vocatum, licet taxatiue, totum conſequi.

40 Si autem in certa quota ſubſtituit, Bartol.*dicto loco,* determinauit ſubſtitutionem intra tempora pubertatis nõ trahi ad directam pupillarem, *per text.in l.cum autem, ff.de leg.2.* & quia verbum commune relatum ad quotam bonorum, vel etiam hæreditatis, alio exiſtente hærede, non trahitur ad vniuerſum, ſicuti notatur *in l.bis verbis, ff.de hæred.inſtit.* vbi idem Bart.& alij, & eius doctrina recipitur etiam ſi dictum ſit de quota hęreditatis, Ripa poſt Imolam, *num.158.* ideoque videtur ſenſiſſe quod nõ etiam inductum ſit fideicommiſſum vniuerſale, & ſic aduerſus dicta ſupra, *num.27.* Sed certè doctrina illa Bartol.non repugnat concluſioni iam ſupra firmatæ, quia Bart.ibi dubitat, an illa ſubſtitutio contineat directam pupillarem, non autem quærit de fideicommiſſaria vniuerſali: hæc enim diuerſa ſunt. & licet fideicommiſſaria ſit vniuerſalis, non tamen ſequitur, vt integra hæreditas ſit reſtituenda, ſicuti probant iura allegata dicto loco, præterquàm cum hæres compulſus adiuit, in directa autem totum venit, quia non datur ſucceſſio pro parte, nec enim licet ſubſtituere directo pupillariter, in tertia ſuæ hæreditatis, per reg.l.ius noſtrum, ff.de reg.iur.

41 Sed quid ſi facta ſit ſubſtitutio compendioſa per verba directa ciuilia in re certa, vtrum ſit fideicommiſſaria vniuerſalis: nam planum eſt. reſolutam in vulgarem hærede nõ adeunte ad totum trahi, *l.1.§.ſi ex fundo, & inde notat Imola, ff.de hęred.inſtit.* Bald. *d.conſil.196. colum.2. verſ. in contrarium, in 1.* planum quoque eſt, intra tempora pupillaris, *l.coheredi, §.fin.* Bartol.*in d.l.Centurio,nu.18.* Iaſ.*num.48.* & Ripa, *num.95.* igitur & in vim fideicommiſſariæ valebit, ita vt vniuerſam hæreditatem comprehendat, ſic in ſpecie poſt Signorol. *conſil.184.* conſuluit Iaſ.*d.conſil.72. in 3.* vbi ad hoc trahit text. *in d.l.coheredi, §. cum filię,* & videtur de mente Bald. *d. conſ.* Cogita, nam caſu eueniente auctoritates iſtorum patrum multum prodeſſent, ſed ego valde dubito: quia licet verbum directum obliquetur, non tamen ſic obliquatur, vt totum trahat, quia ceſſat neceſſitas, *de qua in §.ſi ex fundo.*

42 Rurſus quæro, quid ſi teſtator de alia vniuerſitate rogatus ſit, quam de hæreditate teſtatoris, veluti de hæreditate, in qua hęres inſtitutus fuerat ab alio, vel de hæreditate alicuius, in qua teſtator iam ſucceſſerat, vel quia rogauerit hæredem reſtituere res certi loci, puta Italicas, vel certam aliquam negociationem, hoc enim caſu, quamuis de vniuerſitate agatur, quæ continet corpora, iura, & actiones, ad not. per Bartol. *in l.cum filius, §.Lucio, ff.de leg.2.* attamen fideicommiſſum vniuerſale non eſt, quia non de hæreditate ipſius teſtatoris, ſub nomine hæreditatis, *ſic text. in d.l.cogi, §.ſi quis hęres,* vbi Barto. *& in §.ſed & ſi miles, & in l.fideicommiſſum, §.tractatum, ff.de iudic.* notat Bart.*in d.§.Lucio, & in l.cum pater, §.menſę, ff.de leg.2.* Natta *conſ.199. col.1. & 238.nu.1.* Rub.Alex.*conſil. 82.prope finem,* dixi *in 2.Art.num.41.*

43 Sic etiam grauatus reſtituere bona mobilia, & immobilia, non tenetur fideicommiſſo vniuerſali, nec inde detrahit quartam Trebellianicam. Quia actiones in reſtitutione non continẽtur, *l.Caius, in princ.ff.de leg.2. l.ſi mihi Mauio, §.fin.ff.de leg.3. & l.quam Tuberonis, §.fin. ff.de pecul.* ſic Bartol. *in d.l.Centurio, colum.9. verſ.ſecus ſi dicat,* Bald.*conſ.46. in 2.& in Rubr. de Iudic. extra. in 2.lect.col.2.* Cumen. *conſ.133. Filius,* Guid.Pap.*q.499.* Soc.iun. *conſ.122. in primo dubio, & conſil.136.in princ.volum.1. & conſil. 49.num.16. in 3.* vbi in filijs primi gradus, Pariſ. *d. conſil.43.num.45.volum.3.* Et licet Bertazol. *conſilio 117.num.26.* poſt alios ab eo relatos, voluerit Trebellianicam detrahi poſſe, attamen longe fallitur, vti dixi *in Artic.3.numero 7.* Quibus omnibus pro confirmatione addo, quod legatum bonorum mobilium, & immobiliũ, ac etiam per verbum relinquo, relictis his, ſic relictum non importat fideicommiſſum vniuerſale, Crauet. poſt Crot.*in Rubr.ff.de legat.1.num.98.* Immo nec etiam inſtitutio importatur, dato alio inſtituto in iuribus, & actionibus. Alexand.*conſil.45.colum.4.in 1.* addo etiam in fideicommiſſo vniuerſali ſub nomine mobilium, venire omnia corporalia mobilia de loco ad locum, per ſe, vel per alium. ideoque ſupellex abſque dubio continebitur. Item pecunia, Pariſ.*conſ.25.num.69.lib.2.* Soc.iun. in eadem facti ſpecie, *conſil.130.nu.14. in 1.* Idem de mercibus, & pecunijs, Cardin.*conſ.149.* Fulg. *conſil.41. ad finem,* & de animalibus, & alijs bonis mobilibus, Crau.*conſ.295.in fine, & conſ.316.num.5.* & de fructibus repertis tempore mortis defuncti, plenè ſcripſi *in Art.49.num.1. & infra.* nomina autem debitorum, appellatione mobilium non contineri palam eſt, quia hæc ſunt tertia ſpecies à mobilibus, & immobilibus, *d.l.quam Tuberonis, §.in peculio.ff.de pecul.l.à Diuo Pio, §.in venditione, ff.de re ind.l.2.C.de quadr.præſcript. & l.2.C.quæ.fiſc.* Bart. & Alciat.*in l.mouentium. ff.de verb.ſignif.* latè Alex. & Iaſ.*in d.§. in venditione,* & ſic precisè in legato & fideicommiſſo bonorum mobilium conſuluit Oldrad.*conſ.219. Factum tale eſt, Rex Franciæ,* Bartol. *conſil.51. Bonaugurata,* Alexand.*conſ.45.num.12.vol.1*

Corn.

Corn. *conſ.* 104. *num.* 19. & 105. *num.* 11. *in* 2. & 236. *num.* 5. *in* 4. Guido Papæ *q.* 499. Dec. *conſ.* 227. Pariſ. *conſ.* 50. *num.* 23. & *conſ.* 96. *nu.* 15. *in.* 2. Mantua *conſ.* 326. *lib.* 2. Gab. *conſ.* 98. & ſic ex facto obtinui pro Mag. D. Galeatio Muſſato. Mouentia autem mobilium appellatione contineri, concedunt omnes, *per tex. in d. l. mouentium*, vbi Bar. & Alciat. late Dec. *conſ.* 381. *Viſis, col.* 1. plenè Par. *conſ* 67. *col.* 1. *in* 2. Circa pecuniam autē, quandò relicta fuiſſent mobilia domus, ſeu de domo, an contineatur, maxima eſt inter ſcriptores contentio: Nam Corn. *conſ.* 244. *in* 2. & *conſ.* 49. *col.* 2. *in* 3. ſenſit non cōtineri, ſecuti ſunt Pariſ. *cōſ.* 82. *nu.* 42. *in* 2. Gabr. *conſ.* 98. *nu.* 27. Pinell. *in rep. l.* 5. *in* 2. *par. num.* 46. *C. de bon. mater.* Cōtra vero decidit Ang. *in* § *& quia parū, in Auth. de nupt.* Dec. *d. conſ.* 381. *nu.* 4. & *conſ.* 472. Curt. iun. *conſil.* 183. Pat. *d. conſ.* 67. *col. penul. & vlt. in* 2. & ante hos Cardin. Zabar. conſ. 51. cum autem fideicommiſſum vniuerſale eſt, omnia hæc contineri conſtat, mobilia, immobilia, iura, & actiones. Meno. *preſumpt.* 196. *nume.* 1. *lib.* 4. & eſt notiſſima propoſitio.

44 Quid autem ſi teſtator iure inſtitutionis particularis certa reliquerit prædia hæredibus ſcriptis, deinde eos vniuerſales hæredes ſcripſerit, & ſubiecerit fideicommiſſum vniuerſale, ſub quo prædia etiam illa incluſerit, an fideicommiſſum, quo ad ea ſit vniuerſale, an particulare, & quidem cum vnicum ſit fideicommiſſum vniuerſale eſſe oportet, & prædia illa ſubiacere vniuerſali fideicommiſſo, ſic Cæphal. *conſ.* 634. vbi *ſub nu.* 34. adducit huius ſententiæ Curt. iun. *conſil.* 13. *num.* 7. & 8.

45 Quid ſi hæredem grauauerit, vt reſtituat iura, & actiones, crederem fideicommiſſum vniuerſale eſſe, quia hæreditas in iure conſiſtit, & ſine vllo corpore iuris habet intellectum, *l. hæreditas, ff. de petit. hered.* & quia paſſiuæ actiones neceſſario præſupponunt hæredem, aut alium loco hæredis, qui eas excipiat, & defuncti perſonam repræſentet, § *licet, Inſtit. quib. ex cau. manum.* quòd ſi ſubſtituiſſet in actiuis actionibus, aliud dicendum eſt: nam hæc vti debitorum nomina legari & cedi poſſunt. *l. nomen debitoris, ff. de leg.* 3. *& l. nomen, ff. de hæred. vend.* quate exiſtimo, tunc fideicommiſſum vniuerſale eſſe, cum paſſiuæ actiones pro tota aut quota transferūtur. *ad quod tex. in l.* 1. *c.* 3. *ff. de bon. poſſeſ.*

46 Quid autem ſi per contractum, non ex iuſſione in teſtamento facta, hæres ſe obligauerit hæreditatem reſtituere. dic non eſſe locum Trebelliano, ſicuti latius dixi *in Artic.* 3. *num.* 15. non repeto hic.

47 Quid ſit teſtatot in teſtamento ſuo iuſſerit hætedem certo pretio reſtituete hæreditatem, dic locum nō eſſe Trebelliano, nec quo ad coactionis effectum, nec etiam quo ad translationē actionum, ſaltem quæ paſſiuæ ſint, ac ideo fideicommiſſum particulare erit glo. Din. Bar. Ang. Imola, Pau. & Alex. *in l. in ratione, §. tametſi. ff. ad leg. Falcid.*

48 Demum vt concludamus, tunc fideicōmiſſaria ſubſtitutio in vniuerſum reſultat, cū ab hęte de ſcripto trāsfertur hęreditas in aliū pro tota, aut pro quota: nā translatio, quia non alias iure directo fieri poteſt, ex tegula ſatis nota, q ſemel hęres nō poteſt amplius deſiuere eſſe hęres, idcirco in vim fideicōmiſſi operatur, ac ideo fideicōmiſſaria ſubſtitutio, translatiua nuncupatur, ſicuti poſt Bal. dixi *in Art.* 2. *num.* 6. Tunc autem tranſlatiua eſt ſubſtitutio, cum poſt aditam hæreditatem poteſt videri facta, ſiue pure, ſiue in diem, aut ſub conditione, hæres ſcriptus fuerit iuſſus per verba, aut obliqua communia, vel directa, dare, reſtituere, aut hæredem facere. Ceterum ſi poteſt conſiderari caſus, quòd iure directo is vocatus ſit, fideicommiſſaria non eſt, vt quia teſtatot inſtituat Titium, & in alia inferiori parte inſtituat Caium, nam Caius directo videbitur inſtitutus, & partem faciet Titio per concurſum. *Litem quod Sabinus*, § 1. *ff. de hæred. inſtit.* idem eſt, cum ſubſtitutio poteſt, aliquo caſu, iure directo valere, veluti iure directæ militaris, aut iure pupillaris, *ad tex. in l. Centurio, ff. de vulg. in l. precibus. C. eo. & in c. ſi pater, de teſtam. in* 6. Si autē iure directo non poteſt operari, ſemper in fideicommiſſariam reſoluitur, modo verba demonſtrent voluntatem teſtatotis ttansfetre volētis hæreditatem in totum, vel in partem, ab hęrede in alium, quibuſcunque verbis vtatur teſtator, ſicuti pluribus oſtendi exemplis.

49 Reſtat vt aliqua dicamus de clauſula illa, vulgariter, pupillaritet, & per fideicōmiſſum; quæ in teſtamentis, & in vltimis voluntatibus frequentiſſima eſt, & quidem natura, ac vis huius clauſulę eſt, vt faciat ſubſtitutionē valere ſecundum illas tres ſpecies, quamuis verborum vis conuenire non videatur: ideoque facta per verba directa ciuilia, vt fideicommiſſariæ locus ſit, verba obliqua ntur, *ad dicta ſupra nu.* 8. & facta per verba mere obliqua, directabitur vt iure vulgaris, & pupillatis, operari poſſit, Bar. *in l. quærebatur, per illum tex. ff. de teſt. mil.* Ripa *in l. Centurio, num.* 293. Soc. iun. *num.* 242. & 312. Dec. *in l. precibus, nu.* 20. Cagnol. *num.* 207. Stor. Bologn. & alij, relati à Menoch. *Præſump.* 58. *num.* 4. & *nu.* 9. & *iterum præſumpt.* 55. *nu.* 26. ac ideo facit, vt ex qualibet, cuius caſus euenerit, ſubſtitutus capere poſſit, Ripa poſt Bat. *colum. vlt. in l. hæt des mci.* §. *cum ita, num.* 28. & ante eum Corn. *conſ.* 35. *num.* 23. *in* 1. Decian. *conſ.* 41. *num.* 11. Menoch. *præſump.* 62. *nu.* 53. Immo in electione ſubſtituti etit capere, vel ex vna, vel ex alia, modo ex ea, quam malit, capere poſſit, quia illi locus ſit, ſic poſt Barr. *in l. Centurio, ſub num.* 38. & *in l. recuſare*, §. *Titius, ff. ad Trebell.* cōmuniter tradidere interpretes, de quo plenius dixi *in Art.* 2. *nu.* 67. vbi de natura huius clauſulæ plenè ſcripſi.

50 Nota tamen, & eſt, magni effectus: nam fideicommiſſum, quod ex ea clauſula producitur, purum eſt, ac purè debetur, niſi addita fuerit dies, aut conditio aliqua, *ad tex. in l. vbi purè, ff. ad Trebell.* ideoque ſi teſtator duos vel plures filios, aut alios hæredes inſtitutos vicißim ſub-

subſtituerit, vulgariter, pupillariter, & per fidei commiſſum, data portionum æqualitate, ſubſtitutio illa per fideicommiſſum, vana, & nullius momenti redderetur, quia viciſſim tantũ vnus daret, quãtum ab alio acciperet, ſic Bar. & Alex. *in l. 1. in principio. C. de pact. per tex. in l. ab omnibus. §. ſi à Titio. ff. de leg. 1.* vbi quoque Bart. idem Bar. *in l. ſi quis ſeruum. §. de cond. & dem. & in l. 1. queſt. 11. ff. de iure codicill.* Ruin. *conſ. 7. ſub nu. 11. lib. 3.* & precisè Crot. *conſi. 62. lib. 1.* Socin. iun. *conſ. 105. nu. 46. lib. 3.* & vltra hos Aret. *in l. ſi plures. n. 6. ff. de vulgar.* Dec. *in l. in teſtamento. nu. 5. C. de teſtam. mil.* & Cæphal. *conſil. 326. num. 22.* Si vero partes eſſent inæquales, vtilis foret reciproca illa fideicommiſſaria inter frattes, ſic idem Bart. *in d. l. 1. queſt. 11.* Sequitur Alex. *conſil. 26. in tertio dubio, num. 11. vol. 1.* ideo que vt fideicommiſſaria reciproca valeat, quando inter plures portiones pares habentes, facta peperitur, conditionem mortis adiectam in præcedente, vel ſequente oratione, repetendam eſſe, cenſuit Ruin. *conſ. 120. num. 4. 5. & 6. volum. 3.* ſed contra in reciproca inter plures æqualiter honoratos, vt in caſum mortis videatur relata, ne alioquin inutilis ſit, conſulẽdo ſcripſit Alex. *conſ. 208. colum. 1. in 6.* & fuit demente plurium, quos retuli *in Art. 14. num. 11.* cuius ſententiam ex Bart. & receptione improbauit idem Ruin. *d. conſ. 7. num. 11. & conſ. 13. lib. 3.* Adde quæ in hac re ſcripſi *in Artic. 18. num. 11. & in Artic. 34. num. 99.* Viſo de fideicõmiſſo vniuerſali, videamus, quæ in eo non contineantur.

Quæ non contineantur in fideicommiſſo vniuerſali.

SVMMARIVM.

1 *Fideicommiſſum vniuerſale non continet ea, quæ hæres grauatus habiturus erat, alio exiſtente hærede.*
Niſi teſtator nominatim de ijs dixerit, quod declaratur ſub num. 5.
Atque complurib⁹ exemplis confirmatur.
2 *Sententia confirmat titulum inualidum, & facit de albo nigrum, & è contra.*
3 *Donationes factas ſi teſtator in ſuo teſtamento confirmat, an videatur illas reuocaſſe, & ex teſtamento reliquiſſe.*
4 *Donatio irreuocabiliter facta, quò ad hoc, an includatur in fideicommiſſo vniuerſali, æquiparatur donationi reuocabiliter factæ.*
5 *Fideicommiſſum vniuerſale, an includat expreſſa in inſtitutione, quæ non ſint repetita in ipſo vniuerſali fideicommiſſo.*
6 *Filius agnoſcens hæreditatem ex paterno teſtamento, an teneatur per fideicommiſſum vniuerſale præſtare bona ſibi à patre donata, de quibus facta ſit mentio in inſtitutione, licet non in vniuerſali fideicommiſſi ſubſequente.*
7 *Fideicommiſſum vniuerſale non includit, quod ad hæredem peruenit, non ex iudicio defuncti, ſed ex alia cauſa.*
8 *Bona fideicommiſſaria debita per mortem teſtatoris hæredi, non includuntur in fideicommiſſo vniuerſali de bonis teſtatoris, nec in relicto vſufructus omnium bonorum.*
Confirmatio pro ſui natura non extendit, nec ampliat actũ confirmatum.
9 *Vxor relicta vſufructuaria omnium bonorum mariti ſui, non æquiparatur vſumfructum in bonis, quæ inter præcedẽtis fideicommiſſi debebantur hæredi ſcripto.*
Amplia, & declara vt ibi.
10 *Teſtator an videatur diſpoſuiſſe de re, pro iure ſuorum hæredum, cum ius ipſius teſtatoris morte ſua finiatur, & reſoluitur, numero 15.*
11 *Diſpoſitio quamuis generalis, non includi ea, quæ non ſunt in poteſtate diſponentis.*
12 *Bonorum ſuorum diſpoſitio non includit bona alteri debita, immo etiam ſi eidem debeantur, in quem diſpoſitio conferatur.*
13 *Teſtator in dubio non videtur de re ſua hæredis diſpoſuiſſe.*
14 *Teſtamenta, & vltimæ voluntates adinuenta fuerint, vt quis de rebus ſuis diſponat.*
16 *Teſtator non videtur per verba generalia de rebus ſui hæredis diſpoſuiſſe, ſed ſpecialis expreſſio requiritur.*
17 *Fideicommiſſum vniuerſale non continet, quòd ad extraneum hæredis hæredem non tranſit.*
18 *Feudalia an contineantur in fideicommiſſo vniuerſali.*
19 *Et ſi feudum ſit nomen videtur vt in fideicommiſſo ordinato inter comprehenſos in inueſtitura contineatur.*
Feudum nomen an per ſequiſitionem alienari poſſit in præiudicium comprehenſorum.
20 *Emphyteoſis nona an alienari poſſit in præiudicium comprehenſorum in inueſtitura.*
21 *Acquirens alteri poteſt ante ius illi quæſitum ſtipulationem remittere.*
22 *Feudum nomen in vniuerſali fideicommiſſo non continetur.*
23 *Feudum nomen non poteſt alienari in præiudicium nominatim comprehenſorum inueſtitura.*
24 *Emphyteoſis ſtipulata pro ſe & filijs in eorum præiudicium alienari nequit.*
25 *Feudum nomen ſpecialiter fideicommitti poteſt domino conſentiente inter comprehenſos in inueſtitura.*
26 *Feuda legitimato per reſcriptum non competunt, niſi de eis facta ſit ſpecialis mentio.*
27 *Feuda in generali poteſtate legitimandi non continentur.*
28 *Feudum nomen ſpecialiter fideicommitti poteſt inter vocatos in inueſtitura.*
29 *Emphyteotica an includantur in fideicommiſſo vniuerſali.*
Et quid in his teſtator habuerit poteſtatem teſtandi. ibi.
30 *Feudalia de quibus ex lege teſtator diſponere poteat, an contineantur in fideicommiſſo vniuerſali.*
31 *Aretini traditio conſ. 53. in ſec. dubio, improbatur.*
32 *Teſtatus quandoque non videtur, qui de certis bonis ſpecialiter non diſponit.*
33 *Fideicommiſſum vniuerſale non continet, quæ ad extraneum hæredis hæredem non tranſeunt.*
34 *Nec quod peruenit ad hæredem, non vti hæredem, ſed ex alia cauſa.*
35 *Nec quod peruenit ad hæreem quia hæredem, ſe non vti*

ad

ad hæredem. Ad hæredem vti hæredem quando dicatur peruenire.

Et quando ad hæredem non vti hæredem, ſed quia hæredem.

36 *Ius patronatus libertorum non tranſit in fideicommiſſarium vniuerſalem.*

37 *Item nec ius patronatus Eccleſiæ.*

38 *Et quæ non ſpectant ad pecuniarum commodum non tranſeunt in fideicommiſſarium, ſed apud hæredem remanent.*

39 *Nec quæ non erant in hæreditate tempore mortis teſtatoris.*

Conditionis implendæ cauſa data, non veniunt in fideicommiſſo vniuerſali.

40 *Tranſactione, per hæredem queſita, an ſint reſtituenda fideicommiſſario.*

41 *Sententia erroneè lata, & quæſita ex eius cauſa, an ſint reſtituenda.*

42 *Actiones queſitæ per hæredem poſt aditam hæreditatem non reſtituuntur fideicommiſſario vniuerſali.*

43 *Diuiſione & aſſignatione facta per patrem inter filios, de bonis ſuis, an pater eis bonis fideicommittere poſſit, & num. 43. 44. 45. 46. 47. 48. 49. & 50.*

44 *Aſſignatio bonorum facta à patre filio in poteſtate, cenſetur facta in cauſam peculij: ſi autem facta ſit filio non in poteſtate, donationis titulus præſumitur, nu. 46.*

50 *Actus duo contemporanei cenſentur correſpectiui, & vnus factus contemplatione alterius.*

Articulus Sextus.

PRopoſitus Articulus eſt valde vtilis, & elegans, de quo ſæpe per Doctores varijs in locis, & particularirer Mantic. *de coniectur. vlt. vol. libro 7. cap. 8.* Menoch. *lib. 4. præſumpt. 196.*

1 Ego autem, omiſſis leuibus, rem hanc, ad ſolidam doctrinam reſtringam: ponendo nonnullas regulas veras, & legales. prima itaque regula eſt, quòd in fideicommiſſo vniuerſali non continentur ea, quæ hæres grauatus habiturus erat, alio hærede exiſtente, niſi de ijs nominatim teſtator eum rogauerit: *caſus eſt in leg. ſequens queſtio. ff. de leg. 2.* Ratio eſt; quia in his, hæres aliũ habet titulum, ideoque titulus inſtitutionis hæc non includit ex neceſſitate, & quia inducta ad augumentum non debent operari diminurionem, *l. legata inutiliter, ff. de leg. 1.* Ex hac autem regula inferuntur pluta, videlicet: quòd propriè hæredis res non contineantur in fideicommiſſo vniuerſali, *l. coheredi, §. cum filiæ, ff. de vulg.* Item credita, quæ hæres grauatus habebat verſus defunctum, *l. ita tamen, §. ex Trebelliano, & ibi notatur, & l. Lucius, §. Titia, & §. filiam. ff. ad Trebell.* Item legitima debita filio grauato, *notatur in d. §. cum filiæ, & in l. Centurio. ff. de vulg. & in l. ſi arrogator, ff. de adopt. & eſt caſus in Iaponiam in prioribus, C. de inof fic. teſtam.* Item donata hæredi grauato, ſiue donatio valida ſit, vt quia ſit extraneus hæres, aut filius emancipatus, vel filius in poteſtate, & donatio ſit iurata, aut facta ob benemerita æquiua lentia, ſiue etiam reuocabilis ſit, vt facta filio in poteſtate ſine iuramento, & abſque condignis præcedẽtibus meritis, vel etiam facta à marito vxori, vel è contra, *vt eſt caſus in d. l. ſequens queſtio.* nã licet teſtator potuiſſet donationẽ factam reuocare, & in rebus donatis donatariũ hæredem vniuerſalẽ inſtitutus grauare: attamẽ ex ſimplici vniuerſali inſtitutione, & fideicõmiſſo ſubſequẽte, nõ iuſſetur mutatio volũtatis, *vt ibi, & in l. cũ maritus, §. fi. ff. de pact. dot. & plenius notatur in l. filium quem habentem, C. fam. ercis. contra lecturã. Azon. per Bal. num. 28. & alios Doctores.* Idem eſt in donatis cauſa mortis, quæ morte donatoris confirmantur, & interim reuocabilia ſunt, notat Imola, *in l. Marcellus, §. quidam liberis, ff. ad Trebell.* & ſequuntur vbique poſteriores, Pariſ. *conſil. 33. num. 76. in 3.* Soc. iun. *conſ. 72. nu. 64. in 1.* Ruin. *conſ. 130. num. 8. lib. 3.* & præter hos, laſ. *in l. cum virum, num. 5. C. de ſi deicommiſ.* & poſt eum Coraſ. *nu. 56.* & Padill. *num. 17.* cum alijs congeſtis à Menoch. *d. loco, nu. 4.* ſi tamen pater filium, maritus vxorem, in rebus ſic donatis nominatim grauaſſet, equidem valeret iniunctum onus, *l. ſi quando, ff. de leg. 1. & d. l. ſequens queſtio,* vbi ſic notarunt Bar. Caſtr. & Florian. Alex. *conſ. 10. num. 9. & 10. lib. 3.* Pariſ. *d. conſil. 33. num. 78.* Ruin. *d. conſ. 130. nu. 9.* Menoch. *eodem loco, num. 8.* & vltra hos, Cur. iun. *conſ. 54. colum. 1.* Sic etiam dos à marito vxori debita non includitur in fideicommiſſo per verba vniuerſalia iuncto à marito, vxori hæredi inſtitutæ, *l. cum pater, §. fidei, ff. de leg. 2.* eriam quòd dotem illam vxori prælegaſſet in eo teſtamento, *l. Lucius, §. maritus. ff. ad Trebel. l. 3. in princ. ff. de dote præleg.* Similiter dos data, aut promiſſa per patrem, aut matrem, filiæ hæredi inſtitutæ, & per fideicommiſſam vniuerſale grauatæ, in eo non continetur, niſi nominatim pater de ea rogauerit, *l. ſi. §. filio,* vbi Bar. & Paul. *ff. de leg. 2. l. à filia,* vbi idem Bar. Ang. Imol. Paul. & Alex. *ff. ad Trebel.* & idẽ Alex. *in conſ. infra allegando,* Gabr. *conſ. 92. num. 14 lib. 2.* & idem eſt in relictis per patrem filiæ in cauſam dotis, vt in fideicommiſſo vniuerſali non contineantur. Natta *conſ. 255. num. 8.* Idem eſt in fideicommiſſarijs feudalibus, emphyteuticis, & conceſſis à Principe, quæ per mortem defuncti teſtatoris, ad filium, vel alium hæredem ſcriptum peruenerunt, & quæ alio extante hærede ad eum peruentura erant: nam hæc fideicõmiſſo non continebuntur, vt latius infra dicemus, idem quoque eſt in bonis doralibus prouenientibus ex lege, vel ex pacto, nã lucra hæc in fideicõmiſſo vniuerſali non continebuntur, *l. debitor, § fin. ff. ad Trebell.* Et per hæc dubitabilis redditur deciſio Salic. *in l. filiæ cuius num. 2. C. Famil. herciſc.* vbi, quamuis emptio facta à patre de aliquibus bonis filij nomine, morte patris, in perſonam filij confirmetur, attamen ſi in teſtamento pater dixerit, omnia bona ſua ſint communia inter filios, videtur reuocata illa tacita donatio ſequitur Bero. *conſil. 55. num. 4. lib. 1.*

2 Amplia mirabiliter per illũ textum regulam præmiſſam, vt ea quæ grauatus habet ex titulo

inter

inter viuos, licet ipso iure inualido, non veniãt in restitutione fideicommissi, si titulus ille per sententiam fuerit cõualidatus, nil mirum: quia sententia facit esse, quod non est. *l. ingenuum, ff. de statu hom.* & facit de albo nigrum, & è contra, & de indebito dibitũ, *l. 1. C. de cond. indeb.* notat Alex. *in d. §. fin.* & plenè Ias. *in rubr. ff. de re iud.* & facit non esse fideicommissum, quod erat, *l. qui Romæ. §. duo fratres, ff. de verb. obl.* vbi pulchè Ripa *in 4. notab.* Horum autem omnium & similium, vltra præmissas considerationes, rationem fore existimaui, quia hæc non capiuntur iure hæreditario, sed citra ius, & nomen hæredis, ideo in fideicommisso non veniunt: quoniam fideicommissarius vniuersalis hæres est, seu loco hæredis, *l. postulan te, ff. ad Trebel. l. si filius, ff. quod cum eo.*

3 Porro circa materiam d. l. sequens quæstio, tres occurunt considerationes. Prima est, quid si testator in testamento suo nominatim confirmauerit donationes hæredi factas, an eo casu in fideicommisso contineantur? Bar. reassumit difficultatem *in d. l.* sed plenius eam resoluit *in d. l. si quando, ff. de leg. 1.* vbi distinxit; aut testator dixit, lego, aut fideicommitto, res donatas, & videtur cecedere à donatione, *l. fillid, ff. de acq. hæred.* aut dixit, confirmo; vel alia verba dubia protulit, & non videtur recedere ab eo, quod per mortem fuisset confirmatum, *l. ex verbis, C. de donat. inter virum & vxor.* in eo verò, quod excedebat, puta legitimam summam, valeret vt fideicommissum: sequuntur Ang. & Paul. *ibi*, idem Bar. Bal. & Sal. *in dicta l. ex verbis*, Ruin. *d. cons. 130. nu. 9. in 3.* Gabr. *cons. 119. num. 5.*

Secunda est consideratio, circa illam fallentiã, plane nominatim maritus vxoris fideicommittere potest, vt hæc quoque restituat. nam hinc colligo nullam esse differentiam, an titulus donationis sit reuocabilis, vel non, etiam de irreuocabiliter donatis potest donatarium hæredẽ instituta nominatim grauare, *l. unum ex familia, §. si rem, ff. de leg. 2. cum plurib. concord.* Et idcirco Alex. & Corn. *in cons. allegandis* trahunt *d. l. sequens*, ad donata irreuocabiliter.

4 Tertia est consideratio, an nominatim hæres institutus videbitur per fideicommissum vniuersale grauatus, si testator in institutionis capitulo expresserit de rebus ipsis donatis, cui postea subsequitur fideicommissum, an vero oporteat, vt nominatim in vniuersali fideicõmisso testator de his exprimat. Alex. ex facto consulis *consil. 20. Tonderatis, in 3. quod est duplicatum 217. in 6.* respondit non sufficere, in institutione, de bonis illis factam fuisse mentionem, nisi & in fideicommisso vniuersali, *adducit text. in d. l. sequens, & in l. huius, §. marcius. ff. ad Trebel.* Nec facienda est vis, quòd in eo casu donatio valida erat, quia quò ad hoc nihil refert, quandoquidem non disputetur de potestate testatoris, sed de eius voluntate, nempe poterat in eo casu pater ille de rebus donatis, filijs suis, inter eos fideicommittere vicissim: quia agnouerant paternum testamentum. Simile responsum in alio consimili casu edidit Corn. *cons. 228. Quod dictus, in 4.* & in alio proposito, intra tamen materiam nostram, repetrio Aret. *in suo consilio 53. colum. 3, &* 4. confiderasse, quædam bona emphyteotica contineri in institutione vniuersali, non tamen in fideicommisso subsequente.

6 Contra verò senserunt Auctores magni nominis, nempe Philip. Dec. *cons. 254. col. pen. vers. vltimo non obstat. & colum. vlt.* expresse respondit, filium, cui per patrem facta fuerat valida donatio de dimidia bonorum, assentientem, patrem de illa dimidia in eum testari, illam acceptando ex testamento, & prælegato paterno, videri consensisse dispositis per patrem, ac ideo bona illa subiacere fideicommisso paterno reciproco inter eum, & alterum fratrem, nec requirit, quòd in fideicommisso sit facta specialis mentio de rebus donatis. secutus est Cur. iun. *cons. 54. colum. 1.* vbi ad hoc inducit tex. *in l. si vero, §. idem Papinianus, consil. 11. per totum, in 3.* vbi quòd filij consentientes patri, testari de rebus sibi præiudicant: & ea bona videntur includi in fideicommisso sequente, quamuis nominatim in indiuiduo nõ fuerint expressa, si tamen certitudinarie possit colligi, testatorem in institutione, & in fideicõmisso, de illis disposuisse: quia hæres tenetur seruare factum defuncti, etiam disponentis de re propria ipsius hæredis, vt ibi latissimè per eum, & idem quoque voluit Paris. ipse *d. consilio 33. columna penultima, & vlt.* in eo, vbi tuetur filiũ, quia paternam hæreditatem agnouerat, cum beneficio inuẽtarij. Resolutio huius articuli pendet à voluntate testatoris: nam si ex dispositis appareat, voluisse fideicommittere, de rebus vã lidè donatis filijs suis, hæredibus institutis, equidem fideicõmissum valebit, si filij ipsi ex paterno testamento hæreditatem agnouerint, etiam si res illas donatas inutiliter eisdem in testamẽto prælegasset: sicuti pulchrè explicat Corn. *cons. 87. in 2.* ex eo autem solo, quòd testator in institutione de his expresserit subsequente vniuersali fideicommisso, satis indicio meo euidens coniectura colligitur testatorem de his quoque fideicommittere voluisse, quia ex præcedentibus declarantur sequentia, & præcedentia influunt in sequentibus, & sic concludendum puto. Quamobrem aduertant filij in casu de facto, ne simpliciter paternam agnoscant hæreditatẽ. Hæc autem prima regula satis amplè discussa vera est, & nullam, præter relatam, patitur limitationem: procedit autem affirmatiuè, negatiuè verò non est perpetuo vera.

7 Secunda principalis regula est, vt hæres non cogatur restituere, quod ad eum peruenit, non ex iudicio testatoris, sed ex alia causa, sic text. *in l. cum quis, §. hoc amplius*, vbi Bar. sic notauit, *ff. de dote præleg. & in l. qui fundum, §. qui filios, ff. ad leg. Fal. & in l. pater filium, ff. eod. & in l. unã ex familia, in princ. & §. 1. ff. de leg. 2.* & est ratio: quia in eo fideicommissarius non habet defuncti iudicium. Hæc autem regula verissima est, fic proposita, sed è contra, non semper, & perpetuo vera est, vt quæ

hæres

hæres habet ex iudicio defuncti veniant in reſtitutione fideicommiſſi, ſicuti ex infra dicendis, *& præſertim ſub num.* 25. conſtabit: ex alia autem cauſa, non ex iudicio defuncti, hæres grauatus habet, quod aliunde quam ex fideicommittentis diſpoſitione habuit, veluti res proprias, feudales, emphyteoticas, & cõceſſas ex ordinatione Principis, aut alterius domini, de quibus dicam infra, item res habitas à defuncto fideicommittente extra iudicium teſtamenti, ſcilicet ex contractibus inter viuos, vt larius dictum fuit in regula præcedente: idem ſi ex legis prouidentia, veluti legitima, quæ iure debetur aſcendentibus, vel deſcendentibus, *ad l. ſi arrogator, ff. de adoption. & d. l. quoniam in prioribus.* Itẽ quarta Falcidia, & Trebellianica. Hæ enim quartæ ex legis diſpoſitione debitæ hæredi grauato, quatenus tamen debeantur, non reſtituuntur.

8 Hæc autem regula inſertur, vt fideicommiſſaria, quæ debentur hæredi grauato, ex cauſa præcedentis fideicõmiſſi, non includantur in fideicommiſſo, quamuis vniuerſali, quia hæres illa non habet ex iudicio defuncti, *d. l. vnum ex familia in princ. & §. 1. ff. de leg. 2.* Adeo vt ex fideicommiſſo ordinario ab hærede grauati peti nequeant, *caſus eſt in l. Lucius, §. fi. ff. de leg. 2.* Alciat. *cõſ. 31. num. 6. lib. 9.* Amplia etiam, quòd teſtator inſſerit hæredem approbare & exequi debere teſtamentum ſuum in omnibus, & per omnia. Et eo magis, ſi teſtator in inſtitutione vſus fuiſſet formula illa communi. In omnibus autem aliis ſuis bonis, ſic eleganter Cum *conſ. 109. Teſtator, in 2. dubio,* ſequitur Crau. *conſ. 144. per totum.* Rol. Val. *conſ. 71. num. 26. & infra lib. 21.* Confirmatio enim & approbatio teſtamenti, vt Cuman. inquit, intelligitur ſecundum eius naturam, argumento *l. ſi ſtipulatus, ff. de vſur. cum ſimilibus.* Addo ego, quòd confirmatio pro ſui natura non extendit, *l. Aurelio, §. idem quæſitt, ff. de lib.* Iaſ. ex multis, *in l. more, nu. 19. ff. de iuriſd. omn. iud.* Amplia etiã, ſi teſtator quietauerit hæredem ſuum de omni eo, quod vſque in tempus mortis ipſius teſtatoris, ab eo hæres inſtitutus petere poſſet, quia fideicommiſſum collatum poſt illius mortẽ, in eius vita non erat debitum, nec peti poterat, *l. ſed ſi ante, ff. ad Trebel. l. poſt mortem, C. de fideic.* ſic pulchrè explicuit Cuman. *ibi.*

9 Hinc quoque infero ad notab. quæſtionem, quæ in facto euenit. Nam M. D. Georgius Frigimelica, in ſuo ſolemni teſtamento vſufructuariam reliquit M. D. Helenam eius vxorem, omnium, & quorumcunque bonorum ipſius d. teſtatoris, & quoquomodo ad eum ſpectantium, & pertinentium, proprietarios autem ſcripſit nepotes ſuos, quos ſub pœna priuationis hæreditatis ſuæ, acquieſcere iuſſit diſpoſitis per eũ, & vlterius proceſſit ad alios ſubſtitutionũ gradus. Nepotes agnouerunt hæreditatem patrui. Diſputatum autem fuit, nunquid in eo generali vſufructus relicto, contineretur bona fideicommiſſaria (quorum maxima pars erat) poſſeſſa per ipſum d. teſtatorem, & per eius mortẽ deuoluta in dictos dominos nepotes ſuos. Quæſtio fuit valde ſolemnis, & pro M. vxore, quòd includerentur, plura adducebãtur. primo quòd teſtator poterat in præiudicium nepotum ſuorum hæredum inſtitutorum conſtituere vſumfructum in illis bonis, *per regulam in l. vnum ex familia, §. ſi rem, ff. de leg. 2.* Et quia tempore teſtamenti, & inſtitutionis, teſtator poſſidebat illa bona iure dominij, & erant ſua, ergo continentur in diſpoſitione de bonis ſuis, ſic arguit Pau. Caſtr. *conſil. 193. col. vlt. in 2.*

10 Terriò, quia, licet ius teſtatoris, morte ſua in his bonis, eſſet finiturum: quia tamen ad nepotes ſuos hæredes vniuerſales redibant, videbatur etiam diſpoſuiſſe de iure ipſorum hæredum, ſicuti conſiderarunt Capra *conſil. 146. columna 2.* Corn. *conſil. 84. colum. 2. in 2.* vbi ſic limitant text. *in l. Stichо, ff. de vſufructu. leg. & in l. vxor patrui, C. de legat.* quod etiam probauit Ruin. *conſil. 25. columna vlt. in 2.* vbi in feudalibus: & rationem adducit, quia eo caſu hæres non grauatur onere redimendi, & pro parte d. Helenæ conſuluit Decian. *conſ. 57. per totum, in primo,* qua etiam in ſpecie emphyteutica & feudalia hæredi debita venire, plenè reſpondit Menoch. *conſil. 129. per totum.* cui ſubſcripſerunt multi ſolemnes Doctores, ſed præter eũ pro vxore in præmiſſa facti ſpecie, reſponderunt, in feudalibus, emphyteuticis, & fideicommiſſarijs, Ruin. *conſil. 150. num. 13. in 3.* Alciat. *conſ. 135. lib. 9.* Alba, *conſilio 17. & conſil. 73. ſn præſenti,* Ferret. *conſil. 119. num. 12.* Socin. iun. *conſil. 68. per totum, in 4.* vbi alios adducit, Bellon. *conſ. 9. nu. 14.* ſenſit Marzar. *in ſua Epitome, quæſt. 4.* & in terminis iſtis ob verborum vniuerſalitatem Caualcan. *in tract. de vſufr. ante num. 105. & ſub nu. 117.* Pau. Leon. *conſil. 13.* vbi ſic expreſſo reſpondit, & Laderc. Imol. poſt hęc impreſſus, *conſil. 110. 111.* & Beretta *conſil. 144.* Contrariam partem defendi & obtinui ex duabus conformibus, & ſic fuit executum: adduxi, quia

11 Diſpoſitio quamuis generalis, debet intelligi de iis, quæ ſunt in poteſtate diſponentis, cum ſic commodè accipi poteſt, *l. Lucius, §. pen. ff. ad municip. c. à nobis,* & inde not. Abb. *ext. de ſent. excomm.* Bart. *in l. ſi quis ſub conditione, ff. de cond. inſt.* & ſic per ea iura argumentatur Caſtr. *conſ. 347. Quia circa, in 1. & 389. col. vlt. in 2.* Dec. *conſ. 218. nu. 2.* Socin. iun. *conſ. 72. nu. 55. in 1.*

12 Secundo adducebam, quòd diſpoſitio facta per aliquem de bonis ſuis, nõ includit bona per diſponentem poſſeſſa alteri debita, ſed bona propria ipſius diſponentis, quia bona intelligũtur, deducto ære alieno, ad hoc deciſio Bartol. *in l. vt iuriſiurandi, §. ſi liberi, ff. de oper. lib. ad finem,* vbi decidit: quod ſi teſtator relinquat filiæ certam quantitatem, & iubeat, quod de bonis ſuis plus petere non poſſit, nihilominus filia petere poterit dotem ſuam maternam, quia bona teſtatoris ſua ſunt, quæ ſuperſunt deducto ære alieno, ſequuntur Doctores communiter, Bald. *in l. quoniam nouella, in 3. quæſt. C. de inoffic. teſtam.* Bened. Cap. *conſil. 23. colum. 1. & conſil. 29. col. m. 2. & conſilio 62.*

Iaſ.

Iaſ. 214. *in vlt. dubio, vol.* 2. Dec. *conſ.* 325. *colum. pen.* Ruin. *conſ.* 25. *num.* 17. *in primo*, ad hoc etiam deciſio Bal. *in l. cum dotem*, §. *ſi pater*, *in vlt. verbis*, *ff. ſol. matr.* vbi inquit, quòd ſi pater legat filiæ de bonis ſuis, vel maritus vxori, non intelligitur legaſſe animo compenſandi cum dote promiſſa, aut debita: quia bona intelliguntur deducto ære alieno.

Tertio cõſiderabam, quod ſua non ſunt, quæ quis alteri reſtituere tenetur, *d. l. vnum ex familia*, §. 1. *ff. de leg.* 2. quem tex. ad hoc expendit Cum. *d. conſ.* 109. *col. vlt.* ad hoc etiam optimus text. *in l.* 5. *ff. de manumiſ. & in l. legata* §. *fi. ff. de ſupel. leg.*

Quarto inducebam text. *in l. cum pater*, §. *Titio*, *ff. de leg.* 2. vbi teſtator grauando hæredem reſtituere ſuam hæreditatem, non videtur grauaſſe in hæreditate, quam teſtator reſtituere ex fideicommiſſo renebatur hæredi ſuo. & eſt melior text. *in l. Lucius* §. *fi. ff. eod.* vbi rem fideicommiſſam ex priore teſtamento capit hæres non ex ſecundo.

13 Quinto adducam, quòd vniuerſalis diſpoſitio teſtatoris non includit bona hæredis, ſeu eidem ſpectantia, & per teſtatorem debita, ſicuti determinarunt Bal. *conſ.* 239. *Laurentius*, *in* 2. Cum. *d. conſil.* 190. Paul. Caſtr. *conſ.* 347. *Quia circa*, *colum.* 2. *ad finem. in* 1. pulchrè, Alex. *conſil.* 91. *colum.* 9. *verſ. non obſt. ſub num.* 15. *lib.* 1. Crau. *conſil.* 25. *num.* 18. *& d. conſ.* 245. *per totum*, & in legatis not. Bar. *in l. ſerui electione*, §. *cum fundus ff. de leg.* 1. & in præſato eccleſiaſtico notat Corn. *conſ.* 305. *num.* 11. *in* 3. & in pulchro caſu Anch. *conſ.* 319. *Caius*.

Denique in terminis adduxi deciſiones maiorum in reliſto vſusfructus, & in ſubſtitutionibus vniuerſalibus fideicommiſſaris, Cor. *conſil.* 165. *num.* 22. *in* 2. Crot. *conſ.* 22. *colum.* 2. *in primo*, *& conſ.* 9. *num.* 3. *in* 2. Goza *conſil.* 99. Soc. iun. *conſ.* 57. *colum.* 2. *in* 3. *& conſ.* 72. *num.* 55. *in primo*. Ruin. *conſil.* 25. *num.* 45. *& libro* 1. *& conſ.* 67. *colum. vlt. & conſ. ſeq. & conſ. vlt. in* 6. *dubio. vol.* 2. Pariſ. *conſ.* 77. *num.* 70. *in* 7. Alc. *conſ.* 70. *num.* 7. *lib.* 7. Crau. *d. conſil.* 777. Bero. *conſ.* 77. *in* 6. *& in q.* 70. Port. Imo. *conſ.* 7. *nu.* 79. Rol. Val. *d. conſ.* 78. *num.* 77. *in* 7. Cæph. *conſ.* 7. *nu.* 20. Bertaz. *in not. caſu*, *conſ.* 20. *in* 2. *dubio*, *nu.* 22. *& infra*, & in donatione inter viuos, Natta *conſ.* 222. *ſub nu.* 1. & 2. Et ſic quoq. in hac cauſa conſulti reſponderunt idem Cæph. *conſ.* 221. & Mantica, ſicuti ipſe refert in ſuo tractatu, *lib.* 2. *tit.* 2. *num.* 1. in quam ſententiam libentiſſimè inclino.

14 Quia teſtamenta, & vltimæ voluntates ad inuentæ fuerunt, vt quis de rebus ſuis, non de alienis diſponat, *l. verbis legis*, *ff. de verb. ſignif.* Alb. *in c. Apoſtolice num.* 9. *de Donat.* ac idcirco parciſſimè agẽdum eſt, vt teſtator de alienis legaſſe, aut fideicommiſſis videatur, ſic arguit Arct. *in l. qui duos*, *ff. de vulg.* ſequitur Ruin. *conſ.* 52. *nu.* 4. *in* 2. & ante eos ſic argumentatur Bald. *in l. precibus*, *num.* 44. *C. de impub.* & poſt hæc à me ſcripta Surd. *Deciſ.* 93 *nume.* 11. *vſque* 20.

Ad contraria reſpondi, non obſtare primum quia hic non tractatur de poteſtate teſtatoris circa rem hæredis, ſed de eius voluntate: Non obſtare ſecundum, quia diſpoſitiones teſtamentariæ conſeruntur poſt mortem diſponentis; ideo obſeruandum eſſe, an bona ſint ſua poſt eius mortem, an verò deſinant eſſe, & in alium tranſeant, ſic Grat. *d. conſ.* 22. *col.* 2. Nec obſtare, quoquomodo ſpectantibus, & pertinentibus, quia intelliguntur pro illo iure, quo ad teſtatorem ipſum ſpectabant, ſic Corn. *d. conſ.* 84. *col.* 2. *in ſecundo*.

15 Nec etiam obſtare, quòd cum ius finiturum in perſona teſtatoris, re integratur in perſona hæredis, videatur teſtator etiã de iure hæredis diſpoſuiſſe, ſicuti præcitati Doctores ſenſerũt: nam dupliciter reſpondi, primo quòd limitatio præfatorum *ad regulam vxor patrui*, *C. de legat.* non recipitur, nam contrarium aſſeruerunt Fulgoſ. *in d. l. Iaſ. in l. quod in rerum*, §. 1. *ff. de leg.* 1. *& in ſuo cõſ.* 109. *in* 4. Pancir. *conſ.* 121. *in primo dubio*.

16 Secunda reſp. quòd illorum aſſertio locum habet, cum teſtator particulariter de re hæredis diſponit, ſecus cum generaliter, quia vniuerſalis teſtatoris diſpoſitio ad res ſuas refertur, non ad res hæredis, aut hæredi debitas, *caſus eſt d. l. ſequens quæſtio*, & ſic præciſe declarauit Alex. *loco prædallegato*, Similis diſtinctio fit in dote data, aut promiſſa pro filia, vt in generali fideicommiſſo paterno non contineatur, ſpecialiter tamen filia vltra legitimam grauati poſſit, Bart. & Pau. *in l. ſi. §. filiæ. ff. de leg.* 2. Alex. qui plures refert. *in l. a ſi. ha col.* 2. *ff. ad Treb. & in d. conſ.* 20. *col.* 3. *in* 3. ſpecialiter autẽ & nominatim in hac materia accipio, non quod ſit neceſſaria indiuidualis expreſſio, ſed talis, vt euidens demonſtretur teſtatoris voluntas de his quoque ſenſiſſe, ſicuti pulchrè docuit Pariſ. *d. conſ.* 2. *in* 3. Cauall. *c. in d. ſuo tract. de vſufr. ſub num.* 104. Bertaz. *conſ.* 5. *nu.* 4. *& infra*. & ad hãc vltimam ſolutionem adde, quę ſcripſi *in Art.* 33. *num.* 24.

17 Tertia regula eſt, quòd ea, quę ad extraneum hæredis hæredem tranſibilia non ſunt non etiam veniunt in reſtitutione fideicommiſſi vniuerſalis, *caſus eſt in l. ſi patroni*, *in princ. ſecundum primum intellectum gloſ. ff. ad Trebell.* nam libertorũ operæ, quia ad extraneum hæredis hæredem non pertinent, *l. ſi operarum. ff. de oper. lib.* nõ etiam veniunt in reſtitutione fideicommiſſi, & ſic colligit Alex. *conſ.* 91. *nu.* 14. *in* 1. & idem eſt in iuribus ſepulcrorum, vt plenè per Lambert. *de Iur. patron. in* 3. *Artic.* 2. *q. princ. lib.* 1. *par.* 2. *& lib.* 1. *par.* 15. *in* 13. *Artic.* 1 *q. princ.* nam vtrobique poſt plures concludit. Iura ſepulchrorum non tranſire ad extraneos hæredes.

18 Hinc Bart. & poſteriores ad eum, *in d. l. ſi patroni*, inferunt ad feuda, & Principium conceſſiones, & latiſſimè Mantica *de coniect. vlt. vol. lib.* 7. *tit.* 9. vbi refert varias Doctorum ſententias, limitationes, & ſublimitationes, ſed ego totum hoc negotium reduco ad breuem diuiſionem: nam aut feudum tranſibile eſt ad quoſcunq; hæredes etiam extraneos, veluti ex loci conſuetudine, aut ex tenore inueſtituræ, quia acceptum pro ſe, & quibuſcunq; hæredibus, aut pro omnibus hære-

hæredibus, ſeu pro quibus dederint, aut eum clauſula, ad alienandum, *ad ea quæ ſcripſi in Articlo 32. num. 54.* & hoc caſu in fideicommiſſo conti neri conſtat, quia ad extraneos hæredes tranſitorium eſt, ſic Bald. *in Lecum pirum, nu. 21. C. de fideicom.* Alex. *d. l. ſi patroni, col. pen.* Socin. iun. *conſ. 72. nu. 22. in primo, & conſ. 42. col. 1. in 3.* Clarus *in §. fenduus. q. 85.* Mantic. *dicto loco.* Bertazo. *conſ. 5. num. 14. & infra,* & vltra hos Alex. *d. conſ col. vlt.* Soc. iun. *conſ. 79. num. 17. in 4.* Pariſ. *23. num. 137. in 1.* Tiraq. *de retract. Lignag. §. 4. glo. 7. nu. 21.* Siluan. *conſ. 30. nu. 29.* Natt. *159. num. 19.* Cachet. *deciſ. 26. num. 17.* & præter hos Crau. *conſ. 256. ſub num. 4.* Cæphal. *conſ. 523. num. 11. & num. 89.* Menoch. *158. num. 77. & 161. num. 3.* Surd. *conſil. 108. num. 33.* Roland. *conſ. 1. nu. 4. lib. 3.* Menoch. *lib. 4. preſump. 197. num. 5.* Aut verò non eſt omnino hæreditarium, quia pro liberis, & vt aiunt, ex pacto & prouidētia, vel mixtum, vt quia ad liberos, cum qualitate hereditaria defertur, ita quòd non ad extraneos hæredes, & hoc caſu feudum in fideicommiſſo non continebitur, *per regul. am d. l. ſi patroni,* ſic in effectu, poſt Dyuum, diſtinxit Bar. *ibi,* & eius diſtinctio veriſſima eſt, & reſpondet ad glo. *in l. item videndum, §. fi. ff. de petit. hæred.* vt feudum veniat in petitione hæreditatis, quia poſſeſſor non habebat ius detinendi, merito feudum per hæredem ab eo petitur, & venir in petitione hæreditatis, ſicut alia in quibus defunctus ius non habebat, ſed tantū detinebat, *ad l. & non tantum, ff. eo.* ſecus in fideicommiſſaria hæreditatis petitione, per quam hæreditas peteretur a filio, vel ab alio, qui in feudum ſucceſſiſſet, & ſequitur Alex. *ibi,* & idem Alex. *d. conſil. num. 14.* & clarius, *num. 27.* Ruin. *conſ. 22. num. 1. lib. 1.* & ſic quoque quòd huiuſmodi feudum non cōtineatur in fideicommiſſo, ſenſerunt Bald. *d. Lecum virum, nu. 21.* Padil. *numer. 55.* Ruin. *conſ. 17 1. nu. 15. lib. 2.* & *143. nu. 6. lib. 3.* Socin. iun. *conſ. 79. num. 26. in 4.* cum aliis adductis à Menoch. *dicto loco, num. 8.* & in feudo antiquo mixto, vt in fideicommiſſo non contineatur, plenè cōſuluit Cæphal. *conſil. 523. in primo dub.* Ruin. *conſ. 9. nu. 13. lib. 1.* Quamobrem non placent limitationes traditæ ab Alexandro *in d. l. ſi patroni,* an fideicommiſſarius ſit de comprehenſis in inueſtitura: item an feudum participet de natura hæreditarij; item an fideicommiſſarius ſit proximior agnatus, veluti poſt Ruin. *conſ. 37. num. 11. lib. 1. & conſ. 108. mmero 18. lib. 2.* conſideraui Mantica, & communiter recipi profeſſus fuit Bertaz. *d. conſ. 5. num. 3.* cum aliis adductis à Menoch. *num. 10.* nā abſolutè fatendum eſt, vbi feudum non tranſit ad extraneum hæredem, non etiam contineri in fideicommiſſo vniuerſali. Neobſtare quòd feudum mixtum filius habiturus non ſit alio exiſtente hærede, nam reſponſio clara eſt ex dicendis infra, *num. 23.* & ex regula ſumpta *infr. nu. 35. 36. 37.* vbi quòd ea, quæ tranſeunt ad hæredem, non vti hæredem, ſed quia hæredem, non veniunt in fideicommiſſo vniuerſali; & hoc iure non iure hæreditario habent filij feuda. Pariſien. *conſ. 22. num. 19.*

19 Sed vtrum diſtingui debeat, an feudum ſit nouum, nam in feudo nouo videtur, vt valeat fideicommiſſum inter comprehenſos in inueſtitura, quia teſtator, eius feudi acquiſitor potuerat cum conſenſu domini feud alienare in præiudicium ſuorum poſterorum, veluti concludunt Andr. Iſorn. & Aluarot. *in c. in hac lit. de alien. feu. pat.* quorum opinionem magis communem dixerunt Sigiſm. Lofred. *conſil. 52. col. 1.* Clar. *in §. feudum queſt. 40. verſ. ſed quæro; & q. 41. verſ. ſed in feudo nouo,* & vltra hos addo Alex. *conſil. 28. lib. 5.* Curt. ſenior. *conſil. 83. colum. 1.* Ripam *in Lin quarta, num. 179.* & Alciat. *num. 14. ff. ad leg. Falcid.* Crau. inter feudalia nouiter impreſſa, *conſ. 40. num. 8.* Burſat. *conſ. 290. num. 95.* Bertaz. *conſ. 101. num. 25.* quibus in locis concordantes addiduxit, & in ſpecie his, & ſimilibus rationibus in feudo nouo fideicommiſſum ordinatum, valere tradidit, idem Menoch. *loco proxime adducto, & in fine conſilio 161.*

20 Et in emphyteuſi noua, vt pater poſſit, legando, vel aliter diſponendo, præiudicare filijs, etiā quòd accepta fuerit pro ſe, filijs, & deſcendentibus, magis communiter teneri ſcripſit Alex. *conſilio 124. numero 5. lib. 5. & in l. apud Iulianum, §. ſi quid alicui, ff. de leg. 1.* Socin. ſen. *conſ. 127. nu. 10. in 3.* vbi cum ex re patris facta fuit ſtipulatio, Gozadin. *conſ. 25. nu. 18.* Tiraquel. *de retrac. municip. §. 1. glo. 5. num. 23.* Clar. *in §. emphyteuſim, q. 16.*

21 Nam quod quis acquirit, videtur vt ius in ea re alteri quærendum ex facto ipſius acquiſitoris poſſit ipſe remmittere, ex ſententia Bart. *in l. qui Romæ, §. Flauius, ff. de ver. oblig. per tex. in l. 3. ff. de feru. export.* cuius opinionem, vbi ex ſtipulatione non eſt tertio ius quæſitum, communem dixerunt, Soc. & Iaſ. *in d. §. Flauius,* Cagnol. *in l. id quod noſtrum, num. 12. ff. de reg. iur.* Didac. *lib. 1. variarum re ſol. cap. 14. numero 17.* Clar. *in §. donatio. q. 13. verſ. Difficultas eſt.*

22 Sed adhuc perſiſto, vt in fideicōmiſſo vniuer ſali feudum nouum non contineatur *per regulam in d. l. ſi patroni,* quia ſcilicet ad extraneum hæredem non tranſiret. Et quia filij habituri erant feudum etiam alio hærede exiſtente, vnde in fideicommiſſo non cōtinebitur, *per regulam in d. l. ſequens quæſtio, ff. de leg. 2.* Item, quia filij feudum haabēt ex alia cauſa, quam ex iudicio teſtatoris ac idcirco fideicommiſſo non ſubiacebit, *per regulam in d. l. cum quis, §. hoc amplius. ff. de dote præleg.* & quia feuda in generali diſpoſitione non ſolent contineri, *cap. 1. §. in generali, in tit. ſi de feudo fuer. controu.*

23 Nec obſtare, quòd feudum nouum alienari poſſit per patrem in præiudicium filiorum, & deſcendentium: nam primo ſuppoſitum hoc tu tum non eſt, quia pleriq; negant, quādo expreſſe acceptum fuit pro filijs, & deſcendentibus, & indubitanter ſine domini conſenſu. Bald. *in c. 1. §. hoc quoque. in 2. colu. verſ. pone ego. in tit. de ſuc. feu.* & ſubſequitur Affic. *nu. 56.* idem Affli. *c. in c. 1. §. Titius filios, nu. 5. in tit. ſi de feudo fuer. contr.* & ad hoc plures adducit Menoch. *conſ. 161. nu. 15. in verſ. Sex*

tus

qua eo casu actiones hæreditariæ, actiuę, & passiuæ, in fideicommissarium pro quota transitoriæ sunt, §. *nihil autem, Instit. de fideic. hæred. vbi textus ad hoc decisiuus, & in l.* 1. §. *sed si* 400. *ff. eod. & in d.l. si quis seruum,* §. *fin. vbi Bart. & posteriores ad eum, Cranet. in Rubr. ff. de leg.* 1. *num.* 78. ideoque hęres institutus si adire recusat, cogi potest, vt hæreditatē adeat, & totam restituat, *casus est in d.l. cogi,* §. *si quis hæres, & in l. ita tamen,* §. *Trebellianum, & in l. Paulus, ff. eod.* glos. ordinaria communiter recepta, *in d.l. mulier,* §. *fin.* Amplia, etiam quòd quota hæreditatis sit in solutione, *d.l. Paulus,* ideoque *in terminis Auth. contra rogatur, C. eod.* quia hæres videtur grauatus reseruare quartam fideicommissario post eius mortem substituto, dicitur grauatus per fideicommissum vniuersale, Bart. Paul. & alij, *in l. Titius, ff. eod.* Huius autem rei ratio est quia fideicōmissarius quotæ hæreditatis, est vocatus in quota iuris hæreditarij. *l. hæreditas, ff. de regul. iur. l. nihil aliud, ff. de verbor. signif.* & sic in quota bonorum iurium, & actionum, idcirco totum consequitur, quia hæreditas diuidi non potest in partem testati, & in partem intestati. *l. ius nostrum, ff. de reg. iur.* idcirco fideicommissarius potest hæredem cogere, vt adeat, & totam hæreditatem sibi restituat, dictis iuribus, dixi *in Artic.* 2. *numero* 41. & ex his quæ verissima sunt, cauendum est à doctrina Bartol. *in d.l. Centurio, numero* 36. vbi innuere videtur, substitutionem factam in quota hæreditatis non trahi ad vniuersalem, & refert Paris. *cons.* 43. *nu.* 60. *in* 3. sed alius est sensus Bartol. *ibi,* si recte aduertatur, dicam infra, *num.* 40.

28 Diuersum est si testator legat, aut per fideicōmissum relinquat, partem bonorum: nam eo casu, pars bonorum intelligitur, deductis oneribus, ac idcirco fideicommissum particulare est, non vniuersale: casus est *in d.l. si quis seruum,* §. *fin. iuncta l. seq. ff. de leg.* 2. vbi Bart. expresè distinguit, an legetur pars hæreditatis, & fideicommissum sit vniuersale, quia transeunt intra & actiones, dictis iuribus, an legentur bona omnia, vel bona indistincte. & similiter vniuersale sit, *d. l. cogi, in princip. & l. quoties,* §. *fin. ff. de vsufr. & l. uxori, ff. de vsufr. leg.* an verò pars bonorum, & fideicommissum sit particulare, quia onera remanent penes hæredem, & ideo Trebelliano locus non est, gl. ordinaria communiter recepta, *in d.l. mulier,* §. *fin.* Alexand. Iaf. & alij, *in l. non amplius,* §. *fin. ff. de leg.* 1. Socin. *cons.* 82. *colum.* 1. *in* 4. Ial. *consilio* 64. *in* 1. Dec. *consilio* 387. Natta *consil.* 199. 224. & 226. rationes sunt: quia bona intelliguntur deducto ære alieno, *l. subsignatum,* §. *bona, & l. princeps, ff. de verb. signif.* & quia hæres legata parte bonorum, potest dādo æstimationem se liberare, *d.l. non amplius.* §. *fin.* & est recepta traditio. Ludou. Molin. *de Hispan. primogen. lib.* 1. *cap.* 10. *numero* 5. & *infra.* Limitando tamen & declarando, vt per Bartol. *in dicto* §. *fin.* quando testator instituto hærede, ab eo legasset dimidiam bonorum vni, & dimidiam alteri, nam de omnibus bonis disposuisse videretur. Idem est cum testator hæredem instituisset aliquem in tertia suæ hæreditatis, & illum rogasset tertiam bonorum restituere, nam quia nihil remanet de bonis apud hæredem, ideo cum relicto bonorum transirent quoque onera, *ad l. si non fuerint,* §. 1. *ff. pro soc.* & ideo fideicommissum esset vniuersale, ex Bart. doctrina, sequitur Paris. *dicto cons.* 43. *num.* 61. *in* 3.

29 Et per eam rationem dubitault Iurislator, an an hęres rogatus restituere quicquid ad eum ex hæreditate, bonisve suis peruenerit, sit per fideicommissum vniuersale grauatus, quia peruenire propriè est cum effectu, deductis oneribus, sed tamen decidit, fideicommissum vniuersale esse, *in d.l. cogi,* §. *sed & si quis ita.* ex quo colligo. quòd impropria significatio assumitur, vt fideicommissum sit vniuersale, cum aliàs redderetur inutile.

30 Sic etiam fideicommissum vniuersale est, cū iubet restitui, quicquid supereresset ex hæreditate sua, vel etiam ex bonis suis, tempore mortis hæredis. quia quid supererit, potest quandoque totum esse, sic *ex d.l. Titius, ad Trebel.* notarunt Bartol. & alij, *ibi,* Raph. Pau. Alexand. & Aquens. *in d.l. cogi, vers. inde quęritur,* Imola *in l.* 1. §. *si ex fundo, ff. de hęred. instit.*

31 Quid autem si testator inserit restitui, deductis debitis? & legatis? distingue, aut dixit residuum bonorum, vel ex bonis suis, vel residuum simpliciter, & in his casibus fideicommissum particulare est, quia passiuæ actiones in fideicōmissarium non transeunt, Bartol. Ang. Paul. & Alexand. *in d.l. cogi,* §. *inde quęritur.* Corn. *in consilio* 242. *numero* 9. *in* 3. idem Bartol. *in d.l. Titius, in fine,* vbi cum rogatur restituere, quicquid supererit deductis oneribus hæreditarijs: idem est, si mandasset solui æs alienum, & residuum restitui Titio, Alciat. *consilio* 66. *numero* 13. *libro* 9. & 146. *eod. lib.* aut dixit residuum hæreditatis, & fideicommissum vniuersale est, *d.* §. *inde quęritur.* & ratio est, (vt Metianus ait:) quia separatio actionum ab hæreditate in utilis est, nil mirum, quia ex propria sua quidditate hæreditas est successio in uniuersum ius defuncti, *d.l. hæreditas, ff. de regul. iur. & l. nihil aliud, ff. de verbor. signific. & l. hæreditas, ff. de petit. hæred. & sic in d.* §. *inde quęritur.* explicite notarunt Bartol. Paul. Alexand. & consuluit Alciat. *consilio* 146. *in eo lib.* Si autem post facta plura particularia legata, dixisset testator, residuum bonorum meorum uolo peruenire in talem, fideicommissum esset vniuersale, Bartol. *in l. Centurio, numero* 46. *verf. Quæro quid sit, ff. de vulg.* idem est si dictum fuisset, deductis iudicijs, & legatis, ut supra factis. residuum bonorum meorum perueniat, idem Bartol. *in l. Marcellus,* §. *idem Pomponius, in princip. & in* §. *quid.im liberis, colum. vlt. verf. quæro quid si testator, ff. eod.* Nam passiuæ actiones, his casibus, in fideicommissarium transeunt, nec desinit esse uniuersale, quia legata sint etiam ab hærede relicta. *d.l. Marcellus, in princip. & l. qui* 400. *ff. eod.* & declarat Alexand. *in dicta l. cogi.* Corn. *d. consil.* 243. *num.* 9. Alciat. *d. consilio* 146. *lib.* 9. Et ex his declarando, & distinguendo dicta per Bartol. in suis ueris terminis, constat, nullam

esse

eſſe contrarietatem, à dictis per eum *in d.l. Centurio*, ad dicta per eundem *in dicta l. cogi.* Infero etiã, non videri veram aſſeuerationem Claud. Aqu. *in d. l. cogi, verſic. inde quæritur*, quem ſecutus fuit Alciat. *d. conſil. 156.* dum inquiunt, fideicommiſſum eſſe particulare, cum teſtator, deductis debitis, & legatis, iubet reſiduum reſtitui, ſiue dixerit, bonorum, vel hæreditatis. cum autem alteruatiue dixerit, deductis debitis, aut legatis, vtroque caſu, fideicommiſſum eſſe vniuerſale. nam vti ex prædictis conſtat. cum de hæreditate loquitur, inutilis eſt ſeparatio ex Metiani ſententia, quam probarunt Vlpianus, & Iulianus *in d.l. cogi.*

32 Quid autem ſi teſtator diſpoſuiſſet de parte ſiti patrimonij, ſubſtantiæ, peculij, rerum, & facultatum ſuarum, an eiuſmodi voces habeant ſignificatum hæreditatis, an potius bonorum, vt ſic fideicommiſſum ſit vniuerſale, vel particulare, ad ea quæ dicta fuere ſupra, *num.* 28. de parte bonorum, & de parte hæreditatis, Paul. Caſtr. *in d. l. nam quod. §. fin.* voluit, nomina hæc potius trahi ad ſignificatum bonorum, quàm hæreditatis. & eſt ratio, quia potius corpora, quàm ius ſpectant. Hæreditas autem ius ſucceſſionis ſignificat, *l. hæreditas. ff. de reg. iur.* & ſic etiam ſenſit Alexan. *ibidem, num.* 16. & hæc magis placet, licet contra ſenſerit Dec. *conſ.* 80. *col.* 2. Ripa *in l. in fideicommiſſo rum. §. fin. col.* 1. *ff. eod.*

33 Quid in eo, qui fuiſſet inſtitutus hæres ex re certa, & per fideicõmiſſum grauatus. diſtingue aut habet cohæredem, quia adiuit hereditatem, & is loco legatarij eſt, *ad l. ex facto, ff. de hæred. inſtit. & l. quotiès*, C. *eod. & vtrobique plenè notatur*, ac ideo vti legatarius cenſetur rogatus, Bald. *conſ.* 140. *in* 1. *&* 121. *Propoſitur, nu.* 3. *in fi.* dixi *in Artic.* 3. *num.* 8. & idem eſt in inſtituto in quota bonorum, dixi *in eodem loco, num.* 11.

34 Aut cohæredem non habet, vel nolentem, aut non valentem adire, quo caſu pro hærede vniuerſali habetur, *ad l.* 1. *§. ſi ex fundo, ff. de hæred. inſtit.* & tunc dubitabile eſt, an ſubſtitutio ſit vniuerſalis, vel particularis, qua in re diſtinguendũ eſt. Nam aut ſubſtitutio reperitur facta per verbum mere obliquum, & hoc caſu, quia facta de eo, quod erat in inſtitutione, ideo ſicut inſtitutio fuit vniuerſalis, ſic quoque fideicommiſſum erit vniuerſale, ſic Bartol. *in d.l. cogi, §. ſed & ſi miles, ff. eod.*

35 Pro hoc, quia ſicut ſe habet inſtitutio ad inſtitutum, ſic ſe habet ſubſtitutio ad ſubſtitutũ, *l. in ratione, §. ſi filio, ff. ad leg. Falc.* per quam ſic argumentatur Bald. *conſilio* 296. *Præmittendum eſt, in* 4. Iaſ. *conſ.* 72. *colum. pen. in* 3. contra tenuerunt, Imo. Rap. Pau. & Alex. *in d. §. ſed & ſi miles.*

36 Quia verbum obliquum adiectum certæ rei non trahitur ad vniuerſitatem, *vti eſt caſus in d.l. cogi, §. & generaliter*, Bart. *in l. his verbis, ff. de hæred. inſtit.* per illum text. *& in d.l. Centurio, num.* 34. & vtrobique ſequuntur communiter Doctores, Alex. *conſil.* 177. *num.* 8. *in* 2. Pariſ. *conſil.* 3. *numero* 11. *in* 3. Obiectio hæc tolli poteſt, vt non procedat, quoties fideicommiſſum eſt eadem rem, de qua inſtitutio: nam ſi inſtitutio eſt vniuerſalis, videtur quoque vt fideicommiſſaria, quæ eſt eius ſequela, vti ab ea informata, & ipſa vniuerſalis ſit, per tacitum legale incrementum. etenim incrementa latentia, & quæ ex legibus accedunt rebus fideicommiſſarijs, ad fideicommiſſarium pertinent, veluti plene ſcripſi *in Articulo nono.*

Et Bart. traditio fortius procederet, quando inſtituto ex re certa facta fuiſſet ſubſtitutio, per verba communia aut directa, & ſic ſenſit Bald. *conſ.* 106. *col.* 2. *verſ. in contrarium, lib.* 4. Iaſ. *conſ.* 72. *lib.* 3. nam fortius verba hæc augent vim ſubſtitutionis, nam operantur, vt ſic facta filio ex re certa inſtituto, etiam eum ſimpliciter facta fuit, valeat intra tempus pubertatis iure pupillaris, prout punctualiter poſt Imolam, & Ioã. Montes perel. voluit Socin. *conſ.* 117. *col. vlt. verſ. aliquando & quinto, vol.* 4. Corn. poſt Pet. de Vbald. *conſil.* 94. *col.* 1. *in primo*, per text. *in c. ſi pater, de teſta. in* 6. & ſic quoque voluit Alex. *in l. Lucius, col. pen. ff. de vulga.* Ripa *in l. Centurio, ſub nu.* 154. *limitat.* 4.

37 Sed contra, quòd fideicommiſſaria non ſit vniuerſalis, videtur expreſſa Bart. deciſio in d.l. centurio, ſub numero 35. vbi quærit, pone filiam fuiſſe in re certa inſtitutam, & ſi deceſſerit in pupillari ætate, vel poſtea quandocumque, voluit eam rem peruenire in Titium, determinat, ſubſtitutionem hanc omni tempore eſſe fideicommiſſariam, quia factam per verbum commune, ſeu directum non ciuile, quod quidem certæ rei adiectum, non trahitur ad vniuerſum, *dicta l. cogi, §. & generaliter*, & per notata *in d. l. his verbis, & eſt caſus in l. Lucius, §. filiam, ff. de leg.* 2. ſecus autem ſi facta fuiſſet per verbum directum ciuile, nam intra pubertatis tempus valeret vti pupillaris, ſic idem Bartol. *in eadem, l. ſub num.* 18. per text. *in l. cohæredi, §. fin. ff. de vulga.* cuius deciſiones communiter receptæ ſunt, Iaſon. *ibidem, numero* 34. Ripa, *numero* 95. *& numero* 152. Reſp. quòd Bartol. eo loci non præſupponit filiam in vniuerſum ſucceſſiſſe, quia cohæredem non habuerit, & dubitatio Bartol. de pupillari, an contineant, vel non, in ea ſubſtitutionis formula, locum quoque habet in filia ex re certa inſtituta, dato ſibi cohærede, nil inirum, quia pupillaris fieri poteſt etiam exhæredato. *l.* 2. *ff. de vulga.* Fortius igitur hæredi ex re certa inſtituto, & eo caſu rectè argumentatur Bartol. quòd verbum commune adiectum certæ rei nunquam trahitur ad vniuerſum.

38 Dum autem Bartol. uoluit, quod eam formulam, quamuis factam in figura pupillaris, nõ inducatur pupillaris, quia facta per uerbum commune in re certa, adde cum Bartol. tranſeunt communiter Doctores, uti retulit Ripa, *ibi, num.* 153. ſed ultra adductos per eum, addo ego Bald. *conſ.* 36. *in* 2. Pau. de Caſt. *conſ.* 114. *num.* 5. *& columna vlt. in* 1. Corn. *conſ.* 47. *lib.* 1. Contra uerò, ut ualeat in uim pupillaris, ultra Ang. *conſ.* 148. Socin. 117. *in* 4. relatos per Ripam, expreſsè cõſuluit Corn.

*conſ.*35.*in* 2.*dubio*, *vol.*2. Pariſ.*conſil.*59.*num.*9.*&* 10. *in* 5.& Socin.iun.*conſil.*95.*in* 1. de veritate autem harum opinionum non aliter quærendum putaui, quia ſunt extra materiam fideicommiſſariæ.

39 Quid ſi teſtator poſt mortem hęredis diuiſiſſet hęreditatem ſuam inter plures.dic fideicommiſſum eſſe vniuerſale, *ad text.in l.*1.*§.diuus autem Pius.ff.de hęred.inſt.*Bartol. *in d.l.Centurio*, *num.*36.per illum textum, ad hoc text.optimus *in l.quid ergo*, *ff.de leg.*1.& quod notat Bartol.*in l.Marcellus*, *§.quidam liberis*, *ff.ad Trebell.*& ex facto ſic conſuluerũt Signorol. *conſil.*184. *Quidam vocatus*, laſ.*d.conſil.*72. *in* 3. & hoc caſu caducaris aliorum portionibus, qui ex eis ſupereſt totum conſequitur, quia inter confideicommiſſarios locus eſt iuri accreſ. vti plenè dixi *in Artic.*9.vbi *ſub num.*3. reprehendi conſilium laſ. quatenus voluit, vnum ex fideicommiſſarijs in re certa vocatum, licet taxatiue, totum conſequi.

40 Si autem in certa quota ſubſtituit, Bartol. *dicto loco*, determinauit ſubſtitutionem intra tempora pubertatis nõ trahi ad directam pupillarem, *per text. in l. cum autem*, *ff. de leg.* 2. & quia verbum commune relatum ad quotam bonorum, vel etiam hæreditatis, alio exiſtente hærede, non trahitur ad vniuerſum, ſicuti notatur *in l. bis verbis*, *ff. de hæred.inſtit.* vbi idem Bart.& alij,& eius doctrina recipitur etiam ſi dictum ſit de quota hęreditatis, Ripa poſt Imolam, *num.* 158. ideoque videtur ſenſiſſe quod nõ etiam inductum ſit fideicommiſſum vniuerſale, & ſic aduerſus dicta ſupra, *num.*27.Sed certè doctrina illa Bartol.non repugnat concluſioni iam ſupra firmatæ, quia Bart.ibi dubitat, an illa ſubſtitutio contineat directam pupillarem, non autem quærit de fideicommiſſaria vniuerſali: hæc enim diuerſa ſunt. & licet fideicommiſſaria ſit vniuerſalis, non tamen ſequitur, vt integra hæreditas ſit reſtituenda, ſicuti probant iura allegata dicto loco, præterquàm cum hæres compulſus adiuit, in directa autem totum venit, quia non datur ſucceſſio pro parte, nec enim licet ſubſtituere directo pupillariter, in tertia ſuæ hæreditatis, per reg.l.ius noſtrum, ff.de reg.iur.

41 Sed quid ſi facta ſit ſubſtitutio compendioſa per verba directa ciuilia in te certa, vtrum ſit fideicommiſſaria vniuerſalis: nam planum eſt. reſolutam in vulgarem hærede nõ adeunte ad totum trahi, *l.* 1.*§.ſi ex fundo*, *& inde notat Imola*, *ff.de hęred.inſtit.* Bald. *d.conſil.* 196. *colum.* 2. *verſ. in contrarium*, *in* 1.planum quoque eſt, intra tempora pupillaris, *l.cohæredi*, *§.fin.* Bartol.*in d.l.Centurio*, *nu.*18. laſ.*num.*48.& Ripa, *num.*95.igitur & in vim fideicommiſſariæ valebit, ita vt vniuerſam hæreditatem comprehendat, ſic in ſpecie poſt Signorol. *conſil.*184.conſuluit laſ.*d.conſil.*72. *in* 3. vbi ad hoc trahit text. *in d.l.cohæredi*, *§. cum filię*, & videtur de mente Bald. *d. conſ.* Cogita, nam caſu eueniente auctoritates iſtorum patrum multum prodeſſent, ſed ego valde dubito: quia licet verbum directum obliquetur, non tamen ſic obliquatur, vt totum trahat, quia ceſſat neceſſitas, *de qua in §.ſi ex fundo.*

42 Rurſus quæro, quid ſi teſtator de alia vniuerſitate rogatus ſit, quam de hæreditate teſtatoris, veluti de hæreditate, in qua hęres inſtitutus fuerat ab alio, vel de hæreditate alicuius, in qua teſtator iam ſucceſſerat, vel quia rogauerit hæredem reſtituere res certi loci, puta Italicas, vel certam aliquam negociationem, hoc enim caſu, quamuis de vniuerſitate agatur, quæ continet corpora, iura, & actiones, ad not. per Bartol. *in l. cum filius*, *§. Lucio*, *ff.de leg.*2. attamen fideicommiſſum vniuerſale non eſt, quia non de hæreditate ipſius teſtatoris, ſub nomine hæreditatis, *ſic text. in d.l.cogi*, *§.ſi quis hęres*, vbi Bartol. *& in §.ſed & ſi miles*, *& in l.fideicommiſſum*, *§.tractatum*, *ff.de iudic.* notat Bart.*in d.§.Lucio*, *& in l.cum pater*, *§.menſę*, *ff.de leg.*2. Natta *conſ.*199. *col.*1. *&* 238.*nu.*1.Rub.Alex.*conſil.* 82.*prope finem*, dixi *in* 2.*Art.num.*41.

43 Sic etiam grauatus reſtituere bona mobilia, & immobilia, non tenetur fideicommiſſo vniuerſali, nec inde detrahit quartam Trebellianicam. Quia actiones in reſtitutione non continẽtur; *l.Caius*, *in princ.ff.de leg.*2.*l.ſi mihi Mœuia*, *§.fin.ff.de leg.*3. *& l.quam Tuberonis*, *§.fin. ff.de pecul.* ſic Bartol. *in d.l.Centurio*, *colum.*9. *verſ.ſecus ſi dicat*, Bald.*conſ.*46. *in* 2.*& in Rubr. de Iudic. extra. in* 2.*lect.col.*2. Cuman. *conſ.* 133.*Filius*, Guid.Pap.*q.*499. Soc.iun. *conſ.*122. *in primo dubio*, *& conſil.*136.*in princ.volum.*1.*& conſil.* 49.*num.*16. *in* 3. vbi in filijs primi gradus, Pariſ. *d. conſil.*43.*num.*45.*volum.*3. Et licet Bertazol. *conſilio* 117.*num.*26.poſt alios ab eo relatos, voluerit Trebellianicam detrahi poſſe, attamen longe fallitur, vti dixi *in Artic.*3.*numero* 7. Quibus omnibus pro confirmatione addo, quod legatum bonorum mobilium, & immobiliũ, ac etiam per verbum relinquo, relictis his, ſic relictum non importat fideicommiſſum vniuerſale, Crauet. poſt Crot.*in Rubr.ff.de legat.*1.*num.*98.Imõ nec etiam inſtitutio importatur, dato alio inſtituto in iuribus,& actionibus. Alexand.*conſil.*45.*colum.*4.*in* 1. addo etiam in fideicommiſſo vniuerſali ſub nomine mobilium, venire omnia corpotalia mouibilia de loco ad locum, per ſe, vel per alium. ideoque ſupellex abſque dubio continebitur. Item pecunia, Pariſ.*conſ.*25.*num.*69.*lib.*2. Soc.iun. in eadem facti ſpecie, *conſil.*130.*nu.*14.*in* 1. Idem de mercibus,& pecunijs, Cardin.*conſ.*149.Fulg. *conſil.*41. *ad finem*, & de animalibus, & alijs bonis mobilibus, Crau.*conſ.*295.*in fine*, *& conſ.*316.*num.*5. & de fructibus repertis tempore mortis defuncti, plenè ſcripſi *in Art.*49.*num.*1.*& infra.* nomina autem debitorum, appellatione mobilium non contineri palam eſt, quia hæc ſunt tertia ſpecies à mobilibus, & immobilibus, *d.l. quam Tuberonis*, *§.in peculio.ff.de pecul.l.à Diuo Pio*, *§.in venditione*, *ff. de re ind.l* 2.*C.de quadr.preſcript.& l.*2.*C.qua.fiſc.* Bart. & Alciat.*in l.mouentium. ff.de verb.ſignif.* latè Alex. & laſ.*in d.§ in venditione*,& ſic præcisè in legato & fideicommiſſo bonorum mobilium conſuluit Oldrad.*conſ.*219. *Factum tale eſt*, *Rex Franciæ*, Bartol. *conſil.*51. *Bonauentura*, Alexand.*conſ.*45.*num.*12.*in* 1

Corn.

Corn. *conſ.* 104. *n.am.* 19. & 105. *num.* 11. *in* 2. & 236. *num.* 5. *in* 4. Guido Papæ *q.* 499. Dec. *conſ.* 227. Pariſ. *conſ.* 50. *num.* 23. & *conſ.* 96. *nu.* 15. *in.* 2. Mantua *conſ.* 326. *lib.* 2. Gab. *conſ.* 98. & ſic ex facto obtinui pro Mag. D. Galeatio Muſſato. Mouentia autem mobilium appellatione contineri, concedunt omnes, *per tex. iu. d. l. mouentium*, vbi Bar. & Alciat. late Dec. *conſ.* 381. *Viſis*, col. 1. plenè Par. *conſ* 67. *col.* 1. *in* 2. Circa pecuniam autē, quandò relicta fuiſſent mobilia domus, ſeu de domo, an contineatur, maxima eſt inter ſcriptores contentio: Nam Corn. *conſ.* 244. *in* 2. & *conſ.* 49. *col.* 2. *in* 3. ſenſit non cōtineri, ſecuti ſunt Pariſ. *conſ.* 82. *nu.* 42. *in* 2. Gabr. *conſ.* 98. *nu.* 27. Pinell. *in rep. l.* 1. *in* 2. *par. num.* 46. *C. de bon. mater.* Cōtra vero decidit Ang. *in* § *& quia parū, in Auth. de nupt.* Dec. *d. conſ.* 381. *nu.* 4. & *conſ.* 472. Curt. iun. *conſil.* 183. Par. *d. conſ.* 67. *col. penul.* & *vlt. in* 2. & ante hos Cardin. Zabar. conſ. 51. cum autem fideicommiſſum vniuerſale eſt, omnia hæc contineri conſtat, mobilia, immobilia, iura, & actiones. Meno. *preſumpt.* 196. *nume.* 1. *lib.* 4. & eſt notiſſima propoſitio.

44 Quid autem ſi teſtator iure inſtitutionis particularis certa reliquerit prædia hæredibus ſcripris, deinde eos vniuerſales hæredes ſcripſerit, & ſubiecerit fideicommiſſum vniuerſale, ſub quo prædia etiam illa incluſerit, an fideicommiſſum, quo ad ea ſit vniuerſale, an particulare, & quidem cum vnicum ſit fideicommiſſum vni uerſale eſſe oportet, & prædia illa ſubiacere vniuerſali fideicommiſſo, ſic Cæphal. *conſ.* 634. vbi *ſub nu.* 34. adducit huius ſententiæ Curt. iun. *conſil.* 13. *num.* 7. & 8.

45 Quid ſi hæredem grauauerit, vt reſtituat iura, & actiones, crederem fideicommiſſum vniuerſale eſſe, quia hæreditas in iure conſiſtit, & ſine vllo corpore iuris habet intellectum, *l. hæreditas, ff. de petit. hered.* & quia paſſiuæ actiones neceſſario præſupponunt hæredem, aut alium loco hæredis, qui eas excipiat, & defuncti perſonam repræſentet. *S. licet, Inſtit. quib. ex cau. manum.* quòd ſi ſubſtituiſſet in actiuis actionibus, aliud dicendum eſt: nam hæc vti debitorum nomina legari & cedi poſſunt. *l. nomen debitoris, ff. de leg.* 3. *& l. nomen, ff. de hæred. vend.* quare exiſtimo, tunc fideicommiſſum vniuerſale eſſe, cum paſſiuæ actiones pro rata aut quota transferūtur. *ad quod tex. in l.* 1. *n.* 3. *ff. de bon. poſſeſſ.*

46 Quid autem ſi per contractum, non ex iuſſione in teſtamento facta, hæres ſe obligauerit hæreditatem reſtituere. dic non eſſe locum Trebelliano, ſicuti ſatius dixi *in Artic.* 3. *num.* 15. non repeto hic.

47 Quid ſi teſtator in teſtamento ſuo iuſſerit hæredem certo pretio reſtituere hæreditatem, dic locum nō eſſe Trebellianō, nec quo ad coactionis effectum, nec etiam quo ad translationē actionum, ſaltem quæ paſſiuæ ſint, ac ideo fideicommiſſum particulare erit glo. Din. Bar. Ang. Imola, Pau. & Alex. *in l. in ratione, §. tametſi. ff. ad leg. Falcid.*

48 Demum vt concludamus, tunc fideicōmiſſaria ſubſtitutio in vniuerſum reſultat, cū ab hęre de ſcripto trāſfertur hęreditas in aliū pro tota, aut pro quota: nā transiatio, quia non alias iure directo fieri poteſt, ex regula ſatis nota, q ſemel hęres nō poteſt amplius deſinere eſſe hęres, idcirco in vim fideicōmiſſi operatur, ac ideo fideicōmiſſaria ſubſtitutio, translatiua nuncupatur, ſicuti poſt Bal. dixi *in Art.* 2. *num.* 6. Tunc autem tranſlatiua eſt ſubſtitutio, cum poſt aditam hæreditatem poteſt videri facta, ſiue pure, ſiue in diem, aut ſub conditione, hæres ſcriptus fuerit iuſſus per verba, aut obliqua communia, vel directa, dare, reſtituere, aut hæredem facere. Cęterum ſi poteſt conſiderari caſus, quòd iure directo is vocatus ſit, fideicommiſſaria non eſt, vt quia teſtator inſtituat Titium, & in alia inferiori parte inſtituat Caium, nam Caiūs directo vidēbitur inſtitutus, & partem faciet Titio per concurſum. *Litem quod Sabinus, §. 1. ff. de hered. inſtit.* idem eſt, cum ſubſtitutio poteſt, aliquo caſu, iure directo valere, veluti iure directæ militaris, aut iure pupillaris, *ad tex. in l. Centurio, ff. de vulg. in l. precibus. C. eo. & in c. ſi pater, de teſtam. in* 6. Si autē iure directo non poteſt operari, ſemper in fideicommiſſariam reſolnitur, modo verba demonſtrent voluntatem teſtatoris transferre volētis hæreditatem in totum, vel in partem, ab hęrede in alium, quibuſcunque verbis vtatur teſtator, ſicuti pluribus oſtendi exemplis.

49 Reſtat vt aliqua dicamus de clauſula illa, vulgariter, pupillariter, & per fideicōmiſſum; quæ in teſtamentis, & in vltimis voluntatibus frequentiſſima eſt, & quidem natura, ac vis huius clauſulę eſt, vt faciat ſubſtitutionē valere ſecundum illas tres ſpecies, quamuis verborum vis conuenire non videatur: ideoque facta per verba directa ciuilia, vt fideicommiſſariæ locus ſit, verba obliquantur, *ad dicta ſupra nu.* 8. & facta per verba mere obliqua, directabitur vt iure vulgaris, & pupillaris, operari poſſit, Bar. *in l. quæreba-tur, per illum tex. ff. de teſt. mil.* Ripa *in l. Centurio, num.* 293. Soc. iun. *num.* 242. & 312. Dec. *in l. precibus, nu.* 20. Cagnol. *num.* 207. Stor. Bologn. & alij, relati à Menoch. *Præſump.* 58. *num.* 4. & *nu.* 9. & *iterum præſumpt.* 55. *nu.* 26. ac ideo facit, vt ex qualibet, cuius cauſas euenerit, ſubſtitutus capere poſſit, Ripa poſt Bar. *colum. vlt. in l. hæres meis. §. cum ita, num.* 28. & ante eum Corn. *conſ.* 35. *num.* 23. *in* 1. Decian. *conſ.* 41. *num.* 11. Menoch. *præſump.* 62. *nu.* 53. Immo in electione ſubſtituti erit capere, vel ex vna, vel ex alia, modo ex ea, quam malit, capere poſſit, quia illi locus ſit, ſic poſt Bart. *in l. Centurio, ſub num.* 38. *& in l. recuſare, §. Titius, ff. ad Trebell.* cōmuniter tradidere interpretes, de quo plenius dixi *in Art.* 2. *nu.* 67. vbi de natura huius clauſulæ plenè ſcripſi.

50 Nota tamen, & eſt, magni effectus: nam fideicommiſſum, quod ex ea clauſula producitur, purum eſt, ac purè debetur, niſi addita fuerit dies, aut conditio aliqua, *ad tex. in l. vbi quæ-re, ff. ad Trebell.* ideoque ſi teſtator duos vel plures filios, aut alios hæredes inſtitutos vicißim ſub-

ſubſtituerit, vulgariter, pupillariter, & per fidei commiſſum, data portionum æqualitate, ſubſtitutio illa per fideicommiſſum, vana, & nullius momenti redderetur, quia viciſſim tantũ vnus daret, quãtum ab alio acciperet, ſic Bar. & Alex. *in l. 1. in principio. C. de pact. per tex. in l. ab omnibus, §. ſi à Titio, ff. de leg. 1.* vbi quoque Batt. idem Bar. *in l. ſi quis ſeruum, ff. de cond. & dem. & in l. 1. quæſt. 11. ff. de iure codicill.* Ruin. *conſ. 7. ſub nu. 11. lib. 3.* & præciſè Crot. *conſi. 62. lib. 1.* Socin. iun. *conſ. 105. nu. 46. lib. 3.* & vltra hos Aret. *in l. ſi plures. n. 6. ff. de vulgar.* Dec. *in l. in teſtamento. nu. 5. C. de teſtam. mil.* & Cæphal. *conſil. 326. num. 22.* Si vero partes eſſent inæquales, vtilis foret reciproca illa fideicommiſſaria inter fratres, ſic idem Bart. *in d. l. 1. queſt. 11.* Sequitur Alex. *conſil. 26. in tertio dubio, num. 11. vol. 1.* ideo que vt fideicommiſſaria reciproca valeat, quando inter plures portiones pares habentes, facta reperitur, conditionem mortis adiectam in præcedente, vel ſequente oratione, repetendam eſſe, cenſuit Ruin. *conſ. 120. num. 4. 5. & 6. volum. 3.* ſed contra in reciproca inter plures æqualiter honoratos, vt in caſum mortis videatur relata, ne alioquin inutilis ſit, conſulẽdo ſcripſit Ale. *conſ. 208. colum. 1. in 6.* & fuit de mente plurium, quos retuli *in Art. 14. num. 11.* cuius ſententiam ex Bart. & receptione improbauit idem Ruin. *d. conſ. 7. num. 11. & conſ. 13. lib. 3.* Adde quæ in hac re ſcripſi *in Artic. 18. num. 11. & in Artic. 34. num. 99.* Viſo de fideicõmiſſo vniuerſali, videamus, quæ in eo non contineantur.

Quæ non contineantur in fideicõmiſſo vniuerſali.

SVMMARIVM.

1 *Fideicommiſſum vniuerſale non continet ea, quæ hæres grauatus habiturus erat, alio exiſtente hærede.*
Niſi teſtator nominatum de ijs dixerit, quod declaratur ſub num. 5.
Idque compluribus exemplis confirmatur.
2 *Sententia confirmat titulum inualidum, & facit de albo nigrum, & è contra.*
3 *Donationes factas ſi teſtator in ſuo teſtamento confirmat, an videatur illas reuocaſſe, & ex teſtamento reliquiſſe.*
4 *Donatio irreuocabiliter facta, quò ad hoc, an includatur in fideicommiſſo vniuerſali, æquiparatur donationi reuocabiliter factæ.*
5 *Fideicommiſſum vniuerſale, an includat expreſſa in inſtitutione, quę non ſint repetita in ipſo vniuerſali fideicommiſſo.*
6 *Filius agnoſcens hæreditatem ex paterno teſtamento, an teneatur per fideicommiſſum vniuerſale præſtare bona ſibi à patre donata, de quibus facta ſit mentio in inſtitutione, licet non in vniuerſali fideicommiſſi ſubſequente.*
7 *Fideicommiſſum vniuerſale non includit, quod ad hæredem peruenit, non ex iudicio defuncti, ſed ex alia cauſa.*
8 *Bona fideicommiſſaria debita per mortem teſtatoris hæredi, non includuntur in fideicommiſſo vniuerſali de bonis teſtatoris, nec in relicto vſufructus omnium bonorum.*
Confirmatio pro ſui natura non extendit, nec ampliat actũ confirmatum.
9 *Vxor relicta vſufructuaria omnium bonorum mariti ſui, non aſſequitur vſumfructum in bonis, quæ iure præcedẽtis fideicommiſſi debebantur hæredi ſcripto.*
Amplia, & declara vt ibi.
10 *Teſtator an videatur diſpoſuiſſe de re, pro iure ſuorum hæredum, cum ius ipſius teſtatoris morte ſua finiatur, & reſoluitur, numero 15.*
11 *Diſpoſitio quamuis generalis, non includi es, quæ non ſunt in poteſtate diſponentis.*
12 *Bonorum ſuorum diſpoſitio non includit bona alteri debita, immo etiam ſi eidem debeantur, in quem diſpoſitio confertur.*
13 *Teſtator in dubio non videtur de re ſui hæredis diſpoſuiſſe.*
14 *Teſtamenta, & vltima voluntates adinuenta fuerunt, vt quis de rebus ſuis diſponat.*
16 *Teſtator non videtur per verba generalia de rebus ſui hæredis diſpoſuiſſe, ſed ſpecialis expreſſio requiritur.*
17 *Fideicommiſſum vniuerſale non continet, quòd ad extraneum hæredis hæredem non tranſit.*
18 *Feudalia an contineantur in fideicommiſſo vniuerſali.*
19 *Et ſi feudum ſit nouum videtur vt in fideicommiſſo ordinato inter comprehenſos in inueſtitura contineatur.*
Feudum nouum an per æquiſitionem alienari poſſit in præiudicium comprehenſorum.
20 *Emphyteoſis noua an alienari poſſit in præiudicium comprehenſorum in inueſtitura.*
21 *Acquirens alteri poteſt ante ius illi quæſitum ſtipulationem remittere.*
22 *Feudum nouum in vniuerſali fideicommiſſo non continetur.*
23 *Feudum nouum non poteſt alienari in præiudicium nominatim comprehenſorum inueſtitura.*
24 *Emphyteoſis ſtipulata pro ſe & filijs in eorum præiudicium alienari nequit.*
25 *Feudum nouum ſpecialiter fideicommitti poteſt domino conſentiente inter comprehenſos in inueſtitura.*
26 *Feuda legitimato per reſcriptum non competunt, niſi de eis facta ſit ſpecialis mentio.*
27 *Feuda in generali poteſtate legitimandi non continentur.*
28 *Feudum nouum ſpecialiter fideicommitti poteſt inter vocatos in inueſtitura.*
29 *Emphyteotica an includantur in fideicommiſſo vniuerſali.*
Et quid in his teſtator habuerit poteſtatem teſtandi. ibi.
30 *Feudalia de quibus ex lege teſtator diſponere poterat, an contineantur in fideicommiſſo vniuerſali.*
31 *Aretini tradito conſ. 53. in ſec. dubio improbatur.*
32 *Teſtatus quandoque non videtur, qui de certis bonis ſpecialiter non diſponit.*
33 *Fideicommiſſum vniuerſale non continet, quæ ad extraneum hæredis hæredem non tranſeunt.*
34 *Nec quod peruenit ad hæredem, non vti hæredem, ſed ex alia cauſa.*
35 *Nec quod peruenit ad hæreeem quia hæredem, ſe non vti*

ad

ad hæredem. Ad hæredem vti hæredem quando dicatur prouenire.
Et quando ad hæredem non vti hæredem, ſed quia hæredem.

36 *Ius patronatus libertorum non tranſit in fideicommiſſarium vniuerſalem.*

37 *Item nec ius patronatus Eccleſiæ.*

38 *Et quæ non ſpectant ad pecuniarum commodum non tranſeunt in fideicommiſſarium, ſed apud hæredem remanent.*

39 *Nec quæ non erant in hæreditate tempore mortis teſtatoris.*
Conditionis implendæ cauſa data, non veniunt in fideicommiſſo vniuerſali.

40 *Tranſactione, per hæredem queſita, an ſint reſtituenda fideicommiſſario.*

41 *Sententia erronee lata, & queſita ex eius cauſa, an ſint reſtituenda.*

42 *Actiones queſitæ per hæredem poſt aditam hæreditatem non reſtituuntur fideicommiſſario vniuerſali.*

43 *Diuiſione & aſſignatione facta per patrem inter filios, de bonis ſuis, an pater eis bonis fideicommittere poſſit, & num. 43. 44. 45. 46. 47. 48. 49. & 50.*

44 *Aſſignatio bonorum facta a patre filio in poteſtate, cenſetur facta in cauſam peculij: ſi autem facta ſit filio non in poteſtate, donationis titulus præſumitur, nu. 46.*

50 *Actus duo contemporanei cenſentur correſpectiui, & vnus factus contemplatione alterius.*

Articulus Sextus.

PRopoſitus Articulus eſt valde vtilis, & elegans, de quo ſæpe per Doctores varijs in locis, & particulariter Mantic. *de coniectur. vlt. vol. libro 7. cap. 8.* Menoch. *lib. 4. præſumpt. 196.*

1 Ego autem, omiſſis leuibus, rem hanc, ad ſolidam doctrinam reſtringam: ponendo nonnul las regulas veras, & legales. prima itaque regula eſt, quòd in fideicommiſſo vniuerſali non continentur ea, quæ hæres grauatus habiturus erat, alio hærede exiſtente, niſi de iis nominatim teſtator eum rogauerit: *caſus eſt in leg. ſequens queſtio. ff. de leg. 2.* Ratio eſt; quia in his, hæres aliũ habet titulum, ideoque titulus inſtitutionis hæc non includit ex neceſſitate, & quia inducta ad augumentum non debent operari diminutionem, *l. legata inutiliter, ff. de leg. 1.* Ex hac autem regula inferuntur plura, videlicet: quòd propriè hæredis res non contineantur in fideicommiſſo vniuerſali, *l. cohæredi, §. cum filie, ff. de vulg.* Item credita, quæ hæres grauatus habebat verſus defunctum, *l. ita tamen, §. ex Trebelliano, & ibi notatur, & l. Lucius, §. Titia, & §. filiam. ff. ad Trebell.* Item legitima debita filio grauato, *notatur in d. §. cum filie, & in l. Centurio. ff. de vulg. & in l. ſi arrogator, ff. de adopt. & eſt caſus in l. quoniam in prioribus, C. de inof fic. teſtam.* Item donata hæredi grauato, ſiue donatio valida ſit, vt quia ſit extraneus hæres, aut filius emancipatus, vel filius in poteſtate, & donatio ſit iurata, aut facta ob benemerita æquiua lentia, ſiue etiam reuocabilis ſit, vt facta filio in poteſtate ſine iuramento, & abſque condignis præcedẽtibus meritis, vel etiam facta à marito vxori, vel è contra, *vt eſt caſus in d. l. ſequens queſtio.* nã licet teſtator potuiſſet donationẽ factam reuocare, & in rebus donatis donatarij hæredem vniuerſalẽ inſtituere, grauare: attamẽ ex ſimplici vniuerſali inſtitutione, & fideicõmiſſo ſubſequẽte, nõ iuſtertur mutatio volũtatis, *vt ibi, & in l. cũ maritus, §. ſi. ff. de pact. dot. & plenius notatur in l. filium quem habentem, C. fam. ercif. contra lectura. 420n, per Bal. num. 28. & alios Doctores.* Idem eſt in donatis cauſa mortis, quæ morte donatoris confirmantur, & interim reuocabilia ſunt, notat Imola, *in l. Marcellus, §. quidam liberis, ff. ad Trebell.* & ſequuntur vbique poſteriores, Pariſ. *conſil. 33. num. 76. in 3.* Soc. iun. *conſ. 72. nu. 64. in 1.* Ruin. *conſ. 130. num. 8. lib. 3.* & præter hos, Iaſ. *in l. cum virum, num. 5. C. de fideicommiſ.* & poſt eum Coraſ. *nu. 56.* & Padill. *num. 17.* cum alijs congeſtis à Menoch. *d. loco, nu. 4.* ſi tamen pater filium, maritus vxorem, in rebus ſic donatis nominatim grauaſſet, equidem valeret iniunctum onus, *l. ſi quando, ff. de leg. 1. & d. l. ſequens queſtio,* vbi ſic notarunt Bar. Caſtr. & Florian. Alex. *conſ. 10. nũm. 9. & 10. lib. 3.* Pariſ. *d. conſil. 33 num. 78.* Ruin. *d. conſ. 130 nu. 9.* Menoch. *eodem loco, num. 8.* & vltra hos, Cur. iun. *conſ. 54. colum. 1.* Sic etiam dos à marito vxori debita non includitur in fideicommiſſo per verba vniuerſalia iniuncto à marito, vxori hæredi inſtitutæ, *l. cum pater, §. ſi fidei, ff. de leg. 2.* etiam quòd dotem illam vxori prælegaſſet in eo teſtamento, *l. Lucius, §. maritus, ff. ad Trebel. l. 3. in princ. ff. de dote præleg.* Similiter dos data, aut promiſſa per patrem, aut matrem, filiæ hæredi inſtitutæ, & per fideicommiſſam vniuerſale grauatæ, in eo non continetur, niſi nominatim pater de ea rogauerit, *l. ſi. §. filio,* vbi Bar. & Paul. *ff. de leg. 2. l. à filia,* vbi idem Bar. Ang. Imol. Paul. & Alex. *ff. ad Trebel.* & idẽ Alex. *in conſ. infra allegando,* Gabr. *conſ. 92. num. 14 lib. 2.* & idem eſt in relictis per patrem filiæ in cauſam dotis, vt in fideicommiſſo vniuerſali non contineantur. Natta *conſ. 255. num. 8.* Idem eſt in fideicommiſſarijs feudalibus, emphyteuticis, & conceſſis à Principe, quæ per mortem defuncti teſtatoris, ad filium, vel alium hæredem ſcriptum preuenerunt, & quæ alio extante hærede ad eum peruentura erant: nam hæc fideicõmiſſo non continebuntur, vt latius infra dicemus, idem quoque eſt in bonis dotalibus prouenientibus ex lege, vel ex pacto, nã lucra hæc in fideicõmiſſo vniuerſali non continebuntur, *l. debitor, § fin. ff. ad Trebell.* Et per hæc dubitabilis redditur deciſio Salic. *in l. filie cuius num. 2. C. Famil. herciſc.* vbi, quamuis emptio facta à patre de aliquibus bonis filij nomine, morte patris, in perſonam filij confirmetur, attamen ſi in teſtamento pater dixerit, omnia bona ſua ſint communia inter filios, videtur reuocata illa tacita donatio ſequitur Bero. *conſil. 55. num. 4. lib. 1.*

2 Amplia mirabiliter perillũ textum regulam præmiſſam, vt ea quæ grauatus habet ex titulo

inter

inter viuos, licet ipſo iure inualido, non veniāt in reſtitutione fideicommiſſi, ſi nullus ille per ſententiam fuerit cōualidatus, nil mirum: quia ſententia facit eſſe, quod non eſt. *l. ingenuum, ff. de ſtatu hom.* & facit de albo nigrum, & è contra, & de indebito dibitū, *l. 1. C. de cond. indeb.* notat Alex. *in d. §. fin.* & plenè Ias. *in rubr. ff. de re iud.* & facit non 6 eſſe fideicommiſſum, quod erat, *l. qui Romæ. §. duo fratres, ff. de verb. obl.* vbi pulchè Ripa *in 4. notab.* Horum autem omnium & ſimilium, vltra præmiſſas conſiderationes, rationem fore exiſtimaui, quia hæc non capiuntur iure hæreditario, ſed citra ius, & nomen hæredis, ideo in fideicommiſſo non veniunt: quoniam fideicommiſſarius vniuerſalis hæres eſt, ſeu loco hæredis, *l. poſtulante, ff. ad Trebel. l. ſi filius, ff. quod cum eo.*

3 Porro circa materiam d. l. ſequens quæſtio, tres occurunt conſiderationes. Prima eſt, quid ſi teſtator in teſtamento ſuo nominatim confirmauerit donationes hæredi factas, an eo caſu in fideicommiſſo contineantur? Bar. reaſſumit difficultatem *in d. l.* ſed plenius eam reſoluit *in d. l. ſi quando, ff. de leg. 1.* vbi diſtinxit; aut teſtator dixit, lego, aut fideicommitto, res donatas, & videtur cecedere à donatione, *l. Illud, ff. de acq. hæred.* aut dixit, confirmo; vel alia verba dubia protulit, & non videtur recedere ab eo, quod per mortem fuiſſet confirmatum, *l. ex verbis, C. de donat. inter vir. & vxor.* in eo verò, quod excedebat, puta legitimam ſummam, valeret vt fideicommiſſum: ſequuntur Ang. & Paul. *ibi*, idem Bar. Bal. & Sal. *in dicta l. ex verbis*, Ruin. *d. conſ. 130. nu. 9. in 3.* Gabt. 4 *conſ. 119. num. 5.*

Secunda eſt conſideratio, circa illam fallentiā, plane nominatim maritus vxoris fideicommittere poteſt, vt hæc quoque reſtituat. nam hinc colligo nullam eſſe differentiam, an titulus donationis ſit reuocabilis, vel non, etiam de irreuocabilitet donatis poteſt donatarium hæredē inſtitutum nominatim grauare, *l. vnum ex familia, §. ſi rem, ff. de leg. 2. cum pluribus. concord.* Et ideirco Alex. & Corn. *in conſ. allegandis* trahunt *d. l. ſequens*, ad donata irreuocabiliter.

4 Tertia eſt conſideratio, an nominatim hæres inſtitutus videbitur per fideicommiſſum vniuerſale grauatus, ſi teſtator in inſtitutionis capitulo expreſſerit de rebus ipſis donatis, cui poſtea ſubſequitur fideicommiſſum, an verò oporteat, vt nominatim in vniuerſali fideicōmiſſo teſtator de his exprimat. Alex. ex facto conſultus *conſil. 20. Ponderatis, in 3. quod eſt duplicatum 217. in 6.* reſpondit non ſufficere, in inſtitutione, de bonis illis factam fuiſſe mentionem, niſi & in fideicommiſſo vniuerſali, *adducit text. in d. l. ſequens, & in l. huius, §. maritus. ff. ad Trebel.* Nec facienda eſt vis, quòd in eo caſu donatio valida erat, quia quò ad hoc nihil refert, quandoquidem non diſputetur de poteſtate teſtatoris, ſed de eius voluntate, nempe poterat in eo caſu pater ille de rebus donatis, filijs ſuis, inter eos fideicommittere viciſſim: quia agnouerant paternum teſtamentum. Simile reſponſum in alio conſimili caſu edidit Corn. *conſ. 228. Quod dictus, in 4.* & in alio propoſito, intra tamen materiam noſtram, repetio Aret. *in ſuo conſilio 53. colum. 3, & 4.* conſideraſſe, quædam bona emphyteotica contineri in inſtitutione vniuerſali, non tamen in fideicommiſſo ſubſequente.

Contra verò ſenſerunt Auctores magni nominis, nempe Philip. Dec. *conſ. 254. col. pen. verſ. vltimo non obſtat. & colum. vlt.* expreſſe reſpondit, filium, cui per patrem facta fuerat valida donatio de dimidia bonorum, aſſentientem, patrem de illa dimidia in eum teſtari, illam acceptando ex teſtamento, & prælegato paterno, videri conſenſiſſe diſpoſitis per patrem, ac ideo bona illa ſubiacere fideicommiſſo paterno reciproco inter eum, & alterum fratrem, nec tequirit, quòd in fideicommiſſo ſit facta ſpecialis mentio de rebus donatis. ſecutus eſt Cur. iun. *conſ. 54. colum. 1.* vbi ad hoc inducit tex. *in l. ſi vero, §. idem Papinianus, conſil. 11. per totum, in 3.* vbi quòd filij conſentientes patri, teſtari de rebus ſibi præiudicant: & ea bona videntur includi in fideicommiſſo ſequente, quamuis nominatim in indiuiduo nō fuerint expreſſa, ſi tamen certitudinariè poſſit colligi, teſtatorem in inſtitutione, & in fideicōmiſſo, de illis diſpoſuiſſe: quia hæres tenetur ſetuare factum defuncti, etiam diſponentis de re propria ipſius hęredis, vt ibi latiſſimè per eum, & idem quoque voluit Pariſ. ipſe *d. conſilio 33. columna penultima, & vlt.* in eo, vbi tuetur filiū, quia paternam hæreditatem agnouerat, cum beneficio inuētarij. Reſolutio huius articuli pendet à voluntate teſtatoris: nam ſi ex diſpoſitis appareat, voluiſſe fideicommittere, de rebus valide donatis filijs ſuis, hæredibus inſtitutis, equidem fideicōmiſſum valebit, ſi filij ipſi ex paterno teſtamento hæreditatem agnouerint, etiam ſi res illas donatas inutiliter eiſdem in teſtamēto prælegaſſet: ſicuti pulchrè explicat Corn. *conſ. 87. in 2.* ex eo autem ſolo, quòd teſtator in inſtitutione de his expreſſerit ſubſequente vniuerſali fideicommiſſo, ſatis iudicio meo euidens coniectura colligitur teſtatorem de his quoque fideicommittere voluiſſe, quia ex præcedentibus declarantur ſequentia, & præcedentia influunt in ſequentibus, & ſic concludendum puto. Quamobrem aduertant filij in caſu de facto, ne ſimpliciter paternam agnoſcant hæreditatē. Hæc autem prima regula ſatis amplè diſcuſſa vera eſt, & nullam, præter relatam, patitur limitationem: procedit autem affirmatiuè, negatiuè verò non eſt perpetuo vera.

7 Secunda principalis regula eſt, vt hæres non cogatur reſtituere, quod ad eum peruenit, non ex iudicio teſtatoris, ſed ex alia cauſa, ſic text. *in l. cum quis, §. hoc amplius*, vbi Bar. ſic notauit, *ff. de dote præleg. & in l. qui fundum, §. qui filios, ff. ad leg. Fal. & in l. pater filium, ff. eod. & in l. vnū ex familia, in princ. & §. 1. ff. de leg. 2.* & eſt ratio: quia in eo fideicommiſſarius non habet defuncti iudicium. Hæc autem regula veriſſima eſt, ſic propoſita, ſed è contra, non ſemper, & perpetuo vera eſt, vt quæ

hæres

hæres habet ex iudicio defuncti veniant in restitutione fideicommissi, sicuti ex infra dicendis, *& præsertim sub num. 25.* constabit: ex alia autem causa, non ex iudicio defuncti, hæres grauatus habet, quod aliunde quam ex fideicommittentis dispositione habuit, veluti res proprias, feudales, emphyteoticas, & cõcessas ex ordinatione Principis, aut alterius domini, de quibus dicam infra, item res habitas à defuncto fideicom mittente extra iudicium testamenti, scilicet ex contractibus inter viuos, vt latius dictum fuit in regula præcedente: idem si ex legis prouidentia, veluti legitima, quæ iure debetur ascendentibus, vel descendentibus, *ad l. si arrogator, ff. de adoption. & d.l. quoniam in prioribus.* Itẽ quarta Falcidia, & Trebellianica. Hæ enim quartæ ex legis dispositione debitæ hæredi grauato, quatenus tamen debeantur, non restituuntur.

3 Hæc autem regula infertur, vt fideicommissaria, quæ debentur hæredi grauato, ex causa præcedentis fideicõmissi, non includantur in fideicommisso, quamuis vniuersali, quia hæres illa non habet ex iudicio defuncti, *d.l. vnum ex familia in princ. & §. 2. ff. de leg. 2.* Adeo vt ex fideicommisso ordinato ab hærede grauati peti nequeant, *casus est in l. Lucius, §. fi. ff. de leg. 2.* Alciat. *cõs. 31. num. 6. lib. 9.* Amplia etiam, quòd testator inserit hæredem approbare & exequi debere testamentum suum in omnibus, & per omnia. Et eo magis, si testator in institutione vsus fuisset formula illa communi. In omnibus autem alijs suis bonis, sic eleganter Cum *cons. 109. Testator, in 2. dubio,* sequitur Crau. *cons. 144. per totum.* Rol. Val. *cons. 71. num. 26. & infra lib. 21.* Confirmatio enim & approbatio testamenti, vt Cuman. inquit, intelligitur secundum eius naturam, argumento *l. si stipulatus, ff. de vsur. cum similibus.* Addo ego, quòd confirmatio pro sui natura non extendit, *l. e Aurelio, §. idem quæsit, ff. de lib. lat.* ex multis, *in l. more, nu. 19. ff. de iurisd. omn. ind.* Amplia etiã, si testator quietauerit hæredem suum de omni eo, quod vsque in tempus mortis ipsius testatoris, ab eo hæres institutus petere posset, quia fideicommissum collatum post illius mortẽ, in eius vita non erat debitum, nec peti poterat, *l. sed si ante, ff. ad Trebel. l. post mortem, C. de fideic.* sic pulchrè explicuit Cuman. *ibi.*

9 Hinc quoque infero ad notab. quæstionem, quæ in facto euenit. Nam M. D. Georgius Frigimelica, in suo solemni testamento vsufructuariam reliquit M. D. Helenam eius vxorem, omnium, & quorumcunque bonorum ipsius d. testatoris, & quoquomodo ad eum spectantium, & pertinentium, proprietarios autem scripsit nepotes suos, quos sub pœna priuationis hæreditatis suæ, acquiescere iussit dispositis per eũ, & vlterius processit ad alios substitutionũ gradus. Nepotes agnouerunt hæreditatem patrui. Disputatum autem fuit, nunquid in eo generali vsufructus relicto, contineretur bona fideicommissaria (quorum maxima pars erat) possessa per ipsum d. testatorem, & per eius mortẽ deuoluta in dictos dominos nepotes suos. Quæstio fuit valde solemnis, & pro M. vxore, quòd includerentur, plura adducebãtur. primo quòd testator poterat in præiudicium nepotum suorum hæredum institutorum constituere vsumfructum in illis bonis, *per regulam in l. vnum ex familia, §. si rem, ff. de leg. 2.* Et quia tempore testamenti, & institutionis, testator possidebat illa bona iure dominij, & erant sua, ergo continẽtur in dispositione de bonis suis, sic arguit Pau. Castr. *consil. 193. col. vlt. in 2.*

10 Tertiò, quia, licet ius testatoris, morte sua in his bonis, esset finiturum: quia tamen ad nepotes suos hæredes vniuersales redibant, videbatur etiam disposuisse de iure ipsorum hæredum, sicuti considerarunt Capra *consil. 146. columna 2.* Corn. *consil. 84. colum. 2. in 2.* vbi sic limitant text. *in l. Sticho, ff. de vsufruct. leg. & in l. vxor patrui, C. de legat.* quod etiam probauit Ruin. *consil. 25. columna vlt. in 2.* vbi in feudalibus: & rationem adducit, quia eo casu hæres non grauatur onere redimendi, & pro parte d. Helenæ consuluit Decian. *cons. 57. per totum, in primo,* qua etiam in specie emphyteutica & feudalia hæredi debita venire, plenè respondit Menoch. *consil. 129. per totum.* cui subscripserunt multi solemnes Doctores, sed præter eũ pro vxore in præmissa facti specie, responderunt, in feudalibus, emphyteuticis, & fideicommissarijs, Ruin. *consil. 150. num. 13. in 3.* Alciat. *cons. 135. lib. 9.* Alba, *consilio 17. & consil. 73. in præsenti,* Ferret. *consil. 119. num. 12.* Socin. iun. *consil. 68. per totum, in 4.* vbi alios adducit, Bellon. *cons. 9. nu. 14.* sensit Marzar. *in sua Epitome, quæst. 4.* & in terminis istis ob verborum vniuersalitatem Caualcan. *in tract. de vsufr. ante num. 105. & sub nu. 117.* Pau. Leon. *consil. 13.* vbi sic ex professo respondit, & Laderc. Imol. post hęc impressus, *consil. 110. 111.* & Beretta *consil. 144.* Contrariam partem defendi & obtinui ex duabus conformibus, & sic fuit executum: adduxi, quia

11 Dispositio quamuis generalis, debet intelligi de ijs, quæ sunt in potestate disponentis, cum sic commodè accipi possit, *l. Lucius, §. pen. ff. ad municip. c. à nobis,* & inde not. Abb. *ext. de sent. excomm.* Bart. *in l. si quis sub conditione, ff. de cond. insti.* & sic per ea iura argum entatur Castr. *cons. 347. Quia circa, in 1. & 389. col. vlt. in 2.* Dec. *cons. 218. nu. 2.* Socin. iun. *cons. 72. nu. 55. in 1.*

12 Secundo addu cebam, quòd dispositio facta per aliquem de bonis suis, nõ includit bona per disponentem possessa alteri debita, sed bona propria ipsius disponentis, quia bona intelligũtur, deducto ære alieno, ad hoc decisio Bartol. *in l. vt inrisurandi, §. si liberi, ff. de oper. lib. ad finem,* vbi decidit: quòd si testator relinquat filiæ certam quantitatem, & iubeat, quòd de bonis suis plus petere non possit, nihilominus filia petere poterit dotem suam maternam, quia bona testatoris sua sunt, quæ supersunt deducto ære alieno, sequuntur Doctores communiter. Bald. *in l. quoniam nouella, in 3. quæst. C. de inoffic. testam.* Bened. Cap. *consil. 23. colum. 1. & consil. 29. col. m. 2. & consilio 62.*

Iaf.

in hoc cum Baldo, & aliis concordat, planum eſt, inſtitutum poſt uxoris mortem decedẽtem ante illius obitum, nihil tranſmittere ad hæredes ſuos, diſcordat tamen ab illis: nam Imola vult vxorem interim non eſſe in eius vita hæredem in totum, & plenoiure, ſed tantum in vſufructu. & prætetea in alio, quod principale eſt, diſcordat: nam Bald. & ſequaces volunt, quod ille inſtitutus capiat per fideicommiſsũ ab uxore, & vxor detrahat quartam Trebellianicam. contra vero præſupponit Imola, tum quia inſtitutus non capit ab vxore vſumfructum vxori relictum, quia eius morte finiebatur, §. *finitur, Inſtitut de vſufr.* rum etiam, quia inſtiturus ex re certa, & per fideicommiſsum grauatus non detrahit Trebellianicam, *vti plenè dixi in Artic. 3. numero* 17. & opinioni Imolæ adhæſit Aretin. *in dicta l. filius à patrè, colum. penult. verſ. circa ſecundum.* vbi conſiderat, quod tunc inſtiturus ex re certa poteſt adeundo totum conſequi, quando nullum habet, aut ſperatur habere cohæredem, ſecus autem cum ſperatur, vt notatur in dictis iuribus. nam dum quis admittit ſperatur, ceſsat accreſcendi ius. ad hoc etiam, quia ſi inſtitutus in dimidia, dato ſibi cohærede conditionali pro alia dimidia, non poteſt adire hæreditatem, niſi ex dimidia, in qua fuit inſtitutus hæres, *vt eſt eaſus cum gloſ. & Doctoribus in d. l. 2. ff. ſi pars hæred.* igitur multo minus ſi inſtitutus ſit ex re certa, & Imolæ opinionem probarunt Angel. Atet. *in* §. Pic *in repet.* §. *Titia cum nuberet, numero* 79. *ff. de leg.* 2. & horum traditionem ſecutus fuit Ruin. *conſilio* 51. *columna penult. numero* 15. *conſil.* 54. *per totum.* & latius *conſilio vltimo, ſub numero* 21. *verſic. quibus tamen, in* 2. vbi præterea ad hoc inducit deciſionem Bened. de Plumb. *in l. qui duos,* §. 1. *ff. de manu. teſtam.* quatenus decidit, quòd ſi teſtator relinquit vxorem dominam, & vſufructuariam per tempus vitæ ſuæ, & poſt eius mortem alium inſtituat hæredem in vniuerſum, mulier propter illud verbũ, dominam, quod hæredem ſignificat. *l. his verbis, ff. de hæred. inſtit.* §. *penult. Inſtitut. de hæred. qualit. & diff.* vt hæres inſtituta in vſufructu, poterit propria auctoritate, prius pei eam hæreditate adita, & confirmato teſtamento, uſumfructum capere, & illam deciſionem probauit Alexand. *in d. l. filius à patre, ſub numero* 5. *& in d. l. extraneum, columna vltima,* & idem Alexand. *conſil.* 50. *in* 7. Ruin. *conſil.* 54. *numero* 16. *in* 2. & latè Pic. *in d.* §. *Titia, ante nu.* 77. In hoc autem conueniunt hæc maiora lumina iuris, inſtitutum poſt mortem uxoris inſtitutæ in uſufructu, præcedentem uxori, non tranſmittere hæreditatem, ſed contra ut hic ſic inſtitutus, præcedens tranſmittat uti proprietarius hæreditatem, determinauit Didac. *variarum. lib.* 2. *cap.* 2. *numero* 5. ubi huius ſententiæ recenſuit Paul. Caſtr. *conſilio* 459. *Dubium, in ſecundo,* qui tamen in his terminis non loquitur. adducit præterea Paul. Pic. *in rep.* §. *Titia cum nuberet, quæſt.* 26. *& quæſt.* 59. qui & ipſe in his quoque terminis non loquitur, & Mod. Patiſien. *in add. ad Alexan. d. conſilio* 162. *in* 2. ubi inquit, ſic inſtitutum poſt mortem uxoris, quæ relicta fuit uſufructuaria omnium bonorum, ſtatim adire poſſe, & illam tranſmittere ad hæredes ſuos, & tempus poſt mortem vxoris non videri adiectum ad impediendum, ne hæres in vxoris vita adire poſſit, ſed ne turbare poſſit hæredem in ſuo vſufructu. ſequitur Pet. Pecchius, *in ſuo tract. de teſtament. coniug. lib.* 5. *cap.* 5. vbi præterea adducit ſic deciſſe: Corn. *in dicta l. extraneum,* & cæteris plenius Pariſ. *conſilio* 97. *columna prima, & ſecunda in* 2. & Modernum Pariſienſ. ſecutus eſt Andr. Gail. *lib.* 1. *obſeruat.* 43. *ſub numero quinto,* & Sfor. Odd. *conſilio* 91. *numero* 21. & iſta, vbi filius poſt mortem matris fuit inſtitutus concurrentibus etiam aliquibus coniecturis placuit Laderchius de Imola, *conſilio* 57.

22 Aſſertio hæc, quam, vti dixi, firmarunt Mode. Galli, Hiſpani, & Germani, aduerſus communem noſtratium traditionem, ſecundum iuris ſcripti regulas, in terminis quæſtionis propoſitę recipi non poteſt. Nam vxor hæres in vſufructu inſtituta adeundo ex vi illius particularis inſtitutionis poteſt relictum conſequi. Hęres autem vniuerſalis inſtiturus poſt eius mortem, impoſſibiliter ante conditionis euentum adire valet. Et ut uideri poteſt, ad eorum intentionem inducunt, quæ tradidere Doctores in terminis altetius ſextæ quæſtionis, differentis ab hac, vti Socin. iun. aduertit, *d. conſil.* 183. *colum. vlt.* ſcilicet cum teſtator iure legati reliquit uxorem ſuam uſufructuariam, & poſt illius mortem alium inſtituit hæredem, nel per uerbum commune, reliquit uxori uſumfructum, quod uti adiectum ceriæ rei non trahitur ad inſtiturionem, *ad l. his verbis, ff. de hæred. inſtit.* in qua difficultate fuerunt opiniones inter ſe uariantes: nam Ioan. Andr. Petr. Anchar. Angel. Imol. & Bened. de Plumb. relati ab Alexand. *d. l. filius à patre,* renuerunt legatum eo caſu non ualere, propter quandam iuris impoſſibilitatem, nam legarum uſusfructus non poteſt deberi niſi poſt aditam hæreditatem, *l. unica.* § *in nouiſſimo, C. de caduc. toll.* hæreditas autem per hæredem ſcriptum ex ui conditionis adiri non poteſt, niſi poſt mortem uxoris, quo tempore finitur uſusfructus, ideoque legatum redditur inutile. *l. Titio cum morietur, ff. de vſufr. leg.* ſequitur Alexand. *ibi per text. in l. qui filio, ff. de hæredit. inſtit. & in dicta l. extraneum, & in dicto conſilio* 162.

23 Contrarium, quòd legatum valeat, & hæres ſcriptus adire poſſit hæreditatem, & per eius additionem teſtamentum confirmare, ac illam ad hæredes ſuos tranſmittere, aperte decidit Bald. *in d. l. id quod pauperibus, numero* 23. *quæſtio.* 14. quia teſtator, qui uoluit uxorem ſuam eſſe fructuariam, intelligitur uoluiſſe omne neceſſarium antecedens ad illud: & ſic hæredem poſſe adire hæreditatem, & dicit, quòd ita ſeruatur de conſuetudine, & ſic quoque uoluit Bald. ipſe *in dicta l. filius à patre,* & ſequitur precisè Angel. & Paul. de Caſtr. *ibi.* ubi refert, ſic fuiſſe iudicatum Bononię, Chriſtoph.

Caſtel-

Caſtellion. & Iaſ. *in vlt.col.*& idem Bal.& Angel. *in d.l.hæreditas ex die.* vbi inquit, quòd teſtator appoſuit tempus mortis, non vt ſuſpenderet exiſtentiam inſtitutionis, ſed vt in commoditate vſusfructus præferret vxorem, quia non eſt veriſimile, quòd teſtator elegerit viam ad impugnationem ſui teſtamenti, & ſic profeſſus ſuit idem Bald. *in l.ſi ſeruus,§.1.ff.de vulg.*& Bald. ſecutus fuit conſulendo, Paul. de Caſtr. *conſilio* 459. *Dubium,colum.*1.*in* 2.Iaſ.Corn.& Aretin.*in d.l.extraneum*,Pariſ.*d.conſ.*97.*colum.*1. *&* 2. *in* 1. idem Aret. *in d.l.filius à patre*, & Paul.Pic.*in d.§.Titia,ſub numero* 81.*&* 82. & hanc opinionem æquam & voluntati teſtatoris conſonam dixit Alex. *conſ.*58.*colum.* 1.*in* 3. ſecutus eſt Socin.iun. *conſil.* 85.*in* 1. Andr. Gail.*d.Obſervat.*143.

Alij vero exiſtimauerunt legatum vſusfructus valere, non tamen hæredem adire poſſe hæreditatem ante conditionis euentum,& hoc caſu vxorem legatariã de facto poſſe vti & frui, & poſtmodum ſecuta eius morte, & hæreditate adita, quod de facto actum fuit, fingetur iuridice factum,*ad l.mulier,§.pe.ff.de cond.inſtit.* Et cum non ſit aliquis hæres, qui ei vſumfructum dare poſſit: pro hoc implorabit iudicis officium, *ad l. Quintus,ff.de ann.leg.& l.hæreditas,ff.de petit.hæred.* ſic Bald.ipſe reſoluit *in d.l.extraneum,*& fuit de mente Sal.*ibidem*,vbi præterea inquit,quòd ex quo rerũ poſſeſſio vacat, poterit vxor à ſemetipſa poſſeſſionem pro iure vſusfructus apprehendere, *ad l. non eſt dubium, C.de legat.* Ang. verò *in d.l. miles ita,ff.de teſt.mil.* inquit, quòd hæredes ſcripti ſub conditione poterunt agnoſcere bonorum poſſeſſionem, & hoc modo legatum vſusfructus,ac ſi hæreditatem, de iure agnouiſſent, *ad text. in l.ſi quis ita hæres inſtituatur,ff.de hæred.inſtit.*& ibi ſic quoque præciſè nota ait Bald. & huius quoque ſententiæ fuit Roman. *conſilio* 61. vbi dicit legatum valere, & deberi ex voluntate teſtatoris, etiam non adita per hæredem hæreditate, quoniam teſtator ſic poteſt velle, & cum effectu iubere: ad notata per Bartol. *in l. nemo poteſt, in 6.opp.ff.de leg.*1.& fuit ratio Paul.Caſt.*d.conſil.*459. quam tamen impugnauit Alexand. *in d.l.extraneum,& in d. l. filius à patre*. vnde præfati omnes ſenſerunt hæredem interim adire hæreditatem non poſſe, quod eſt magni effectus. Subiungit tamen Bald. quod ſi poſt mortem vxoris relictæ vſufructuariæ, inſtituta fuiſſet perſona,quæ nũquam moritur,veluti eccleſia,tunc, quia certum eſt inſtitutionem effectum habiturum, ſublato die de medio,poſſet eccleſia purè adire,*l.hæreditas ex die,ff. de hæred.inſtit.*refert Alex. *in d.l.extraneum.*Mantic. *de coniect.lib.*5.*tit.*5.Opinio tamen Bal.*in d.l.id quod pauperibus, & in aliis locis ſupra relatis*, receptior videtur,quam etiam habuerunt Pariſienſ.Couarr. & Pet. Pecchius,*ſupra relati*, non tamen pertinet punctus huius ſextæ quæſtionis ad terminos diſcuſſos ſupra in quinta,quando mulier inſtituta fuit in vſufructu, aut relicta fuiſſet domina, & vſufructuaria,in iſtis etenim terminis vbi vxor, aut mater fuit inſtituta hęres vſufructuaria,poſt eius mortem alio inſtituto hærede, vt interim hæres inſtitutus ſuccedere non poſſit,ſed expectanda ſit mors naturalis mulieris diſcuſſo negotio, deciſum fuit per Excell. Iuriſconſultos, D. Antonium Franciſcum Zanotum, & D. Sebaſtianum Monticulum ordinarium in Iure Canonico, Iudices Arbitros, apud acta D. Gaſparis Caij Notarij Patauini. 1599. 30. menſis Octobr. quorum Iudicium nouè addidi. Aduerte tamẽ, quid ſi teſtator vxorem inſtituiſſet vſufructuariam toto tempore vitæ ſuæ, & alium vniuerſalem hæredem inſtituiſſet, ambo vti cohæredes purè concurrerent vxor, in vſufructu ,alius in proprietate pulchrè Dec.*conſ.*278. *per totum.*

24 Cæterum indubitatum eſſet, legatũ vſusfructus deberi in vita vxoris: alio poſt eius mortem vniuerſaliter hærede inſtituto, ſi in teſtamento legeretur aliquis in re certa inſtitutus, nam per huius additionem teſtamentum poſſet confirmari, *d.l.ex facto, d.l.quoties, cum ibi notatis*, & ſic in ſpecie aduertit Alexand. *in d. l. filius à patre, num.*4. Pic. *d.§. Titia,ſub num.*75.& ſenſit Paul. de Caſtr.*in d.conſil.*459.

25 Sic etiam ſi poſt mortem vxoris fructuariæ, inſtitutus fuiſſet filius,vel alius deſcendens à teſtatore, cui legitima deberetur, quoniam detracta temporis dilatione, pure, iure inſtitutionis filius illam caperet, *ad l. quoniam in prioribus, & l. ſcimus, §. cum autem, C.de inoffic.teſtam.* Quia hac via teſtamentum ſumeret uires, & efficaciam, ualeret indubitanter legatum vſusfructus, ſic poſt Ioan.Andr.decidit Alexand. *in d.l. filius à patre, numero* 4. Alexand.& Iaſ.*in d.l.extraneum,colum.vlt.* & ultra eos Paul. Caſtr. *in dicto conſilio* 459. Sed de his ſatis.

26 Fideicommiſſum quoque uniuerſale eſt: etiã ſi teſtator uerbo,lego,uſus fuerit,modo uniuerſitatem legauerit , ut quia hęrede inſtituto legaſſet purè, uel ſub conditione Titio hæreditatem ſuam, totam, uel quotam , nam fideicommiſſum uniuerſale eſſet, & locus foret Trebelliano, *d.l.mulier,§.fin.* ubi gloſ.Bartol. Ang.Imol. Raph. Paul. Alexand. Claud.Aquen.& ſcribentes omnes, *& eſt caſus in l.ſi quis ſeruum, §.fin.ff.de leg.*2. ubi Bartol. notauit.& eſt ratio: quia legata uniuerſalia, cum fideicommiſſis uniuerſalibus, & legata particularia, cum fideicommiſſis particularibus, adæquata ſunt, *l.1.ff.de leg.1.l.1.& 2. C. com. de leg.* & ſic quoque notarunt Pau. & Aqu. *in d.l. vbi purè*, §. 1.& latè Crauet. *in Rubr. ff. de leg.* 1.*numero* 78. ubi reprehendit Crot. aliter tenentem, & hoc caſu de legato hæreditatis Trebellianica detraheretur, dixi *in Artic.* 3. *numero* 13. non repeto hic. Sic etiam fideicommiſſum uniuerſale eſſet,ſi teſtator bona ſua omnia,uniuerſaliter, aut indefinitè legaſſet, Alex.& Mod. *in Rubr.ff.de leg.*1. Ripa *in l.*1 *ſub num.*52.*ff.eod.*Bart.& communiter alij, *in l. ſi quis ſeruum,§.fin. ff.de leg.*2. dicam infra.*num.*

27 Et eſt notãdum , quia in propoſito fideicommiſſũ uniuerſale eſt , nedum cũ teſtator de tota hæreditate fideicõmittit,ſed etiam cũ de quota,

quia eo casu actiones hæreditariæ, actiuę, & passiuæ, in fideicommissarium pro quota transitoriæ sunt, §. *nihil autem, Instit. de fideic. hæred. vbi textus ad hoc decisiuus, & in l. 1. §. sed si 400. ff. eod. & in d. l. si quis seruum, §. fin. vbi Bart. & posteriores ad eum, Cranet. in Rubr. ff. de leg. 1. num. 78.* ideoque hęres institutus si adire recusat, cogi potest, vt hæreditatę adeat, & totam restituat, *casus est in d. l. cogi, §. si quis hæres, & in l. ita tamen, §. Trebellianum, & in l. Paulus, ff. eod.* glos. ordinaria communiter recepta, *in d. l. mulier, §. fin.* Amplia, etiam quòd quota hæreditatis fit in solutione, *d. l. Paulus*, ideoque *in terminis Auth. contra rogatur, C. eod.* quia hæres videtur grauatus reseruare quartam fideicommissario post eius mortem substituto, dicitur grauatus per fideicommissum vniuersale, Bart. Paul. & alij, *in l. Titius, ff. eod.* Huius autem rei ratio est: quia fideicõmissarius quotæ hæreditatis, est vocatus in quota iuris hæreditarij. *l. hæreditas, ff. de regul. iur. l. nihil aliud, ff. de verbor. signif.* & sic in quota bonorum iurium, & actionum, idcirco totum consequitur, quia hæreditas diuidi non potest in partem testati, & in partem intestati. *l. ius nostrum, ff. de regiur.* idcirco fideicommissarius potest hæredem cogere, vt adeat, & totam hæreditatem sibi restituat, dictis iuribus, dixi *in 4. Artic. 2. numero 41.* & ex his quæ verissimą sunt, cauendum est à doctrina Bartol. *in d. Centurio, numero 36.* vbi innuere videtur, substitutionem factam in quota hæreditatis non trahi ad vniuersalem, & refert Paris. *cons. 43. nu. 60. in 3.* sed ratius est sensus Bartol. *ibi*, si recte aduertatur, dicam infra, *num. 40.*

28 Diuersum est si testator legat, aut per fideicõmissum relinquat, partem bonorum: nam eo casu, pars bonorum intelligitur, deductis oneribus, ac idcirco fideicommissum particulare est, non vniuersale: casus est *in d. l. si quis seruum, §. fin. iuncta l. seq. ff. de leg. 2.* vbi Bart. expresè distinguit, an legetur pars hæreditatis, & fideicommissum sit vniuersale, quia transeunt intra & actiones, dictis iuribus, an legentur bona omnia, vel bona indistinctè. & similiter vniuersale sit, *d. l. cogi, in princip. & l. quoties, §. fin. ff. de vsufr. & l. uxori, ff. de vsufr. leg.* an verò pars bonorum, & fideicommissum sit particulare, quia onera remanent penes hæredem, & ideo Trebellianolocus non est, glordinaria communiter recepta, *in d. l. mulier, §. fin.* Alexand. Iaf. & alij, *in l. non amplius, §. fin. ff. de leg. 1.* Socin. *consil. 82. colum. 1. in 4. lat. consilio 64. in 1.* Dec. *consilio 387.* Natta *consil. 199. 224. & 226.* rationes sunt: quia bona intelliguntur deducto ære alieno, *l. subsignatum, §. bona, & l. princeps, ff. de verb. signif.* & quia hæres legata parte bonorum, potest dãdo æstimationem se liberare, *d. l. non amplius. §. fin.* & est recepta traditio. Ludou. Molin. *de Hispan. primogen. lib. 1. cap. 10. numero 5. & infra.* Limitando tamen & declarando, vt per Bartol. *in dicto §. fin.* quando testator instituto hærede, ab eo legasset dimidiam bonorum vni, & dimidiam alteri, nam de omnibus bonis dispositisse videretur. Idem est cum testator hæredem instituisset aliquem in tertia suæ hæreditatis, & illum rogasset tertiam bonorum restituere, nam quia nihil remanet de bonis apud hæredem, ideo cum relicto bonorum transiret quoque onera, *ad l. si non fuerint, §. 1. ff. pro soc.* & ideo fideicommissum esset vniuersale, ex Bart. doctrina, sequitur Paris. *dicto cons. 43. num. 61. in 3.*

29 Et per eam rationem dubitauit iurislator, an an hęres rogatus restituere quicquid ad eum ex hæreditate, bonisve suis peruenerit, sit per fideicommissum vniuersale grauatus, quia peruenire proprię est cum effectu, deductis oneribus, sed tamen decidit, fideicommissum vniuersale esse, *in d. l. cogi, §. sed & si quis ita.* ex quo colligo, quòd impropria significatio assumitur, vt fideicommissum sit vniuersale, cum aliàs redderetur inutile.

30 Sic etiam fideicommissum vniuersale est, cũ iubet restitui, quicquid superesset ex hæreditate sua, vel etiam ex bonis suis, tempore mortis hæredis. quia quid supererit, potest quandoque totum esse, sic ex *d. l. Titius, ad Trebel.* notarunt Bartol. & alij, *ibi*, Raph. Pau. Alexand. & Aquens. *in d. l. cogi, vers. inde quæritur*, Imola *in l. 1. §. si ex fundo, ff. de hered. instit.*

31 Quid autem si testator iusserit restitui, deductis debitis? & legatis? distingue, aut dixit residuum bonorum, vel ex bonis suis, vel residuum simpliciter, & in his casibus fideicommissum particulare est, quia passiuæ actiones in fideicõmissarium non transeunt, Bartol. Ang. Paul. & Alexand. *in d. l. cogi, §. inde quæritur.* Corn. *in consilio 242. numero 9. in 3.* idem Bartol. *in d. l. Titius, in fine*, vbi cum rogatur restituere, quicquid supererit deductis oneribus hæreditarijs: idem est, si mandasset solui æs alienum, & residuum restitui Titio, Alciat. *consilio 66. numero 13. libro 9. & 146. eod. lib.* aut dixit residuum hæreditatis, & fideicommissum vniuersale est, *d. §. inde quæritur.* & ratio est, (vt Metianus ait:) quia separatio actionum ab hæreditate in utilis est, nil mirum, quia ex propria sua quidditate hæreditas est successio in universum ius defuncti, *d. l. hæreditas. ff. de regul. iur. & l. nihil aliud, ff. de verbor. signific. & l. hæreditas, ff. de petit. hered. & sic in d. §. inde quæritur.* explicite notarunt Bartol. Paul. Alexand. & consului Alciat. *consilio 146. in eo lib.* Si autem post facta plura particularia legata, dixisset testator, residuum bonorum meorum uolo peruenire in talem, fideicommissum est vniuersale, Bartol. *in l. Centurio, numero 46. vers. Quæro quid sit, ff. de vulg.* idem est si dictum fuisset, deductis iudicijs, & legatis, ut supra factis. residuum bonorum meorum perueniat, idem Bartol. *in l. Marcellus, §. idem Pomponius, in princip. & in §. quid am liberis, colum. vlt. vers. quæro quid si testator, ff. eod.* Nam passiuæ actiones, his casibus, in fideicommissarium transeunt, nec desinit esse uniuersale, quia legata sint etiam ab hærede relicta. *d. l. Marcellus, in princip. & l. qui 400. ff. eod.* & declarat Alexand. *in dicta l. cogi.* Corn. *d. consil. 243. num. 9.* Alciat. *d. consilio 146. lib. 9.* Et ex his declarando, & distinguendo dicta per Bartol. in suis ueris terminis, constat, nullam esse

eſſe contrarietatem, à dictis per eum *in d.l. Centurio*, ad dicta per eundem *in dicta l. cogi*. Infero etiã, non videri veram aſſeuerationem Claud. Aqu. *in d. l. cogi, verſic. inde quæritur*, quem ſecutus fuit Alciat. *d. conſil.* 156. dum inquiunt, fideicommiſſum eſſe particulare, cum teſtator, deductis debitis, & legatis, iubet reſiduum reſtitui, ſiue dixerit, bonorum, vel hæreditatis. cum autem alternatiue dixerit, deductis debitis, aut legatis, vtroque caſu, fideicommiſſum eſſe vniuerſale. nam vti ex prædictis conſtat. cum de hæreditate loquitur, inutilis eſt ſeparatio ex Metiani ſententia, quam probarunt Vlpianus, & Iulianus *in d. l. cogi*.

32 Quid autem ſi teſtator diſpoſuiſſet de parte ſui patrimonij, ſubſtantiæ, peculij, rerum, & facultatum ſuarum, an eiuſmodi voces habeant ſignificatum hæreditatis, an potius bonorum, vt ſic fideicommiſſum ſit vniuerſale, vel particulare, ad ea quæ dicta fuere ſupra, *num.* 28. de parte bonorum, & de parte hæreditatis, Paul. Caſtr. *in d. l nam quod. §. fin.* voluit, nomina hæc potius trahi ad ſignificatum bonorum, quàm hæreditatis. & eſt ratio, quia potius corpora, quàm ius ſpectant. Hæreditas autem ius ſucceſſionis ſignificat, *l. hæreditas. ff. de reg. iur.* & ſic etiam ſenſit Alexan. *ibidem num.* 16. & hæc magis placet, licet contra ſenſerit Dec. *conſ.* 80. *col.* 2. Ripa *in l. in fideicommiſſarium. §. fin. col.* 1. *ff. eod.*

33 Quid in eo, qui fuiſſet inſtitutus hæres ex re certa, & per fideicõmiſſum grauatus. diſtingue aut habet cohæredem, quia adiuit hereditatem, & is loco legatarij eſt, *add. ex facto, ff. de hæred. inſtit. & l. quoties, C. eod. & vtrobique plenè notatur*, ac ideo vti legatarius cenſetur rogatus, Bald. *conſ.* 140. *in* 1. *& 121. Propoſitur, nu.* 3. *in* 5. dixi *in Artic.* 3. *num.* 8. & idem eſt in inſtituto in quota bonorum, dixi *in eodem loco, num.* 11.

34 Aut cohæredem non habet, vel nolentem, aut non valentem adire, quo caſu pro hærede vniuerſali habetur, *add.* 1. *§. ſi ex fundo, ff. de hæred. inſtit.* & tunc dubitabile eſt, an ſubſtitutio ſit vniuerſalis, vel particularis, qua in re diſtinguendũ eſt. Nam aut ſubſtitutio reperitur facta per verbum mere obliquum, & hoc caſu, quia facta de eo, quod erat in inſtitutione, ideo ſicut inſtitutio fuit vniuerſalis, ſic quoque fideicommiſſum erit vniuerſale, ſic Bartol. *in d. l. cogi, §. ſed & ſi miles, ff. eod.*

35 Pro hoc, quia ſicut ſe habet inſtitutio ad inſtitutum, ſic ſe habet ſubſtitutio ad ſubſtitutũ, *l. in ratione, §. ſi filio, ff. ad leg. Falc.* per quam ſic argumentatur Bald. *conſilio* 296. *Præmittendum eſt, in* 4. Iaſ. *conſ.* 72. *colum. pen. in* 3. contra renuerunt, Imo. Rap. Pau. & Alex. *in d. §. ſed & ſi miles.*

36 Quia verbum obliquum adiectum certæ rei non trahitur ad vniuerſitatem, *vti eſt caſus in d. l. cogi, §. & generaliter*, Bart. *in l. his verbis, ff. de hæred. inſtit.* per illum text. *& in d. l. Centurio, num.* 34. & vtrobique ſequuntur communiter Doctores, Alex. *conſil.* 177. *num.* 8. *in* 2. Patiſ. *conſil.* 3. *numero* 11. *in* 3. Obiectio hæc tolli poteſt, vt non procedat, quoties fideicommiſſum eſt eadem rem, de qua inſtitutio: nam ſi inſtitutio eſt vniuerſalis, videtur quoque vt fideicommiſſaria, quæ eſt eius ſequela, vtl ab ea informata, & ipſa vniuerſalis ſit, per tacitum legale incrementum. etenim incrementa latentia, & quæ ex legibus accedunt rebus fideicommiſſarijs, ad fideicommiſſarium pertinent, veluti plene ſcripſi *in Articulo nono.*

Et Bart. traditio fortius procederet, quando inſtituto ex re certa facta fuiſſet ſubſtitutio, per verba communia aut directa, & ſic ſenſit Bald. *conſ.* 106. *col.* 2. *verſ. in contrarium, lib.* 4. Iaſ. *conſ.* 72. *lib.* 3. nam fortius verba hæc augent vim ſubſtitutionis, iam operantur, vt ſic facta filio ex re certa inſtituto, etiam cum ſimpliciter facta fuit, valeat intra tempora pubertatis iure pupillaris, prout punctualiter poſt Imolam, & Ioã. Monteſperel. voluit Socin. *conſ.* 117. *col. vlt. verſ. aliquando & quinto, vol.* 4. Corn. poſt Pet. de Vbald. *conſil.* 94. *col.* 1. *in primo*, per text. *in c. ſi pater, de teſta. in* 6. & ſic quoque voluit Alex. *in l. Lucius, col. pen. ff. de vulga.* Ripa *in l. Centurio, ſub nu.* 154. *limitat.* 4.

37 Sed contra, quòd fideicommiſſaria non ſit vniuerſalis, videtur expreſſa Batt. deciſio in d.l. centurio, ſub numero 35. vbi quærit, pone filiam fuiſſe in re certa inſtitutam, & ſi deceſſerit in pupillari ætate, vel poſtea quandocumque, voluit eam rem peruenire in Titium, determinat, ſubſtitutionem hanc omni tempore eſſe fideicommiſſariam, quia factam per verbum commune, ſeu directum non ciuile, quod quidem certæ rei adiectum, non trahitur ad vniuerſum, *dicta l. cogi, §. & generaliter*, & per notata *in d. l. his verbis, & eſt caſus in l. Lucius, §. filiam, ff. de leg.* 2. ſequs autem ſi facta fuiſſet per verbum directum ciuile, nam intra pubertatis tempus valeret vti pupillaris, ſic idem Bartol. *in eadem, l. ſub num.* 18. per text. *in l. cohæredi, §. fin. ff. de vulga.* cuius deciſiones communiter receptæ ſunt, Iaſon. *ibidem, numero* 34. Ripa, *numero* 95. *& numero* 152. Reſp. quòd Bartol. eo loci non præſupponit filiam in vniuerſum ſucceſſiſſe, quia cohæredem non habuerit, & dubitatio Bartol. de pupillari, an contineant, vel non, in ea ſubſtitutionis formula, locum quoque habet in filia ex re certa inſtituta, dato ſibi cohærede, nil mirum, quia pupillaris fieri poteſt etiam exhæredato. *l.* 2. *ff. de vulga.* Fortius igitur hæredi ex re certa inſtituto, & eo caſu rectè argumentatur Bartol. quòd verbum commune adiectum certæ rei nunquam trahitur ad vniuerſum.

38 Dum autem Bartol. uoluit, quod eam formulam, quamuis factam in figura pupillaris, nõ inducatur pupillaris, quia facta per uerbum commune in re certa, adde cum Bartol. tranſeunt communiter Doctores, uti retulit Ripa, *ibi, num.* 153. ſed ultra adductos per eum, addo ego Bald. *conſ.* 36. *in* 2. Pau. de Caſt. *conſ.* 114. *num.* 5. *& columna vlt. in* 1. Corn. *conſ.* 47. *lib.* 1. Contra uerò, ut ualeat in uim pupillaris, ultra Ang. *conſ.* 148. Socin. 117. *in* 4. relatos per Ripam, expreſsè cõſuluit Corn.

conſ.35.in 2.dubio,vol.2. Pariſ.*conſil.59.num.9.& 10. in 5.*& Socin.iun.*conſil.95.in 1.* de veritate autem harum opinionum non aliter quærendum putaui, quia ſunt extra materiam fideicommiſſariæ.

39 Quid ſi teſtator poſt mortem hęredis diuiſiſſet hęreditatem ſuam inter plures. dic fideicommiſſum eſſe vniuerſale, *ad text.in l.1.§.diuus autem Pius.ff.de hęred.inſt.* Bartol. *in d.l.Centurio,num.36.* per illum textum, ad hoc text. oprimus *in l.quid ergo, ff.de leg.1.*& quod notat Bartol.*in l.Marcellus,§.quidam liberis,ff.ad Trebell.*& ex facto ſic conſuluerũt Signorol.*conſil.184. Quidam vocatus,* laſ.*d.conſil.72. in 3.* & hoc caſu caducatis aliorum portionibus, qui ex eis ſupereſt totum conſequitur, quia inter confideicommiſſarios locus eſt iuri accreſ. vti plenè dixi *in Artic.9.* vbi *ſub num.3.* reprehendi conſilium laſ. quatenus voluit, vnum ex fideicommiſſarijs in re certa vocatum, licet taxatiue, totum conſequi.

40 Si autem in certa quota ſubſtituit, Bartol.*dicto loco,* determinauit ſubſtitutionem intra tempora pubertatis nõ trahi ad directam pupillarem, *per text.in l.cum autem, ff.de leg.2.* & quia verbum commune relatum ad quotam bonorum, vel etiam hæreditatis, alio exiſtente hærede, non trahitur ad vniuerſum, ſicuti notatur *in l.bis verbis,ff.de hæred.inſtit.* vbi idem Bart.& alij,& eius doctrina recipitur etiam ſi dictum ſit de quota hęreditatis, Ripa poſt Imolam, *num.158.* ideoque videtur ſenſiſſe quod nõ etiam inductum ſit fideicommiſſum vniuerſale, & ſic aduerſus dicta ſupra, *num.27.* Sed certè doctrina illa Bartol. non repugnat concluſioni iam ſupra firmatæ, quia Bart. ibi dubitat, an illa ſubſtitutio contineat directam pupillarem, non autem quærit de fideicommiſſaria vniuerſali: hæc enim diuerſa ſunt. & licet fideicommiſſaria ſit vniuerſalis, non tamen ſequitur, vt integra hæreditas ſit reſtituenda, ſicuti probant iura allegata dicto loco, præterquàm cum hæres compulſus adiuit, in directa autem totum venit, quia non datur ſucceſſio pro parte, nec enim licet ſubſtituere directo pupillariter, in tertia ſuæ hæreditatis, per reg.l.ius noſtrum, ff.de reg.iur.

41 Sed quid ſi facta ſit ſubſtitutio compendioſa per verba directa ciuilia in re certa, vtrum ſit fideicommiſſaria vniuerſalis: nam planum eſt. reſolutam in vulgatem hærede nõ adeunte ad totum trahi, *l.1.§.ſi ex fundo,& inde notat Imola,ff.de hęred.inſtit.* Bald. *d.conſil.196. colum.2. verſ. in contrarium,in 1.* planum quoque eſt, intra tempora pupillaris, *l.cohæredi,§.fin.* Bartol.*in d.l.Centurio,nu.18.* laſ.*num.48.*& Ripa,*num.95.* igitur & in vim fideicommiſſariæ valebit, ita vt vniuerſam hæreditatem comprehendat, ſic in ſpecie poſt Signorol. *conſil.184.* conſuluit laſ. *d.conſil.72. in 3.* vbi ad hoc trahit text. *in d.l.cohæredi,§. cum filię,* & videtur de mente Bald. *d. conſ.* Cogita, nam caſu eueniente auctoritates iſtorum patrum multum prodeſſent, ſed ego valde dubito: quia licet verbum directum obliquetur, non tamen ſic obliquatur, vt totum trahat, quia ceſſat neceſſitas, *de qua in §.ſi ex fundo.*

42 Rurſus quæro, quid ſi teſtator de alia vniuerſitate rogatus ſit, quam de hæreditate teſtatoris, veluti de hæreditate, in qua hęres inſtitutus fuerat ab alio, vel de hæreditate alicuius, in qua teſtator iam ſucceſſerat, vel quia rogauerit hæredem reſtituere res certi loci, puta Italicas, vel certam aliquam negociationem, hoc enim caſu, quamuis de vniuerſitate agatur, quæ continet corpora, iura, & actiones, ad not. per Bartol. *in l. eum filius,* §.*Lucio,ff.de leg.2.* attamen fideicommiſſum vniuerſale non eſt, quia non de hæreditate ipſius teſtatoris, ſub nomine hæreditatis, *ſic text. in d.l.cogi,§.ſi quis hęres,* vbi Barto. *& in §.ſed & ſi miles,& in l.fideicommiſſum,§.tractatum,ff.de iudic.* notat Bart. *in d.§.Lucio,& in l.cum pater,§.menſę, ff.de leg.2.* Natta *conſ.199. col.1. & 238.nu.1.* Rub. Alex. *conſil. 82.prope finem,* dixi *in 2.Art.num.41.*

43 Sic etiam grauatus reſtituere bona mobilia, & immobilia, non tenetur fideicommiſſo vniuerſali, nec inde detrahit quartam Trebellianicam. Quia actiones in reſtitutione non continẽtur, *l.Caius,in princ.ff.de leg.2.l.ſi mihi Mœuia,§.fin.ff.de leg.3.& l.quam Tuberonis,§.fin.ff.de pecul.* ſic Bartol. *in d.l.Centurio, colum.9. verſ.ſecus ſi dicat,* Bald.*conſ.46. in 2.& in Rubr. de Iudic. extra. in 2.lect.col.2.* Cuman. *conſ.133.Filius,* Guid.Pap.*q.499.* Soc.iun. *conſ.122. in primo dubio, & conſil.136.in princ.volum.1.& conſil. 49.num.16. in 3.* vbi in filijs primi gradus, Pariſ. *d. conſil.43.num.45.volum.3.* Et licet Bertazol. *conſilio 117.num.26.* poſt alios ab eo relatos, voluerit Trebellianicam detrahi poſſe, attamen longe fallitur, vti dixi *in Artic.3.numero 7.* Quibus omnibus pro confirmatione addo, quod legarum bonorum mobilium, & immobiliũ, ac etiam per verbum relinquo, relictis his, ſic relictum non importat fideicommiſſum vniuerſale, Crauet. poſt Crot. *in Rubr.ff.de legat.1.num.98.* Imo nec etiam inſtitutio importatur, dato alio inſtituto in iuribus, & actionibus. Alexand.*conſil.45.colum.4.in 1.* addo etiam in fideicommiſſo vniuerſali ſub nomine mobilium, venire omnia corporalia mobilia de loco ad locum, per ſe, vel per alium. ideoque ſupellex abſque dubio continebitur. Item pecunia, Pariſ.*conſ.25.num.69.lib.2.* Soc.iun. in eadem facti ſpecie, *conſil.130.nu.14.in 1.* Idem de mercibus,& pecunijs, Cardin.*conſ.149.* Fulg. *conſil.41. ad finem,* & de animalibus, & alijs bonis mobilibus, Crau.*conſ.295.in fine,& conſ.316.num.5.* & de fructibus repertis tempore mortis defuncti, plenè ſcripſi *in Art.49.num.1.& infra.* nomina autem debitorum, appellatione mobilium non contineri palam eſt, quia hæc ſunt tertia ſpecies à mobilibus, & immobilibus, *d.l. quam Tuberonis, §.in peculio.ff.de pecul.l.à Diuo Pio, §.in venditione, ff. de re iud.l.2.C.de quadr.preſcript.& l.2.C.quæ.fiſc.* Bart. & Alciat. *in l.mouentium.ff.de verb.ſignif.* larè Alex. & laſ. *in d.§ in venditione,* & ſic precisè in legato & fideicommiſſo bonorum mobilium conſuluit Oldrad.*conſ.219. Fallum tale eſt, Rex Francię,* Bartol. *conſil.51. Bonauenturæ,* Alexand.*conſ.45.num.12.*

Cotn.

Corn. *conſ.* 104. *n.m.* 19. & 105. *num.* 11. *in* 2. & 236. *num.* 5. *in* 4. Guido Papæ *q.* 499. Dec. *conſ.* 227. Pariſ. *conſ.* 50. *num.* 23. & *conſ.* 96. *nn.* 15. *in.* 2. Mantua *conſ.* 326. *lib.* 2. Gab. *conſ.* 98. & ſic ex facto obtinui pro Mag. D. Galeatio Muſſato. Mouentia autem mobilium appellatione contineri, concedunt omnes, *per te r. in d. l. mouentium*, vbi Bar. & Alciat. late Dec. *conſ.* 381. *Viſis, col.* 1. plenè Par. *conſ* 67. *col.* 1. *in* 2. Circa pecuniam autē, quandò relicta fuiſſent mobilia domus, ſeu de domo, an contineatur, maxima eſt intet ſcriptores contentio: Nam Corn. *conſ.* 244. *in* 2. & *conſ.* 49. *col.* 2. *in* 3. ſenſit non cōtineri, ſecuti ſunt Pariſ. *cōſ.* 82. *nu.* 42. *in* 2. Gabr. *conſ.* 98. *nn.* 27. Pinell. *in rep. l.* 1. *in* 2. *par. num.* 46. *C. de bon. mater.* Cōtra vero decidit Ang. *in* § *& quia parū, in Auth. de nupt.* Dec. *d. conſ.* 381. *nu.* 4. & *conſ.* 472. Curt. iun. *conſil.* 83. Pat. *d. conſ.* 67. *col. penul. & vlt. in* 2. & ante hos Cardin. Zabar. conſ. 51. cum autem fideicommiſſum vniuerſale eſt, omnia hæc contineri conſtat, mobilia, immobilia, iura, & actiones. Meno. *preſumpt.* 196. *nume.* 1. *lib.* 4. & eſt notiſſima propoſitio.

44 Quid autem ſi teſtator iute inſtitutionis particularis certa reliquerit prædia hæredibus ſcriptis, deinde eos vniuerſales hæredes ſcripſerit, & ſubiecerit fideicommiſſum vniuerſale, ſub quo prædia etiam illa incluſerit, an fideicommiſſum, quo ad ea ſit vniuerſale, an particulare, & quidem cum vnicum ſit fideicommiſſum vniuerſale eſſe oportet, & prædia illa ſubiacere vniuerſali fideicommiſſo, ſic Cæphal. *conſ.* 634. vbi *ſub nu.* 34. adducit huius ſententiæ Curt. iun. *conſil.* 13. *num.* 7. & 8.

45 Quid ſi hætedem grauauerit, vt reſtituat iura, & actiones, crederem fideicommiſſum vniuerſale eſſe, quia hæreditas in iure conſiſtit, & ſine vllo corpore iuris habet intellectum, *l. hæreditas, ff. de petit. hered.* & quia paſſiuæ actiones neceſſario præſupponunt hæredem, aut alium loco hætedis, qui eas excipiat, & defuncti perſonam repræſentet, § *licet, Inſtit. quib. ex can. manum.* quòd ſi ſubſtituiſſet in actiuis actionibus, aliud dicendum eſt: nam hæc vti debitorum nomina legari & cedi poſſunt. *l. nomen debitoris, ff. de leg.* 3. & *l. nomen, ff. de hæred. vend.* quare exiſtimo, tunc fideicommiſſum vniuerſale eſſe, cum paſſiuæ actiones pro tota aut quota transferūtur. *ad quod tex. in l.* 1. *c.* 3. *ff. de bon. poſſeſ.*

46 Quid autem ſi per contractum, non ex iuſſione in teſtamento facta, hæres ſe obligauerit hæreditatem reſtituere. dic non eſſe locum Trebelliano, ſicuti latius dixi *in Artic.* 3. *num.* 15. non repeto hic.

47 Quid ſit teſtatot in teſtamento ſuo iuſſerit hæredem cetto pretio reſtituere hæreditatem, dic locum nō eſſe Trebelliano, nec quo ad coactionis effectum, nec etiam quo ad translationē actionum, ſaltem quæ paſſiuæ ſint, ac ideo fideicommiſſum particulare etit glo. Din. Bar. Ang. Imola, Pau. & Alex. *in l. in ratione,* § *tametſi. ff. ad leg. Falcid.*

48 Demum vt concludamus, tunc fideicōmiſſaria ſubſtitutio in vniuerſum reſultat, cū ab hęre de ſcripto trāsfertur hęreditas in aliū pro tota, aut pro quota: nā translatio, quia non alias iure directo fieri poteſt, ex regula ſatis nota, q ſemel hęres nō poteſt amplius deſinere eſſe hęres, idcirco in vim fideicōmiſſi operatur, ac ideo fideicōmiſſaria ſubſtitutio, translatiua nuncupatur, ſicuti poſt Bal. dixi *in Art.* 2. *num.* 6. Tunc autem translatiua eſt ſubſtitutio, cum poſt aditam hæreditarem poteſt videri facta, ſiue pure, ſiue in diem, aut ſub conditione, hæres ſcriptus fuerit iuſſus per verba, aut obliqua communia, vel directa, dare, reſtituere, aut hæredem facere. Cęterum ſi poteſt conſiderari caſus, quòd iure directo is vocatus ſit, fideicommiſſaria non eſt, vt quia teſtator inſtituat Titium, & in alia inferiori parte inſtituat Caium, nam Caius directo vidēbitur inſtitutus, & partem facier Titio per concurſum. *l. item quod Sabinus,* § 1. *ff, de hæred. inſtit.* idem eſt, cum ſubſtitutio poteſt, aliquo caſu, iure directo valere, veluti iure directæ militaris, aut iure pupillaris, *ad tex. in l. Centurio, ff. de vulg. in l. precibus. C. eo. & in e. ſi pater, de teſtam. in* 6. Si antē iure directo non poteſt opetati, ſemper in fideicommiſſariam teſoluitur, modo verba demonſtrent voluntatem teſtatoris ttansferre volētis hæreditatem in totum, vel in partem, ab hęrede in alium, quibuſcunque verbis vtatur teſtator, ſicuti pluribus oſtendi exemplis.

49 Reſtat vt aliqua dicamus de clauſula illa, vulgariter, pupillariter, & per fideicōmiſſum; quæ in teſtamentis, & in vltimis voluntatibus frequent. ſſima eſt, & quidem natura, ac vis huius clāuſulę eſt, vt faciat ſubſtitutionē valere ſecundum illas tres ſpęcies, quamuis verborum vis conuenire non videatur: ideoque facta per verba directa ciuilia, vt fideicommiſſariæ locus ſit, verba obliquantur, *ad dicta ſupra nu.* 8. & facta per verba mere obliqua, directabitur vt iure vulgaris, & pupillaris, operari poſſit, Bar. *in l. quærebatur, per illum te r. ff. de teſt. mil.* Ripa *in l. Centurio, num.* 293. Soc. iun. *num.* 242. & 312. Dec. *in l. precibus, nu.* 20. Cagnol. *num.* 207. Stor. Bologn. & alij, relati à Menoch. *Præſump.* 58. *num.* 4. & *nu.* 9. & *iterum præſumpt.* 55. *nu.* 26. ac ideo facit, vt ex qualibet, cuius caſus euenerit, ſubſtitutus capere poſſit, Ripa poſt Bar. *colum. vlt. in l. hæres mei.* § *cum ita, num.* 28. & ante eum Corn. *conſ.* 35. *num.* 23. *in* 1. Decian. *conſ.* 41. *num.* 11. Menoch. *præſump.* 62. *nu.* 53. Immo in electione ſubſtituti etit capere, vel ex vna, vel ex alia, modo ex ea, quam malit, capere poſſit, quia illi locus ſit, ſic poſt Bart. *in l. Centurio, ſub num.* 38. & *in l. recuſare,* § *Titius, ff. ad Trebell.* cōmunitet tradidere interpretes, de quo plenius dixi *in Art.* 2. *nu.* 67. vbi de natura huius clauſulæ plenè ſcripſi.

50 Nota tamen, & eſt, magni effectus: nam fideicommiſſum, quod ex ea clauſula producitur, purum eſt, ac purè debetur, niſi addita fuerit dies, aut conditio aliqua, *ad tex. in l. vbi quæ, ff. ad Trebell.* ideoque ſi teſtator duos vel plures filios, aut alios hætedes inſtitutos viciſſim ſub-

substituerit, vulgariter, pupillariter, & per fidei commissum, data portionum æqualitate, substitutio illa per fideicommissum, vana, & nullius momenti redderetur, quia vicissim tantũ vnus daret, quãtum ab alio acciperet, sic Bar. & Alex. *in l. 1. in principio. C. de pact. per tex. in l. ab omnibus, §. si à Titio, ff. de leg. 1.* vbi quoque Bart. idem Bar. *in l. si quis seruum, §. de cond. & dem. & in l. 1. quæst. 11. ff. de iure codicill.* Ruin. *cons. 7. sub nu. 11. lib. 3.* & precisè Crot. *cons. 62. lib. 1.* Socin. iun. *cons. 105. nu. 46. lib. 3.* & vltra hos Aret. *in l. si plures. n. 6. ff. de vulgar.* Dec. *in l. in testamento. nu. 5. C. de testam. mil.* & Cæphal. *cons. 326. num. 22.* Si vero partes essent inæquales, vtilis foret reciproca illa fideicommissaria inter fratres, sic idem Bart. *in d. l. 1. quæst. 11.* Sequitur Alex. *consil. 26. in tertio dubio, num. 11. vol. 1.* ideo quæ vt fideicommissaria reciproca valeat, quando inter plures portiones pares habentes, facta reperitur, conditionem mortis adiectam in præcedente, vel sequente oratione, repetendam esse, censuit Ruin. *cons. 120. num. 4. 5. & 6. volum. 3.* sed contra in reciproca inter plures æqualiter honoratos, vt in casum mortis videatur relata, ne alioquin inutilis sit, consulẽdo scripsit Alex. *cons. 208. colum. 1. in 6.* & fuit demente plurium, quos retuli *in Art. 14. num. 11.* cuius sententiam ex Bart. & receptione improbauit idem Ruin. *d. cons. 7. num. 11. & cons. 13. lib. 3.* Adde quæ in hac re scripsi *in Artic. 18. num. 11. & in Artic. 34. num. 99.* Viso de fideicõmisso vniuersali, videamus, quæ in eo non contineantur.

Quæ non contineantur in fideicommisso vniuersali.

SVMMARIVM.

1 *Fideicommissum vniuersale non continet ea, quæ hæres grauatus habiturus erat, alio existente hærede.*
Nisi testator nominatim de ijs dixerit, quod declaratur sub num. 5.
Idque complurib⁹ exemplis confirmatur.
2 *Sententia confirmat titulum inualidum, & facit de albo nigrum, & è contra.*
3 *Donationes factas si testator in suo testamento confirmat, an videatur illas reuocasse, & ex testamento reliquisse.*
4 *Donatio irreuocabiliter facta, quò ad hoc, an includatur in fideicommisso vniuersali, æquiparatur donationi reuocabiliter factæ.*
5 *Fideicommissum vniuersale, an includat expressa in institutione, quæ non sint repetita in ipso vniuersali fideicommisso.*
6 *Filius agnoscens hæreditatem ex paterno testamento, an teneatur per fideicommissum vniuersale præstare bona sibi à patre donata, de quibus facta sit mentio in institutione, licet non in vniuersali fideicommissi subsequente.*
7 *Fideicommissum vniuersale non includit, quod ad hæredem peruenit, non ex iudicio defuncti, sed ex alia causa.*
8 *Bona fideicommissaria debita per mortem testatoris hæredi, non includuntur in fideicommisso vniuersali de bonis testatoris, nec in relicto vsufructus omnium bonorum.*
Confirmatio pro sui natura non extendit, nec ampliat aliũ confirmatum.
9 *Vxor relicta vsufructuaria omnium bonorum mariti sui, non assequitur vsumfructum in bonis, quæ intra præcedẽtis fideicommissi debebantur hæredi scripto.*
Amplia, & declara vt ibi.
10 *Testator an videatur disposuisse de re, proiure suorum hæredum, cum ius ipsius restatoris morte sua finiatur, & resoluitur, numero 15.*
11 *Dispositio quamuis generalis, non includi ea, quæ non sunt in potestate disponentis.*
12 *Bonorum suorum dispositio non includit bona alteri debita, immo etiam si eidem debeantur, in quem dispositio confertur.*
13 *Testator in dubio non videtur de re sui hæredis disposuisse.*
14 *Testamenta, & vltimæ voluntates adinuenta fuerunt, vt quis de rebus suis disponat.*
16 *Testator non videtur per verba generalia de rebus sui hæredis disposuisse, sed specialis expressio requiritur.*
17 *Fideicommissum vniuersale non continet, quòd ad extraneum hæredis hæredem non transit.*
18 *Feudalia an contineantur in fideicommisso vniuersali.*
19 *Et si feudum sit nomen videtur vt in fideicommisso ordinato inter comprehensos in inuestitura contineatur.*
Feudum nomen an per acquisitionem alienari possit in præiudicium comprehensorum.
20 *Emphyteosis nona an alienari possit in præiudicium comprehensorum in inuestitura.*
21 *Acquirens alteri potest ante ius illi quæsitum stipulationem remittere.*
22 *Feudum nomen in vniuersali fideicommisso non continetur.*
23 *Feudum nomen non potest alienari in præiudicium nominatim comprehensorum inuestitura.*
24 *Emphyteosis stipulata pro se & filijs in eorum præiudicium alienari nequit.*
25 *Feudum nomen specialiter fideicommitti potest domino consentiente inter comprehensos in inuestitura.*
26 *Feuda legitimato per rescriptum non competunt, nisi de eis facta sit specialis mentio.*
27 *Feuda in generali potestate legitimandi non continentur.*
28 *Feudum nomen specialiter fideicommitti potest inter vocatos in inuestitura.*
29 *Emphyteotica an includantur in fideicommisso vniuersali.*
Et quid in his testator habuerit potestatem testandi. ibi.
30 *Feudalia de quibus ex lege testator disponere potuit, an contineantur in fideicommisso vniuersali.*
31 *Aretini traditio cons. 53. in fec. dubio, improbatur.*
32 *Testatus quandoque non videtur, qui de certis bonis specialiter non disponit.*
33 *Fideicommissum vniuersale non continet, quæ ad extraneum hæredis hæredem non transeunt.*
34 *Nec quod peruenit ad hæredem, non vti hæredem, sed ex alia causa.*
35 *Nec quod peruenit ad hæredem quia hæredem, se non vti*

ad

ad hæredem. Ad hæredem vti hæredem quando dicatur preuenire.
Et quando ad hæredem non vti hæredem, ſed quia hæredem.

36 *Ius patronatus libertorum non tranſit in fideicommiſſarium vniuerſalem.*

37 *Item nec ius patronatus Eccleſiæ.*

38 *Et quæ non ſpectant ad pecuniarum commodum non tranſeunt in fideicommiſſarium, ſed apud hæredem remanent.*

39 *Nec quæ non erant in hæreditate tempore mortis teſtatoris.*
Conditionis implendæ cauſa data, non veniunt in fideicommiſſo vniuerſali.

40 *Tranſactione, per hæredem quæſita, an ſint reſtituenda fideicommiſſario.*

41 *Sententia erronea lata, & quæſita ex eius cauſa, an ſint reſtituenda.*

42 *Actiones quæſitæ per hæredem poſt aditam hæreditatem non reſtituuntur fideicommiſſario vniuerſali.*

43 *Diuiſione & aſſignatione facta per patrem inter filios, de bonis ſuis, an pater eis bonis fideicommittere poſſit, & num. 43. 44. 45. 46. 47. 48. 49. & 50.*

44 *Aſſignatio bonorum facta à patre filio in poteſtate, cenſetur facta in cauſam peculij: ſi autem facta ſit filio non in poteſtate, donationis titulus præſumitur, nu. 46.*

50 *Actus duo contemporanei cenſentur correſpectiui, & vnus factus contemplatione alterius.*

Articulus Sextus.

PRopoſitus Articulus eſt valde vtilis, & elegans, de quo ſæpe per Doctores varijs in locis, & particulariter Mantic. *de coniectur. vlt. vol. libro 7. cap. 8.* Menoch. *lib. 4. præſumpt. 196.*

1 Ego autem, omiſſis leuibus, rem hanc, ad ſolidam doctrinam reſtringam: ponendo nonnul las regulas veras, & legales. prima itaque regula eſt, quòd in fideicommiſſo vniuerſali non continentur ea, quæ hæres grauatus habiturus erat, alio hærede exiſtente, niſi de iis nominatim teſtator eum rogauerit: *caſus eſt in leg. ſequens queſtio. ff. de leg. 2.* Ratio eſt; quia in his, hæres aliũ habet titulum, ideoque titulus inſtitutionis hæc non includit ex neceſſitate, & quia inducta ad augumentum non debent operari diminutionem, *l. legata inutiliter, ff. de leg. 1.* Ex hac autem regula inferuntur plura, videlicet: quòd propriè hæredis res non contineantur in fideicommiſſo vniuerſali, *l. coheredi, §. cum filiæ, ff. de vulg.* Item credita, quæ hæres grauatus habebat verſus defunctum, *l. ita tamen, §. ex Trebelliano, & ibi notatur, & l. Lucius, §. Titia, & §. filiam. ff. ad Trebell.* Item legitima debita filio grauato, *notatur in d. §. cum filiæ, & in l. centurio. ff. de vulg. & in l. ſi arrogator, ff. de adopt. & eſt caſus in Lquonicum in prioribus, C. de inof. teſtam.* Item donata hæredi grauato, ſiue donatio valida ſit, vt quia ſit extraneus hæres, aut filius emancipatus, vel filius in poteſtate, & donatio ſit iurata, aut facta ob benemerita æquiua lentia, ſiue etiam reuocabilis ſit, vt facta filio in poteſtate ſine iuramento, & abſque condignis præcedẽtibus meritis, vel etiam facta à marito vxori, vel è contra, *vt eſt caſus in d. l. ſequens queſtio.* nã licet teſtator potuiſſet donationẽ factam reuocare, & in rebus donatis donatariũ hæredem vniuerſalẽ inſtitutus grauare: attamẽ ex ſimplici vniuerſali inſtitutione, & fideicõmiſſo ſubſequẽte, nõ iuſtertur mutatio volũtatis, *vt ibi, & in l. cũ maritus, §. ſi. ff. de pact. dot. & plenius notatur in l. filium quem habentem, C. fam. ercif. contra lectura. 42 on; per Bal. num. 28. & alios Doctores.* Idem eſt in donatis cauſa mortis, quæ morte donatoris confirmantur, & interim reuocabilia ſunt, notat Imola, *in l. Marcellus, §. quidam liberis, ff. ad Trebell.* & ſequuntur vbique poſteriores, Pariſ. *conſil. 33. num. 76. in 3.* Soc. iun. *conſ. 72. nu. 64. in 1.* Ruin. *conſ. 130. num. 8. lib. 3.* & præter hos, Iaſ. *in l. cum virum, num. 5. C. de fideicommiſſ.* & poſt eum Coraſ. *nu. 56.* & Padill. *num. 17.* cum alijs congeſtis à Menoch. *d. loco, nu. 4.* ſi tamen pater filium, maritus vxorem, in rebus ſic donatis nominatim grauaſſet, equidem valeret iniunctum onus, *l. ſi quando, ff. de leg. 1. & d. l. ſequens queſtio,* vbi ſic notarunt Bar. Caſtr. & Florian. Alex. *conſ. 10. num. 9. & 10. lib. 3.* Pariſ. *d. conſil. 33. num. 78.* Ruin. *d. conſ. 130. nu. 9.* Menoch. *eodem loco, num. 8.* & vltra hos, Cur. iun. *conſ. 54. colum. 1.* Sic etiam dos à marito vxori debita non includitur in fideicommiſſo per verba vniuerſalia inuncto à marito, vxori hæredi inſtitutæ, *l. cum pater, §. fidei, ff. de leg. 2.* etiam quòd dotem illam vxori prælegaſſet in eo teſtamento, *l. Lucius, §. maritus, ff. ad Trebel. l. 3. in princ. ff. de dote præleg.* Similiter dos data, aut promiſſa per patrem, aut matrem, filiæ hæredi inſtitutæ, & per fideicommiſſam vniuerſale grauatæ, in eo non continetur, niſi nominatim pater de ea rogauerit, *l. §. filio,* vbi Bar. & Paul. *ff. de leg. 2. l. a filia,* vbi idem Bar. Ang. Imol. Paul. & Alex. *ff. ad Trebel.* & idẽ Alex. *in conſ. infra allegando,* Gabr. *conſ. 92. num. 14 lib. 2.* & idem eſt in relictis per patrem filiæ in cauſam dotis, vt in fideicommiſſo vniuerſali non continentur. Natta *conſ. 255. num. 8.* Idem eſt in fideicommiſſarijs feudalibus, emphyteuticis, & conceſſis à Principe, quæ per mortem defuncti teſtatoris, ad filium, vel alium hæredem ſcriptum preuenerunt, & quæ alio extante hærede ad eum peruentura erant: nam hæc fideicõmiſſo non continebuntur, vt latius infra dicemus, idem quoque eſt in bonis dotalibus pronenientibus ex lege, vel ex pacto, nã lucra hæc in fideicõmiſſo vniuerſali non continebuntur, *l. debitor, § fin. ff. ad Trebell.* Et per hæc dubitabilis redditur deciſio Salic. *in l. filiæ cuius num. 2. C. Famil. herciſc.* vbi, quamuis emptio facta à patre de aliquibus bonis filij nomine, morte patris, in perſonam filij confirmetur, attamen ſi in teſtamento pater dixerit, omnia bona ſua ſint communia inter filios, videtur reuocata illa tacita donatio ſequitur Bero. *conſil. 55. num. 4. lib. 1.*

2 Ampla mirabiliter per illũ textum regulam præmiſſam, vt ea quæ grauatus habet ex titulo

inter

inter viuos, licet ipſo iure inualido, non veniāt in reſtitutione fideicommiſſi, ſi nullus ille per ſententiam fuerit cōualidatus, nil mirum: quia ſententia facit eſſe, quod non eſt. *l. ingenuum, ff. de ſtatu hom.* & facit de albo nigrum, & è contra, & de indebito dibitū, *l. 1. C. de cond. indeb.* notat Alex. *in d. §. fin.* & plenè Iaſ. *in rubr. ff. de re iud.* & facit non 6 eſſe fideicommiſſum, quod erat, *l. qui Romæ. §. duo fratres, ff. de verb. obl.* vbi pulchè Ripa *in 4. notab.* Horum autem omnium & ſimilium, vltra præmiſſas conſideraciones, rationem fore exiſtimaui, quia hæc non capiuntur iure hæreditario, ſed citra ius, & nomen hæredis, ideo in fideicommiſſo non veniunt: quoniam fideicommiſſarius vniuerſalis hæres eſt, ſeu loco hæredis, *l. poſtulan te, ff. ad Trebel. l. ſi filius, ff. quod cum eo.*

3 Porro circa materiam d. l. ſequens quæſtio, tres occurunt conſideraciones. Prima eſt, quid ſi teſtator in teſtamento ſuo nominatim confirmauerit donationes hæredi factas, an eo caſu in fideicommiſſo contineantur? Bar. reaſſumit difficultatem *in d. l.* ſed plenius eam reſoluit *in d. l. ſi quando, ff. de leg. 1.* vbi diſtinxit; aut teſtator dixit, lego, aut fideicommitto, tes donatas, & viderur cecedere à donatione, *l. Illud, ff. de acq. hæred.* aut dixit, confirmo; vel alia verba dubia protulit, & non videtur recedere ab eo, quod per mortem fuiſſet confirmatum, *l. ex verbis, C. de donat. inter virum & vxor.* in eo verò, quod excedebat, puta legitimam ſummam, valeret vt fideicommiſſum: ſequuntur Ang. & Paul. *ibi*, idem Bar. Bal. & Sal. *in dicta l. ex verbis*, Rutn. *d. conſ. 130. nu. 9. in 3.* Gabr. *conſ. 119. num. 5.*

Secunda eſt conſideratio, circa illam fallentiā, planè nominatim maritus vxoris fideicommittere poteſt, vt hæc quoque reſtituat. nam hinc colligo nullam eſſe differentiam, an titulus donationis ſit reuocabilis, vel non, etiam de irreuocabiliter donaris poteſt donatarium hæredē inſtitutum nominatim grauare, *l. vnum ex familia, §. ſi rem, ff. de leg. 2. cum pluribus. concord.* Et idcirco Alex. & Corn. *in conſ. allegandis* trahunt *d. l. ſequens*, ad donata irreuocabiliter.

4 Tertia eſt conſideratio, an nominatim hæres inſtitutus videbitur per fideicommiſſum vniuerſale grauatus, ſi teſtator in inſtitutionis capitulo expreſſerit de rebus ipſis donatis, cui poſtea ſubſequitur fideicommiſſum, an vero oporteat, vt nominatim in vniuerſali fideicōmiſſo teſtator de his exprimat. Alex. ex facto conſultus *conſil. 20. Ponderatis, in 3. quod eſt duplicatum 217. in 6.* reſpondit non ſufficere, in inſtitutione, de bonis illis factam fuiſſe mentionem, niſi & in fideicommiſſo vniuerſali, *adducit text. in d. l. ſequens, & in l. huius, §. maritus. ff. ad Trebel.* Nec facienda eſt vis, quòd in eo caſu donatio valida erat, quia quò ad hoc nihil refert, quandoquidem non diſputetur de poteſtate teſtatoris, ſed de eius voluntate, nempe poterat in eo caſu pater ille de rebus donatis, filijs ſuis, inter eos fideicommittere viciſſim: quia agnouerant paternum teſtamentum. Simile reſponſum in alio conſimili caſu edidit Coru. *conſ. 228. Quod dictus, in 4.* & in alio propoſito, intra tamen materiam noſtram, repetio Aret. *in ſuo conſilio 53. colum. 3, & 4.* conſideraſſe, quædam bona emphyteotica contineri in inſtitutione vniuerſali, non tamen in fideicommiſſo ſubſequente.

Contra verò ſenſerunt Auctores magni nominis, nempe Philip. Dec. *conſ. 254. col. pen. verſ. vltimo non obſtat. & colum. vlt.* expreſſe reſpondit, filium, cui per patrem facta fuerat valida donatio de dimidia bonorum, aſſentientem, patrem de illa dimidia in eum teſtari, illam acceptando ex teſtamento, & prælegato paterno, videri conſenſiſſe diſpoſitis per patrem, ac ideo bona illa ſubiacere fideicommiſſo paterno reciproco inter eum, & alterum fratrem, nec requirit, quòd in fideicommiſſo ſit facta ſpecialis mentio de rebus donatis. ſecutus eſt Cur. iun. *conſ. 54. colum. 1.* vbi ad hoc inducit tex. *in l. ſi vero, §. idem Papinianus, conſil. 11. per totum, in 3.* vbi quòd filij conſentientes patri, reſtari de rebus ſibi præiudicant: & ea bona videntur includi in fideicommiſſo ſequente, quamuis nominatim in indiuiduo nō fuerint expreſſa, ſi tamen certitudinariè poſſit colligi, teſtatorem in inſtitutione, & in fideicōmiſſo, de illis diſpoſuiſſe: quia hæres tenetur ſeruare factum defuncti, etiam diſponentis de re propria ipſius hęredis, vt ibi latiſſimè per eum, & idem quoque voluit Pariſ. ipſe *d. conſilio 33. columna penultima, & vlt.* in eo, vbi tuetur filiū, quia paternam hæreditatem agnouerat, cum beneficio inuētarij. Reſolutio huius articuli pendet à voluntate teſtatoris: nam ſi ex diſpoſitis appareat, voluiſſe fideicommittere, de rebus vtilidè donatis filijs ſuis, hæredibus inſtitutis, equidem fideicōmiſſum valebit, ſi filij ipſi ex paterno teſtamento hæreditatem agnouerint, etiam ſi res illas donatas inutiliter eiſdem in teſtamēto prælegaſſet: ſicuti pulchrè explicat Corn. *conſ. 87. in 2.* ex eo autem ſolo, quòd teſtator in inſtitutione de his expreſſerit ſubſequente vniuerſali fideicommiſſo, ſatis iudicio meo euidens coniectura colligitur teſtatorem de his quoque fideicommittere voluiſſe, quia ex præcedentibus declarantur ſequentia, & præcedentia influunt in ſequentibus, & ſic concludendum puto. Quamobrem aduertant filij in caſu de facto, ne ſimpliciter paternam agnoſcant hæreditatē. Hæc autem prima regula ſatis amplè diſcuſſa vera eſt, & nullam, præter relatam, patitur limitationem: procedit autem affirmatiuè, negatiuè verò non eſt perpetuo vera.

7 Secunda principalis regula eſt, vt hæres non cogatur reſtituere, quod ad eum peruenit, non ex iudicio teſtatoris, ſed ex alia cauſa, ſic text. *in l. cum quis, §. hoc amplius*, vbi Bar. ſic notauit, *ff. de dote præleg. & in l. qui fundum, §. qui filios, ff. ad leg. Fal. & in l. pater filium, ff. eod. & in l. vnū ex familia, in princ. & §. 1. ff. de leg. 2.* & eſt ratio: quia in eo fideicommiſſarius non habet defuncti iudicium. Hæc autem regula veriſſima eſt, ſic propoſita, ſed è contra, non ſemper, & perpetuo vera eſt, vt quæ

hæres

hæres habet ex iudicio defuncti veniant in restitutione fideicommissi, ficuti ex infra dicendis, *& præsertim sub num.* 25. constabit: ex alia autem causa, non ex iudicio defuncti, hæres grauatus habet, quod aliunde quam ex fideicommittentis dispositione habuit, veluti res proprias, feudales, emphyteoticas, & cõcessas ex ordinatione Principis, aut alterius domini, de quibus dicam infra, item res habitas à defuncto fideicom mittente extra iudicium testamenti, scilicet ex contractibus inter viuos, vt latius dictum fuit in regula præcedente: idem si ex legis prouidentia, veluti legitima, quæ iure debetur ascendentibus, vel descendentibus, *ad l. si arrogator, ff. de adopt. & d.l. quoniam in prioribus.* Itẽ quarta Falcidia, & Trebellianica. Hæ enim quartæ ex legis dispositione debitæ hæredi grauato, quatenus tamen debeantur, non restituuntur.

8 Hæc autem regula infertur, vt fideicommissaria, quæ debentur hæredi grauato, ex causa præcedentis fideicõmissi, non includantur in fideicommisso, quamuis vniuersali, quia hæres illa non habet ex iudicio defuncti, *d.l. vnum ex familia in princ. & §. 1. ff. de leg. 2.* Adeo vt ex fideicommisso ordinato ab hærede grauati peti nequeant, *casus est in l. Lucius, §. fi. ff. de leg. 2.* Alciat. *cõs. 31. num. 6. lib. 9.* Amplia etiam, quòd testator iusserit hæredem approbare & exequi debere testamentum suum in omnibus, & per omnia. Et eo magis, si testator in institutione vsus fuisset formula illa communi. In omnibus autem alijs suis bonis, sic eleganter Cum *cons. 109. Testator, in 2. dubio,* sequitur Crau. *cons. 144. per totum.* Rol. Val. *cons. 71. num. 26. & infra lib. 21.* Confirmatio enim & approbatio testamenti, vt Cuman. inquit, intelligitur secundum eius naturam, argumento *l. si stipulatus, ff. de vsur. cum similibus.* Addo ego, quòd confirmatio pro sui natura non extendit, *l. Zenelio, §. idem quæsijt, ff. de lib. Iaf. ex multis, in l. move, nu. 19. ff. de iurisd. omn. iud.* Amplia etiã, si testator quietauerit hæredem suum de omni eo, quod vsque in tempus mortis ipsius testatoris, ab eo hæres institutus petere posset, quia fideicommissum collatum post illius mortẽ, in eius vita non erat debitum, nec peti poterat, *l. sed si ante, ff. ad Trebel. l. post mortem, C. de fideic.* sic pulchrè explicuit Cuman. *ibi.*

9 Hinc quoque infero ad notab. quæstionem, quæ in facto euenit. Nam M. D. Georgius Frigimelica, in suo solemni testamento vsufructuariam reliquit M. D. Helenam eius vxorem, omnium, & quorumcunque bonorum ipsius d. testatoris, & quoquomodo ad eum spectantium, & pertinentium, proprietarios autem scripsit nepotes suos, quos sub pœna priuationis hæreditatis suæ, acquiescere iussit dispositis per eũ, & vlterius processit ad alios substitutionũ gradus. Nepotes agnouerunt hæreditatem patrui. Disputatum autem fuit, nunquid in eo generali vsufructus relicto, contineretur bona fideicommissaria (quorum maxima pars erat) possessa per ipsum d. testatorem, & per eius mortẽ deuoluta in dictos dominos nepotes suos. Quæstio fuit valde solemnis, & pro M. vxore, quòd includerentur, plura adducebãtur. primo quod testator poterat in præiudicium nepotum suorum hæredum institutorum constituere vsumfructum in illis bonis, *per regulam in l. vnum ex familia, §. si rem, ff. de leg. 2.* Et quia tempore testamenti, & institutionis, testator possidebat illa bona iure dominij, & erant sua, ergo continentur in dispositione de bonis suis, sic arguit Pau. Castr. *consil. 193. col. vlt. in 2.*

10 Tertiò, quia, licet ius testatoris, morte sua in his bonis, esset finiturum: quia tamen ad nepotes suos hæredes vniuersales redibant, videbatur etiam dispositisse de iure ipsorum hæredum, sicuti considerarunt Capra *consil. 146. columna 2.* Corn. *consil. 84. colum. 2. in 2.* vbi sic limitant text. *in l. Sticho, ff. de vsufruct. leg. & in l. vxor patrui, C. de legat.* quod etiam probauit Ruin. *consil. 25. columna vlt. in 2.* vbi in feudalibus: & rationem adducit, quia eo casu hæres non grauatur onere redimendi, & pro parte d. Helenæ consuluit Decian. *consil. 57. per totum, in primo,* qua etiam in specie emphyteutica & feudalia hæredi debita venire, plenè respondit Menoch. *consil. 129. per totum.* cui subscripserunt multi solemnes Doctores, sed præter eũ pro vxore in præmissa facti specie, responderunt, in feudalibus, emphyteuticis, & fideicommissarijs, Ruin. *consil. 150. num. 13. in 3.* Alciat. *cons. 135. lib. 9.* Alba, *consilio 17. & consil. 73. in præsenti,* Ferret. *consil. 119. num. 12.* Socin. iun. *consil. 68. per totum, in 4.* vbi alios adducit, Bellon. *consil. 9. nu. 14.* fensit Marzar. *in sua Epitome, quæst. 4.* & in terminis istis ob verborum vniuersalitatem Caualcan. *in tract. de vsufr. ante num. 105. & sub nu. 117.* Pau. Leon. *consil. 13.* vbi sic ex professo respondit, & Laderc. Imol. post hæc impressus, *consil. 110. 111.* & Beretta *consil. 144.* Contrarium partem defendi & obtinui ex duabus conformibus, & sic fuit executum: adduxi, quia

11 Dispositio quamuis generalis, debet intelligi de ijs, quæ sunt in potestate disponentis, cum sic commodè accipi possit, *l. Lucius, §. pen. ff. ad municip. c. à nobis,* & inde not. Abb. *ext. de sent. excomm.* Bart. *in l. si quis sub conditione, ff. de cond. instit.* & sic per ea iura argum entur Castr. *consil. 347. Quia circa, in 1. & 389. col. vlt. in 2.* Dec. *consil. 218. nu. 2.* Socin. iun. *consil. 72. nu. 55. in 1.*

12 Secundo addu cebam, quòd dispositio facta per aliquem de bonis suis, nõ includit bona per disponentem possessa alteri debita, sed bona propria ipsius disponentis, quia bona intelligũtur, deducto ære alieno, ad hoc decisio Bartol. *in l. vt iurisiurandi, §. si liberi, ff. de oper. lib. ad finem,* vbi decidit: quòd si testator relinquat filiæ certam quantitatem, & iubeat, quòd de bonis suis plus petere non possit, nihilominus filia petere poterit dotem suam maternam, quia bona testatoris sua sunt, quæ superstant deducto ære alieno, sequuntur Doctores communiter, Bald. *in l. quoniam nouella, in 3. quæst. C. de inoffic. testam.* Bened. Cap. *consil. 23. colum. 1. & consil. 29. col. m. 2. & consilio 62.*

Iaf.

Iaſ. 274. *in vlt. dubio, vol.* 2. Dec. *conſ.* 325. *colum. pen.* Ruin. *conſ.* 25. *num.* 17. *in primo*, ad hoc etiam deciſio Bal. *in l. cum dotem, §. ſi pater, in vlt. verbis, ff. ſol. matr.* vbi inquit, quòd ſi pater legat filiæ de bonis ſuis, vel maritus vxori, non intelligitur legaſſe animo compenſandi cum dote promiſſa, aut debita: quia bona intelliguntur deducto ære alieno.

Tertio cõſideranda, quod ſua non ſunt, quæ quis alteri reſtituere tenetur, *d. l. vnum ex familia*, §. 1. *ff. de leg.* 2. quem tex. ad hoc expendit Cum. *d. conſ.* 109. *col. vlt.* ad hoc etiam optimus text. *in l.* 5. *ff. de manumiſſ. & in l. legata §. fi. ff. de ſupel. leg.*

Quarto inducebam text. *in l. cum pater*, §. *Titio, ff. de leg.* 2. vbi teſtator grauando hæredem reſtituere ſuam hæreditatem, non videtur grauaſſe in hæreditate, quam teſtator reſtituere ex fideicommiſſo tenebatur hæredi ſuo. & eſt melior text. *in l. Lucius §. ſi. ff. eod.* vbi rem fideicommiſſam ex priore teſtamento capit hæres non ex ſecundo.

13 Quinto adducam, quòd vniuerſalis diſpoſitio teſtatoris non includit bona hæredis, ſeu eidem ſpectantia, & per teſtatorem debita, ſicuti determinarunt Bal. *conſ.* 239. *Laurentius, in* 2. Cum. *d. conſil.* 190. Paul. Caſtr. *conſ.* 347. *Quia circa, colum.* 2. *ad finem. in* 1. pulchrè, Alex. *conſil.* 91. *colum.* 9. *verſ. non obſt. ſub num.* 15. *lib.* 1. Crau. *conſil.* 25. *num.* 18. *& d. conſ.* 245. *per totum*, & in legatis not. Bar. *in l. ſerui electione, §. cum fundus, ff. de leg.* 1. & in præſato eccleſie notat Corn. *conſ.* 305. *num.* 11. *in* 3. & in pulchro caſu Anch. *conſ.* 319. *Caius*.

Denique in terminis adduxi deciſiones maiorum in relicto vſusfructus, & in ſubſtitutionibus vniuerſalibus fideicommiſſaris, Cor. *conſil.* 165. *num.* 22. *in* 2. Crot. *conſ.* 22. *colum.* 2. *in primo, & conſ.* 9. *num.* 32. *in* 2. Goza. *conſil.* 99. Soc. iun. *conſ.* 57. *colum.* 2. *in* 3. *& conſ.* 72. *num.* 55. *in primo*. Ruin. *conſil.* 25. *num.* 45. *& 56. libro* 2. *& conſ.* 67. *colum. vlt. & conſ. ſeq. & conſ. vlt. in* 6. *dubio. vol.* 2. Pariſ. *conſ.* 77. *nu.* 70. *in* 7. Alc. *conſ.* 70. *num.* 7. *lib.* 7. Crau. *d. conſil.* 777. Bero. *conſ.* 77. *in* 6. *& in q.* 70. Port. Imo. *conſ.* 7. *nu.* 79. Rol. Val. *d. conſ.* 78. *num.* 77. *in* 7. Caph. *conſ.* 7. *nu.* 20. Bertaz. *in not. caſu. conſ.* 20. *in* 2. *dubio, nu.* 22. *& infra*, & in donatione inter viuos, Natta *conſ.* 222. *ſub nu.* 1. & 2. Et ſic quoq. in hac cauſa conſulti reſponderunt idem Cæph. *conſ.* 231. & Mantica, ſicuti ipſe refert in ſuo tractatu, *lib.* 2. *tit.* 2. *num.* 1. in quam ſententiam libentiſſimè inclino.

14 Quia teſtamenta, & vltimæ voluntates ad inuentæ fuerunt, vt quis de rebus ſuis, non de alienis diſponat, *l. verbis legis, ff. de verb. ſignif.* Alb. *in c. Apoſtolice num.* 9. *de Donat.* ac idcirco parciſſimè agẽdum eſt, vt teſtator de alienis legaſſe, aut fideicommiſſe videatur, ſic arguit Aret. *in l. qui duos, ff. de vulg.* ſequitur Ruin. *conſ.* 52. *nu.* 4. *in* 2. & ante eos ſic argumentator Bald. *in l. precibus, num.* 44. *C. de impub. & præt.* & poſt hæc à me ſcripta Surd. *Deciſ.* 93 *nume.* 11. *vſque* 20.

Ad contraria reſpondi, non obſtare primum quia hic non tractatur de poteſtate teſtatoris circa rem hæredis, ſed de eius voluntate: Non obſtare ſecundum, quia diſpoſitiones teſtamentariæ conferuntur poſt mortem diſponentis, ideo obſeruandum eſſe, an bona ſint ſua poſt eius mortem, an verò deſinant eſſe, & in alium tranſeant, ſic Grat. *d. conſ.* 22. *col.* 2. Nec obſtare, quoquomodo ſpectantibus, & pertinentibus, quia intelliguntur proillo iure, quo ad teſtatorem ipſum ſpectabant, ſic Corn. *d. conſ.* 84. *col.* 2. *in ſecundo*.

15 Nec etiam obſtare, quòd cum ius finiturum in perſona teſtatoris, re integratur in perſona hæredis, videatur teſtator etiã de iure hæredis diſpoſuiſſe, ſicuti præcitati Doctores ſenſerũt: nam dupliciter reſpondi, primo quòd limitatio præfatorum *ad regulam vxor patrui, C. de legat.* non recipitur, nam contrarium aſſeruerunt Fulgoſ. *in d. l.* Iaſ. *in l. quod in rerum*, §. 1. *ff. de leg.* 1. *& in ſuo cõſ.* 109. *in* 4. Pancir. *conſ.* 121. *in primo dubio*.

16 Secunda reſp. quòd illorum aſſertio locum habet, cum teſtator particulariter de re hæredis diſponit, ſecus cum generaliter, quia vniuerſalis teſtatoris diſpoſitio ad res ſuas refertur, non ad res hæredis, aut hæredi debitas, *caſus eſt d. ſequens quæſtio*, & ſic præciſe declarauit Alex. *loco præallegato*, Similis diſtincto ſit in dote data, aut promiſſa pro filia, vt in generali fideicommiſſo paterno non contineatur, ſpecialiter tamen filia vltra legitimam grauati poſſit, Bart. & Pau. *in l. ſi. §. filiæ, ff. de leg.* 2. Alex. qui plures refert. *in l. a ſtatua col.* 2. *ff. ad Trebo. & in d. conſ.* 20. *col.* 3. *in* 3. ſpecialiter autẽ & nominatim in hac materia accipio, non quod ſit neceſſaria indiuidualis expreſſio, ſed talis, vt euidens demonſtretur teſtatoris voluntas de his quoque enſiſſe, ſicuti pulchrè docuit Pariſ. *d. conſ.* 2. *in* 3. Caualc. *in d. ſuo tract. de vſufr. ſub num.* 104. Bertaz. *conſ.* 5. *nu.* 4. *& infra*. & ad hãc vltimam ſolutionem adde, quę ſcripſi *in Art.* 33. *num.* 24.

17 Tertia regula eſt, quòd ea, quę ad extraneum hæredis hæredem tranſibilia non ſunt non etiam veniunt in reſtitutione fideicommiſſi vniuerſalis, *caſus eſt in l. ſi patroni, in princ. ſecundum primum intellectum gloſ. ff. ad Trebell.* uam libertorũ operæ, quia ad extraneum hæredis hæredem non pertinent, *l. ſi operarum. ff. de oper. lib.* nõ etiam veniunt in reſtitutione fideicommiſſi, & ſic colligit Alex. *conſ.* 91. *nu.* 14. *in* 1. & idem eſt in iuribus ſepulcrorum, vt plenè per Lambert. *de Iur. patron. in* 3. *Artic.* 2. *q. princ. lib.* 1. *par.* 2. *& lib.* 1. *par.* 15. *in* 13. *Artic.* 1 *q. princ.* nam vtrobique poſt plures concludit. Iura ſepulchrorum non tranſire ad extraneos hæredes.

18 Hinc Bart. & poſteriores ad eum, *in d. l. ſi patroni*, inferunt ad feuda, & Principium conceſſiones, & latiſſimè Mantica *de coniect. vlt. vol. lib.* 7. *tit.* 9. vbi refert varias Doctorum ſententias, limitationes, & ſublimitationes, ſed ego totum hoc negotium reduco ad breuem diuiſionem: nam aut feudum tranſibile eſt ad quoſcunq; hæredes etiam extraneos, veluti ex loci conſuetudine, aut ex tenore inueſtituræ, quia acceptum pro ſe, & quibuſcunq; hæredibus, aut pro omnibus hære-

hæredibus, ſeu pro quibus dederint, aut cum clauſula, ad alienandum, *ad ea quæ ſcripſi in 4 articulo 32. num. 54.* & hoc caſu in fideicommiſſo contineri conſtat, quia ad extraneos hæredes tranſitorium eſt, ſic Bald. *in l. cum virum, nu. 21. C. de fideicom.* Alex. *d. l. ſi patroni, col. pen.* Socin. iun. *conſ. 72. nu. 22. in primo, & conſ. 42. col. 1. in 3.* Clarus *in §. feudum. q. 85.* Mantic. *dicto loco.* Bertaz. *conſ. 5. num. 14. & infra,* & vltra hos Alex. *d. conſ. col. vlt.* Soc. iun. *conſ. 79. num. 17. in 4.* Pariſ. *23. num. 137. in 1.* Tiraq. *de retract. Lignag. §. 4. gloſ. 7. nu. 21.* Siluan. *conſ. 30. nu. 29.* Natt. *159. num. 19.* Cacher. *Deciſ. 46. num. 17.* & præter hos Crau. *conſ. 256. ſub num. 4.* Cæphal. *conſ. 523. num. 11. & num. 89.* Menoch. *158. num. 77. & 161. num. 3.* Snrd. *conſil. 108. num. 33.* Roland. *conſ. 1. nu. 4. lib. 3.* Menoch. *lib. 4. præſump. 197. num. 5.* Aut verò non eſt omnino hæreditarium, quia pro liberis, & vt aiunt, ex pacto & prouidētia, vel mixtum, vt quia ad liberos, cum qualitate hęreditaria defetatur, ita quòd non ad extraneos hæredes, & hoc caſu feudum in fideicommiſſo non continebitur, *per regul. am d. l. ſi patroni,* ſic in effectu, poſt Dynum, diſtinxit Bar. *ibi,* & eius diſtinctio veriſſima eſt, & reſpondet ad glo. *in l. item videndum, §. fi. ff. de petit. hæred.* vt feudum veniat in petitione hæreditatis, quia poſſeſſor non habebat ius detinendi, merito feudum per hæredem ab eo petitur, & venit in petitione hæreditatis, ſicut alia in quibus defunctus ius non habebat, ſed tantū detinebat, *ad l. & non tantum, ff. eo.* ſecus in fideicommiſſaria hæreditatis petitione, per quam hæreditas petereturr a filio, vel ab alio, qui in feudum ſucceſſiſſet, & ſequitur Alex. *ibi,* & idem Alex. *d. conſil. num. 14.* & clarius, *num. 27.* Ruin. *conſ. 22. num. 1. lib. 1.* & ſic quoque quòd huiuſmodi feudum non cōtineatur in fideicommiſſo, ſenſerunt Bald. *d. l. cum virum, nu. 21.* Padil. *numer. 55.* Ruin. *conſ. 171. nu. 15. lib. 2. & 143. nu. 6. lib. 3.* Socin. iun. *conſ. 79. num. 26. in 4.* cum aliis adductis à Menoch. *dicto loco, num. 8.* & in feudo antiquo mixto, vt in fideicommiſſo non contineatur, plenè cōſuluit Cæphal. *conſil. 523. in primo dub.* Ruin. *conſ. 9. nu. 13. lib. 1.* Quamobrem non placent limitationes traditæ ab Alexandro *in d. l. ſi patroni,* an fideicommiſſarius ſit de comprehenſis in inueſtitura? item an feudum participet de natura hæreditarij? item an fideicommiſſarius ſit proximior agnatus, veluti poſt Ruin. *conſ. 37. num. 11. lib. 1. & conſ. 108. numero 18. lib. 2.* conſiderauit Mantica, & communiter recipi profeſſus fuit Bertaz. *d. conſ. 5. num. 3.* cum aliis adductis à Menoch. *num. 10.* nā abſolutè fatendum eſt, vbi feudum non tranſit ad extraneum hæredem, non etiam contineri in fideicommiſſo vniuerſali. Nec obſtare quòd feudum mixtum filius habiturus non ſit alio exiſtente hærede, nam reſponſio clara eſt ex dicendis infra, *num. 25.* & ex regula ſumpta *infra nu. 35. 36. 37.* vbi quòd ea, quæ tranſeunt ad hæredem, non vti hæredem, ſed quia hæredem, non veniunt in fideicommiſſo vniuerſali; & hoc iure non iure hæreditario habent filij feuda. Pariſi. conſ. *conſ. 22. num. 19.*

19 Sed vtrum diſtingui debeat, an feudum ſit nouum, nam in feudo nouo videtur, vt valeat fideicommiſſum inter comprehenſos in inueſtitura, quia teſtator eius feudi acquiſitor poterat cum conſenſu domini illud alienare in præiudicium ſuorum poſterorum, veluti concludunt Andr. Iſern. & Aluarot. *in c. in tit. de alien. feu. pat.* quorum opinionem magis communem dixerunt Sigiſm Lofred. *conſil. 52. col. 1.* Clar. *in §. feudum quæſt. 40. verſ. ſed quæro, & q. 41. verſ. ſed in feudo nouo,* & vltra hos addo Alex. *conſil. 28. lib. 5.* Curt. ſenior. *conſil. 83. colum. 1.* Ripam *in l. in quartā, num. 179.* & Alciat. *num. 14. ff. ad leg. Falcid.* Crau. inter feudalia nouiter impreſſa, *conſ. 40. num. 8.* Burſat. *conſ. 290. num. 95.* Bertaz. *conſ. 101. num. 25.* quibus in locis concordantes adducunt, & in ſpecie his, & ſimilibus rationibus in feudo nouo fideicommiſſum ordinatum, valere tradidit, idem Menoch. *loco proxime adducto, & in ſuo conſilio 161.*

20 Et in emphyteuſi noua, vt pater poſſit, legando, vel aliter diſponendo, præiudicare filijs, etiā quòd accepta fuerit pro ſe; filijs, & deſcendentibus, magis communiter teneri ſcripſit Alex. *conſilio 124. numero 5. lib. 5. & in l. apud Iulianum, §. ſi quid alicui, ff. de leg. 1.* Socin. ſen. *conſ. 127. nu. 10. in 3.* vbi cum ex re patris facta fuit ſtipulatio, Gozadin. *conſ. 25. nu. 18.* Tiraquel. *de retrac. municip. §. 11. glo. 5. num. 23.* Clar. *in §. emphyteuſim, q. 16.*

21 Nam quod quis acquirit, videtur vt ius in ea re alteri quærendum ex facto ipſius acquiſitoris poſſit ipſe remittere, ex ſententia Bart. *in l. qui Romæ, §. Flauius, ff. de ver. oblig. per tex. in l. 3. ff. de ſeru. export.* cuius opinionem, vbi ex ſtipulatione non eſt tertio ius quæſitum, communem dixerunt, Soc. & Iaſ. *in d. §. Flauius,* Cagnol. *in l. id quod noſtrum, num. 12. ff. de reg. iur.* Didac. *lib. 1. variarum reſol. cap. 14. numero 17.* Clar. *in §. donatio. q. 13. verſ. Difficultas eſt.*

22 Sed adhuc perſiſto, vt in fideicōmiſſo vniuerſali feudum nouum non contineatur *per regulam in d. l. ſi patroni,* quia ſcilicet ad extraneum hæredem non tranſiret. Et quia filij habituri erant feudum etiam alio hærede exiſtente, vnde in fideicommiſſo non continebitur, *per regulam in d. l. ſequens quæſtio, ff. de leg. 2.* Item, quia filij feudum haabēt ex alia cauſa, quam ex iudicio teſtatoris ac idcirco fideicommiſſo non ſubiacebit, *per regulam in d. l. cum quis, §. hoc amplius. ff. de dote præleg.* & quia feuda in generali diſpoſitione non ſolent contineri, *cap. 1. §. in generali, in tit. ſi de feudo fuer. controu.*

23 Nec obſtare, quòd feudum nouum alienari poſſit per patrem in præiudicium filiorum, & deſcendentium: nam primo ſuppoſitum hoc tutum non eſt, quia pleriq; negant, quādo expreſſe acceptum fuit pro filijs, & deſcendentibus, & indubitanter ſine domini conſenſu. Bald. *in c. 1. §. hoc quoque. in 2. colu. verſ. pone ego. in tit. de ſuc. feu.* & ſubſequitur Afflic. *nu. 56.* idem Afflict. *in c. 1. §. Titius filios, nu. 5. in tit. ſi de feudo fuer. contr.* & ad hoc plures adducit Menoch. *conſ. 161. nu. 15. in verſ. ſed*

tius

tur caſus, & vltra eum Bertaz. *conſ.* 114. *nu.* 4. & 5.

24 Et in emphyteuſi ſic ſtipulata, cõmunis opinio eſt, vt pater non poſſit in ea filiis præiudicare. Iaſ. *in l.* 2. *num.* 21 &c. *de iure emph.* Alexan. *conſil.* 8. *num.* 15. *in* 3. & *conſ.* 89. *nu.* 11. 106. *num.* 8. & 107. *nu.* 11. *in* 4. Natta *conſ.* 53 1. *nu.* 43. Gabriel. *conſ.* 85. *nu.* 5. Menoch. *d. conſ.* 161. *num.* 15. pleniſſimè omnium Bertaz. *conſ.* 114. *col.* 1. 2. & 3. & indubitanter, vt dixi, non accedente domini conſenſu. Nam feudum, & emphyteuſis, ſic conceſſa, non acquiritur filijs ex ſola patris, ſed & domini concedentis prouidentia: ideoque domini conſenſus neceſſarius eſt in alienatione, vt eis præiudicetur. Quare concluſiue teneo, vniuerſale fideicommiſſum etiam feuda noua non continere, quam etiam opinionem habuere Socin. iun. *d. conſilio* 72. *in primo*, Clar. *d.* §. *feudum, queſt.* 85. Nec curandum eſt, an filius inuentarium fecerit, vel non, quia de eo tunc agendum eſt, vbi conſtat patrem de re filij, aut filio debita diſpoſuiſſe, ſed vbi de voluntate dubitatur, alia eſt quæſt.

25 Quamobrem in feudalibus de nouo acquiſitis fideicommiſſum teneret inter comprehenſos, maximè accedente domini conſenſu, ſi ſpecialiter de eis facta fuiſſet expreſſio: nã & cum domini conſenſu ſpecialiter alienari poſſunt, Clar. *loco prælegatis*: Cephal. *d. conſ.* 468. *nnu.* 35. Menoch. *d. conſ.* 161. *num.* 52. & *num.* 2. Burſat. 291. *num.* 95. Bertazol. *conſ.* 113. *num.* 13. vbi diſputat, an conſenſus domini præcedere debeat alienationem, vel ſatis ſit, quòd ſubſequatur, ſic etiam dominus concedens poteſt acceptori ſpecialiter remittere onus ſibi initictum de dando alteri; in quibus terminis verſatur Bart. doctrina *in d.* §. *Flauius.*

26 Et ſpecialiter etiam ad feuda legitimatio facta iuuat, ſecus ſi de feudalibus non fuerit facta ſpecialis mentio in legitimatione, quamuis legitimans habuerit poteſtatem legitimandi etiam ad feuda, text. *in c.* 1. §. *naturales, in tit. ſi de feu. fuer. contr.* vbi ſic notarunt Feudiſtæ omnes, & in legitimatione Regis, conſulit Oldrad. *conſ.* 247. *Factum tale eſt*, & in facta à Papa. Dec. *conſ.* 85. *num.* 8. & idem Dec. *conſ.* 269. *nu.* 10. Pariſ. *conſ.* 1. *num.* 122. *in* 1. Roland. *conſ.* 49. *in* 4.

27 Quin etiam priuilegium legitimandi conceſſum in ampla forma nõ ſeruit ad feuda, ſi de eis ſpecialiter dictum non fuerit, Signorol. *conſ.* 220. *Quidam Iaculus*, per plura ab eo adducta, ſequuntur Iaſ. *conſ.* 74. *Super vtraque, in* 2. *dubio, vol.* 3. Dec. *conſ.* 76. *colum.* 1. & 269. *num.* 14. Pariſ. *conſ.* 114. *nu.* 19. & 20. *in* 2. & licet Socin. *conſil.* 3. *columna penult. in* 3. voluerit, vt ſufficiant verba æquipollentia ſpeciali conceſſioni ad feuda, attamen tuta non eſt eius opinio, obſtante deciſione Signorol. & ſequacium.

28 Hoc autem caſu, cum feudi acquiſitor de feudo fideicommittit expreſsè inter liberos, arbitror, vt ſtare teneantur fideicommiſſo, domini conſenſu accedente, etiam quòd non ſint hæredes patris, vel hæredes cum beneficio inuentarij, quamuis ex hæreditate nihil ad eos peruenifſet, per plura ex præmiſſis, nam teſtari de feudo inhibitum eſt vaſallo, prout & alienare, *cap.* 1. *de ſucceſſ. feud. cap.* 1. *in tit. de prohib. feud. alien. per Feder.* Ideoque cum permittatur alienatio, multo magis inter eoſdem teſtatio, *Inſtit. de lege Fuſ. Camm. toll. in* §. 1.

29 Quæ autem dicta ſunt de feudalibus, locum quoque habent in emphyteuticis: nam aut tranſeunt ad quoſcũque hæredes etiam extraneos, & in fideicommiſſo cõtinentur; aut ad liberos, & non includuntur, niſi ſpecialiter de his fideicommiſerit, & liberi agnouerint paternam hæreditatem abſque beneficio ſolemnis inuentarij, aut cum beneficio inuẽtarij, & tantumdem ad eos peruenerit, ſic plenè conſuluit Alexand. *conſ.* 91. *in* 2. *dubio, volum.* 1. *duplicato conſ.* 1. *in* 3. & in alio ſimili caſu, Aret. *conſ.* 53. *in* 1. & 2. *dubijs*, Rimin. *conſil.* 318. 319. cuius quoque ſententiæ fuit Menoch. *de præſumpt.* 197. *num.* 12. & 13. limitauit tamen Mantica in emphyteuticis, prout in feudalibus: ſed hæ limitationes reijciendæ ſunt, quia per regulas fideicommiſſarias ſupra conſtitutas, in vniuerſali fideicommiſſo emphyteutica non includuntur; quæ ad naturam patrimonialium non ſint redacta.

30 Dubium autem circa præmiſſa occurrit, quid ſi ex lege, aut conſuetudine generali, vel etiam ex pacto in inueſtitura adiecto, vaſallus & emphyteuta, poteſtatem habeat diſponẽdi de feudo, & emphyteuſi teſtando, legando, & fideicõmittendo, feudum autem vel emphyteuſis, ſit pro ſe, & liberis. Vtrum in generali fideicõmiſſo ſubordinato poſt inſtitutionem comprehendantur hæc. ſuper hoc puncto, reperi duo contraria conſilia Petri de Anchar. ſuper eodem caſu, alterum *in ordine* 143. *caſus eſt talis*, in quo præſupponit ex vi Bullæ Pontificiæ emphyteutica in ea regione redacta fuiſſe ad inſtar allodialiũ, ac ideo concludit contineri in fideicommiſſo vniuerſali, prout etiam in inſtitutione, ad præiudicium vocatorum ex tenore inueſtiturę. Alterum de directo contrarium, *eſt in ordine* 319. *Caius*, cui, licet non eum referant, adhęſerunt Corn. *conſil.* 165. *in* 2. & Rimin. iun. *conſ.* 320. Primum autem reſponſum iudicio meo verius eſt, quia ex Bulla illa generali, emphyteutica ſortiebantur naturam allodialium, & ſic quoque in emphyteuticis eccleſiæ Mantuanę reſpondit Soc. iun. *conſ.* 79. *num.* 21. *lib.* 1. à quo non diſſenſit Menoc. *d. loco, ante num.* 14.

31 Reperi quoque Aret. *in ſuo conſ.* 53. *in ſecundo dubio*, reaſſumpſiſſe difficultatẽ; & in eo caſu præſupponit vnam declaratoriam factam ab habentibus poteſtatem, quod ſtante illa permiſſione teſtandi, & diſponendi, in inſtitutione vniuerſali, etiam de extraneo hærede, includantur illa emphyteutica, & feudalia, quamuis de eis nominatim dictum non fuerit, vnde præſuppoſita tali declaratoria dubitat Aret. vtrum inſtituto filio, & per fideicommiſſum vniuerſale grauato contineantur emphyteutica ad præiudiciũ comprehenſorum in inueſtitura. & arguit quod ſic,

quia

quia continentur in institutione vniuersali ex vi premissæ declaratoriæ, igitur & in fideicommisso subsequente, quia substitutio ab institutione declaratur, *ad l. 1. C. de impub.* Contrarium tamen decidit, quia licet filius per institutionem vniuersalem factus sit habilis ad succedendum in istis emphyteuticis, ex quo non est exclusus per institutionem extranei hæredis, quia tamen hæc habet ex contractu paterno, & ex prouidentia domini; ideo infert, vt non contineantur in fideicommisso vniuersali, quia non sint iura hæreditaria, ad quod adducit text. *in d. l. sequens, & in d. l. si patroni*, & quæ notauit Bartol. *in l. vt iurisiurandi, §. liberi, ff. de oper. lib.* sed ista Aret. consultatio præsuppositis illis duobus, quod de illis licuerit testari etiam in extraneos, & quòd in vniuersali institutione de hærede extraneo contineantur, etiam si specialiter expressa non fuerint, videtur dubitabilis, & minus vera: non enim probatur *in dicta l. sequens*, quia regula illius legis locum habet in ijs, quæ hæres grauatus habiturus erat alio existente hærede, quæ sanè regula in istis, de quibus agitur, locum non habet: nam hæc filius habiturus non erat, alio scripto hærede. Non etiam obstant scripta à Bartol. *in d. §. si liberi.* nam loquitur in ijs, quæ transeunt ad hæredes, quia hæredes non vti hæredes pro portionibus hæreditarijs, sicuti declarabo *in 6. regula:* quamobrem cum eiusmodi emphyteutica transeant ad hæredes vti hæredes, iccirco in fideicommisso vniuersali contineri existimo.

32 Remota tamen illa declaratoria, fortasse sustineri posset, feudalia, & emphyteutica, concessa pro se, & liberis, data potestate testandi, & disponendi de illis, etiam in extraneos, non videri in vniuersali institutione, & fideicommisso contineri, quia de his testator non videatur testatus. *l. intestato, ff. de suis, & legit. §. quod autem. Instit. de legit. agn. tut.* & sic in simili tradidit Soc. sen. *consilio 92. numero 23. in 3.* Paris. *consilio 44. num. 18. lib. 3.* Siluan. *consilio 4. per totum.* sed istud non facile concedo.

33 Quarta regula hæc est, vt quæ non transeunt ad hæredem hæredis, non etiam transeant in fideicommissarium vniuersalem, qui est secundus hæres. sic glos. in secundo intellectu, *in d. l. si patroni.* quam probarunt Bartol. Angel. Imola, Paul. & Alexand. contra Rayner. Alberic. & Raphael. quæ quidem regula est valde notanda ad fideicommissa, ac etiam legata particularia relicta, in quibus post mortem legatariorum hæres substitutus fuit: nam quia ad hæredem hæredis non transmittuntur, *l. in causa, §. Pomponius, ff. de minorib.* non etiam in fideicommissarium transire ex præmissa regula rectè infertur. Sernit præterea regula hęc ad omnia, quę personalia fuerunt hęredis scripti.

34 Quinta est regula, vt quod ad hæredem peruenit, non vti hęredem, sed ex alia causa, non veniat in restitutione fideicommissi, casus est *in l. si res alienas, ff. ad Trebellian.* vbi Bartol. notat. Alexand. *d. consilio 91. numero 14. in 1.* Amplia, etiam si ex bonis testatoris perueniat, *vt est casus in d. l. sequens quæst. ff. de leg. 2. & in l. debitor. §. fin. ad Trebellian.* Dixi prima regula, & probatur ex scriptis in secunda regula. Hæc autem perpetua est, sed non illa, vt ea omnia, quæ ad hæredem, vti hæredem peruenisset, restituantur; sicuti dicam *in 8. conclusione.*

35 Sexta est regula, vt quod ad hæredem peruenit, non vti hæredem, sed quia hæredem, non veniat in fideicommisso vniuersali, casus est *in l. quia perinde, §. 1. ff. ad Trebellian.* vbi iura sepulcrorum non transeunt ad fideicommissarium, *& l. si quis heres, ff. de religios. & sumpt. fun.* ad hoc etiam text. *in l. qui hæredi, §. cum hæreditas, ff. de cond. & dem.* de quo textu dicam infra *in Reg. 8.* Ad hæredem autem, vti hæredem, peruenire dicitur, quod pro portionibus hæreditarijs defertur. Ad hæredē verò, quia hęredem, quod in solidum cuique etiam ex minima parte hæredi scripto pertinet, prout in iuribus sepulcrorum habetur *in l. familiaria, & l. seq. ff. de religios.* sic eleganter declarunt Paul. & Alex. *in d. l. quia perinde*, sequitur Ripa *in d. l. Centurio, nu. 55.* Cæl. Lambert. *de iur. patron. lib. 1. par. 2. Artic. 24. 1. 9. princ. nu. 6.*

36 Ideoque ius patronatus libertorum, quia nō pro hæreditarijs portionibus defertur, sed sufficit titulus hæreditarius etiam in re certa, sicuti Bartol. declarauit *in d. l. vt iurisiurandi, §. si liberi. ff. de oper. lib.* ideo in fideicommissarium non transit. *d. l. si patroni.*

37 Idem est in iure patronatus ecclesiastico: nam licet ius istud transeat ad omnes hæredes etiam extraneos. ad glos. *in Clement. Plures, de iure patron.* quam communiter probatam profitentur Doctores *ibi, & in dicta l. quia perinde*, Iason. & Dec. *in l. venia. C. de in ius voc.* & idem Dec. *consilio 149. columna prima*, Roc. de Curte, *de iure patron. in §. ipse vel is, numero decimoseptimo.* Cæsar Lambert. *de iure patron. in 2. par. libro primo, quæst. 2. Artic. primo, numero decimoquinto, & vigesimoquinto.* Didac. *resolut. libro 2. cap. 18. numero 6.* qui tamen ad quemlibet hæredem in solidum transit: non pro rata hæreditaria: ideo quia non transit ad hęredes, vti hęredes, sed quia hęredes, proinde non transit in fideicommissarium vniuersalem, sed apud hęredem grauatum remanet, ita vt sit ius hereditarium directum, non obliquum, & sic post Bartol. concludunt Paul. & Alexand. *in dicta l. quia perinde.* Imola, & Alexand. *in d. l. si patroni*, & sic consuluit idem Alexand. *consilio 73. volumine 7.* & est communis opinio, Ripa *in dicta l. Centurio, numero 54.* Roc. de Curte, *d. loco, numero 20.* & *21.* Ferret. consilio 134. numero 8. Crauet. in Rubr. *ff. de leg. 1. numero 62.* Didac. *loco prælleg. numero 8.* Cęsar Lambert. *libro 1. 2. par. quæst. 11. Artic. 3. 5. numero secundo*, & vltra hos, Paul. *in l. precibus, num. 19.* Alexand. *numero 16.* Iason. *num. 17.* Dec. *numero 22.* & Curt. iun. *numero 72.* & ita vt supra declarando, constat opinionem hanc, vti communem, ita veram esse: quicquid secutus Roman. attentauerit, Ludouic. Molin. *de Hispan. primogenit.*

lib. 1. cap. 24. ſub num. 10. nam vim præmiſſæ argumentationis non ſatis percepit, pro fideicommiſſario tamen poſt reſtitutam, decidit Guid. Pap. *deciſ.* 507. refert Caſſan. *de Glor. Mundi, in 1. par. conſiderat.* 43. Lambert. *d. loco. nu.* 4. Vbi Trebellianica non detrahitur. Similiter feudum pro ſe, & hæredibus acceptum, quia pro liberis maſculis intelligitur, *cap. 1. §. & ſi clientulus, in tit. de alien. feu. cum ſuis concordantibus.* Item emphyteuſis eccleſiaſtica pro ſe, & filijs hæredibus accepta: quoniam filij, dummodo hæredes ſint ſcripti etiam in re aliqua minima, differtur, & non pro portionibus hæreditarijs, ſicuti Bart. explicuit *in d. §. ſi liberi*. hac ratione quoque in fideicommiſſo non continebitur. de qua re latius dixi *ſupra.*

38 Septima regula eſt collecta per Imolam, & Alex. *in d. l. quia perinde*, vt ea, quæ non ſpectant ad commodum pecuniarum, non tranſeant in fideicommiſſarium, ſed remaneant penes hæredem, veluti iura ſepulcrorum, iura libertorum, iura patronatus eccleſiæ, nam hæc non ſpectant ad commodum burſale. *c. quanto, ext. de iudic.* quam etiam rationem probarunt Ripa, & Cutt. *dictis in locis.* Vnde ego infero, vt dignitates, prærogatiuæ, honores, inſignia, atmorum delationes, & huiuſmodi non in fideicommiſſarium vniuerſalem tranſeant, ſed reſideant penes hæredem vniuerſalem, & eius hæredes. Sic etiam directæ actiones, quæ perſonæ inhærent, *ad text. in l. quis ergo c. iſſis, ff. de pecul. & in l. 3. ff. pro ſoc.* non tranſeunt in fideicommiſſarium, vtiles autem ac directarum exercitium vtique. *l. 1. in princ. ff. eod.* Paul. Alexand. & Ripa, *num.* 13. populares quoque actiones in fideicommiſſarium non tranſeunt, *l. pen. ff. de popular. action.*

39 Octaua regula eſt, vt in fideicommiſſi reſtitutione veniant ea, quæ erant in hæreditate tempore mortis teſtatoris, & aditæ hæreditatis, non quæ poſtea acceſſerunt: *vti eſt caſus in l. 3. ff. ad leg. Falcid. in l. debitor, §. fin. in l. in fideicommiſſarium, §. quoties, & in l. ita tamen, §. quoties. ff. ad Trebellian.* vbi fructus, pendente fideicommiſſi conditione, percepti ab hærede grauato, non reſtituuntur fideicommiſſario, quia non hæreditati, ſed bonis accepto feruntur; & idem eſt in actionibus quæſitis poſt aditam hæreditatem, *l. qui ita, §. ſi damnum, ff. eod. l. at vbi, ff. de petit. hæred.* Ad idem præterea text. elegans *in dicta l. qui hæredi. §. cum hæreditas, ff. de condit. & demonſtr.* vbi datum hæredi conditionis cauſa implendæ, non reſtituitur fideicommiſſario vniuerſali, quamuis in quartam Trebellianam imputetur, *l. in quartam. ff. ad leg. Falcid.* Bartol. *in dicta l. Marcellus, §. quidam liberis, numero* 5. Imola, *numero* 3. Socin. *numero* 7. Ruin. *numero* 1. & præterea Coraſ. *in l. cum virum, numero* 81. Padill. *num.* 30. *C. de fideicommiſ.* Menoch. *d. præſumpt.* 196. *num.* 1. præſcriptam autem regulam ex iuribus præmiſſis collegerunt Doctores *ibi*, & præterea Corn. *conſil.* 196. *num.* 15. *in* 2. Crauet. *conſ.* 144. *num.* 4. 295. *num. item* 4. *& 316. num.* 3.

40 Adeò vt per eam regulam Corn. *in d. conſ. n.* 14. ſenſerit, quæſita per hæredem granatum ex cauſa tranſactionis reſtituenda non eſſe, quia non erant in hæreditate tempore mortis defuncti. & idem voluit Bertazol. *conſ.* 107. *num.* 58. quaſi ſint quæſita ex induſtria ipſius hæredis, *dicta l. 3. ff. ad leg. Falcid.* dubitabilis tamen videtur aſſertio hæc: quia res quæſita fuit ex cauſa iuris hæreditarij, & in iſtis vniuerſalibus vna res ſuccedit loco alterius. *l. Imperator, §. fin. ff. de leg. 2. l. ſi rem, & precium. ff. de petit. hæred.*

41 Ex ea autem rectè infertur, quæſita per ſententiam erroneè latam pro hærede, non eſſe reſtituenda, quoniam in hæreditate non erant, *d. l. debitor, §. fin.* prout nec etiam indebitè exacta reſtituuntur, & è contra indebitè ſoluta non deducuntur. *l. 2. §. ſolet quæri. ff. de hæred. vend. & l. ſi poſſeſſor, §. ait Senatus, ff. de pet. hær.* cum ſcilicet omni iure indebita forent: ſecùs ſi naturaliter etiam tantum deberentur, *l. ſi hæredi. ff. ad Trebell.* intellige de hærede qui per ſententiam obtinuit ſuper iure non hæreditario, ſed ex alia cauſa: quòd ſi vti hæres egiſſet, & obtinuiſſet, id reſtituendum foret, licet ſententia iniuſtè lata fuiſſet: prout etiam ſi verus hæres condemnatus fuiſſet, ſolutum deduceret: quamuis ex ſententia iniuſta damnatus fuiſſet, *d. §. ſolet quæri.* nam virtus ſententiæ efficit, vt de indebito faciat debitum, & è contra, *l. 1. C. de cond. l. ſi non ſortem, §. hæredi. ff. de condict. ind.* pulchrè laſ. *in rubr. ff. de re indic.*

24 Infertur etiam, actiones quæſitas per hæredem poſt aditam hæreditatem, quamuis ex cauſa hæreditatis, non tranſire in fideicommiſſatium, niſi cedantur, *l. ſi hæres pecuniam, & l. cum hereditas, ff. ad Trebell. l. 2. §. fin. ff. de hæred. vend. & l. hæres à debitore, ff. de fideiuſſ.* Alexand. *in d. l. ſi patroni, in* 2. *notab.* Sed contra vt tranſeant abſque particulari ceſſione indicat text. *in l. ſi poſt. ff. de conſtit. pecun.* Reliqua ſupplenda ſunt ex dictis infra, *in 9. Art.* Emptæ autem res ex pecunia hæreditaria, item permutatæ cum rebus hæreditarijs, an & ipſa veniant in fideicommiſſo vniuerſali, pleniſſimè ſcripſi *in Art. 44. num. 28. & infra.*

43 Ex præmiſſis autem regulis, & deciſionibus, infero ad deciſionem quæſtionis ſæpè occurrentis, quam ego de facto aliquando practicatam vidi, an ſcilicet facta per patrem diuiſione, & aſſignatione bonorũ, inter filios ſuos, ea in fideicommiſſo vniuerſali ab eo conſtituto includantur. Qua in re, pro eius clariori reſolutione plures conſidero caſus. Primus eſt, quando pater in ſuo teſtamento diuidit, & aſſignat partes filijs, deinde filijs ipſis inſtitutis, ſubordinat inter eos reciprocum fideicommiſſum, & hoc caſu portiones illæ diuiſoriæ ſuccedunt loco portionis hæreditariæ, ac ideo in fideicommiſſo cõtinentur, *l. quid ergo. ff. de leg. 1.* Dyn. Bart. & cõmuniter Doct. vt ibi per laſ. *in Lantecedente, quę incipit, filio pater.* Corn. *conſ. 228. nu. 5. & conſ. 273. nu. 9. in 4. cũ concordantibus, adductis in Art. 7. num. 61. & num. 68.*

44 Secundus caſus eſt, cum pater viuens inter filios ſuos in poteſtate diuidit, & aſſignat, nempe huiuſmodi diuiſionis actus cum ſcriptura, aut ſine ſcriptura, vim ſupremi iudicij habet, ac ideo

ac ideo reuocabilis ad patris volnntatem conſequenter de bonis illis teſtari, & fideicommittere valebit, *ad l. ſi filia, §. ſi pater, ff. fam. erciſc.* vbi Doctores notant, & in ſpecie Florian. *in l. quoties, C. famil. erciſc.* vbi Paul. Caſtrenſ. ſic quoque aduertit, & eſt optimus text. *in l. ſi ancillam, §. ſi pater, ff. pro ſuo*. per quem ſic in ſpecie determinauit Bal. *in l. 3. C. de uſucap. pro don.* vbi præterea addu xit, ꝙ illa aſſignatio, obſtante patria poteſtate, non transfert rerum dominium in filios, nec operatur effectum donationis, & quòd pater poterit talem diuiſionem reuocare, ſequuntur Marian. ſen. *conſilio 4. numero 4. in 1.* idem Corn. *d. conſil. 273. num. 8.* Dec. *conſilio 86. columna penult. & 254. columna 2. & 3.* Pariſ. *conſil. 33. colum. 1. & 2.* vbi præterea adducit Alber. Brun. *conſilio 43. columna 2. verſic. ſed his præmiſſis*, concludens in his bonis patrem poſſe conſtituere fideicommiſſa, & legata. Quibus addo, quòd aſſignatio facta per patrem filijs in poteſtate, niſi donationis titulus expreſsè, aut æquipollenter, dictus fuerit, in cauſam peculij, & adminiſtrationis facta præſumitur, *ad l. fin. ff. de pecul. leg.* vbi Bart. notauit. Bald. *in l. filium quem habentem, numero 39. C. famil. erciſc.* idem Bald. *per illum textum, in l. pater. C. de inoff. donat.* Bartol. & communiter Doctores, *in l. ſi donatione; C. de collat.* Alexand. *numero 16. & 22.* Iaſon. *in Authent. Ex teſtamento, numero 6.* & Dec. *numero 5. C. eod.* Corn. *conſil. 144. colum. vlt. in 2. & d. conſilio 228. columna 1.* Pariſ. *d. conſilio 33. numero 10.* vbi plures adducit concordantes, & concluſio hæc in his terminis veriſſima quoque eſt.

45 Tertius caſus eſt, vbi aſſignatio, aut diuiſio, eſt ex cauſa donationis, & eſt reuocabilis: vt quia inter filios in poteſtate, & hic deciditur ex dictis ſupra, *in primo caſu.*

46 Quartus eſt, vbi aſſignatio, & diuiſio, facta fuit per patrem titulo irreuocabili translatiuo dominij, ex cauſa donationis; veluti quia facta ſit filijs in poteſtate cum iuramento, iuxta communes traditiones, vt per Pariſ. *dicto conſilio 33. numero 35.* vel facta filijs emancipatis, aut à matre: quibus caſibus, ceſſante patria poteſtate, quia peculij ratio in filios non in poteſtate conſiderari non poteſt, *ad text. in l. fin. C. de inoffic. teſtament.* & proinde aſſignatio operatur effectum translationis dominij ex cauſa donationis, quãdo verba contractus, & aſſignationis factæ, ſic pati poſſunt, ſicuti punctualiter voluit Bald. *in Authent. Ex teſtamento, col. 3. verſ. ſeptimum capitulum, C. de collat. & in l. 2. numero 7. C. commun. de legat.* vbi quod datum filijs emãcipatis videtur donatum, quia nõ poteſt videri in cauſam peculij aſſignatum, cum patresfamilias ſint, *dicta l. fin.* & idem Bald. *in dicta l. cum virum, numero 13. & 14. C. de fideicommiſ.* vbi inquit: quòd ſi pater dicit, do, vel concedo filio, præſumitur illa conceſſio in cauſam peculij: & hoc in patre qui filium habet in poteſtate: ſed in matre, quæ filium non habet in poteſtate præſumitur vera donatio, *l. donationes. §. ſpecies. ff. de donat.* ſequuntur Angel. Fulgoſ. & Alexand. *num. 14. in d. l. ſi donatione. C. de collation.* Alex. *conſil. 20. columna prima, & ſecunda, in 3.* Corn. *dicto conſil. 228. colum. 1.*

47 In his ego terminis præſuppoſita validitate irreuocabiliter donationis, aſſignationis, & diuiſionis: nunquid fideicommiſſum à patre in his bonis conſtitutum, ſit alicuius roboris, quod intelligo, cum conſtat de his fideicommiſiſſe, adhuc conſidero quatuor patticulares caſus, quorum primus eſt, vbi filij conſentiunt patrem teſtari, & fideicommittere, aut teſtamentum ipſum approbant, & confirmant, & hoc caſu, fideicommiſſum valere concludo, *ex plene ſcriptis in Artic. 43. numero 33. & infra.* & ſic in indiuiduo, pro fideicommiſſi validitate conſuluit Pariſ. *conſilio ſecundo, per totum, in tertio*, & in eodem caſu, Curt. iun. *conſil. 54.*

48 Alius eſt caſus, cum pater de rebus, filijs ipſis aſſignatis, & valide donatis, fideicommittit, & filij ex teſtamento patris hæreditatẽ agnoſcunt, abſque inuentarij beneficio. nam ex quaſi contractu obligantur fideicommiſſum præſtare, *ad l. ex maleficijs, §. hæres, ff. de act. & obligat.* & per illam regulam, quod hæres tenetur præſtare factum defuncti, *de qua in l. cum à matre, C. de rei vendic. & in l. ex qua perſona, ff. de regul. iur.* Item quia teſtator de re hæredis diſponere poteſt, prout de re ſua, *ad l. vnum ex familia. §. ſi rem. ff. de leg. 2.* & ſic plenè concludit Pariſ. *dicto conſilio ſecundo, numero vigeſimonono, & infra, & dicto conſilio trigeſimotertio, numero 81. & ſeq.* ſi autem hæreditatem paternam adiuiſſent cum beneficio inuentarij, non tenerentur ſtare fideicommiſſo paterno, niſi quatenus hæreditas eſſet ſoluendo, vti pulchrè explicat idem Pariſienſ. *dicto conſilio trigeſimotertio, numero 89. & numero 98. & 99.* allegando deciſionem Alexand. *conſilio trigeſimo, libro ſexto*, & Afflict. *in deciſ. 111.*

49 Sequitur tertius caſus, cum filij nolunt eſſe hæredes patris, & fideicommiſſum paternum agnoſcere, & hoc caſu vbi fideicommiſſum conſtitutum fuiſſet, poſt ius filij quæſitum, & ſeparatim ab actu aſſignationis, equidem ea bona non vincularet in filiorum præiudicium, *per regul. in l. perfecta, C. de donat. quæ ſub modo;* Et in his terminis rectè procedunt conſulta à Corn. *dicto conſilio 228. in quarto* Pariſ. *dicto conſilio trigeſimotertio, in primo dubio.* Sequitur Socin. iun. *conſilio ſeptuageſimoſecundo, numero 67. in primo.* Menoch. *præſumpt. 196. numero duodecimo.* Et ex facto ſic ego obtinui.

50 Quòd ſi (& erit quartus caſus) pater diuiſiones ſolemnes inter ſuos filios feciſſet, cum clauſulis translatiuis dominij, & irreuocabiliter, & in eodem actu, teſtatus eſſet fideicommittendo de illis bonis, putarem ego, aduerſus Corn. & Pariſ. fideicommiſſum validum eſſe, nec diuiſiones illas ad alium finem videri fuiſſe factas per patrem, niſi tanquam arbitrum familiæ erciſcundæ inter filios: Et præueniſſe, quod filij poſt eius mortem, forſan cum litigijs, inter eos factuti erant, non vt ſibi poteſtatem fideicommittendi tolleret: quia ſic elegiſſet viam

ad impugnandum ſuum iudicium, contra text. *in l. 2. ff. de milit. teſt.*

51 Et quia actus iſti contẽporanei videntur correſpectiui, ita quòd filij iure dominij habeant ea bona diuiſa, cum cauſa tamen fideicommiſſi annexa, *ad text. in l. lecta, ff. ſi cert. petat.* & quod not. Bald. *in l. petens, C. de pact. in penult. columna*, Dec. *num. 3.* Socin. *conſilio 272. columna 4.* Corn. *conſilio 36. columna 2. in 2.* & *conſilio 57. colum. 5. lib. 3.* idem Dec. *conſilio 201. colum. 2. 279. columna vltima*, & *conſ. 544. num. 18.* Crau. *conſ. 298. num. 13.*

Prælegata, an veniant in vniuerſalibus ordinationibus.

SVMMARIVM.

1 *Prælegata, & fideicommiſſa particularia an includantur in fideicommiſſo vniuerſali.*
2 *Prælegatum hęredi relictum, pro portione hęreditaria, iure legati non valet.*
3 *Et in dubio ſumitur interpretatio, vt valeat.*
4 *In prælegatis ſubſtitutio facta valet pro portionibus cohęredum, quia iure legati capiuntur.*
5 *Prælegatum hęredi relictum, eo repudiante hęreditatem, non debetur ſubſtituto vulgariter, ſed ipſi hęredi.*
Nec etiam tranſit ad cohęredem per ius accreſcendi.
6 *Non tamen debetur eo caſu hęredi per fideicommiſſariam tantum grauato.*
Fideicommiſſaria ſubſtitutio non adita hęreditate expirat.
7 *Prælegatum hęres repudiata hęreditate in duobus caſibus amittit.*
8 *Prælegatum cæducatum in perſonam hęredis. an tranſeat ad ſuum ſubſtitutum, an vero remaneat in hęreditate ad omnium cohęredum commodum.*
9 *Prælegata relicta impuberi, veniunt in pupillari ſubſtitutione.*
10 *Compendioſa reſoluitur in hanc vel in illam ſubſtitutionis ſpeciem, prout caſus obtulerit.*
Prælegata non veniunt in compendioſa militari.
11 *Prælegata aſcripta hęredi vnico per fideicommiſſum vniuerſale grauato, an in fideicommiſſo vniuerſali contineantur.*
12 *Et non continentur, ſi deductis, perceptis, aut retentis, rebus aliquibus, grauatus fuerit.*
13 *Idem ſi dictum fuiſſet, ſaluis legatis.*
14 *Idem cum prælegatum fuiſſet, libere, & expedite.*
15 *Prælegata filio grauato relicta non reſtituuntur.*
16 *Item relicta vnico hęredi per fideicommiſſum vniuerſale grauato.*
17 *Verba in omni materia ſemper debent intelligi cum effectu operatiuo.*
18 *Actus vt valeat, ſemper eſt capienda interpretatio.*
Præſumptio pro actus validitate cęteris prænalet.
19 *Verba rediguntur ad improprium intellectum, vt defuncti voluntas ſuſtineatur.*
20 *Hęres grauatus fideicommiſſo vniuerſali veniente reſtitutionis caſu, detrahit legata ſibi relicta, & quæcunque ſua credita.*
21 *Prælegata, an in fideicommiſſo vniuerſali contineantur, plurimum defuncti voluntas confert.*
22 *In dubio capienda eſt interpretatio, ne contineantur.*
23 *Prælegata continentur in fideicommiſſo per verba vniuerſalia recto, ſiue in eadem ſcriptura, vel in alia, ſiue præcedant, vel ſequantur fideicommiſſum.*
24 *Verba in quacunque materia generaliter accipiuntur, quatenus patitur eorum proprietas.*
25 *Diſpoſitio hominis late accipitur, quatenus patitur verborum conceptio.*
26 *Vniuerſale ſignum operatur, vt contineantur quę ex vi indefinitę non continerentur.*
27 *Aliqua, dictio, omnia & ſingula ſignificat, cum negatiue adiungitur.*
28 *Patrimonium, nomen eſt collectiuum vniuerſale.*
29 *Vniuerſale ſignum, an adijciatur inſtitutioni, vel reſtitutioni, plurimum differt.*
30 *Prælegata, quibus facta fuit particularis prouiſio, non clauduntur in fideicommiſſo vniuerſali.*
31 *Niſi facta fuerit inter eoſdemmet, inter quos facta fuit fideicommiſſaria vniuerſalis.*
32 *Prælegatis duabus rebus, ſi altera ſit poſita in fideicommiſſo, alia videtur excepta.*
33 *Prælegata non præſtantur ab hęrede fiduciario.*
34 *Prælegata prius relicta, continentur in ſequente fideicommiſſo ordinato per verba non ſub commemoratione hęreditatis.*
35 *Amplia, etiam ſi dictum fuerit, in hęreditate, et in bonis.*
Copula ſtat, augmentatiue.
36 *Limita variis modis. primo, cum teſtator à iudicijs, & legatis reſiduum fideicommiſiſſet.*
37 *Item cum ex cauſa legandi, colligeretur ea fuiſſe excepta.*
Aequalitatis cauſa plures operatur effectus, vt ibi.
38 *Item cum natura rei prælegatę talis eſt, vt in fideicommiſſo non contineatur.*
39 *Prælegata de rebus debitis non continentur in fideicommiſſo vniuerſali.*
40 *Etiam quòd teſtator iuſſiſſet prælegata reſtitui.*
41 *Et etiam quòd de debito non conſtaret, niſi ex aſſertione teſtatorii.*
42 *Legatum de re aliqua vti debita relictum, ſi de debito non conſtat, iure legati debetur.*
43 *Limita, cum fideicommiſſum adiungitur inſtitutioni, nam prælegata non continet.*
44 *Item cum poſt prælegata facta fuit inſtitutio vniuerſalis, per hęc verba, in omnibus, & addita fideicommiſſaria immediate.*
45 *Scripta in teſtamento cum ſuis clauſulis, ſolitis, vel inſolitis, ex ordinatione teſtatoris præſumuntur ſcripta.*
46 *Legata ex iuris neceſſitate continentur in vniuerſali inſtitutione.*
Hęres in rebus legatis, an habeat titulum hęreditarium.
47 *Compendioſa continens vulgarem, & fideicommiſſariam, interpretari debet facta in eiſdem bonis, ſicut vtrique conuenit.*
49 *Prælegatum, cuius dies ceſſit, poſt fideicommiſſi vniuerſalis caſum, non reſtituitur.*
50 *Item ſi relictum fuerit in cauſam remunerationis.*
51 *Idem eſt, ſi relictum ſit ſubſtituto per vulgarem, qui ex inſtitutione ſucceſſit.*
52 *Prælegatum vbi aliqua ratione excipitur à fideicommiſſo vniuerſali, integrum retinetur.*

53 Præ-

53 *Prælegatum ſi præcedat, & ſequatur fideicommiſſum ſub commemoratione hæreditatis, non venit in reſtitutione pro portionibus prælegatarijs cohæredum, ſed pro portione hæreditaria.*

54 *Fideicommiſſum quando videatur relictum ſub commemoratione hæreditatis.*
Hæreditatis appellatione, legata & fideicommiſſa non continentur.

55 *Indefinita neceſſario non æquipollet vniuerſali.*

56 *Præſertim ſi affirmatiua prolata ſit, niſi omnium æqualis ſit ratio.*

57 *Hæreditatis nomen ius ſpectat: patrimonij vero magis corpora ſpectat.*

58 *Fiduciarius hæres per fideicommiſſum granatus non reſtituit prælegata.*

59 *Prælegata non veniunt in fideicommiſſo hæreditatis, in quibus nulla hæreditaria portio ſit conſiderabilis.*

60 *Prælegata relicta etiam inſtitutionis titulo, veniunt in fideicommiſſo vniuerſali.*

61 *Prælegata diuiſoria totius vel maioris partis hæreditatis, continentur in fideicommiſſo.*

62 *Sic etiam cum cohæres extraneus filio cohæredi inhæret hæreditatem reſtituere.*

63 *Prælegata poſt fideicommiſſum vniuerſale relicta, in eo non continentur.*

64 *Etiam quòd teſtator in fideicommittendo ſubſtituiſſet ſimpliciter.*

65 *Ac etiam quòd fideicommiſſum fuiſſet ordinatum pro conſernatione bonorum in familia.*

66 *Ac etiam vt non veniat portio, quam iure hæreditario percepit.*

67 *Lex Titia, ff. ad leg. Falc. declaratur.*

68 *Limita, cum per prælegata teſtator diuiſiſſet omnia, vel partem bonorum.*

69 *Prælegatum an præceſſerit fideicommiſſum vel non, ex quibus probetur.*

70 *Ordo ſcripturæ, an ſit attendendus, & melius ſub numero 67.*
Præſumitur, præceſſiſſe actum, qui ex ordine iuris præcedere debebat.

71 *Trebellianica, an detrahatur de prælegatis, quæ veniunt in fideicommiſſo vniuerſali.*

Articulus Septimus.

1 AN prælegata, & fideicommiſſa particularia, includantur in ſubſtitutionibus vniuerſalibus, vtilis, & practicata quæſtio eſt, quã pertractarunt Barto. & Doctores *in l. Marcellus, §. quidam liberis, & in l. hæredes mei, §. cum ita ff. ad Trebellian. & in l. cum virũ, C. de fideicom.* Mantica *de conjectur. lib. 7. tit. 7.* Menoc. *lib. 4. præſumpt. 194. & 195.* ego autem præter eos non iniucundum tractatum aggredior. Pro huius autem perfecta tractatione, diſtinguendum eſt, quid in vulgari, quid in pupillari, quid in compendioſa, & quid denique in fideicommiſſaria.

2 Prænotandum autem eſt, quòd prælegatum relictum hæredi, pro ea portione, pro qua eſt hæres, videtur inutiliter relictum, cum in eadem perſona, reſpectu eiuſdem rei debitum, & creditum, conſiſtere nequeant, *l. Arianus, ff. de ſolutionib. ſolut.* ideoque rectè dicitur, legatum relictum hæredi à ſe ipſo, iure legati non deberi. *l. legatum eſt, §. hæredi. ff. de legat. 1.* Pro portionibus autem cohæredum valet, & valere poteſt iure legati, & hæres prælegatarius, eas portiones conſequitur abillis, iure actionis, vel retentionis pretio non ſoluto, *caſus eſt in l. Titia, §. 1. ff. de legat. 2. & in l. poſt emancipationem, §. fin. ff. de leg. 3.*

3 Et in dubio, vt legatum, iure legati valeat, ſumitur interpretatio, etiam per impropriationẽ verborum, vt teſtator coheredum portiones per perceptionem reliquerit, *d. l. Titia, §. 1.*

4 Quibus rationibus conſequitur, vt ſubſtitutio facta in prælegatis, locum habeat in portionibus cohæredum, iure prælegati, debitis non in portione hæreditaria, quam hæres iure inſtitutionis aſſecutus fuit, ſicuti Ripa tradidit *in Reſp. vnico, ſub tit. ad leg. Falcid. &* ſecutus eſt Zachus, *d. §. cum ita, num. 387.* De qua re tractauit idem Ripa *in l. 1. §. ſi quis mortis, ff. quorum legat. num. 5.* Quorum opinio ſuſtineri poſſet, cum ſubſtitutio fuiſſet facta in prælegatis, per rationem ſupradictam: ſecùs autem cum in fundo prælegato, quia nihil obſtat, quòd fundus integer non debeatur, & defuncti voluntas ſeruetur. Obiter tamen notandum eſt, quòd ſi plures ſint hæredes ex diſparibus partibus, & duobus ſit prælegatus fundus, equidem quò ad cohæredum portiones, illum pro virilibus capiunt, *l. 2. ff. de fundo inſtruc. & l. quoties, §. ſi duo, ff. de hæred. inſtit.*

5 Quod itaque pertinet ad vulgarem, quia vt dixi, legatum hæredi relictum nõ poteſt ſibi ipſi à ſeipſo deberi, ideo dato ſubſtituto per vulgarem ipſi hæredi; nealioquin contingat teſtatorem feciſſe actum fruſtratorium, & inutilem, interpretabitur mens teſtatoris, vt legatum relinquere voluerit, ſub tacita conditione, ſi ille repudiauerit hæreditatem, idcirco eo repudiante, ſubſtitutus tenetur ad legati præſtationem, *caſus eſt in l. Sextilius, ff. de legat. 3.* & ſic poſt Dyn. declarauit Bart. *in l. miles ad ſororem, §. 1. ff. de leg. 2.* & idẽ Bart. *in d. §. quidam liberis,* ſequuntur Ange. Imola, Roman. Alex. Soc. Ruin. & Claud. & præter hos, nonnulli alij deducti à Menoc. *præſumpt. 195. nu. 1.* Ruin. *conſ. 152. col. vlt. in princ. lib. 3.* Nec enim ſubſtitutus vulgaris expreſsè datus in hæreditate, cenſetur datus in legato, *tex. in l. auia, ff. de condit. & demonſtr. in 1. reſponſo.*

Idem eſt, ſi ſubſtitutum non haberet, ſed cohæredem. *textus in terminis, in l. qui filiabus, §. fin. & l. ſeq. & in l. filio pater, & in l. quæſitum, §. duob. ff. de leg. 1. & in l. cum reſponſo. C. de legatis,* & eſt ratio: quia ius accreſcendi inter cohæredes, vim ſubſtitutionis vulgaris obtinet, *l. ſi Titio, & Mæuio, §. Julianus, ff. de leg. 2.* Idem eſt, ſi haberet ſubſtitutum, & cohæredem, *argum. text. in l. Gallus, §. ille caſus, ff. de liber. & poſtum.* Nam vulgaris facta in hæreditate, non traheretur ad prælegata, vti diuerſa, veluti conſiderauit Claud. Aquenſ. *in dicto §. quid. mi liberis*, *numero tertio*. Adde, quòd nec etiam ad

portionem hæreditariam, quia per dationem ſubſtituti, uidetur relicta ſub conditione, ſi repudiauerit hæreditatem, ut ſupra dixi, & quia repudiante eo hereditatem, titulus legati non concurrit cum titulo inſtitutionis.

Ex qua ratione duo inferūtur, primum quòd decedente illo ante repudiationem, & ſic antequàm conditio exiſtat, portio illa pro parte ſua hæreditaria, non tranſmittitur ad eius hæredes, quaſi defecta conditione, ſed coheredis tātum portio, quæ ab initio uſque, iure legati conſtiterat, textus ad hoc ſic per Bartol. declaratus *in dicta l. miles ad ſororem*, §. 1. *ff. de leg. 2.* & ſequitur Caſtrenſ. *ibi.* 8

6 Secundò infertur, quòd ubi non eſſet ſubſtitutus per uulgarem, ſed per fideicommiſſariam, prælegatum non poſſet uideri relictum ſub illa conditione, ſi repudiauerit: quoniam teſtamentum nō poteſt ſumere uires à fideicommiſſaria, immo hærede non adeunte exirant fideicommiſſa etiam uniuerſalia, *l. ſi nemo, ff. de teſtament. tut. l. quæſitum, ff. de acquir. hæred. l. ſi nemo. ff. de regul. iur. & l. eam quam, C. de fideicommiſ.* nimirum dicitur, quòd fideicommiſſaria præſupponit aditionem hæreditatis, *dictis iuribus, & l. ille à quo*, §. 1. *& per totum, ff. ad Trebell.* Bartol. *in l. Centurio, numero* 32. Alexan. *conſilio* 1. *columna ſexta, in primo*, & in eodem caſu, Corn. *conſilio* 199. *numero* 12. *in* 2. Hieron. Gabriel. *conſilio* 117. *numero* 15. & latè declarau *in ſecundo Artic. numero* 40. Proinde hæres grauatus per fideicommiſ. nuiſerale, cui perceptiones relictæ fuerant, ſi hæreditatem adire recuſauerit, quāuis poſtea cōpulſus illam adeat, perceptionum detractiones amittit, quia defuncti preces deſtituerat, *l. ſi patroni*. §. *quid ergo, ff. ad Trebellian.* Quæ ſanè deſtitutionis ratio ceſſat, cum adeſt cōiunctus, aut ſubſtitutus, quia ab eis teſtamentum ſumere uires poteſt, ſic poſt alios declarauit Iaſon. *in d. l. filio pater, numero* 9. & 10. Vnde infero, quòd ſi teſtator per clauſulam codicillarem in teſtamento appoſitam repetiſſet legata à uementibus ab inteſtato, eo caſu hæres inſtitutus, repudiata hæreditate, poſſet ab illis legatum conſequi: quia teſtamentum ex uoluntate, & permiſſione teſtatoris reſolueretur in uim codicillorum, & ſic ſenſit Iaſon. *ibi*, contrà Cuman. & bene.

7 Præmiſſa autem concluſio, quæ indifferenter ab omnibus approbatur, poſt Bartol. *in d. §. quidam liberis*. per Bald. *in dicta l. cum virum, columna* 2. limitanda eſt duobus modis. Primo, cum legatum poteſt uideri relictum ſubeadem conditione, ſub qua fuit inſtitutus: nam niſi conditioni paruerit, legatum non aſſequitur, *l. fin. §. fin. ff. de doli except. & in d. l. auia, in primo Reſp. ff. de condit. & demonſtrat.* Secundò, cum teſtator uniuerſum ferè patrimonium per legata diuiſit: tunc enim hæres non conſequitur prælegatum repudiando inſtitutionem, quia prælegatum ſuccedit loco portionis hæreditariæ: *caſus eſt in l. quid ergo, ff. de leg. 1.* & ſic notauit Cuman. *in l. eum qui*, §. *pro parte. ff. de indigu.* Quia ſicut adeundo non poſſet habere hæreditatem ſine prælegatis, *dicta l. quid ergo*, §. 1. & ſic nec etiam repudiando. Tertiò limitatur, ubi hærede inſtituto, ac prælegatario facta fuiſſet ſubſtitutio uulgaris in omnibus, & per omnia. nam etiam in prælegato facta uideretur. Fulgoſ. *in dicta l. cum virum, numero quarto*, ſequuntur Corn. *columna ultima* Padill. *numero vigeſimoquinto*, & Menoch. *dicta preſumpt.* 195. *numero* 5.

Hæc autem rectè procedunt, ubi hæres prælegatarius ſuperuixit teſtatori. ſed ſi prædeceſſiſſet, & in eius perſona tam legatum, quàm inſtitutio eſſet in cauſam caduci: dubium eſt, an prælegatum remaneat in hæreditate ad commodum omnium ſuccedentium, an verò tranſeat ad ſubſtitutum uulgarem. & ad eum pertinere, decidunt Claud. *dicto §. quidam liberis, numero quarto*. Coraſ. *d. l. cum virum, numero* 67. Padil. *numero* 26. quos ſequitur Menoch. *eodem loco numero ſexto*. Adducunt: quia legata remanent in hæreditate, niſi adſit coniunctus, aut ſubſtitutus. *l. unica*, §. *in primo*, & §. *pro ſecundo, C. de caduc. toll.* Quæ ſanè ratio non me mouet: nam uera eſt, ubi in legato alius eſt ſubſtitutus, aut coniunctus: ſed hic, iſtud eſt de quo quæritur, an ſubſtitutus in hæreditate, uideatur ſubſtitutus in legato. Quare placet mihi Guliel. Cunei diſtinctio, quam probauit Alexand. *dicto §. quidam liberis. numero quarto*, & poſt eum Ruin. *numero decimo ſexto*, vt diſtinguatur, prout in fideicommiſſaria inferius dicetur, Quòd aut ſubſtitutio fuit nominatim facta in hæreditate, & non ueniat prælegatum, aut ſimpliciter, & ad ſubſtitutum pertineat, (ex utraque enim ſucceditur teſtatori: vnde de una ad aliam non diſſimilis eſt argumentatio) ſi tamen prælegatum eſſet de maiori parte bonorum, ita vt locum portionis hereditariæ ſubiret, *ad dicta ſupra, numero ſeptimo, per text. in d. l. quid ergo*, equidem ad ſubſtitutum vulgarem pertineret; & ſic decidit Cuman. *in dicta l. eum qui*, §. *pro parte*, per rationem ſupra adductam; & ſequitur Socin. *in dicto §. quidam liberis, num.* 5. Coraſ. *d. l. cum virum, num.* 75. Menoch. *loco proximè adducto, num.* 7.

9 Quo verò ad pupillarem, Bartol. & communiter Doctores *in dicto §. quidam liberis*, Bald. & alij, *in dicta l. cum virum*, ſatentur prælegata impuberi relicta ad ſubſtitutum pupillarem pertinere, *per text. in l. cum pater, in princip. ff. ad leg. Falcid.* Quia omnia pupilli bona ad ſubſtitutum pupillarem pertinent, *l. ſed ſi plures*, §. *ad ſubſtitutos. ff. de vulg.* & idem eſt in exemplaria. Bartol. Alexand. & alij, *in dicto §. quidam liberis*. Angel. *in l. ita tamen*, §. *qui ſuſpectam, ff. eodem*. Bald. *in dicta l. cum virum*, Alexand. *conſilio* 25. *columna penultima, verſic. nec etiam prædictis, in* 1. Coraſ. Padilla *in dicta lege cum virum*, quos retulit Menoch. *eodem loco. numero* 8.

10 Compendioſa autem, in hac materia, non conſideratio vti ſpecies ſubſtitutionis de per ſe: ſed prout caſus ſe obtulerit cenſetur, vel vt vulgaris, vel vt pupillaris, vel vt fideicommiſſa.

Imola,

Imola, *dicto* §. *quidam liberis, verſ. extra gloſſam.* Bart. *in* §. *cum ita, in pen. colum.* Ruin. *conſil.* 152. *numero* 6. *lib.* 3. Boer. *deciſ.* 280. *num.* 4. cum alijs addnctis à Io. Vinc. Honded. *conſil.* 71. *num.* 45. vbi præcisè in hac materia, & proprerea quia compendioſa facta à milite, fieri poteſt iure directo poſt hæreditatem aditam, & reſoluitur eo caſu in vim vulgaris, quia primus deſinit eſſe in futurum hęres, proindè legata non venirent in hac ſubſtitutione, prout nec etiam in vulgari. ſic Bartol. *in d.* §. *quidam liberis, numero* 9. Alexand. *ſub numero quarto.* Claud. *numero* 3. Coraſ. *numero* 77. *in dicta l. cum virum*, quibus acceſſit Menoch. *in loco ſæpius dicto numero* 15.

11 In fideicommiſſaria autem, frequens, ac magis difficilis eſt articulus, pro cuius facili enucleatione, cum diuiduo in duas principales conſiderationes. Prima eſt, cum vnus tantum fuit hæres ſcripтus, cui legata etiam ſint in teſtamẽto relicta: Nam ſi per fideicommiſſum vniuerſale grauatus ſit, prælegata videntur in fideicommiſſo contineri, neceſſaria ratione: quia cnm à ſeipſo ſibi ipſi legari nequeat, *d. l. legatum eſt*, §. *hæredi. ff. de leg.* 1. Proinde legata capit inſtitutionis titulo, ac ideo in fideicommiſſo vniuerſali contineri videntur, quod abſque dubio continet relicta titulo vniuerſalis inſtitutionis, vti plenè dixi *in Artic.* 5. & eſt de mente omniũ ſcribentium, Zanc. *in* §. *cum ita, num.* 372.

12 Qui tamen limitant nonnullis modis. Primò, cum teſtator iuſſiſſet reſtitui hæreditatem, deductis, perceptis, aut retentis, certis rebus: nã hæc procul dubio ab onere vniuerſalis reſtitutionis viderentur excepta, *l. acceptis, ff. ad leg. Falc. l. deducta, in principio*, §. *nummis. & l. ſi patroni*, §. *quid ergo, ff. ad Trebellian. &* §. *ſi quis una, Inſtitut. de fideicommiſ. hæred. & eſt caſus in l. in fideicommiſſi*, §. *cum Pollidius, ff. de vſur.* & eſt veriſſima limitatio, & infallibilis, vt in huiuſmodi caſibus ſic prælegata non reſtituantur, quia omnino excepta ſunt à fideicommiſſo vniuerſali. Alia eſt ſpecies *in l. Lucius*, §. *plurimus, ff. ad Trebell.*

13 Secundò, cum teſtator dixiſſet, ſaluis legatis reſtituat hæreditatem, nam procul dubio viderentur excepta, *per regulam in l. nam quod liquidè*, §. *fin. ff. de penu. leg.* & in puncto ſic ſenſit Petr. Anchar. *conſilio* 27. *Non ſernato, columna* 2. *in* 3. *dubio*, Socin. iun. *conſilio* 89. *numero* 10. *in* 4. clarè Bartol. *in d.* §. *quidam liberis, numero* 11. nam illa dictio (Saluo,) eſt modificatiua, & exceptiua. Bart. *in l. ſi quis legauerit, ff. de leg.* 1. Angel. *conſil.* 27. *Pro deciſione*, Pariſ. *conſilio* 70. *columna* 3. *in* 3. Quibus adde, quæ infra dixi, *numero* 36.

14 Tertiò, cum teſtator hæredi vniuerſaliter inſtituto, & per fideicommiſſum grauato, aliqua feciſſet prælegata, liberè, expeditè, vel pleno iure, nam & hæc ab vniuerſali fideicommiſſo viderentur excepta, quia alias non poſſent libere, & expedite, ac pleno iure, ad hæredem ſpectare, ſic conſuluit Bald. *conſ.* 479. *lib.* 2. Cuman. *conſ.* 37. Fulgoſ. *conſ.* 99. Quidam A. ſecutus eſt Pariſ. *conſ.* 79. *colum.* 3. *in* 2. *& conſil.* 63. *numero* 21. *in* 3. Curt. iun. *conſilio* 13. *in fine.* Idem eſt, ſi dixiſſet, quòd de his liberè diſponere poſſit in vita, & in morte, ſic conſuluit Io. Monteſper. *conſil.* 186. *num.* 1. & nonnullos retulit Zanc. *in* §. *cum ita, num.* 189. & adde Menoch. *loco præadducto, numero* 19. & 20. & licet Gozad. *conſilio* 30. *num.* 4. in illa adiectione, (pleno iure) ſecùs ſenſerit, *conſil.* 30. *numero* 4. & multa dici poſſent, *ex ſcriptis in Art.* 3. *num.* 93. ego tamen à præmiſſorum traditionibus non recederem: quia adiectiones iſtæ expreſſæ in prælegaris, & omiſſæ in fideicommiſſo vniuerſali, manifeſtant teſtatoris volũtatem excepiſſe prælegata à fideicommiſſo vniuerſali.

15 Quartò, cum teſtator filio vniuerſaliter inſtituto prælegaſſet, nam prælegata ex paterno affectu à fideicommiſſo vniuerſali viderentur excepta: nam in filijs ſufficiunt quæque indicia paternæ voluntatis. *l. fin. C. famil. erciſc.* Sic eleganter determinauit Bald. *conſil.* 318. *Proponitur, & conſilio* 218. *Determinatio, in* 5. Sequitur Mantica, *dicto libro* 7. *tit.* 7. *numero* 11. Sed vltra hos addo ego Fulgoſ. *d. conſilio* 99. *in fine*, Pariſ. *conſilio* 79. *numero* 12. *in* 2. Socin. inn. *conſilio* 107. *numero* 44. Aemil. *conſilio* 39. *numero* 28. Rimin. inn. *conſilio* 147. *numero* 43. Addunt præterea alias limitationes, de quibus infra, *num.* 36.

16 Verum ſuper his limitationibus non amplius immorandum eſſe putaui, quia perpenſo negotio, abſolute ſentio prælegata relicta hæredi ſoli vniuerſaliter inſtituto, & per fideicommiſſũ grauato, omni caſu detrahenda eſſe, vti excepta à fideicommiſſo ipſo, niſi ſpecialiter teſtator aliud dixerit. Ratio eſt, quia aliàs teſtator legando feciſſet actum fruſtratorium, ideo ſicut cum teſtator prælegar hæredi, cui dedit ſubſtitutum vulgarem, præſumitur ei prælegaſſe ſub tacita conditione, ſi repudiauerit hæreditatem, ne alioquin inutiliter prælegaſſe videatur, ſicuti dixi ſupra in materia vulgaris: ita etiã in propoſito, ne teſtator videatur inutiliter prælegata reliquiſſe, capienda eſt interpretatio vt ea detrahar in caſu reſtitutionis hæreditatis: & in eũ caſum teſtator videatur voluiſſe ſeparare prælegata ab vniuerſo corpore hæreditatis, ad hoc optimus text. *in l. Titia*, §. 1. *ff. de leg.* 2. vbi vt prælegatum valeat, ſumitur interpretatio uerborum ad improprium iurellectum, vt etiam cohæredum portiones prælegatæ videantur.

17 Pro hoc etiam, quia in ultimis uoluntatibus, & generalitet in quacumque materia, uerba debent intelligi cum aliquo effectu operandi, *l. ſi quando*, ubi Bart. & cæteri notant, *ff. de leg.* 1. *l. generali*, §. 1. *ff. de vſufr. legato.* Bald. *in rubr. C. de contr. empt. in* 9. *queſt.* cum pluribus accumularis per Crauet. *conſilio* 135. *numero* 24. *& conſilio* 297. *numero* 4. indubitanter cum de re diſpoſitio aliqua particularis reperitur facta; imò nec ſyllaba quidem ſtare debet ociosè, gloſ. & Bald. *in l.* 1. *ff. de eo quod metus cauſa.* Curt. ſen. *conſilio* 29. *numero* 4. Crauet. *conſilio* 297. *numero* 4.

18 Item, quia capiẽda eſt interpretatio, vt actus ualeat, *l. quoties, ff. de rebus dubijs, l. quotics in ſtipulatio-*

Iaſ. 214. *in vlt. dubio, vol.* 2. Dec. *conſ.* 325. *colum. pen.* Ruin. *conſ.* 25. *num.* 17. *in primo*, ad hoc etiam deciſio Bal. *in l. cum dotem, §. ſi pater, in vlt. verbis, ff. ſol. matr.* vbi inquit, quòd ſi pater legat filiæ de bonis ſuis, vel maritus vxori, non intelligitur legaſſe animo compenſandi cum dote promiſſa, aut debita: quia bona intelliguntur deducto ære alieno.

Tertio cõſiderabam, quod ſua non ſunt, quæ quis alteri reſtituere tenetur, *d. l. vnum ex familia*, §. 1. *ff. de leg.* 2. quem tex. ad hoc expendit Cum. *d. conſ.* 109. *col. vlt.* ad hoc etiam optimus text. *in l.* 5. *ff. de manumiſ. & in l. legata §. fi. ff. de ſtipel. leg.*

Quarto inducebam text. *in l. cum pater*, §. *Titio, ff. de leg.* 2. vbi teſtator grauando hæredem reſtituere ſuam hæreditatem, non videtur grauaſſe in hæreditate, quam teſtator reſtituere ex fideicommiſſo tenebatur hæredi ſuo. & eſt melior text. *in l. Lucius §. fi. ff. eod.* vbi rem fideicommiſſam ex priore teſtamento capit hæres non ex ſecundo.

13 Quinto adducam, quòd vniuerſalis diſpoſitio teſtatoris non includit bona hæredis, ſeu eidem ſpectantia, & per teſtatorem debita, ſicuti determinarunt Bal. *conſ.* 239. *Laurentius, in* 2. Cum. *d. conſil.* 190. Paul. Caſtr. *conſ.* 347. *Quia circa, colum.* 2. *ad finem. in* 1. pulchrè, Alex. *conſil.* 91. *colum.* 9. *verſ. non obſt. ſub num.* 15. *lib.* 1. Crau. *conſil.* 25. *num.* 18. & *d. conſ.* 245. *per totum*, & in legatis not. Bar. *in l. ſeruis electione, §. cum fundus, ff. de leg.* 1. & in præſato eccleſiaſtico notat Corn. *conſ.* 305. *num.* 11. *in* 3. & in pulchro caſu Anch. *conſ.* 119. *Caius*.

Denique in terminis adduxi deciſiones maiorum in relicto vſufructus, & in ſubſtitutionibus vniuerſalibus fideicommiſſaris, Cor. *conſil.* 165. *num.* 22. *in* 2. Crot. *conſ.* 22. *colum.* 2. *in primo, & conſ.* 9. *num.* 3 2. *in* 2. Goza. *conſil.* 99. Soc. iun. *conſ.* 57. *colum.* 2. *in* 3. *& conſ.* 72. *num.* 55. *in primo*. Ruin. *conſil.* 25. *num.* 45. *&* 56. *libro* 2. *& conſ.* 67. *colum. vlt. & conſ. ſeq. & conſ. vlt. in* 6. *dubio. vol.* 2. Pariſ. *conſ.* 77. *nu.* 70. *in* 7. Alc. *conſ.* 70. *num.* 7. *lib.* 7. Crau. *d. conſil.* 777. Bero. *conſ.* 77. *in* 6. *& in* 9. 70. Port. Imo. *conſ.* 7. *nu.* 79. Rol. Val. *d. conſ.* 78. *num.* 77. *in* 7. Cæph. *conſ.* 7. *nu.* 20. Bertaz. *in not. caſtra. conſ.* 20. *in* 2. *dubio, nu.* 22. *& infra*, & in donatione inter viuos, Natta *conſ.* 222. *ſub nu.* 1. & 2. Et ſic quoq; in hac cauſa conſulti reſponderunt idem Cæph. *conſ.* 221. & Mantica, ſicuti ipſe refert in ſuo tractatu, *lib.* 2. *tit.* 2. *num.* 1. in quam ſententiam libentiſſimè inclino.

14 Quia teſtamenta, & vltimæ voluntates ad inuentæ fuerunt, vt quis de rebus ſuis, non de alienis diſponat, *l. verbis legis, ff. de verb. ſignif.* Alb. *in c. Apoſtolice num.* 9. *de Donat.* ac idcirco parciſſimè agẽdum eſt, vt teſtator de alienis legaſſe, aut fideicommiſſis videatur, ſic arguit Aret. *in l. qui duos, ff. de vulg.* ſequitur Ruin. *conſ.* 52. *nu.* 4. *in* 2. & ante eos ſic argumentatur Bald. *in l. precibus, num.* 44. C. *de impub.* & poſt hæc à me ſcripta Surd. *Deciſ.* 93 *nume.* 11. *vſque* 20.

Ad contraria reſpondi, non obſtare primum quia hic non tractatur de poteſtate teſtatoris circa rem hæredis, ſed de eius voluntate: Non obſtare ſecundum, quia diſpoſitiones teſtamentariæ conferuntur poſt mortem diſponentis; ideo obſeruandum eſſe, an bona ſint ſua poſt eius mortem, an verò deſinant eſſe, & in alium tranſeant, ſic Grat. *d. conſ.* 22. *col.* 2. Nec obſtare, quoquomodo ſpectantibus, & pertinentibus, quia intelliguntur pro illo iure, quo ad teſtatorem ipſum ſpectabant, ſic Corn. *d. conſ.* 84. *col.* 2. *in ſecundo*.

15 Nec etiam obſtare, quòd cum ius finiturum in perſona teſtatoris, re integratur in perſona hæredis, videatur teſtator etiã de iure hæredis diſpoſuiſſe, ſicuti præcitati Doctores ſenſerũt: nam dupliciter reſpondi, primo quòd limitatio præfatorum *ad regulam vxor patri, C. de legat.* non recipitur, nam contrarium aſſeruerunt Fulgoſ. *in d. l.* Iaſ. *in l. quod in rerum*, §. 1. *ff. de leg.* 1. *& in ſuo cõſ.* 109. *in* 4. Pancir. *conſ.* 121. *in primo dubio*.

16 Secunda reſp. quòd illorum aſſertio locum habet, cum teſtator particulariter de re hæredis diſponit, ſecus cum generaliter, quia vniuerſalis teſtatoris diſpoſitio ad res ſuas refertur, non ad res hæredis, aut hæredi debitas, *caſus eſt d. l. ſequens quæſtio*, & ſic præciſe declarauit Alex. *loco prællegato*, Similis diſtinctio fit in dote data, aut promiſſa pro filia, vt in generali fideicommiſſo paterno non contineatur, ſpecialiter tamen filia vitra legitimam grauati poſſit, Bart. & Pau. *in l. ſi. §. filiæ, ff. de leg.* 2. Alex. qui plures refert. *in l. a filia col.* 2. *ff. ad Trebe. & in d. conſ.* 20. *col.* 3 *in* 3. ſpecialiter autẽ & nominatim in hac materia accipio, non quod ſit neceſſaria individualis expreſſio, ſed talis, vt euidens demonſtretur teſtatoris voluntas de his quoque ſenſiſſe, ſicuti pulchrè docuit Pariſ. *d. conſ.* 2. *in* 3. Cauale. *in d. ſuo tract. de vſufr. ſub num.* 104. Bertaz. *conſ.* 5. *nu.* 4. *& infra*. & ad hãc vltimam ſolutionem adde, quę ſcripſi *in Art.* 33. *num.* 24.

17 Tertia regula eſt, quòd ea, quę ad extraneum hæredis hæredem tranſibilia non ſunt non etiam veniunt in reſtitutione fideicommiſſi vniuerſalis, *caſus eſt in l. ſi patroni, in princ. ſecundum primum intellectum gloſ. ff. ad Trebell.* nam libertorũ operæ, quia ad extraneum hæredis hæredem non pertinent, *l. ſi operarum. ff. de oper. lib.* nõ etiam veniunt in reſtitutione fideicommiſſi, & ſic colligit Alex. *conſ.* 91. *nu.* 14. *in* 1. & idem eſt in iuribus ſepulcrorum, vt plenè per Lambert. *de Iur. patron. in* 3. *Artic.* 2. *q. princ. lib.* 1. *par.* 2. *& lib.* 1. *par.* 15. *in* 13. *Artic.* 1 *q. princ.* nam vtrobique poſt plures concludit. Iura ſepulchrorum non tranſire ad extraneos hæredes.

18 Hinc Bart. & poſteriores ad eum, *in d. l. ſi patroni*, inferunt ad feuda, & Principium conceſſiones, & latiſſimè Mantica *de coniect. vlt. vol. lib.* 7. *tit.* 9. vbi refert varias Doctorum ſententias, limitationes, & ſublimitationes, ſed ego totum hoc negotium reduco ad breuem diuiſionem: nam aut feudum tranſibile eſt ad quoſcunq; hæredes etiam extraneos, veluti ex loci conſuetudine, aut ex tenore inueſtituræ, quia acceptum pro ſe, & quibuſcunq; hæredibus, aut pro omnibus

hære-

hæredibus, seu pro quibus dederint, aut cum clausula, ad alienandum, *ad ea quæ scripsi in Articulo 32. num. 54.* & hoc casu in fideicommisso conti neri constat, quia ad extraneos hæredes transitorium est, sic Bald. *in l. cum virum, nu. 21. C. de fideicom.* Alex. *d. l. si patroni, col. pen.* Socin. iun. *cons. 72. nu. 22. in primo, & cons. 43. col. 1. in 2.* Clarus *in §. fendum. q. 85.* Mantic. *dicto loco.* Bertaz. *cons. 5. num. 14. & infra,* & vltra hos Alex. *d. cons. col. vlt.* Soc. iun. *cons. 79. num. 17. in 4.* Paris. *23. num. 137. in 1.* Tiraq. *de retract. lignag. §. 4. glos. 7. nu. 21.* Siluan. *cons. 30. nu. 29.* Natt. *159. num. 19.* Cachet. *decis. 26. num. 17.* & præter hos Crau. *cons. 256. sub num. 4.* Cæphal. *cons. 523. num. 11. & num. 89.* Menoch. *138. num. 77. & 161. num. 3.* Surd. *consil. 108. num. 33.* Roland. *cons. 1. nu. 4. lib. 3.* Menoch. *lib. 4. præsump. 197. num. 5.* Aut verò non est omnino hæreditarium, quia pro liberis, & vt aiunt, ex pacto & prouidētia, vel mixtum, vt quia ad liberos, cum qualitate hereditaria deferatur, ita quòd non ad extraneos hæredes, & hoc casu feudum in fideicommisso non continebitur, *per regul. am d. l. si patroni,* sic in effectu, post Dynum, distinxit Bar. *ibi,* & eius distinctio verissima est, & respondet ad glo. *in l. item videndum, §. fi. ff. de petit. hæred.* vt feudum veniat in petitione hæreditatis, quia possessor non habebat ius detinendi, merito feudum per hæredem ab eo petitur, & venit in petitione hæreditatis, sicut alia in quibus defunctus ius non habebat, sed tantū detinebat, *ad l. & non tantum, ff. eo.* secus in fideicommissaria hæreditatis petitione, per quam hæreditas peteretur a filio, vel ab alio, qui in feudum successisset, & sequitur Alex. *ibi,* & idem Alex. *d. consil. num. 14.* & clarius *num. 27.* Ruin. *cons. 22. num. 1. lib. 1.* & sic quoque quòd huiusmodi feudum non cōtineatur in fideicommisso, senserunt Bald. *d. l. cum virum, nu. 21.* Padil. *numer. 55.* Ruin. *cons. 171. nu. 15. lib. 2. & 143. nu. 6. lib. 3.* Socin. iun. *cons. 79. num. 26. in 4.* cum aliis adductis à Menoch. *dicto loco, num. 8.* & in feudo antiquo inixto, vt in fideicommisso non contineatur, plenè cōsuluit Cæphal. *consil. 523. in primo dub.* Ruin. *cons. 9. nu. 13. lib. 1.* Quamobrem non placent limitationes traditæ ab Alexandro *in d. l. si patroni,* an fideicommissarius sit de comprehensis in inuestitura? item an feudum participet de natura hæreditarij, item an fideicommissarius sit proximior agnatus, veluti post Ruin. *cons. 37. num. 11. lib. 1. & cons. 108. numero 18. lib. 2.* consideraui Mantica, & communiter recipi professus fuit Bertaz. *d. cons. 5. num. 3.* cum aliis adductis à Menoch. *num. 10.* nā absolutè fatendum est, vbi feudum non transit ad extraneum hæredem, non etiam contineri in fideicommisso vniuersali. Necobstare quòd feudum mixtum filius habiturus non sit alio existente hærede, nam responsio clara est ex dicendis infra, *num. 25.* & ex regula sumpta *infr. nu. 35. 36. 37.* vbi quòd ea, quæ transeunt ad hæredem, non vti hæredem, sed quia hæredem, non veniunt in fideicommisso vniuersali; & hoc iure non iure hæreditario habent filij feuda. Paris. *cons. 22. num. 19.*

19 Sed vtrum distingui debeat, an feudum sit nouum, nam in feudo nouo videtur, vt valeat fideicommissum inter comprehensos in inuestitura, quia testator eius feudi acquisitor poterat cum consensu domini illud alienare in præiudicium suorum posterorum, veluti concludunt Andr. Isern. & Aluarot. *in c. in tit. de alienat. feu. pat.* quorum opinionem magis communem dixerunt Sigism. Lofred. *consil. 5. col. 1.* Clar. *in §. feudum quæst. 40. vers. sed quæro, & q. 41. vers. sed in feudo nouo,* & vltra hos addo Alex. *consil. 28. lib. 5.* Curt. senior. *consil. 83. colum. 1.* Ripam *in l. in quærsta, num. 179.* & Alciat. *num. 14. ff. ad leg. Falcid.* Crau. inter feudalia nouiter impressa, *cons. 40. num. 8.* Burs. *cons. 290. num. 95.* Bertaz. *cons. 101. num. 25.* quibus in locis concordantes adducunt, & in specie his, & similibus rationibus in feudo nouo fideicommissum ordinatum, valere tradidit, idem Menoch. *loco proxime adducto, & in fine consilio 161.*

20 Et in emphyteusi noua, vt pater possit, legando, vel aliter disponendo, præiudicare filijs, etiā quòd accepta fuerit pro se, filijs, & descendentibus, magis communiter teneri scripsit Alex. *consilio 124. numero 5. lib. 5. & in l. apud Iulianum, §. si quid alicui, ff. de leg. 1.* Socin. sen. *cons. 127. nu. 10. in 3.* vbi cum ex re patris facta fuit stipulatio, Gozadin. *cons. 25. nu. 18.* Tiraquel. *de retrac. municip. §. 11. glo. 5. num. 23.* Clar. *in §. emphythusim, q. 16.*

21 Nam quod quis acquirit, videtur vt ius in ea re alteri quærendum ex facto ipsius acquisitoris possit, ipse remittere, ex sententia Bart. *in l. qui Romæ, §. Flauius, ff. de ver. oblig. per tex. in l. 3. ff. de fern. export.* cuius opinionem, vbi ex stipulatione non est tertio ius quæsitum, communem dixerunt, Soc. & Ias. *in d. §. Flauius,* Cagnol. *in l. id quod nostrum, num. 12. ff. de reg. iur.* Didac. *lib. 1. variarum resol. cap. 14. numero 17.* Clar. *in §. donatio. q. 13. vers. Difficultas est.*

22 Sed adhuc persisto, vt in fideicōmisso vniuersali feudum nouum non contineatur *per regulam in d. l. si patroni,* quia scilicet ad extraneum hæredem non transiret. Et quia filij habituri erant feudum etiam alio hærede existente, vnde in fideicommisso non continebitur, *per regulam in d. l. sequens quæsitio, ff. de leg. 2.* Item, quia filij feudum haabēt ex alia causa, quam ex iudicio testatoris ac idcirco fideicommisso non subiacebit, *per regulam in d. l. cum quis, §. hoc amplius. ff. de dote præleg.* & quia feuda in generali dispositione non solent contineri, *cap. 1. §. in generali, in tit. si de feudo fuer. controy.*

23 Nec obstare, quòd fuudum nouum alienari possit per patrem in præiudicium filiorum, & descendentium: nam primo suppositum hoc tu tum non est, quia plerique negant, quādo expresse acceptum fuit pro filijs, & descendentibus, & indubitanter sine domini consensu. Bald. *in c. 1. §. hoc quoque. in 2. colu. vers. pone ego. in tit. de suc. feu.* & subsequitur Afflic. *nu. 56.* idem Afflict. *in c. 1. §. Titius filios, nu. 5. in tit. si de feudo fuer. contr.* & ad hoc plures adducit Menoch. *cons. 161. nu. 15. in vers. sed tius*

tui cafus, & vltra eum Bertaz. *conſ.* 114. *num.* 4. & 5.

24 Et in emphyteuſi ſic ſtipulata, cõmunis opinio eſt, vt pater non poſſit in ea filius præiudicare. Iaſ. *in l.* 2. *num.* 21. *C. de iure emph.* Alexan. *conſil.* 8. *num.* 15. *in* 3. *& conſ.* 89. *num.* 11. 106. *num.* 8. & 107. *nu.* 11. *in* 4. Natta *conſ.* 53. 1. *nu.* 43. Gabriel. *conſ.* 85. *nu.* 5. Menoch. *d. conſ.* 161. *num.* 15. pleniſſimè omnium Bertaz. *conſ.* 114. *col.* 1. *nu.* 2. & indubitanter, vt dixi, non accedente domini conſenſu. Nam feudum, & emphyteuſis, ſic conceſſa, non acquiritur filijs ex ſola patris, ſed & domini concedentis prouidentia: ideoque domini conſenſus neceſſarius eſt in alienatione, vt eis præiudicetur. Quare concluſioni reneo, vniuerſale fideicommiſſum etiam feuda noua non continere, quam etiam opinionem habuere Socin. iun. *d. conſilio* 72. *in primo*, Clar. *d. §. feudum, queſt.* 85. Nec curandum eſt, an filius inuentarium fecerit, vel non, quia de eo tunc agendum eſt, vbi conſtat patrem de re filij, aut filio debita diſpoſuiſſe, ſed vbi de voluntate dubitatur, alia eſt quæſt.

25 Quamobrem in feudalibus de nouo acquiſitis fideicommiſſum teneret inter comprehenſos, maxime accedente domini conſenſu, ſi ſpecialiter de eis facta fuiſſet expreſſio: nã & cum domini conſenſu ſpecialiter alienari poſſunt, Clar. *locis prædictis citis*: Cephal. *d. conſ.* 468. *num.* 35. Menoch. *d. conſ.* 161. *num.* 52. *& num.* 2. Burſat. 291. *num.* 95. Bertaz. *conſ.* 113. *num.* 13. vbi diſputat, an conſenſus domini præcedere debeat alienationem, vel ſatis ſit, quòd ſubſequatur, ſic etiam dominus concedens poteſt acceptori ſpecialiter remittere onus ſibi inimictum de dando alteri, in quibus terminis verſatur Bart. doctrina *in d. §. Flauius.*

26 Et ſpecialiter etiam ad feuda legitimatio facta inuat, ſecus ſi de feudalibus non fuerit facta ſpecialis mentio in legitimatione, quamuis legitimans habuerit poteſtatem legitimandi etiam ad feuda, text. *in c.* 1. *§. naturales, in tit. ſi de feu. fuer. contr.* vbi ſic notarunt Feudiſtæ omnes, & in legitimatione Regis, conſulunt Oldrad. *conſ.* 247. *Factum tale eſt*, & in facta à Papa. Dec. *conſ.* 85. *num.* 8. & idem Dec. *conſ.* 269. *nu.* 10. Parif. *conſ.* 1. *num.* 122. *in* 1. Roland. *conſ.* 49. *in* 4.

27 Quin etiam priuilegium legitimandi conceſſum in ampla forma nõ ſeruit ad feuda, ſi de eis ſpecialiter dictum non fuerit, Signorol. *conſ.* 220. *Quidam Iuuolus*, per plura ab eo adducta, ſequuntur Iaſ. *conſ.* 74. *Super veraque, in* 2. *dubio, vol.* 3. Dec. *conſ.* 76. *colum.* 1. *& conſ.* 269. *num.* 14. Parif. *conſ.* 14. *nu* 19. *& 20. in* 2. & licet Socin. *conſil.* 3. *columna penult. in* 3. voluerit, vt ſufficiant verba æquipollentia ſpeciali conceſſioni ad feuda, attamen tuta non eſt eius opinio, obſtante deciſione Signorol. & ſequacium.

28 Hoc autem caſu, cum feudi acquiſitor de feudo fideicommittit expreſsè inter liberos, arbitror, vt ſtare teneantur fideicommiſſo, domini conſenſu accedente, etiam quòd non ſint heredes patris, vel heredes cum beneficio inuentarij, quamuis ex hereditate nihil ad eos peruenisſet, per plura ex præmiſſis, nam teſtari de feudo inhibitum eſt vaſallo, prout & alienare, *cap.* 1. *de ſucceſſ. feud. cap.* 1. *in tit. de prohib. feud. alien. per Feder.* Ideoque cum permittatur alienatio, multo magis inter eoſdem teſtatio, *Inſtit. de lege Fuſ. Camin. toll. in §.* 1.

29 Quæ autem dicta ſunt de feudalibus, locum quoque habent in emphyteuticis: nam aut ttan ſeunt ad quoſcũque hæredes etiam extraneos, & in fideicommiſſo cõtinentur; aut ad liberos, & non includuntur, niſi ſpecialiter de his fideicommiſerit, & liberi agnouerint paternam hæreditatem abſque beneficio ſolemnis inuentarij, aut cum beneficio inuẽtarij, & tantumdem ad eos peruenerit, ſic plenè conſuluit Alexand. *conſ.* 91. *in* 2. *dubio, volum.* 1. *duplicato conſ.* 111. *in* 3. & in alio ſimili caſu, Aret. *conſ.* 53. *in* 1. *& 2. dubijs*, Rimin. *conſil.* 318. 319. cuius quoque ſententiæ fuit Menoch. *de præſumpt.* 197. *num.* 12. *&* 13. limitauit tamen Mantica in emphyteuticis, prout in feudalibus: ſed hæ limitationes reijciendæ ſunt, quia per regulas fideicommiſſarias ſupra conſtitutas, in vniuerſali fideicommiſſo emphyteutica non includuntur; quæad naturam patrimonialium non ſint redacta.

30 Dubium autem circa præmiſſa occurrit, quid ſi ex lege, aut conſuetudine generali, vel etiam ex pacto in inueſtitura adiecto, vaſallus & emphyteuta, poteſtatem habeat diſponẽdi de feudo, & emphyteuſi teſtando, legando, & fideicõmittendo, feudum autem vel emphyteuſis, ſit proſe, & liberis. Vtrum in generali fideicõmiſſo ſubordinato poſt inſtitutionem comprehendantur hæc. ſuper hoc puncto, reperi duo contraria conſilia Petri de Anchar. ſuper eodem caſu, alterum *in ordine* 143. *caſus eſt talis*, in quo præſupponit ex vi Bullæ Pontificiæ emphyteutica in ea regione redacta fuiſſe ad inſtar allodialiũ, ac ideo concludit contineri in fideicommiſſo vniuerſali, prout etiam in inſtitutione, ad prçiudicium vocatorum ex tenore inueſtiturę. Alterum de directo contrarium, *eſt in ordine* 319. *Caius*, cui, licet non eum referant, adheſerunt Corn. *conſil.* 165. *in* 2. & Rimin. iun. *conſ.* 20. Primum autem reſponſum iudicio meo vetius eſt, quia ex Bulla illa generali, emphyteutica ſortiebantur naturam allodialium, & ſic quoque in emphyteuticis eccleſiæ Mantuanę reſpondit Soc. iun. *conſ.* 79. *num.* 21. *lib.* 1. à quo non diſſenſit Menoc. *d. loco, ante num.* 14.

31 Reperi quoque Aret. *in ſuo conſ.* 53. *in ſecundo dubio*, reaſſumpſiſſe difficultatẽ; & in eo caſu præſupponit vnam declaratoriam factam ab habentibus poteſtatem, quod ſtante illa permiſſione teſtandi, & diſponendi, in inſtitutione vniuerſali, etiam de extraneo hęrede, includantur illa emphyteutica, & feudalia, quamuis de eis nominatim dictum non fuerit, vnde præſuppoſita tali declaratoria dubitat Aret. vtrum inſtituto filio, & per fideicommiſſum vniuerſale grauato contineantur emphyteutica ad præiudiciũ com prehenſorum in inueſtitura. & arguit quod ſic,

quia

quia continentur in inſtitutione vniuerſali ex vi præmiſſæ declaratoriæ, igitur & in fideicommiſſo ſubſequente, quia ſubſtitutio ab inſtitutione declaratur, *ad l. 1. C. de impub.* Contrarium tamen decidit, quia licet filius per inſtitutionem vniuerſalem factus ſit habilis ad ſuccedendum in iſtis emphyteuticis, ex quo non eſt excluſus per iuſtitutionem extranei hæredis, quia tamen hæc habet ex contractu paterno, & ex prouidentia domini; ideo infert, vt non contineantur in fideicommiſſo vniuerſali, quia non ſint iura hæreditaria, ad quod adducit text. *in d. l. ſequens, & in d. l. ſi patroni*, & quæ notauit Barrol. *in l. vt iuriſiur. ind.* §. *liberi, ff. de oper. lib.* ſed iſta Aret. conſultatio præſuppoſitis illis duobus, quod de illis licuerit teſtari etiam in extraneos, & quòd in vniuerſali inſtitutione de hærede extraneo contineantur, etiam ſi ſpecialiter expreſſa non fuerint, videtur dubitabilis, & minus vera: non enim probatur *in dicta l. ſequens*, quia regula illius legis locum habet in ijs, quæ hæres grauatus habiturus erat alio exiſtente hærede, quæ ſanè regula in iſtis, de quibus agitur, locum non habet: nam hæc filius habiturus non erat, alio ſcripto hærede. Non etiam obſtant ſcripta à Barrol. *in d.* §. *ſi liberi*. nam loquitur in ijs, quæ tranſeunt ad hæredes, quia hæredes non vti hæredes pro portionibus hæreditarijs, ſicuti declarabo *in 6. regula*: quamobrem cum eiuſmodi emphyteutica tranſeant ad hæredes vti hæredes, iccircò in fideicommiſſo vniuerſali contineri exiſtimo.

32 Remota tamen illa declaratoria, fortaſſe ſuſtineri poſſet, feudalia, & emphyteutica, conceſſa pro ſe, & liberis, dara poteſtate teſtandi, & diſponendi de illis, etiam in extraneos, non videri in vniuerſali inſtitutione, & fideicommiſſo contineri, quia de his teſtator non videatur teſtatus. *l. inteſtato, ff. de ſuis, & legit.* §. *quod autem. Inſtit. de legit. agn. tut.* & ſic in ſimili tradidit Soc. ſen. *conſilio 92. numero 23. in 3.* Pariſ. *conſilio 44. num. 18. lib. 3.* Siluan. *conſilio 4. per totum.* ſed iſtud non facile concedo.

33 Quarta regula hæc eſt, vt quæ non tranſeunt ad hæredem hęredis, non etiam tranſeant in fideicommiſſarium vniuerſalem, qui eſt ſecundus hæres. ſic gloſ. in ſecundo intellectu, *in d. l. ſi patroni*. quam probarunt Bartol. Angel. Imola, Paul. & Alexand. contra Rayner. Alberic. & Raphael. quæ quidem regula eſt valde notanda ad fideicommiſſa, ac etiam legata particularia relicta, in quibus poſt mortem legatariorum hæres ſubſtitutus fuit: nam quia ad hæredem hæredis non tranſmittuntur, *l. in cauſſa*, §. *Pomponius, ff. de minorib.* non etiam in fideicommiſſarium tranſire ex præmiſſa regula rectè infertur. Setuir præterea regula hęc ad omnia, quę perſonalia fuerunt hęredis ſcripti.

34 Quinta eſt regula, vt quod ad hæredem peruenit, non vti hęredem, ſed ex alia cauſa, non veniat in reſtitutione fideicommiſſi, caſus eſt *in l. ſi res aliena, ff. ad Trebellian.* vbi Bartol. notat, Alexand. *d. conſilio 91. numero 14. in 1.* Amplia, etiam ſi ex bonis reſtatoris perueniat, *vt eſt caſus in d. l. ſequens quæſt. ff. de leg. 2. & in l. debitor.* §. *fin. ad Trebellian.* Dixi prima regula, & probatur ex ſcripris in ſecunda regula. Hæc autem perpetua eſt, ſed non illa, vt ea omnia, quæ ad hæredem, vti hæredem peruenium, reſtituantur; ſicuti dicam *in 8. concluſione*.

35 Sexta eſt regula, vt quod ad hæredem peruenit, non vti hæredem, ſed quia hæredem, non veniat in fideicommiſſo vniuerſali, caſus eſt *in l. quia perinde*, §. 1. *ff. ad Trebellian.* vbi iura ſepulcrorum non tranſeunt ad fideicommiſſarium, *& l. ſi quis hęres, ff. de religioſ. & ſumpt. fun.* ad hoc etiam text. *in l. qui hæredi*, §. *cum hæreditas, ff. de cond. & dem.* de quo textu dicam infra *in Reg. 8.* Ad hæredem autem, vti hæredem, peruenire dicitur, quod pro portionibus hæreditarijs defertur. Ad hæredē verò, quia hęredem, quod in ſolidum cuique etiam ex minima parte hæredi ſcripto pertiner, prout in iuribus ſepulcrorum haberur *in l. familiaria, & l. ſeq. ff. de religioſ.* ſic eleganter declararunt Paul. & Alex. *in d. l. quia perinde*, ſequitur Ripa *in d. l. Centurio, nu. 55.* Cæſ. Lambert. *de iur. patron. lib. 1. par. 2. Artic. 24. 1. q. princ. nu. 6.*

36 Ideoque ius patronatus liberrorum, quia nō pro hæreditarijs portionibus defertur, ſed ſufficit titulus hæredirarius etiam in re certa, ſicuti Barrol. declarauit *in d. l. vt iuriſiurandi*, §. *ſi liberi. ff. de oper. lib.* ideo in fideicommiſſatium non tranſit. *d. l. ſi patroni.*

37 Idem eſt in iure patronarus eccleſiaſtico: nam licet ius iſtud tranſeat ad omnes hæredes etiam extraneos. ad gloſ. *in Clement. Plures, de iure patron.* quam communiter probatam profitentur Doctores *ibi, & in dicta l. quia perinde*, Iaſon. & Dec. *in l. venia. C. de in ius voc.* & idem Dec. *conſilio 149. columna prima*, Roc. de Curte, *de iure patron. in* §. *ipſe vel is, numero decimoſeptimo.* Cæſar Lambert. *de iure patron. in 2. par. libro primo, quæſt. 2. Artic. primo, numero decimoquinto, & vigeſimoquinto.* Didac. *reſolut. libro 2. cap. 18. numero 6.* qui tamen ad quemliber hæredem in ſolidum tranſit: non pro rata hæreditaria: ideo quia non tranſit ad hęredes, vti hęredes, ſed quia hęredes, proinde non tranſit in fideicommiſſarium vniuerſalem, ſed apud hęredem grauarum remaner, ita vt ſit ius hęreditarium directum, non obliquum, & ſic poſt Barrol. concludunt Paul. & Alexand. *in dicta l. quia perinde*. Imola, & Alexand. *in d. l. ſi patroni*, & ſic conſuluit idem Alexand. *conſilio 73. volumine 7.* & eſt communis opinio, Ripa *in dicta l. Centurio, numero 54.* Roc. de Curte, *d. loco, numero 20.* & *21.* Ferret. conſilio 134. numero 8. Crauer. in Rubr. *ff. de leg. 1. numero 62.* Didac. *loco præalleg. numero 8.* Cęſar Lambert. *libro 1. 2. par. quæſt. 11. Artic. 35. numero ſecundo*, & vltra hos, Paul. *in l. precibus, num. 19.* Alexand. *numero 16.* Iaſon. *num. 17.* Dec. *numero 22.* & Curt. iun. *numero 72.* & ita vt ſupra declarando, conſtat opinionem hanc, vti communem, ita veram eſſe: quicquid ſecutus Roman. arrentauerit, Ludouic. Molin. *de Hiſpan. primogenit.*

lib.1. cap.24. ſub num. 10. nam vim præmiſſæ argumentationis non ſatis percepit, pro fideicommiſſario tamen poſt reſtitutam, decidit Guid. Pap. *deciſ.*507. refert Caſſan. *de Glor. Mundi, in 1. par. conſiderat.*43. Lambert. *d.loco.nu.*4. Vbi Trebellianica non detrahitur. Similiter feudum pro ſe, & hæredibus acceptum, quia pro liberis maſculis intelligitur, *cap.*1. §. *& ſi clientulus, in tit. de alien. feu. cum ſuis concordantibus.* Item emphyteuſis eccleſiaſtica pro ſe, & filijs hæredibus accepta: quoniam filij, dummodo hæredes ſint ſcripti etiam in re aliqua minima, differtur, & non pro portionibus hæreditarijs, ſicuti Barr. explicuit *in d.* §. *ſi liberi*. hac ratione quoque in fideicommiſſo non continebitur. de qua re latius dixi *ſupra.*

38 Septima regula eſt collecta per Imolam, & Alex. *in d.l. quia perinde*, vt ea, quæ non ſpectant ad commodum pecuniarium, non tranſeant in fideicommiſſarium, ſed remaneant penes hæredem, veluti iura ſepulcrorum, iura libertorum, iura patronatus eccleſiæ, nam hæc non ſpectant ad commodum burſale. *c. quanto, ext. de iudic.* quam etiam rationem probarunt Ripa, & Curt. *dictis in locis*. Vnde ego infero, vt dignitates, prærogatiuæ, honores, inſignia, armorum delationes, & huiuſmodi non in fideicommiſſarium vniuerſalem tranſeant, ſed reſideant penes hæredem vniuerſalem, & eius hæredes. Sic etiam directæ actiones, quæ perſonæ inhærent, *ad text. in l. quis ergo caſus, ff. de pecul. & in l.3. ff. pro ſoc.* non tranſeunt in fideicommiſſarium, vtiles autem ac directarum exercitium vtique. *l.1. in princ. ff. eod.* Paul. Alexand. & Ripa, *num.* 13. populares quoque actiones in fideicommiſſarium non tranſeunt, *l. pen. ff. de popular. action.*

39 Octaua regula eſt, vt in fideicommiſſi reſtitutione veniant ea, quæ erant in hæreditate tempore mortis teſtatoris, & aditæ hæreditaris, non quæ poſtea acceſſerunt: *vti eſt caſus in l.3. ff. ad leg. Falcid. in l. debitor*, §. *fin. in l. in fideicommiſſariam*, §. *quoties, & in l. ita tamen*, §. *quoties. ff. ad Trebellian.* vbi fructus, pendente fideicommiſſi conditione, percepti ab hærede grauato, non reſtituuntur fideicommiſſario, quia non hæreditati, ſed bonis acepto feruntur; & idem eſt in actionibus quæſitis poſt aditam hæreditatem, *l. qui ita*, §. *ſi damnum, ff. eod. l. at vbi, ff. de petit. hæred.* Ad idem præterea text. elegans *in dicta l. qui hæredi*. §. *cum hæreditas, ff. de condit. & demonſtr.* vbi datum hæredi conditionis cauſa implendæ, non reſtituitur fideicommiſſario vniuerſali, quamuis in quartam Trebellianam impuretur, *l. in quartam. ff. ad leg. Falcid.* Bartol. *in dicta l. Marcellus*, §. *quidam liberis, numero* 5. Imola, *numero* 3. Socin. *numero* 7. Ruin. *numero* 1. & præterea Coraſ. *in l. cum virum, numero* 81. Padill. *num.* 30. *C. de fideicommiſ.* Menoch. *d. præſumpt.* 196. *num.* 1. præſcriptam autem regulam ex iuribus præmiſſis collegerunt Doctores *ibi*, & præterea Corn. *conſil.*196. *num.* 15. *in* 2. Crauet. *conſ.*144. *num.*4. 295. *num. item* 4. *& 316. num.*3.

40 Adeò vt per eam regulam Corn. *in d. conſ. n.*14. ſenſerit, quæſita per hæredem grauatum ex cauſa tranſactionis reſtituenda non eſſe, quia non erant in hæreditate rempore mortis defuncti. & idem voluit Bertazol. *conſ.*107. *num.*58. quaſi ſint quæſita ex induſtria ipſius hæredis, *dicta l.3. ff. ad leg. Falcid.* dubitabilis tamen videtur aſſerrio hæc: quia res quæſita fuit ex cauſa iuris hæreditarij, & in iſtis vniuerſalibus vna res ſuccedit loco alterius, *l. Imperator*, §. *fin. ff. de leg.*2. *l. ſi rem, & pretium. ff. de petit. hæred.*

41 Ex ea autem rectè infertur, quæſita per ſententia m erroneè latam pro hærede, non eſſe reſtituenda, quoniam in hæreditate non erant, *d.l. debitor*, §. *fin.* prout nec etiam indebitè exacta reſtituuntur, & è contra indebitè ſoluta non deducuntur. *l.*2. §. *ſolet quæri. ff. de hæred. vend. & l. ſi poſſeſſor*, §. *ait Senatus, ff. de pet. hær.* cum ſcilicet omni iure indebita forent: ſecùs ſi naturaliter etiam tantum deberentur, *l. ſi hæredi. ff. ad Trebell.* intellige de hærede qui per ſententiam obtinuit ſuper iure non hæreditario, ſed ex alia cauſa: quòd ſi vti hæres egiſſet, & obtinuiſſet, id reſtituendum foret, licet ſententia iniuſtè lata fuiſſet: proue eriam ſi verus hæres condemnatus fuiſſet, ſolutum deduceret: quamuis ex ſententia iniuſta damnatus fuiſſet, *d.* §. *ſolet quæri.* nam virtus ſententiæ efficit, vt de indebito faciat debitum, & è contra, *l.*2. *C. de cond. l. ſi non ſortem*, §. *hæredi. ff. de condict. ind.* pulchtè Iaſ. *in rubr. ff. de re iudic.*

24 Inferrur etiam, actiones quæſitas per hæredem poſt aditam hæreditatem, quamuis ex cauſa hæreditatis, non tranſire in fideicommiſſarium, niſi cedantur, *l. ſi hæres pecuniam, & l. cum hæreditas, ff. ad Trebell. l.*2. §. *fin. ff. de hæred. vend. & l. hæres à debitore, ff. de fideiuſſ.* Alexand. *in d. l. ſi patroni, in* 2. *notab.* Sed contra vt tranſeant abſque particulari ceſſione indicat text. *in l. ſi poſt. ff. de conſtit. pecun.* Reliqua ſupplenda ſunt ex dictis infra, *in* 9. *Art.* Empræ autem res ex pecunia hæreditaria, item permutatæ cum rebus hæreditarijs, an & ipſa veniant in fideicommiſſo vniuerſali, pleniſſimè ſcripſi *in Art.*44. *num.*28. *& infra.*

43 Ex præmiſſis autem regulis, & deciſionibus, infero ad deciſionem quæſtionis ſæpè occurrentis, quam ego de facto aliquando practicatam vidi, an ſcilicet facta per patrem diuiſione, & aſſignatione bonorũ, inter filios ſuos, ea in fideicommiſſo vniuerſali ab eo conſtituto includantur. Qua in re, pro eius clariori reſolutione plures conſidero caſus. Primus eſt, quando pater in ſuo teſtamento diuidit, & aſſignat partes filijs, deinde filijs ipſis inſtitutis, ſubordinat inter eos reciprocum fideicommiſſum, & hoc caſu portiones illæ diuiſoriæ ſuccedunt loco portionis hæreditariæ, ac ideo in fideicommiſſo cõtinentur, *l. quid ergo. ff. de leg.*1. Dyn. Bart. & cõmuniter Doct. vt ibi per Iaſ. *in l. antecedente, quę incipit, filio pater*, Corn. *conſ.*228. *nu.*5. *& conſ.*273. *nu.*9. *in* 4. *cũ concordantibus, adductis in Art.*7. *num.*61. *& num.*68.

44 Secundus caſus eſt, cum pater viuens inter filios ſuos in poteſtate diuidit, & aſſignat, nempe huiuſmodi diuiſionis actus cum ſcriptura, aut ſine ſcriptura, vim ſupremi iudicij habet,

acideo

ac ideo reuocabilis ad patris voluntatem conſequenter de bonis illis teſtari, & fideicommittere valebit, *ad l. ſi filia, §. ſi pater, ff. fam. erciſc.* vbi Doctores notant, & in ſpecie Florian. *in l. quoties, C. famil. erciſc.* vbi Paul. Caſtrenſ. ſic quoque aduertit, & eſt optimus text. *in l. ſi ancillam, §. ſi pater, ff. pro ſuo.* per quem ſic in ſpecie determinauit Bal. *in l. 3. C. de vſuc. ap. pro don.* vbi præterea adduxit, q illa aſſignatio, obſtante patria poteſtate, non transfert rerum dominium in filios, nec operatur effectum donationis, & quòd pater poterit talem diuiſionem reuocare, ſequuntur Marian. ſen. *conſilio 4. numero 4. in 1.* idem Corn. *d. conſil. 273. num. 8.* Dec. *conſilio 86. columna penult. & 254. columna 2. & 3.* Pariſ. *conſil. 33. colum. 1. & 2.* vbi præterea adducit Alber. Brun. *conſilio 43. columna 2. verſic. ſed his præmiſſis*, concludens in his bonis patrem poſſe conſtituere fideicommiſſa, & legata. Quibus addo, quòd aſſignatio facta per patrem filijs in poteſtate, niſi donationis titulus expreſsè, aut æquipollenter, dictus fuerit, in cauſam peculij, & adminiſtrationis facta præſumitur, *ad l. fin. ff. de pecul. leg.* vbi Bart. notauit. Bald. *in l. filium quem habentem, numero 39. C. famil. erciſc.* idem Bald. *per illum textum, in l. pater. C. de inoff. donat.* Bartol. & communiter Doctores, *in l. ſi donatione 5 C. de collat.* Alexand. *numero 16. & 22.* Iaſon. *in Authent. Ex teſtamento, numero 6.* & Dec. *numero 5. C. eod.* Corn. *conſil. 144. colum. vlt. in 2. & d. conſilio 228. columna 1.* Pariſ. *d. conſilio 33. numero 10.* vbi plures adducit concordantes, & concluſio hæc in his terminis veriſſima quoque eſt.

45 Tertius caſus eſt, vbi aſſignatio, aut diuiſio, eſt ex cauſa donationis, & eſt reuocabilis: vt quia inter filios in poteſtate, & hic deciditur ex dictis ſupra, *in primo caſu.*

46 Quartus eſt, vbi aſſignatio, & diuiſio, facta fuit per patrem titulo irreuocabili translatiuo dominij, ex cauſa donationis; veluti quia facta ſit filijs in poteſtate cum iuramento, iuxta communes traditiones, vt per Pariſ. *dicto conſilio 33. numero 35.* vel facta filijs emancipatis, aut à matre: quibus caſibus, ceſſante patria poteſtate, quia peculij ratio in filios non in poteſtate conſiderari non poteſt, *ad text. in l. fin. C. de inoffic. teſtament.* & proinde aſſignatio operatur effectum translationis dominij ex cauſa donationis, quãdo verba contractus, & aſſignationis factæ, ſic pati poſſunt, ſicuti punctualiter voluit Bald. *in Authent. Ex teſtamento, col. 3. verſ. ſeptimum capitulum, C. de collat. & in l. 2. numero 7. C. commun. de legat.* vbi quod datum filijs emãcipatis videtur donatum, quia nõ poteſt videri in cauſam peculij aſſignatum, cum patresfamilias ſint, *dicta l. fin.* & idem Bald. *in dicta l. cum virum, numero 13. & 14. C. de fideicommiſ.* vbi inquit: quòd ſi patet dicit, do, vel concedo filio, præſumitur illa conceſſio in cauſam peculij: & hoc in patre qui filium habet in poteſtate: ſed in matre, quæ filium non habet in poteſtate præſumitur vera donatio, *l. donationes. §. ſpecies. ff. de donat.* ſequuntur Angel. Fulgoſ. & Alexand. *num. 14. in d. l. ſi donatione. C. de collation.* Alex. *conſil. 20. columna prima, & ſecunda, in 3.* Corn. *dicto conſil. 228. colum. 1.*

47 In his ego terminis præſuppoſita validitate irreuocabiliter donationis, aſſignationis, & diuiſionis: nunquid fideicommiſſum à patre in his bonis conſtitutum, ſit alicuius roboris, quod intelligo, cum conſtat de his fideicommiſſiſſe, adhuc conſidero quatuor particulares caſus, quorum primus eſt, vbi filij conſentiunt patrem teſtari, & fideicommittere, aut teſtamentum ipſum approbant, & confirmant, & hoc caſu, fideicommiſſum valere concludo, *ex plene ſcriptis in Artic. 43. numero 33. & infra.* & ſic in indiuiduo, pro fideicommiſſi validitate conſuluit Pariſ. *conſilio ſecundo, per totum, in tertio,* & in eodem caſu, Curt. iun. *conſil. 54.*

48 Alius eſt caſus, cum pater de rebus, filijs ipſis aſſignatis, & valide donatis, fideicommittit, & filij ex teſtamento patris hæreditatẽ agnoſcunt, abſque inuentarij beneficio. nam ex quaſi contractu obligantur fideicommiſſum præſtare, *ad l. ex maleficijs, §. hæres, ff. de act. & obligat.* & per illam regulam, quod hæres tenetur præſtare factum defuncti, *de qua in l. cum à matre, C. de rei vendic. & in l. ex qua perſona, ff. de regul. iur.* Item quia teſtator de re hæredis diſponere poteſt, prout de re ſua, *ad l. vnum ex familia. §. ſi rem. ff. de leg. 2.* & ſic plenè concludit Pariſ. *dicto conſilio ſecundo, numero vigeſimonono, & infra, & dicto conſilio trigeſimotertio, numero 81. & ſeq.* ſi autem hæreditatem paternam adiuiſſent cum beneficio inuentarij, non tenerentur ſtare fideicommiſſo paterno, niſi quatenus hæreditas eſſet ſoluendo, vti pulchrè explicat idem Pariſienſ. *dicto conſilio trigeſimotertio, numero 89. & numero 98. & 99.* allegando deciſionem Alexand. *conſilio trigeſimo, libro ſexto,* & Afflict. *in deciſ. 111.*

49 Sequitur tertius caſus, cum filij nolunt eſſe hæredes patris, & fideicommiſſum paternum agnoſcere, & hoc caſu vbi fideicommiſſum conſtitutum fuiſſet, poſt ius filij quæſitum, & ſeparatim ab actu aſſignationis, equidem ea bona non vincularet in filiorum præiudicium, *per regul. in l. perfecta, C. de donat. quæ ſub modo;* Et in his terminis rectè procedunt conſulta à Corn. *dicto conſilio 228. in quarto* Pariſ. *dicto conſilio trigeſimotertio, in primo dubio.* Sequitur Socin. iun. *conſilio ſeptuageſimoſecundo, numero 67. in primo.* Menoch. *præſumpt. 196. numero duodecimo.* Et ex facto ſic ego obtinui.

50 Quòd ſi (& erit quartus caſus) pater diuiſiones ſolemnes inter ſuos filios feciſſet, cum clauſulis translatiuis dominij, & irreuocabiliter, & in eodem actu, teſtatus eſſet fideicommittendo de illis bonis, putarem ego, aduerſus Corn. & Pariſ. fideicommiſſum validum eſſe, nec diuiſiones illas ad alium finem videri fuiſſe factas per patrem, niſi tanquam arbitrum familiæ erciſcundæ inter filios: Er præueniſſe, quod filij poſt eius mortem, forſàn cum litigijs, inter eos facturi erant, non vt ſibi poteſtatem fideicommittendi tolleret: quia ſic elegiſſet viam

ad impugnandum suum iudicium, contra text. *in l. 3. ff. de milit. test.*

51 Et quia actus isti contẽporanei videntur correspectiui, ita quòd filij iure dominij habeant ea bona diuisa, cum causa tamen fideicommissi annexa, *ad text. in l. Lucia, ff. si cert. petat.* & quod not. Bald. *in l. petens, C. de pact. in penult. columna*, Dec. *num. 3.* Socin. *consilio 272. columna 4.* Coro. *consilio 36. columna 2. in 2. & consilio 57. colum. 5.* lib. 3. idem Dec. *consilio 201. colum. 2. 279. columna vltima, & cons. 544. num. 18.* Grau. *cons. 298. num. 13.*

Prælegata, an veniant in vniuersalibus ordinationibus.

SVMMARIVM.

1 Prælegata, & fideicommissa particularia an includantur in fideicommisso vniuersali.
2 Prælegatum hæredi relictum, pro portione hæreditaria, iure legati non valet.
3 Et in dubio sumitur interpretatio, vt valeat.
4 In prælegatis substitutio facta valet pro portionibus cohæredum, quia iure legati capiuntur.
5 Prælegatum hæredi relictum, eo repudiante hæreditatem, non debetur substituto vulgariter, sed ipsi hæredi. Nec etiam transit ad cohæredem per ius accrescendi.
6 Non tamen debetur eo casu hæredi per fideicommissariam tantum grauato.
Fideicommissaria substitutio non adita hæreditate expirat.
7 Prælegatum hæres repudiata hæreditate in duobus casibus amittit.
8 Prælegatum caducum in personam hæredis. an transeat ad suum substitutum, an vero remaneat in hæreditate ad omnium cohæredum commodum.
9 Prælegata relicta impuberi, veniunt in pupilli substitutione.
10 Compendiosa resolutur in hanc vel in illam substitutionis speciem, prout casus obtulerit.
Prælegata non veniunt in compendiosa militari.
11 Prælegata ascripta hæredi vnico per fideicommissum vniuersale grauato, an in fideicommisso vniuersali contineantur.
12 Et non continentur, si deductis, perceptis, aut retentis, rebus aliquibus, grauatus fuerit.
13 Idem si dictum fuisset, saluis legatis.
14 Idem cum prælegatum fuisset, libere, & expedite.
15 Prælegata filio grauato relicta non restituuntur.
16 Item relicta vnico hæredi per fideicommissum vniuersale grauato.
17 Verba in omni materia semper debent intelligi cum effectu operatiuo.
18 Actus vt valeat, semper est capienda interpretatio. Præsumptio pro actus validitate cæteris præualet.
19 Verba redigntur ad improprium intellectum, vt defuncti voluntas sustineatur.
20 Hæres grauatus fideicommisso vniuersali veniente restitutionis casu, detrahit legata sibi relicta, & quæcunque sua credita.
21 Prælegata, an in fideicommisso vniuersali contineantur, plurimum defuncti voluntas confert.
22 In dubio capienda est interpretatio, ne contineantur.
23 Prælegata continentur in fideicommisso per verba vniuersalia recto, siue in eadem scriptura, vel in alia, siue præcedant, vel sequantur fideicommissum.
24 Verba in quacumque materia generaliter accipiuntur, quatenus patitur eorum proprietas.
25 Dispositio hominis late accipitur, quatenus patitur verborum conceptio.
26 Vniuersale signum operatur, vt contineantur quæ ex vi indefinitè non continerentur.
27 Aliqua, dictio, omnia & singula significat, cum negatiua adiungitur.
28 Patrimonium, nomen est collectiuum vniuersale.
29 Vniuersale signum, an adiuctiur institutioni, vel restitutioni, plurimum differt.
30 Prælegata, quibus facta fuit particularis prouisio, non claudntur in fideicommisso vniuersali.
31 Nisi facta fuerit inter eosdemmet, inter quos facta fuit fideicommissaria vniuersalis.
32 Prælegatis duabus rebus, si altera sit posita in fideicommisso, alia videtur excepta.
33 Prælegata non præstantur ab hærede fiduciario.
34 Prælegata prius relicta, continentur in sequente fideicommisso ordinato. per verba non sub commemoratione hæreditatis.
35 Amplia, etiam si dictum fuerit, in hæreditate, et in bonis. Copula stat, augmentatiue.
36 Limita variis modis. primo, cum testator à iudicijs, & legatis residuum fideicommisisset.
37 Item cum ex causa legandi, colligeretur ea fuisse excepta. Æqualitatis causa plures operatur effectus, vt ibi.
38 Item cum natura rei prælegatæ talis est, vt in fideicommisso non contineatur.
39 Prælegata de rebus debitis non continentur in fideicommisso vniuersali.
40 Etiam quòd testator iussisset prælegata restitui.
41 Et etiam quòd de debito non constaret, nisi ex assertione testatoris.
42 Legatum de re aliqua vti debita relictum, si de debito non constat, iure legati debetur.
43 Limita, cum fideicommissum adiungitur institutioni, nam prælegata non continet.
44 Item cum post prælegata facta fuit institutio vniuersalis, per hæc verba, in omnibus, & addita fideicommissaria immediate.
45 Scripta in testamento cum suis clausulis, solitis, vel insolitis, ex ordinatione testatoris præsumuntur scripta.
46 Legata ex iuris necessitate continentur in vniuersali institutione.
Hæres in rebus legatis, an habeat titulum hæreditarium.
47 Compendiosa continens vulgarem, & fideicommissariam, interpretari debet facta in eisdem bonis, sicut utrique conuenit.
49 Prælegatum, cuius dies cessit, post fideicommissi vniuersalis casum non restituitur.
50 Item si relictum fuerit in causam remunerationis.
51 Idem est, si relictum sit substituto per vulgarem, qui ex institutione succesisit.
52 Prælegatum vbi aliqua ratione excipitur à fideicommisso vniuersali, integrum retinetur.

53 Præ

53 *Prælegatum ſi præcedat, & ſequatur fideicommiſſum ſub commemoratione hæreditatis, non venit in reſtitutione pro portionibus prælegatarijs cohæredum, ſed pro portione hæreditaria.*

54 *Fideicommiſſum quando videatur relictum ſub commemoratione hæreditatis.*

Hæreditatis appellatione, legata & fideicommiſſa non continentur.

55 *Indefinita neceſſario non æquipollet vniuerſali.*

56 *Præſertim ſi affirmatiuè prolata ſit, niſi omnium æqualis ſit ratio.*

57 *Hæreditatis nomen ius ſpectat: patrimonij vero magis corpora ſpectat.*

58 *Fiduciarius hæres per ſi deicommiſſum granatus non reſtituit prælegata.*

59 *Prælegata non veniunt in fideicommiſſo hæreditatis, in quibus nulla hæreditaria portio ſit conſiderabilis.*

60 *Prælegata relicta etiam inſtitutionis titulo, veniunt in fideicommiſſo vniuerſali.*

61 *Prælegata diuiſoria totius vel maioris partis hæreditatis, continentur in fideicommiſſo.*

62 *Sic etiam cum cohæres extraneus filio cohæredi inbetur hæreditatem reſtituere.*

63 *Prælegata poſt fideicommiſſum vniuerſale relicta, in eo non continentur.*

64 *Etiam quòd teſtator in fideicommittendo ſubſtituiſſet ſimpliciter.*

65 *Ac etiam quòd fideicommiſſum fuiſſet ordinatum pro conſernatione bonorum in familia.*

66 *Ac etiam vt non veniat portio, quam iure hæreditario percepit.*

67 *Lex Titia, ff. ad leg. Falc. declaratur.*

68 *Limita, cum per prælegata teſtator diuiſiſſet omnia, vel partem bonorum.*

69 *Prælegatum an præceſſerit fideicommiſſum vel non, ex quibus probetur.*

70 *Ordo ſcripturæ, an ſit attendendus, & melius ſub numero 67.*

Præſumitur, præceſſiſſe actum, qui ex ordine iuris præcedere debebat.

71 *Trebellianica, an detrahatur de prælegatis, quæ veniunt in fideicommiſſo vniuerſali.*

Articulus Septimus.

1 AN prælegata, & fideicommiſſa particularia, includantur in ſubſtitutionibus vniuerſalibus, vtilis, & practicata quæſtio eſt, quã pertractant Barto. & Doctores *in l. Marcellus, §. quidam liberis, & in l. hæredes mei, §. cum ita. ff. ad Trebellian. & in l. cum virũ, C. de fideicom.* Mantica *de coniectur. lib. 7. tit. 7.* Menoc. *lib. 4. præſumpt. 194. & 195.* ego autem præter eos non inuicundum tractatum aggrediot. Pro huius autem perfecta tractatione, diſtinguendum eſt, quid in vulgari, quid in pupillari, quid in compendioſa, & quid denique in fideicommiſſaria.

2 Prænotandum autem eſt, quòd prælegatum relictum hæredi pro ea portione, pro qua eſt hæres, videtur inutiliter relictum, cum in eadem perſona, reſpectu eiuſdem rei debitum, & creditum, conſiſtere nequeant, *l. Titius, ff. de fideiuſſor.* ideoque rectè dicitur, legatum relictum hæredi à ſe ipſo, iure legati non deberi. *l. legatum eſt, §. hæredi. ff. de legat. 1.* Pro portionibus autem cohæredum valet, & valere poteſt iure legati, & hæres prælegatarius, eas portiones conſequitur abillis, iure actionis, vel retentionis pretio non ſoluto, *caſus eſt in l. Titia, §. 1. ff. de legat. 2. & in l. poſt emancipationem, §. fin. ff. de leg. 3.*

3 Et in dubio, vt legatum, iure legati valeat, ſumitur interpretatio, etiam per impropriationẽ verborum, vt teſtator cohæredum portiones per perceptionem reliquerit, *d. l. Titia, §. 1.*

4 Quibus rationibus conſequitur, vt ſubſtitutio facta in prælegatis, locum habeat in portionibus cohæredum, iure prælegari, debitis non in portione hæreditaria, quam hæres iure inſtitutionis aſſecutus fuit, ſicuti Ripa tradidit *in Reſp. vnico, ſub tit. ad leg. Falcid. &* ſecutus eſt Zachus, *d. §. cum ita, num. 387.* De qua re tractauit idem Ripa *in l. 1. §. ſi quis mortis, ff. quorum legat. num. 5.* Quorum opinio ſuſtineri poſſet, cum ſubſtitutio fuiſſet facta in prælegatis, per rationem ſupradictam: ſecus autem cum in fundo prælegato, quia nihil obſtat, quòd fundus integer non debeatur, & defuncti voluntas ſeruetur. Obiter tamen notandum eſt, quòd ſi plures ſint hæredes ex diſparibus partibus, & duobus ſit prælegatus fundus, equidem quò ad cohæredum portiones, illum pro virilibus capiunt, *l. 2. ff. de fundo inſtruc. & l. quories, §. ſi duo, ff. de hæred. inſtit.*

5 Quod itaque pertinet ad vulgarem, quia vt dixi, legatum hæredi relictum nõ poteſt ſibi ipſi à ſeipſo deberi, ideo dato ſubſtituto per vulgarem ipſi hæredi; ne aliquin contingat teſtatorem feciſſe actum fruſtratorium, & inutilem, interpretabitur mens teſtatoris, vt legatum relinquere voluerit, ſub tacita conditione, ſi ille repudiauerit hæreditatem, idcirco eo repudiante, ſubſtitutus tenetur ad legati præſtationem, *caſus eſt in l. Sextilium, ff. de legat. 3.* & ſic poſt Dyn. declarauit Bart. *in l. miles ad ſororem, §. 1. ff. de leg. 2.* & idẽ Bart. *in d. §. quidam liberis,* ſequuntur Ange. Imola, Roman. Alex. Soc. Ruin. & Claud. & præter hos, nonnulli alij deducti à Menoc. *præſumpt. 195. nu. 1.* Ruin. *conſ. 152. col. vlt. in princ. lib. 3.* Nec enim ſubſtitutus vulgaris expreſsè datus in hæreditate, cenſetur datus in legato, *tex. in l. quia, ff. de condit. & demonſtr. in 1. reſponſo.*

Idem eſt, ſi ſubſtitutum non haberet, ſed cohæredem. *textus in terminis, in l. qui filiabus, §. fin. & l. ſeq. & in l. filio pater, & in l. quæſitum, §. duob. ff. de leg. 1. & in l. cum reſponſo. C. de legatis,* & eſt ratio: quia ius accreſcendi inter cohæredes, vim ſubſtitutionis vulgaris obtinet, *l. ſi Titio, & Mæuio, §. Julianus, ff. d. leg. 2.* Idem eſt, ſi haberet ſubſtitutum, & cohæredem, *argum. text. in l. Gallus, §. ille caſus, ff. de liber. & poſtum.* Nam vulgaris facta in hereditate, non traheretur ad prælegata, vti diuerſa, veluti conſiderauit Claud. Aquenſ. *in dicto §. quidam liberis, numero tertio.* Adde, quòd nec etiam ad

portionem hæreditariam, quia per dationem ſubſtituti, uiderur relicta ſub conditione, ſi repudiauerit hæreditatem, ut ſupra dixi, & quia repudiante eo hereditatem, titulus legati non concurrit cum titulo inſtitutionis.

Ex qua ratione duo inferũtur, primum quòd decedente illo ante repudiationem, & ſic antequàm conditio exiſtat, portio illa pro parte ſua hæreditaria, non tranſmittitur ad eius hæredes, quaſi defecta conditione, ſed cohæredis tãtum portio, quæ ab initio uſque, iure legati conſtiterat, textus ad hoc ſic per Bartol. declaratus *in dicta l. miles ad ſororem*, §. 1. *ff. de leg. 2.* & ſequitur Caſtrenſ. *ibi.* 8

6 Secundò infertur, quòd ubi non eſſet ſubſtitutus per uulgarem, ſed per fideicommiſſariam, prælegatum non poſſet uideri relictum ſub illa conditione, ſi repudiauerit: quoniam teſtamentum nõ poteſt ſumere uires à fideicommiſſaria, immo hærede non adeunte expirant fideicommiſſa etiam uniuerſalia, *l. ſi nemo, ff. de teſtament. tut. l. quæſitum, ff. de acquir. hæred. l. ſi nemo. ff. de regul. iur. & l. eam quam, C. de fideicommiſſ.* nimirum dicitur, quòd fideicommiſſaria præſupponit additionem hæreditatis, *dicta iuribus, & l. ille à quo*, §. 1. *& per totum, ff. ad Trebell.* Bartol. *in l. Centurio, numero* 32. Alexan. *conſilio* 1. *columna ſexta, in primo*, & in eodem caſu, Corn. *conſilio* 199. *numero* 12. *in* 2. Hieron. Gabriel. *conſilio* 117. *numero* 15. & latè declarauì *in ſecundo Artic. numero* 40. Proinde hæres grauatus per fideicommiſſ. nniuerſale, cui perceptiones relictę fuerant, ſi hæreditatem adire recuſauerit, quãuis poſtea cõpulſus illam adeat, perceptionum detractiones amittit, quia defuncti preces deſtituerat, *l. ſi patrouì.* §. *quid ergo, ff. ad Trebellian.* Quæ ſanè deſtitutionis ratio ceſſat, cum adeſt cõiunctus, aut ſubſtitutus, quia ab eis teſtamentum ſumere uires poteſt, ſic poſt alios declarauit Iaſon. *in d. l. filio pater, numero* 9. & 10. Vnde infero, quòd ſi teſtator per clauſulam codicillarem in teſtamento appoſitam repetiſſet legata à uementibus ab inteſtato, eo caſu hæres inſtitutus, repudiata hæreditate, poſſet ab illis legatum conſequi: quia teſtamentum ex uoluntate, & permiſſione teſtatoris reſolueretur in uim codicillorum, & ſic ſenſit Iaſon. *ibi*, contrà Cuman: & bene.

7 Præmiſſa autem concluſio, quæ indifferenter ab omnibus approbatur, poſt Bartol. *in d. §. quidam liberis.* per Bald. *in dicta l. cum virum, columna* 2. limitanda eſt duobus modis. Primo, cum legatum poteſt uideri relictum ſub eadem conditione, ſub qua fuit inſtitutus: nam niſi conditioni paruerit, legatum non aſſequitur, *l. fin. §. fin. ff. de doli except. & in d. l. auia, in primo Reſp. ff. de condit. & demonſtrat.* Secundò, cum teſtator uniuerſum ferè patrimonium per legata diuiſit: tunc enim hæres non conſequitur prælegatum repudiando inſtitutionem, quia prælegatum ſuccedit loco portionis hæreditariæ: *caſus eſt in l. quid ergo, ff. de leg.* 1. & ſic notauit Cuman. *in l. eum qui*, §. *pro parte. ff. de indign.* Quia ſicut adeundo non poſſet habere hæreditatem ſine prælegatis, *dicta l. quid ergo*, §. 1. & ſic nec etiam repudiando. Tertiò limitatur, vbi hærede inſtituto, ac prælegatario facta fuiſſet ſubſtitutio vulgaris in omnibus, & per omnia. nam etiam in prælegato facta videretur. Fulgoſ. *in dicta l. cum virum, numero quarto*, ſequuntur Corn. *columna vltima* Padill. *numero vigeſimoquinto*, & Menoch. *dicta preſumpt.* 195. *numero* 5.

Hæc autem rectè procedunt, vbi hæres prælegatarius ſuperuixit teſtatori. ſed ſi prædeceſſiſſet, & in eius perſona tam legatum, quàm inſtitutio eſſet in cauſam caduci: dubium eſt, an prælegatum remaneat in hæreditate ad commodum omnium ſuccedentium, an verò transeat ad ſubſtitutum vulgarem. & ad eum pertinere, decidunt Claud. *dicto §. quidam liberis, numero quarto.* Coraſ. *d. l. cum virum, numero* 67. Padil. *numero* 26. quos ſequitur Menoch. *eodem loco numero ſexto.* Adducunt: quia legata remanent in hæreditate, niſi adſit coniunctus, aut ſubſtitutus. *l. vnica*, §. *in primo*, & §. *pro ſecundo, C. de caduc. toll.* Quæ ſanè ratio non me mouet: nam vera eſt, vbi in legato alius eſt ſubſtitutus, aut coniunctus: ſed hic, iſtud eſt de quo quæritur, an ſubſtitutus in hæreditate, videatur ſubſtitutus in legato. Quare placet mihi Guliel. Cunei diſtinctio, quam probauit Alexand. *dicto §. quidam liberis. numero quarto*, & poſt eum Ruin. *numero decimo ſexto*, vt diſtinguatur, prout in fideicommiſſaria inferius dicetur, Quòd aut ſubſtitutio fuit nominatim facta in hæreditate, & non veniat prælegatum, aut ſimpliciter, & ad ſubſtitutum pertineat, (ex vtraque enim ſucceditur teſtatori: vnde de vna ad aliam non diſſimilis eſt argumentatio) ſi tamen prælegatum eſſet de maiori parte bonorum, ita vt locum portionis hereditariæ ſubiret, *ad dicta ſupra, numero ſeptimo, per text. in d. l. quid ergo*, equidem ad ſubſtitutum vulgarem pertineret; & ſic decidit Cuman. *in dicta l. eum qui*, §. *pro parte*, per rationem ſupra adductam; & ſequitur Socin. *in dicto §. quidam liberis, num.* 5. Coraſ. *d. l. cum virum, num.* 75. Menoch. *loco proximè adducto, num.* 7.

9 Quo verò ad pupillarem, Bartol. & communiter Doctores *in dicto §. quidam liberis*, Bald. & alij, *in dicta l. cum virum*, fatentur prælegata impuberi relicta ad ſubſtitutum pupillarem pertinere, *per text. in l. cum pater, in princip. ff. ad leg. Falcid.* Quia omnia pupilli bona ad ſubſtitutum pupillarem pertinent, *l. ſed ſi plures*, §. *ad ſubſtitutos. ff. de vulg.* & idem eſt in exemplaria. Bartol. Alexand. & alij, *in dicto §. quidam liberis.* Angel. *in l. ita tamen*, §. *qui ſuſpectam, ff. eodem.* Bald. *in dicta l. cum virum*, Alexand. *conſilio* 25. *columna penultima, verſic. nec etiam prædictis, in* 1. Coraſ. Padilla *in dicta lege cum virum*, quos retulit Menoch. *eodem loco. numero* 8.

10 Compendioſa autem, in hac materia, non conſideratur vti ſpecies ſubſtitutionis de perſe: ſed prout caſus ſe obtulerit cenſetur, vel vt vulgaris, vel vt pupillaris, vel vt fideicommiſſa.

Imola,

Imola, *dicta* §. *quidam liberis, vers. extra glossam.* Bart. *in* §. *cum ita, in pen. colum.* Ruin. *consil.* 152. *numero* 6. *lib.* 3. Boer. *decis.* 280. *num.* 4. cum alijs adductis à Io. Vinc. Honded. *consil.* 71. *num.* 45. vbi præcisè in hac materia, & propter ea quia compendiosa facta à similite, fieri potest iure directo post hæreditatem aditam, & resoluitur eo casu in vim vulgaris, quia primus desinit esse in futurum hęres, proindè legata non venirent in hac substitutione, prout nec etiam in vulgari. sic Bartol. *in d.* §. *quidam liberis, numero* 9. Alexand. *sub numero quarto.* Claud. *numero* 3. Coras. *numero* 77. *in dicta l. cum vivum*, quibus accessit Menoch. *in loco supius dicto numero* 15.

11 In fideicommissaria autem, frequens, ac magis difficilis est articulus, pro cuius facili enucleatione, cum diuiduo in duas principales consideriationes. Prima est, cum vnus tantum fuit hæres scriptus, cui legata etiam sint in testamẽto relicta: Nam si per fideicommissum vniuersale grauatus sit, prælegata videntur in fideicommisso contineri, necessaria ratione: quia cum à seipso sibi ipsi legari nequeat, *d. l. legatum est*, §. *hæredi. ff. de leg.* 1. Proinde legata capit institutionis titulo, ac ideo in fideicommisso vniuersali contineri videntur, quod absque dubio continet relicta titulo vniuersalis institutionis, vti plenè dixi *in Artic.* 5. & est de mente omniũ scribentium, Zanc. *in* §. *cum ita, num.* 372.

12 Qui tamen limitant nonnullis modis. Primò, cum testator iussisset restitui hæreditatem, deductis, perceptis, aut retentis, certis rebus: nã hæc proculdubio ab onere vniuersalis restitutionis videntur excepta, *l. acceptis, ff. ad leg. Falc. l. deducta, in principio*, §. *nummis. & l. si patroni*, §. *quid ergo, ff. ad Trebellian. &* §. *si quis vna, Institut. de fideicommiss. hæred. & est cęsus in l. in fideicommissi*, §. *cum Pollidius, ff. de vsur.* & est verissima limitatio, & infallibilis, vt in huiusmodi casibus sic prælegata non restituantur, quia omnino excepta sunt à fideicommisso vniuersali. Alia est species *in l. Lucius*, §. *pluribus, ff. ad Trebell.*

13 Secundò, cum testator dixisset, saluis legatis restituat hæreditatem, nam proculdubio videretur excepta, *per regulam in l. nam quod liquidè*, §. *fin. ff. de penu. leg.* & in puncto sic sensit Petr. Anchar. *consilio* 27. *Non seruato, columna* 2. *in* 3. *dubio*, Socin. iun. *consilio* 89. *numero* 10. *in* 4. clarè Bartol. *in d.* §. *quidam liberis, numero* 11. nam illa dictio (Saluo,) est modificatiua, & exceptiua. Bart. *in l. si quis legauerit, ff. de leg.* 1. Angel. *consil.* 27. *Pro decisione*, Paris. *consilio* 70. *columna* 3. *in* 3. Quibus adde, quæ infra dixi, *numero* 36.

14 Tertiò, cum testator hæredi vniuersaliter instituto, & per fideicommissum grauato, aliqua fecisset prælegata, liberè, expeditè, vel pleno iure, nam & hæc ab vniuersali fideicommisso viderentur excepta, quia alias non possent libere, & expedite, ac pleno iure, ad hæredem spectare, sic consuluit Bald. *cons.* 479. *lib.* 2. Cuman. *cons.* 37. Bulgos. *cons.* 99. Quidam A. secutus est Paris. *cons.* 79. *column.* 3. *in* 2. & *consil.* 63. *numero* 21. *in* 3. Curt. iun. *consilio* 13. *in fine*. Idem est, si dixisset, quòd de his liberè disponere possit in vita, & in morte, sic consuluit Io. Montesper. *consil.* 186. *num.* 1. & nonnullos retulit Zanc. *in* §. *cum ita, num.* 189. & adde Menoch. *loco præadducto, numero* 19. & 20. & licet Gozad. *consilio* 30. *num.* 4. in illa adiectione, (pleno iure) secus senserit, *consil.* 30. *numero* 4. & multa dici possent, *ex scriptis in Art.* 3. *num.* 93. ego tamen à præmissorum traditionibus non recederem: quia adiectiones istæ expressæ in prælegatis, & omissæ in fideicommisso vniuersali, manifestant testatoris volũtatem excepisse prælegata à fideicommisso vniuersali.

15 Quartò, cum testator filio vniuersaliter instituto prælegasset, nam prælegata ex paterno affectu à fideicommisso vniuersali viderentur excepta: nam in filijs sufficiunt quæque indicia paternæ voluntatis. *l. fin. C. famil. ercisc.* Sic eleganter determinauit Bald. *consil.* 318. *Proponitur, & consilio* 218. *Determinatio, in* 5. Sequitur Mantica, *dicto libro* 7. *tit.* 7. *numero* 11. Sed vltra hos addo ego Fulgos. *d. consilio* 99. *in fine*, Paris. *consilio* 79. *numero* 12. *in* 2. Socin. iun. *consilio* 107. *numero* 44. Aemil. *consilio* 39. *numero* 28. Rimin. iun. *consilio* 147. *numero* 43. Addunt præterea alias limitationes, de quibus infra, *num.* 36.

16 Verum super his limitationibus non amplius immorandum esse putaui, quia perpenso negotio, absolute sentio prælegata relicta hæredi soli vniuersaliter instituto, & per fideicommissũ grauato, omni casu detrahenda esse, vti excepta à fideicommisso ipso, nisi specialiter testator aliud dixerit. Ratio est, quia aliàs testator legando feciffet actum fruſtratorium, ideo sicut cum testator prælegat hæredi, cui dedit substitutum vulgarem, præsumitur ei prælegasse sub tacita conditione, si repudiauerit hæreditatem, ne alioquin inutiliter prælegasse videatur, sicuti dixi supra in materia vulgaris: ita etiã in proposito, ne testator videatur inutiliter prælegata reliquisse, capienda est interpretatio vt ea detrahat in casu restitutionis hæreditatis: & in eũ casum testator videatur voluisse separare prælegata ab vniuerso corpore hæreditatis, ad hoc optimus text. *in l. Titia*, §. 1. *ff. de leg.* 2. vbi vt prælegatum valeat, sumitur interpretatio verborum ad improprium intellectum, vt etiam cohæreãtur portiones prælegatæ videantur.

17 Pro hoc etiam, quia in vltimis voluntatibus, & generaliter in quacumque materia, verba debent intelligi cum aliquo effectu operandi, *l. si quando*, vbi Bart. & cæteri notant, *ff. de leg.* 1. *l. generali*, §. 1. *ff. de vsufr. legato.* Bald. *in rubr. C. de contr. empt. in* 9. *quæst.* cum pluribus accumulatis per Crauet. *consilio* 135. *numero* 24. & *consilio* 297. *numero* 4. indubitanter cum de re dispositio aliqua particularis reperitur facta; imò necsyllaba quidem stare deberociosè, glos. & Bald. *in l.* 1. *ff. de eo quod metus causa.* Curt. sen. *consilio* 29. *numero* 4. Crauet. *consilio* 297. *numero* 4.

18 Item, quia capiẽda est interpretatio, ut actus ualeat, *l. quoties, ff. de rebus dubijs, l. quoties in stipu-*

lationibus, ff. de verb. oblig. & præsumptio pro actus validitate est adeo efficax, vt cæteris prævaleat, sic arguit Dec. *in l. in testamento, num. 12. C. de testam. milit.* & idem Dec. *cons. 289. nu. 4.* plenissimè Crau. *cons. 52. Quictatio, & cons. 222 colum. penult. & vlt.* ac ideo, vt fideicommissum sit vtile, sumitur interpretatio ad onus hæredis. *Icogei, in princ. ff. ad Treb.*

19 Item, quia verba rediguntur ad impropriam intellectum, vt defuncti voluntas sustineatur, & valida sit, quæaliàs esset inefficax, vti est casus *in l. librorum. §. quod tamen Cassius, & in l. non aliter, ff. de leg. 3. & ibi notatur*, Barr. Paul. & Socin. *in l. in ambiguo, ff. de reb. dub.* Sal. *in d. l. cum virum.* Alexand. & Ias. *in l. 3. C. de lib. præter.* idem Alexand. *cons. 139. colum. 2. in 6.* Ruin. *cons. 29. num. 11. & cons. 49. col. 2. & cons. 153. num. 6. lib. 2.* & in prælegatis est casus *in l. post emancipationem, §. 1. ff. de leg. 3. & in d. l. Titia, §. 1.* quibus omnibus addo Bart. *in l. Scævola, ff. ad Treb.* vbi notabiliter inquit, quòd licet non fiat extensio de casu ad casum, ad grauamen alicuius personæ: tamen vbi aliàs actus non valeret, sit facienda extensio, & verbà impropriandа.

20 Nec obstat ratio in oppositum: quòd hæredi à seipso legari non possit: quia actio, & passio non possint simul concurrere: nam ratio militat vbi hæres non reperitur grauatus onere restitutionis hæreditatis, sed cum grauatur, legata sibi relicta, eueniente restitutionis casu, vti perceptiones deducet: *d. l. acceptis, d. l. deducta, d. l. in fideicommissi, §. cum Pollidius*. Nam & hæres idemque creditor defuncti per aditionē hæreditatis, confundit ius sui crediti, *l. Stichum, §. aditio, ff. de solut. l. debitori, C. de pact.* Si tamen grauatus sit per fideicommissum vniuersale, in casu restitutionis credita illa deducit, Paul. & Cuman. *in l. debitor, ff. ad Trebell.* Idem Paul. & Alexand. *in l. ita tamen, §. ex Trebelliano, ff. eod.* notatur *in d. l. debitori*, per Bald. & posteriores, & ego plenissimè dixi *in Artic. 35. numero 1.* & hæc Conclusio est perspicuè voluntatibus testatorum consona; & fuit etiam de mente Bald. *in consilijs supraallegatis*, Fulgos. *d. cons. 99.* Paris. *d. cons. 79.* qui quidem in his terminis consuluerunt. Boer. *decis. 250.* & nouissimè Honded. *consil. 62. num. 23. lib. 2.* vbi citat hæc mea scripta. Amplianda etiam, quòd testator per verba vniuersalia rogasset, per rationes suprauadductas; & sic sensit Paris. *num. 34.* & Fulgos. opinionem probauit quoque Zanch. *d. §. cum ita, num. 425.* Et indubitanter procederet in casu, cum testator re legata alicui, post illius mortem, substituisset hæredem, vel hæredis hæredem: nam quamuis hæredem grauasset onere fideicommissi vniuersalis perpetui, ad fauorem aliorum, res tamen illa particulariter legata, ad hæredem per mortem legatarii reuerteretur, non contineretur in fideicommisso vniuersali, sicuti ex facto in causa nō leuis ponderis dixi, & iudicatum fuit, ad quod induxi text. *in l. si patroni, in principio, iuxta secundum intellectum, ff. ad Trebell. iunct. a. l. in causæ, §. idem Pomponius, ff. de minoribus*, & præterea rationes supra adductas.

21 Secunda principalis consideratio in hac materia est, cum testator duobus, aut tribus cohæredibus institutis, alteri eorum prælegat, quem etiam per fideicommissum vniuersale grauat: Nam frequens in hac specie quæstio est, an prælegata contineantur in fideicommisso vniuersali, & an in totum vel in partem. In hoc autem negotio in primis explorāda est voluntas defuncti, ac eius mens, quæ ex variis circunstantijs in hanc, vel in alteram partem dominatur: nam in testamentis totum facit, *l. ex facto, ff. de hæred. instit.* & in terminis obseruandam esse testatoris mentem, in re hac notarunt Cuman. *cons. 70. Quidam, nu. 4.* Aret. *cons. 153 colum. 1.* Dec. *cons. 80. col. penult.* Paris. *cons. 79. num. 11. in 2. & cons. 18. num. 18. lib. 3.* Soc. iun. *cons. 107. num. 41. in 3. & cons. 89. num. 8. in 4.* Siluan. *cons. 49. post num. 24.* sumptis tamen à testamento ipso, ex dispositis, ex personis, & ex rebus, ad hęc text. *in l. Lucius, §. pluribus, ff. ad Trebell. & in d. l. cum virum*, & plura alia ad hoc congerunt Rimin. iun. *cons. 147. nu. 41. in 2.* Marc. Ant. Eugenius *cons. 88. nu. 24.* Io. Vinc. Honded. *cons. 71. nu. 31.* & vltra hos Zanch. *in §. cum ita, num. 366.*

22 In dubio autem fauore hæredis capienda est interpretatio: ne contineantur, quia ius hæredis in negatiua consistit, sic ex multis Socin. iun. *d. cons. 107. nu. 39. & nu. 51.* Coral. *in rep. d. l. cum virum, nu. 20.* Eugen. *d. cons. 88. nu. 23.*

23 In hoc autem statu, an prælegata includātur, vel nō: in primis ad formulam verborum recurrendum est: nam ex verbis, qualis fuerit voluntas testatoris, facile cōcipitur, sicuti amplè scripsi *in Art. 11.* & quale sit feudum, tenor inuestituræ demonstrat, vti Feudistæ aiunt. Verba autem possunt esse, vel vniuersalia, vēl indefinita. Et quidem si testator in fideicommittendo vsus fuerit verbis vniuersalibus, prælegata in fideicommisso continebuntur, siue præcedant, siue sequantur, fideicommissum, & in eadem, vel in diuersa scriptura, & siue testator vsus sit verbo hæreditatis, aut verbo bonorum, vt quia dictum sit, quicquid ad te, quoquo nomine, ex bonis meis peruenerit, restituas. vel quicquid ex hæreditate mea peruenerit. *casus est in l. cum pater, §. fidei tuæ, ff. de leg. 2. & in d. l. Lucius, §. tres hæredes. ff. ad Trebell. & in d. l. cum virum*, & *de fideicom.* fructus tamen percepti per hęredem iudicio testatoris, non restituuntur, *l. quod his verbis, ff. de leg. 3. l. hæredes mei, in princip. ff. ad Trebell.* Amplia (vt dixi) siue prælegata præcesserint fideicommissum, siue sequantur, vt est casus in dictis iuribus: item siue in eadem, vel in alia scriptura, veluti in codicillis postea factis, *vt est casus in dicto §. fidei tuæ*, & sic notarunt glos. Bart. & Doctor. communiter, *ind. §. quidam liberis*, glos. Bal. Sal. Paul. Alex. Corn. & Ias. *in d. l. cum virum*, Ias. *cons. fin. in principio, volum. 4.* Dec. *cons. 254. & 597.* Paris. *consilio 18. num. 15. in 3.* Zanc. *in §. cum ita, num. 398. & num. 434.* Rimin. iun. *cons. 590. num. 11. & num. 34.* Menoch. *num. 45.* And. Gail. *lib. 11. obseruat. 135 num. 3.* vbi de materia vtriliter scribit, & licet Ripa *in §. cum ita, sub num. 37.* in contrarium obijciat, an prælegatum præcesserit, vel sequatur, distinguendo formulas verborum:

rum: attamen à communi traditione diſcēdendum non eſt, quę fuit clarè de mente Bart. *in d.* §. *quidam liberis, in prima oppoſ. & in d. l. Titia, vbi* Alex. *in 1. not.* & Corn. *in d. l. cum virum, col. 2.*

24 Ratio eſt: quia verba hęc ſecundum eorum proprietatem apta ſunt comprehendere prælegata, ideoque omnia continentur: Quoniam verba generaliter accipiūtur, quatenus patitur eorum propria ſignificatio, etiam in materia pœnali & odioſa, *l. 1. §. pecuniam, ff. de calumniat. l. 1. §. quod autem, ff. de aleator. & l. cum lege. ff. de teſtam. vbi Aret. not at.*

25 Item diſpoſitio hominis per verba vniuerſalia non reſtringitur, ſed latè accipitur, quatenus vniuerſalis verborum conceptio complectitur. Iaſ. *in l. 1. §. nunciatio, num. 6. ff. de oper. nou. nunc.* gloſ. quam aduerterunt Bald. Flor. & Bolog. *in l. cum pœna, ff. de arbitr.* cum concordantibus adductis à Tiraq. *de retract. lign. ad finem tit. num. 98.* Natta *conſ. 525. nu. 23.* Roland. *conſ. 55. nu. 45. lib. 3.* Cach. *Dec. 169. num. 4. 5. & conſ. 33. num. 22.*

26 Amplia tertiò, etiam quòd teſtator iuſſiſſet, omnem ſuam hæreditatem, omnia ſua bona reſtitui; nam & adhuc prælegata contiuerentur, quia ſunt de bonis, & de corpore hæreditatis ipſius teſtatoris, *l. legatum eſt delibatio, ff. de leg. 1.* & ad hoc videtur caſus *in d. l. hæredes mei, §. cum ita, & in l. Iulianus, ff. de leg. 3.* vbi propter ſignum vniuerſale (omnem) venit pars fundi, quæ aliàs in legato non fuiſſet comprehenſa, & hæc eſt natura ſigni vniuerſalis, vt in oratione contineri faciat, quæ aliàs non continerentur: pulcherrimè Natta *conſ. 63. num. 13.* Cephal. *conſ. 150. columna 2.* Roland. *conſ. 2. in 4.* & in terminis noſtris ſic decidit Bartol. *in d. §. quidam liberis, ad finem,* vbi diſtinguit, an dictum ſit (omnia bona,) vel (bona mea) & Bartol. ſequuntur Doctores *ibi,* & ultrà Bartol. addo ego gloſ. notab. *in l. Liberta, §. ſi libum, ff. de ann. leg.* Rim. ſen. *conſ. 218. poſt numero 10.* Ruin. *conſ. 116. colum. 3. in 2.* & quidem cum dictum fuit (omnia bona) nulla videtur difficultas, Iaſon. *conſ. 175. lib. 4.* Andr. Gail. *d. loco.* Sed vbi dictum fuiſſet (omnem hæreditatem) dubitabile eſt, quia hæreditatis appellatione legata non continētur, *l. Tuius, ff. de leg. 3.* qua ratione, in hoc puncto ſubdubius fuit Ripa *in d. l. in fideicommiſſarium. §. fin. ante nu. 4. & in dicto §. cum ita, ſub numero 36.* & vtrobique ponderat, aliud eſſe, dicere, quicquid ex hæreditate peruenerit, nam tunc prælegata pro portionibus cohæredum peruenium exillorum portionibus hęreditarijs, aliud eſſe, dicere omnem hæreditatem, nam ſignum vniuerſale non immutat naturam termini communis. Adhuc tamen prælegata contineri firmauit Zāc. *d. §. cum ita, num. 434. per illum text. ibi,* (omnem hæreditatem) nam in reſtitutione venit & portio iure fideicommiſſi quæſita, nedum hæreditaria, cuius quoque opinionis poſt plures fuit Menoc. *d. præſumpt. 194. num. 49.* & licet hæreditatis appellatione non contineatur legatum, id eſt ſecundum verborum proprietatem: improprie tamē, & largo modo legata ſunt hæreditatis, & de hęreditate, quia ſaltem ante aditam erant in hæreditate, vti in ſpecie declarat Ruin. *in prælleg. conſ. 116. col. 3.* natura autem, & vis ſigni vniuerſalis operatur, vt veniant, quæ alias ex vi indefiniti ſermonis pro eius proprietate non venirent, vti latius proximè dixi. *probat text. in l. Iulianus, ff. de leg. 3.*

27 Amplia quartò, etiā quòd teſtator vſus fuiſſet ſigno equipollente vniuerſali, vt quia factis prælegatis de bonis immobilibus, & hæredibus inſtitutis, prohibuiſſet aliqua ſua bona immobilia alienari fauore deſcendentium, aut familiæ, nam & in prohibitione, & fideicommiſſo. quod inde ſequitur, cōtinerentur etiam immobilia legata, quia dictio illa, aliqua immobilia, adiecta negationi, & prohibitioni, ſingula deſignat, vt ibi Ruin. declarat, & latius Andr. Tiraq. *in rep. l. ſi vnquam, C. de reuoc. don. in gloſ. omnia vel partem aliquam, nu. 14.* Idem eſt, ſi teſtator prohibuiſſet omnem detractionem, nam æquipolleret verbis vniuerſalibus, ſic eleganter Cum. *d. conſil. 70. ad finem.*

28 Amplia quintò, etiam quod teſtator vſus ſit ſubſtantiuo pro ſui natura collectiuo omnium, quamuis non addidiſſet ſignum vniuerſale, vt quia luſſiſſet, patrimonium, aut ſubſtātiā ſuam reſtitui. ſic Corn. *d. l. cum virum,* ſecutus eſt Ruin. *conſil. 102. num. 9. in 3.* Quæ ſanè ampliatio non placet: quia contrà Bartol. *d. §. quidam liberis, in fin.* vbi diſtinguit, an dictum ſit (bona) vel (omnia bona:) & in propoſito hæc à pari procedere conſtat: (Bona, res, patrimonium, ſubſtantia:) *l. nā quod. §. fin. & ll. ſeq. ff. ad Trebel.* & contra conſuluit Dec. *conſilio 86. columna ſecunda,* & vide, quæ infra dixi, *num. 57.*

29 Limita & declara ſupradicta, cum ſignum vniuerſale fuit adiectum iuſtitutioni, non reſtitutioni: tunc enim vniuerſale ſignum non alteraret, Angel. *in d. §. quidam liberis.* Iaſ. *conſ. vlt. colum. penult. & vlt. in 4.*

30 Limita ſecundò, cum in prælegatis teſtator aliam particularem ſubſtitutionem, & ordinationem feciſſet: nam in fideicommiſſo vniuerſali non continerentur, vti ab eo excepta, *caſus eſt in l. Lucius, §. de plurib. ff. ad Trebell.* nimirum, quia vniuerſalis ſubſtitutio non refertur ad ea, in quibus facta fuit ſpecialis prouiſio, *l. cohęredi, §. qui patrem, ff. de vulg.* Bart. *conſ. 54. Angelus Maria,* & quia generi per ſpeciem in omni materia derogatur, *l. vxorem. §. feliciſſimo. ff. de leg. 3. l. dol. clauſula. ff. de verb. oblig. l. ſanctio legum, ff. de pen. l. in toto, ff. de reg. iur. c. generis, de reg. iur. in 6.* cum alijs adductis à Zancho, *d. §. cum ita, num. 674.* & quia teſtator in in prælegatis non cenſetur hæredem ſuum duplicione affeciſſe, ad text. *in l. Titia cum teſtamento, §. qui inſtituta. ff. de leg. 2.* cum alijs, vt per Crauet. *conſ. 201. num. 23.* & limitatio hæc per Doctores communiter recipitur, Bartol. & Imol. *in d. §. de plurib.* Caſtrenſ. Alexand. & Socin. *in d. §. quidam liberis,* & Ruin. quoque. *num. 6.* Caſtrenſ. & Corn. *in d. l. cum virum,* Zanc. *in §. cum ita, num. 399. & in ſec. edit. par. 5. num. 89.* cum alijs adductis à Menoch.

loco

loco iam dicto,num. 15. Notandum tamen est: quia ille text. à plerisque intelligitur, vbi vltra prohibitionem de alienando, alius post mortem prohibiti specialiter in ea re reperitur substitutus: secus vbi simplex interuenit alienationis prohibitio: nam prælegatum adhuc in fideicommisso vniuersali contineretur, sic Soc. *in dicto* §. *quidam liberis,colum.*2. post Iac. de Aret.& Imol. *in d.*§.*de pluribus*, sequuntur Ripa,*d.*§.*cum ita,sub num.* 40. Zanc. *num.* 403. *& num.*96. Ruin. *conf.*130. *col. antep.in* 3. Soc.iun.107.*num.*53.*lib.*3. Menoch.*num.* 18. quorum opinio suaderi videtur ex illo text. *ibi*,vt qui ex eis superesset, solidos fundos possideret, *ad text. in l.Titia Seio,*§. *Seia libertis. ff. de leg.*2. verum restrictio hæc,vt videri potest,nõ satis est de mente glos.& Bartol. Quamobrem in hoc passu primò aduertendum est: quòd vbi in prælegatis factum esset simplex fideicommissum absque dubio non contineretur in fideicommisso vniuersali:quia eo casu species derogaret generi,& sic fatentur post alios Ripa,& Zanc. *dictis locis*. Secundò aduertendum est, quòd vbi hæres fuisset prohibitus alienare prælegata fauore fideicommissarij vniuersalis, ea prohibitio nihil obstaret: ita vt prælegata cæteris consentientibus contineretur in fideicommisso vniuersali, Ruin.*conf.*130.*ante nu.*12.*in* 2.difficultas est, cũ prohibitio alterius fauore facta fuit, & quæ operetur fideicommissum in casu contrafactionis tantum: nam non obstare,vt prælegata non veniunt in fideicommisso vniuersali, fatentur præcitati, sed contra sentserunt glos.& Bart.*in dicto* §.*de pluribus*,Alexand. *in dicto* §.*quidam liberis*,*in prima Fallent.*Paul.& Corn. *in d.l.cum virũ*. & hæc forsan est verior opinio: nam negari non potest,quod in rebus prælegatis,prohibitis alienari, fauore alterius non sit constituta species fideicommissi committẽdi in casu alienationis, ac idcirco specialis hæc fideicõmissi in his prouisio operari videtur,vt nõ contineantur in vniuersali,*per regulam d.*§.*felicissimo*,& sic in specie decidit Ruin. *consilio* 109. *numero* 20. cætera supple, *vt in Artic.*14.*num.*40.

31 Hanc tamen limitationem sublimito ego, cum facta fuisset substitutio in prælegatis inter eosdemmet, inter quos facta fuit fideicommissaria vniuersalis: nam eo casu, prælegata etiam pro portione habita iure particularis substitutionis in prælegatis, venirent in fideicommisso vniuersali, veluti in specie consuluit Cuman. *dicto consilio* 70. cui subscripserunt Raphael Fulgos. Prodocimus de Comitibus, & Albertus à Tauoleis.

32 Limita tertiò, cum testator, duobus prædijs prælegatis, alterum fideicommisso vniuersali subiecisset: nempe alterum videretur excepisse, *per regulam in l.cũ prator,ff.de iud.* Et est satis ex hoc demonstrata voluntas,uti deducit Menoch.*cons.* 86.*num.*25.26.

33 Limita quartò in hærede fiduciario: ad text. *in l.in fideicommisso*, §.*cum Pollidius,ff.de vsur.* sed certe text. ille potius urget in oppositum, nam ibi Pollidium grauatum restituere quicquid, &c. fundum retinere iusserat: vnde fundi retentio ex speciali iussione fuerat cõcessa,nil mirũquod non contineretur in fideicommisso vniuersali,dixi supra, *numero* 12. & adde, quæ infra dicam, *numero* 58.

34 Capio modo secundam formulam, cum scilicet testator vtitur verbis indefinitis, & hæc iterum subdiuiditur in duos casus principales. Primus est,cum prælegatum præcedit,& subsequitur fideicommissum vniuersale: Secundus est, cum è contra præcedit vniuersale fideicommissum, deinde subsequitur legatum. primus autẽ casus subdiuiditur in duos: quorum primus est, cum testator cõstituit fideicommissum vniuersale,non sub commemoratione hæreditatis, seu portionis hæreditariæ, sed sub nomine portionis tuæ, partis tuæ, aut bonorum, vel simpliciter, per verbum substituit, succedat, aut huiusmodi: tunc prælegata, nisi aliud obstet, veniunt in fideicommisso vniuersali, etiam pro portionibus cohæredum, quamuis testator vsus non sit verbis vniuersalibus, adeo vt hoc casu, testator substituisse, nedum tanquam hæredi, sed etiam tanquam legatario, videri debeat, casus est *in dicta l.Marcellus*,§.*quidam liberis*,tam in decisione,quam in ratione, & clarè *in d.l.in fideicommissariam*,§.*fin.& in dicta l.si Titius*, à contrario sensu,& est communis traditio glos.Bartol. Angel. Cuman.Paul.Alex.& Claud. *in d.*§.*quidam liberis*, Imol.*in l.ita tamen*, §.*qui suspectam, ff.cod.* Cyn.Bald. Sal.Paul.Corn. & alij, *in dicta l. cum virum*, & consulendo secuti sunt Petr. Anch. *conf.* 27. *Non seruato.colum.*2.Anton.Butr.*consil.*96. *Quò ad* Alexan. *consil.* 25.*in* 1. vbi ita decidit in legatis prius relictis, facta substitutione deinde fideicommissaria per verbum, substituit, relatum personæ hæredis grauati, adducit decisionem Sal. *in d. l. cum virum*, vbi cõcludit prælegata contineri in fideicommisso vniuersali subsequente, siue relatum sit ad res, siue ad personas, per verbum, substituit, vel succedat, non sub cõmemoratione hæreditatis, & illud consilium est repetitum *in* 6. *volum. in ordine* 252. & formaliter sequitur Curt. iun. *consil.*13.*colum.*2.*ibi,in verbo, succedat.*Natta *cons.* 321.*colum.*1. addo ego ante hos, Cuman. *d.consil.* 70. vbi sic voluit in fideicommissaria facta per verbum (substituit,) adiectum personæ hæredis grauati. Addo etiam ad Conclusionem hanc Alexand. *in suo consil.*33. *in* 4.Ias. *conf.*89.*in* 1.*num.*2. Dec. *conf.*254. *colum.*1. *& consil.*597. *colum.*2.Rip.*in* §.*cum ita, sub num.*52. Ruin.*consil.*116. *num.*5.*in* 2.*&* 152.*num.*6.*in* 3. Paris. *cons.*18.*num.*15.16.*&* 17.*in* 3. Zanc.*sub num.*375.Cephal. *conf.*379. *num.*10.*& nu.* 71.*& melius conf.*471.*num.*12.*& num.*24.*& iterum in conf.*634.*num.*33. Honded.*d.conf.*71.*nu.*12. Menoc. *d. præsumpt.*194.*num.*2. Gabr. *consil.*104. *num.*1.*in* 2. Ratio huius conclusionis est, quia verba secundum eorum propriam significationẽ congruunt etiam rebus prælegatis pro portionibus cohæredum, ideo in fideicommisso continentur, quia ex verbis demonstratur volũtas testatoris à qui-

bus

bus non aliter recedendum eſt, *l.non aliter, ff. de leg. 3.* & hanc Concluſionem accipio, quamuis inter prælegata, & inſtitutionem, ac fideicommiſſum ſubſecutum, plura fuiſſent interiecta, poſt Menoch. *d.loco, nu. 5.* aduerſus Ruin. *in d.§. liberis,* & probatur ex dictis ſupra. *num. 23.*

35 Amplia etiam ſi dictum fuiſſet in hæreditate, & in bonis, nam illa adiectio, & in bonis, ſtaret argumentatiuè, *ad l.ea tamen adiectio, ff. de leg. 3. & quod ibi notat Bart.* copula enim pro ſui natura operatur ampliationem, Bald. *in l.1. C. de verb. ſignific.* Canon. *in c.ex parte, ext. de reſcript.* Socin. iun. *conſilio 44. num. 4. in 4.* nam aliàs additio illa, (& bonis,) ſuperfluo iaceret: aduerſus regulas ſatis notas. & in terminis ſic decidunt Dec. *d. conſ. 80. & d. conſilio 597. num. 7.* Ruin. *d. conſ. 116. num. 5.* Contra tamen tenuerunt Cephal. *conſil. 379. nu. 48.* Decian. *conſ. 121. num. 1. lib. 3.* Menoch. *d. conſ. 86. numero 66.* moti, quia expreſſio illa, (in hæreditate,) obſtat, vt legata pro portionibus cohæredum non contineantur in fideicommiſſo, *d. l. in fideicommiſſariâ,* & infra dicetur. Quæ ratio non ſatis concludit, ob illam adiectionem, (& in bonis.) Vltra eos addo, quòd vbi concurrunt duæ regulæ, altera prohibitiua, altera permiſſiua, prævalet prohibitiua, Bartol. *in l. ſi quis in grauì, §. fin. ff. ad Sillan.* laſ. *in l. ſi Ruffianæ, C. de teſt. milit.* non tamen recederem ab ampliatione, quia regulę non inuicem aduerſantur, & ambe illę adiectiones ſingulariter operari poſſunt; Hoc autem caſu differentia, inter filios hæredes prælegatarios, & inter extraneos, de quâ ſup. *num. 15.* in ſpecie hæc non videtur admittenda, *per caſum in d. §. quid ſi in liberis.* Bartol. *d. l. in fideicommiſſariam, colum. 2.* Curtius. *conſil. 13. num. 9.* Zinc *in 5. cum ita, in 5. par. num. 12.* Menoch. *d. præſumpt. ſub num. 2.*

Limitatur communis traditio hæc pluribus modis, veluti ſupra dixi, *num. 12. 13. 14. & 15. & num. 30. & 32.* nam limitationes illæ communes ſunt ad hanc ſpeciem.

36 Item limita, cum teſtator reſiduum à iudicijs & legatis, in fideicommiſſo ſubiecciſſet: Nam legata vti particulariter excepta non continentur in fideicommiſſo Bart. *in d. §. liberis, in pen. queſt.* vbi manifeſtum colligit per ea verba teſtatoris ſenſum, noluiſſe in fideicommiſſo ponere, quod habuit hæres alio titulo, quàm inſtitutionis, & ſequuntur communiter Doctor. Fulgoſ. *d. cõſ. 49.* Ruin. *152. columna 6. in 3.* Zanc. *num. 388.* idem eſt ſi dixiſſet, ſaluis legatis. Anchar. *d. conſ. 27. colum. 2.* Socin. iun. *conſil. 89. num. 10. in 4.* Marcus Ant. Eugen. *conſ. 88. num. 28.* His tamen contradixit Zanc. *in rep. §. cum ita, num. 277.* ex ſententia Ruin. *conſil. 116. num. 10. in 2.* Qui tamen propoſitæ concluſioni non obſtat, ſi eius dicta ponderentur. Crederem aduertendum eſſe, an clauſula præmiſſa ſit dicta ſubſtitutioni fideicommiſſariç, & hoc caſu operetur effectum exceptionis, ſicuti præcisè Bartol. voluit, & poſt eum Doctores ſupra relati. An verò adiecta ſit in alio capitulo, & eo caſu dici poſſit nõ operari exceptionem à fideicommiſſo. Et fuit conſideratio Ruini, *conſil. 152. num. 8. lib. 3.* poſt Alexand. *conſ. 25. lib. 1.* Item declara, vbi exceptio refertur ad legata relicta hæredi grauato per fideicommiſſum vniuerſale, ſecùs ſi adiecta ſit legatis relictis aliis. Nam hęc caducata venirent in fideicommiſſo vniuerſali. latè Surd. *Deciſ. 269. per tot. nu.*

37 Rurſus limita, cum ex ratione, & cauſa legandi, colligi poſſet, legatum à fideicommiſſo vniuerſali fuiſſe exceptum, veluti quia legaſſet vni ex filiabus certam quantitatem cauſa eâ quandi cum alia filia nupta & dotata. nam licet poſtea filias ipſas inſtituat, & viciſſim per fideicommiſſum vniuerſale ſubſtituat: legatum illud in fideicommiſſo nõ continebitur, prout nec etiã dos per aliam filiam habita, vt ſic æqualitas ſeruetur. Sic pulchrè decidit Aretin. *conſilio 153. colum. 1. & 2.* cuius conſultatio magis placet, quam contraria in eodem caſu. Alexand. *conſil. 33. in 4.* Cui addo deciſionem Rui. *conſ. 133. num. 18. in 2.* vbi hac ratione concludit, prælegatum non imputari in legitimam, vbi relictum apparet cauſa æqualitatis inter filios, ſi per alios filios habita, eius ſint conditionis, vt in legitimam nõ imputentur, qua etiam ratione pulcherrimum caſum decidit Eugen. *conſil. 62. per totum.* Sed vltrà eos, addo ego text. notabilem *in l. alteri. ff. de adim. leg.* vbi renocato prælegato adſcripto vni hæredum, intelligitur etiam reuocatum prælegatum alteri cohęredi in gratiam compenſationis, & æqualitatis relictum, & illum textum notauit Bart. *ibi,* ita pa, poſt Dyn. & Imol. *in l. Lucius, num. 26. de vulg. Roman. Sing. 316. habeo.* Menoch. *conſil. 564. numero quinto.*

38 Limita etiam, cum ex natura rei prælegatę, ea in fideicommiſſo non contineretur, exemplum reddit Aret. *d. conſ. 153.* in prælegato relicto in cauſam dotis adducit, quia fideicommiſſum vniuerſale in iunctum filiæ hęredi non includit dotem, quamuis pater potuerit filiam in dote grauare, niſi ſpecialiter de dote expreſſerit *l. fin. §. filiæ, ff. de leg. 2. l. Lucius, §. maritus, et l. filia. ff. ad Trebell.* Item quia ti filia pro dote ſibi non conſtituta poteſt prejudicare fideicommiſſo paterno, *ad l. mulier, §. cum proponeretur, ff. ad Trebell. & Authent. Res quæ, C. com. de leg.* fortius ergo dotriam conſtitutę fideicommiſſum non prejudicebit, & ſic quoque vt fideicommiſſum vniuerſale, dotis prælegatum non includat, conſuluit Natta *conſ. 255. nu. 8.*

39 Aliud huius limitationis exemplum eſt, cum teſtator prælegaſſet hęredi rem vel quantitatem ſibi debitam, veluti dotem vxori, hęredi in totũ, vel in partem inſtitutę, & per fideicommiſſum grauatę: vel prælegaſſet in compenſationem alicuius oneris, *d. l. Lucius. §. maritus, ff. ad Trebell.* Alex. & Socin. *in d. §. quidam liberis, in 3. limitatione,* Caſtr. *conſil. 399. in 2.* Socin. iun. *conſ. 107. num. 42. in 3.* Natta *conſ. 255.* cum aliis adductis à Menoch. *num. 9.* quamuis etiam per verba vniuerſalia fideicommiſſum fuiſſet relictum, *d. §. maritus, d. l. cum pater, §. fideitur, ff. de leg. 2. & l. qui vxori, ff. de auro, & arg. leg.* Vel etiam cum legaſſet ob illius benemerita. Parti. *conſ. 63. num. 23. lib. 3.*

Immo

40 Immo etiam, quòd teſtator iuſſiſſet prælegata reſtitui, nam non veniret prælegatum factum de re debita ipſi hæredi, etiam ſi per verba vniuerſalia teſtator iuſſiſſet: *caſus eſt in dicto §. maritus.* modo tamen alia ſint prælegata, in quibus iuſſio illa verificari poſſit, ſicuti præſupponit text. ille, aliàs prælegatum de re debita includeretur, *ad l. fundus qui locatus, ff. de fundo inſtr.*

41 Intelligo, etiam quòd debitum aliunde non conſtaret, quàm ex aſſertione teſtatoris in prælegato ipſo, nam quia vti debitum fuit relictum, mente teſtantis inſpecta, non contineretur in fideicommiſſo. Sic Paul. Caſtr. *in d. §. quidam liberis, & in l. cum hæres deductis, ff. eo.* Corn. *in d. l. cum virum*, Zanc. *in §. cum ita, num. 392.* verum ampliationem hanc impugnauit Mantica, *in ſuo tract. lib. 7. tit. 6. num. 13.* motus auctoritate Bart. *in d. §. maritus, in principio.*

42 Et quia legatum de aliquo debito, cum de debito aliundè non conſtat, quàm ex aſſertione teſtatoris, debetur iure legati, non iure crediti, niſi teſtator ſe debere iuraſſet, *l. Lucius, §. quiſquis. ff. de leg. 2. l. cum quis decedens. §. codicillis. ff. de leg. 3.* vbi Bartol. plenè ſcribit, Corn. *conſ. 132. ad finem, in 3.* Alex. *conſ. 152. colum. fin. in 2.* Aret. *conſ. 64. colum. pen. verſ. venio nunc*, Dec. *conſ. 184. num. 11.* Socin. iun. multum pulchrè, *conſil. 7. in 4.* & ſic arguit Bart. *in dicto §. maritus*, & ad hoc inducit text. *in dicta l. qui vxori. §. 1.* dictum Pauli de Caſt. videtur ſuſtentabile, quia in fideicommiſſis voluntas teſtatoris inſpicitur, vti iura dicunt, & in ſpecie an prælegata includantur in fideicommiſſo vniuerſali, mens & defuncti voluntas contemplatur. dixi ſupra, *num. 24.* cum autem teſtator vbi debitum prælegat, ea expreſſio denotat mentem teſtatoris fuiſſe, prælegatum excipere a fideicommiſſo, ideoque recta ratione non includitur.

43 Limita præterea, cum fideicommiſſi onus expreſſe adiungitur inſtitutioni, vt quia teſtator, factis prælegatis vni, vel omnibus, deinde eos inſtituiſſet hæredes, cum conditione, quod pars decedentis perueniat in alium: nam quia fideicommiſſi onus reperitur expreſſe iniunctum inſtitutioni, ideo prælegata non veniunt in fideicommiſſo, ſicuti nec veniunt, cum quis portionem hæreditariam reſtituere rogatur. *dicta l. in fideicommiſſariam, §. fin. ff. ad Trebell.* & fuit argumentatio Aret. *d. conſil. 153. colum. 2.* ex cuius dictis relatam limitationem colligit Ruin. *conſil. 65. num. 16. in 2.* Addo Oldrad. *conſ. 107.* Pariſ. *conſ. 63. lib. 3.* quorum concluſio in prælegatis per eorum rationem placet, non tamen a reſtitutione ſecluderetur portio, quam ex vi reciprocæ fideicommiſſariæ cohæres à cohærede accepiſſet: quia portio hæc eſt iuncta inſtitutioni & ſubſtitutioni, & ſic conſuluit Cæphal. *conſ. 513.* & Aret. ac Ruin. traditionibus ſecuri ſunt Zanc. *in 5. par. num. 155. & 156.* Menoch. *num. 43.*

44 Limita præterea, cum teſtator poſt prælegata facta, in aliis autem ſuis bonis hæredes inſtituiſſet & ſubſtituiſſet. Nam in hac fideicommiſſaria ſubſequente, prælegata non continerentur pro aliqua parte, vti excepta ex vi illius aduerſatiuæ, quæ pro ſui natura aduerſari ſolet præcedentibus in iure, & in facto, *ad l. hos amplius. §. de his autem. ff. de dam. inf.* & ob illam dictionem, (in aliis bonis,) quæ arguit inſtitutionem factam in aliis bonis, diuerſis à prælegatis, *ad l. pater filium. §. quæ decim. ff. de leg. 3.* adeo vt hæc pro nulla parte ſint in fideicommiſſo. Sic in ſpecie Raph. Cum. *conſ. 37.* & in eodem caſu Raph. Fulgoſ. *d. conſil. 99. col. 2.* Paul. Caſt. *conſ. 398. & 399. in 2.* Corn. *conſ. 91. col. 3. in 1.* Rimin. ſen. *conſ. 248. num. 14.* Barbat. *conſ. 59. col. 4. verſic. quarto facit, lib. 3.* Iaſ. *conſ. 175. colum. vlt. in 4.* Pariſ. *conſ. 79. num. 21. in 2. & conſil. 63. num. 22. in 3.* latiſſimè Soc. iun. *conſ. 107. num. 45. in 3. & conſ. 89. in 4.* quibus in locis Pariſ. & Socin. ad hanc ſententiam trahunt ſcripta a Bart. *in l. ſi quis ſeruum, §. fin. ff. de leg. 2.* & per Dec. *conſ. 653. Caſus de quo.* & ſic etiam conſulendo tenuere Alc. *conſ. 32. nu. 14. lib. 9.* Aemilian. *conſ. 35.* Mantua *conſil. 216.* & plures alios commemorarunt hanc opinionem ſecuti, Rimin. iun. *conſ. 147. num. 56. & conſ. 590. nu. 4.* Marcobrun. ab Angaiſl. *conſ. 4. num. 34.* Decian. *conſilio 122. num. 11. in 3.* Marcus Ant. Eugen. *d. conſ. 88. nu. 6.* vbi præterea adducunt: quòd ſequens copulata ſubſtitutio intelligitur facta in his bonis, in quibus proxima inſtitutio. ad tex. *in l. 3. ff. de ſuis inſtr. & in l. 1. C. de impub.* vbi plenè notatur, quòd ſequens ſubſtitutio interpretatur ad terminos præcedentis inſtitutionis, vti plenè dixi *in Art. 16. num. 62.* & hæc recipienda videtur, quia ſic minus grauatur hæres, *ad regulam tex. in l. Titia cum teſtamento. §. qui inuita, cum alijs*, vt per Crau. *d. conſil. 201. num. 23.* & quia ex ordine & formula verborum prælegata ipſa ſatis videntur de fideicommiſſo ex mente teſtatoris excepta. & quia in dubio pro hærede ad oneris excluſionem pronunciandum eſt, vti dixi ſupra, *num. 22.* & ex facto reſpondit Clar. Iuriſc. Tornell. & iudicium ſecutum fuit in Excell. Conſ. de 40. pro eius ſententia; in quo etiam caſu idem reſponderat Socin. iun. *d. conſ. 107.* minus autem dubitationis inciſet, cum teſtator in ſubſtituendo dixiſſet, dicta bona, aut alio nomine relatiuo vſus fuiſſet, nam ad contenta in inſtitutione ſubſtitutio reſtringeretur, *ad notata in l. qui liberis, §. hæc verba, ff. de vulg.* & in ſpecie, Socin. iun. *d. conſ. 107. num. 45.* Siluan. *conſilio 49. num. 21.* Menoch. *conſ. 86. num. 42. & num. 71.*

Contrarium tamen tenuerunt complures alij grauiſſimi auctores. Ant. Burr. *conſ. 96. Quo ad 2dam* vbi ponderat, quòd illa verba, (in omnibus autem aliis &c.) non ſunt verba formalia teſtatoris, ſed verba ſolita notariorum. Quæ ſanè ratio nihil concludit.

45 Nam ſcripta in teſtamento, prout facent, cum ſuis clauſulis, ſiue ſolitis notariorum, ſiue non, debent accipi cum effectu operatiuo, quia ex voluntate teſtatoris ſcripta creduntur, ſicuti ex communi tradidere Alex. *conſilio primo, col. 9. in 5. & conſilio quinquageſimotertio, columna tertia, in 7.* Grat. *Reſp. 112. numero vigeſimoquinto, in 2.* Secundò adducit, quòd ſi teſtator voluiſſet ſecludere

dere legata à fideicommiſſo vniuerſali, notabiliorem addidiſſet expreſſionem. Quæ quidem ratio non eneruat rationes oppoſitas, de aduerſatiua, autem, & de alijs. Tertiò conſiderat, quod in caſu ſuo ſubſtituto ſequens copulata habebat orationem de per ſe perfectam, ideo quamuis inſtitutioni copulata debeat ſimpliciter accipi *l.3.§ filius, ff. de lib. & poſtum.* ſecuti ſunt Alexand. *conſilio 25. columna tertia, verſ. non obſtat in 1. duplicato 252. in* 6. Cur. iun. *d. conſilio decimotertio.* Ruin. *conſilio 130. columna quarta, & is num. 7. in 3.* Alciat. ſibi contrarius, *conſ. 128. lib. 9.* Crau. *conſil. 348. nume. 11.* Natta *conſ. 321. num. 1.* Zanc. *in §. cum ita, nu. 373.* Gabr. *d. conſ. 104. num. 3. ſub in* 2. Surd. Deciſ. 269. *num. 11.* Menoch. *d. præſumpt. ſub num. ſexto,* vbi hanc magis receptam dixit. Mantic. *de coniect. lib. 7. tit. 7. num. 7. &* 8. Honded. *d. conſil. 71. nume ro quadrageſimoquarto,* vbi tamen poſt Alexand. & Nattam, diſtinguunt, an illa verba, in alijs autem, ſint adiecta inſtitutioni, & eo caſu non operentur excluſionem legatorum à ſequente fideicommiſſaria; an ſint adiecta fideicommiſſariæ, & eo caſu prælegata non contineantur. ſic quoq; Laderc. *conſ. 120. num. 1.*

46 Pro iſta ſententia adducunt, quod legata ex neceſſitate iuris continentur in vniuerſali inſtitutione, vel ſimpliciter facta, vel etiam ſub illa formula (in omnibus autem alijs) per tex. *in l. ſi ita quis hæres inſtituatur. ff. de hæred. inſtit.* vbi ſic notarunt Bal. Ang. & Imola, Bart. *in l. certarũ, ff. de teſt. mil.* ideo in rebus legatis hęres videtur habere titulum hęreditarium, ac idcirco legata de manu hęredis capiũtur, *l. 1. §. rediguntur, ff. quar. legat.* & fuit quoque conſideratio Pau. de Caſt. *conſilio 177. Viſo ſuprascripto, columna prima, in 1.* vbi inquit, quòd non obſtante illa formula notariorum, legata alijs relicta cum vniuerſitate hęreditatis tranſeunt in hæredem, adducit gl. *in l. ſi hæredis ſeruus, ff. de leg. 1.* & idem Paul. *in l. cogi, §. inde quæritur, numero tertio, ff. ad Trebel.* ſequitur Alexan. *in l. nam quod, §. non omnis. num. 15. in eo. tit. & in ſuo conſil. 202. colum. tertia, in* 6. Beltrand. *conſ. 151. colum. vlt. in* 2. cum pluribus congeſtis à Menoch. *eodem loco, ſub numero ſeptimo,* & ſic in ſpecie argumentatus fuit Ruin. *d. conſ. 130.* & ſubſecuti ſunt alij Moderni ſupra relati. Quæ tamen ratio remoueri poteſt. Nam licet ex iuris neceſſitate hæredis inſtitutio habitu etiam legatas res cõtineat actu tamen, & ex voluntate teſtatoris, legata ab inſtitutione ſeparantur, agnoſcente legatario legatum: vnde ex mente teſtatoris, qui eidem legauit, & inſtituit, euidenter colligitur voluiſſe ſeparate legata ab inſtitutione, & res legatas legati titulo aſſignare, ideo in re hac, effectus, & teſtatoris voluntas, obſeruari debet non iuris ſubtilitas, ſicuti in ſpecie ſoluendo dixit Corn. *conſ. 91. columna tertia, in* 1. nec mirum, quia in re hac, an prælegata in fideicommiſſo includantur, voluntas teſtatoris obſeruanda eſt vt ſupra dixi, *num.* 21. Vnde conſiderato euentu, ſecuta deinde legatorum agnitione, hæredes non habẽt titulum in rebus legatis, ſicuti Bald. docuit *in l. 1. num. 20. C. de vſur. & fruct. leg.* & fatetur Ruin. *d. conſ. 130. numero vndecimo* quòd eſt titulus ſine effectu, ideoque legatarius in re legata vices hætedis habet, *l. id tempus, ff. de vſucap.* & pro legato præſcribit, *ff. & C. pro legato.* Idcirco Alexand. *d. conſilio vigeſimoquinto,* argumentatur, per eam formulam, in omnibus autem alijs, expreſſim fuiſſe, quod tacite inerat, nam pro abſoluto præſupponit legatas res in inſtitutione non contineri: & dum in contrarium arguit, expreſſionem eorum, quæ tacite inſunt, nihil operari: reſpondeo, quòd licet ea expreſſio quantum ad inſtitutionem nihil operetur, operatur tamen quò ad ſubſtitutionem, vt videatur facta in bonis, de quibus in inſtitutione. Nec quicquam releuat, quòd clauſula ſubſtitutionis ſit perfecta de per ſe, ac ideo non ſit reſtringenda ad terminos inſtitutionis, cum & in prælegato ex verbis videri poſſit facta.

47 Nam reſpondetur dupliciter, primò, quod vbi poſt inſtitutionem ſequitur compendioſa, quæ fere ſemper fieri ſolet, non pura fideicommiſſaria, quo caſu compendioſa pro ſui natura continet vulgarem, & fideicommiſſariam, vti ſupra dixi, numero decimo: equidem in vulgari conſtat prælegata non venire, *d. l. Sextiliam, ff. de legat. 3.* rurſus conſtat vulgarem intelligi factam in eiſdem in quibus facta fuit inſtitutio. *d. l. 1. C. de impub. & l. 1. ff. de vulga. & ibi notatur.* Igitur ſicut vulgaris contenta in compendioſa non trahitur ad prælegata, ergo & pari modo fideicommiſſaria comprehenſa in eadem, *per reg. in l. iam hoc iure. ff. de vulg. & in l. eum qui ædes, ff. de vſucap.* & ſic in individuo argumentatur Oldrad. *conſ. 107.* Circa ius, *in 2. q.* Pariſ. *dict. conſil. 79. colum. 4.* Socin. iun. *d. conſ. 89.*

48 Secundò reſpondetur, ſequentem fideicommiſſariam immediate copulatam poſt inſtitutionem, videri factam in eiſdem bonis, de quibus facta fuit coniuncta inſtitutio, per tex. *in l. cũ de lanionis, §. aſinam, ff. de fun. inſtr.* in illis verbis (quibuſque primis proxima copulata procedunt,) & per tex. *in l. ſi ſeruus plurium, §. fin. ff. de leg. 1. & in l. fin. ff. de reb. dub. ibi,* (coniuncta ſcriptura,) *& leg. 3. ff. de fundo inſtr.* & pulchrè Aret. *in dicta l. 3. §. ſi filius, columna vltima, ff. de lib. & poſtum.* Anchar. *conſ. 361. num. 4.* & Signorol. *conſil. 99. Quidam, numero ſecundo,* vbi quòd copula qualitatem præcedentis extremi adiungit ſequenti, & extrema ſua vniformiter coniungit: & maximè ſi addita fuiſſet aliqua dictio relatiua.

49 Vlterius limita in legato, & fideicommiſſo in diem, aut conditionaliter relicto, cuius dies ceſſerit poſt reſtitutionem fideicommiſſi vniuerſalis, nam hæredi cederet, nec reſtitueretur, ſic Dec. *conſ. 80. col. 2.* vbi conſiderat, quòd prima reſtitutio ſufficiat, *ad regulam in l. bones, §. hoc ſermone, ff. de verb. ſig.* & quia facta reſtitutione fideicommiſſi vniuerſalis, non videtur vt de incluſione legatorum, aut fideicommiſſorum amplius tracta ri poſſit: quia materia deficiat, ſequuntur Ripa *in dicto §. cum ita, num. 49.* Torniel. præceptor meus obſer-

obſeruandiſſimus, *numero quadrageſimotertio*, Zanchus, *nu.* 343. niſi ratio à teſtatore expreſſa futuras acquiſitiones includeret, nam teſtatoris voluntas totum poteſt, & facit, ſicuti Ruin. probauit *conſil.* 120. *columna tertia, verſic. Quò ad tertium, in 3.* cuius deciſio contra Decij conſilium, ob rationem a teſtatore in fideicommittendo expreſſam mihi magis placet, vel niſi per verba vniuerſalia teſtator rogaſſet, nam vniuerſale operatur, vt prælegata veniãt in fideicommiſſo, quæ alias non includerentur, ſicuti ſupra expoſui, numero vigeſimotertio, quod tamen firmare non auſim: nam contra ſentit Ripa *in d. loco* & Zanc. *numero* 384.

50 Denuo limita in legatis alicui perſonę dilectæ relictis, maxima tamen & extraordinaria dilectione, aut in eius remunerationem pro aliquo grato ſeruitio: nam hæc a fideicommiſſo vniuerſali eidem iniuncto viderentur excepta. quia horum alia ſit cauſa, ſic conſiderarunt Fulgo. *d. conſilio* 99. Pariſ. *conſil.* 63. *numero vigeſimotertio, in 3. & latius conſilio* 79. *columna tertia in* 2. Soc. iun. *d. conſilio* 107. *numero* 42. *& 43. in* 4. Menoch. *num.* 23. *& 24.* intelligo cum in legando cauſæ hæ ſint expreſſæ: aliàs ſola coniunctionis, & affectionis ratio non ſufficeret, vt legata videantur excepta, *d. l. Marcellus*, §. *quidam liberis*. conferunt optimè quæ dixi ſupra, *num. 38. & infra.*

51 Limita iterum, cum teſtator legaſſet ſubſtituto per vulgarem: nam licet ex ſubſtitutione ſuccedat, quia primus nolit, aut non poſſit: attamẽ legatum integrum obtinebit, ſicuti ſi hæres inſtitutus ſucceſſiſſet, inſpecta teſtantis mente, Paul. Caſt. *conſ.* 399. *col.* 2. *in* 2.

52 Dubium modò eſt circa præmiſſas limitationes, nam ſuppoſito, quòd portio, quæ iure legati capitur, non veniat in teſtitutione, an ſaltem veniat ea portio, quam hæres prælegatarius iure inſtitutionis habuit, quia legatum à ſeipſo, ſibi ipſi relinqui non potuit. & quod ea portio veniat, conſuluit Corne. *conſ.* 105. *num.* 4. *in* 4. ſenſit Zanc. *in* §. *cum ita, num.* 429. poſt alios ab eo relatos, Menoch. poſt plures, *quo ſupra loco, num.* 44. ſequitur Mantica, *lib.* 7. *tit.* 7. *nu.* 10. per caſum *in l.* 1. §. *id quod natura, ff. ad leg. falcid. & in dicta l. in fideicommiſſariam*, §. *fin.* & quia portio illa iure hæreditario capitur, ideo fideicommiſſo vniuerſali cedit, dixi ſupra, *num.* 11. Sed horum opinio reſiſtit communi intentioni Doctorum, qui ſenſerunt prælegata excepta à fideicommiſſo vniuerſali integra manere apud hæredem grauatum, & ſic etiam eſt in vulgari, & in compendioſa militari, vti dictum fuit ſupra *numer.* 5. *& num.* 10. & quidem vbi grauatus eſt ſolus hæres, de neceſſitate ſi prælegatum non reſtituitur, totum retinetur: cum verò cohæredes haber, eadem videtur ratio, quia à fideicommiſſo prælegatum fuit exceptum. & ex facto ſic reſpondi conſultum per Clariſſ. Iuriſconſ. Torniel. & iudicatum. nec ob. quod prælegatarius capiat portionem ſuam iure hæreditario, nam id contingit ex neceſſitate iuris, non ex defuncti voluntate, qui cogitauit cohæredem prælegatarium res legatas capere titulo legati, ideo pro nulla parte in fideicommiſſum venit, ſic reſpondit Cor. *conſ.* 91. *col.* 3. *in* 1. Quæ tamen reſponſio tuta non videtur, *per caſum in dicta l. in fideicommiſſariam.* §. *fin.* vnde ſic puto reſponderi poſſe: vt iuris neceſſitas operetur, cohæredem iure legati non poſſe habere portionem ſuam, donec eſt hæres cum effectu: veniente autem reſtitutionis caſu, ſeparare poſſe portionem illam à reſidui reſtitutione, ſicuti ſupra expoſui, *num.* 20.

53 Deſcendo ad ſecundum caſum, quando præcedit legatum, & ſubſequitur fideicommiſſum, ſub commemoratione hæreditatis: quia cohæres prælegatarius iuſſus ſit reſtituere hæreditatem, aut portionem ſuam hæreditatis: & hoc caſu prælegata pro portionibus cohæredum in fideicommiſſo non contineri: Sed tantum pro portione hæreditaria ipſius hæredis grauati, decidit tex. in dicto, & in ratione, *in dicta l. in fideicommiſſariam.* §. *fin. & in dicto* §. *quidam liberis, & in l. ſi Titus, ff. de leg.* 3. in quibus iuribus ratio redditur: quia hæreditatis appellatione non continentur legata, & fideicommiſſa: ideo in fideicommiſſo continetur tantum portio hæreditaria, non autem portiones rerum legatarum, quas iure legati a cohæredibus accipit: & eſt concluſio vbique a Doctoribus recepta: *in dictis iuribus & in dicta l. cum virum*, & in iuſſo reſtituere hæreditatem, conſuluit Oldrad. *d. conſ.* 106. *Circa ius, in* 2. *q.* Corn. *conſ.* 105. *in* 4. Paul. Caſt. *in dicta l. cum virum, in princ.* Rip. *d. l. in fideicommiſſariam.* §. *fin. num.* 2. & Soc. iun. *in conſ.* 89. *num.* 11. *in* 4. Port. Imol. *conſ.* 6. Menoch. *conſ.* 86. *num.* 19. pleniſſimè Zanc. *in dicto* §. *cum ita, num.* 415. *& infra, &* 429. & idem Menoch. *loco ſæpius allegato*, vbi hanc receptam dixit.

54 Idem eſt, ſi teſtator vſus fuiſſet verbis directis ciuilibus relatis ad perſonam fideicommiſſarij ſubſtituti, quia dictum eſſet, ſit hæres, idẽ Corn. *d. conſ.* 191. *in* 1. *& in d. l. cum virum, num.* 14. Cephal. *conſ.* 269. *num.* 62. Menoch. *eod. loco, num.* 42. Et licet aduerſus hanc communem traditionem multa obijciantur, quibus ſatisfacit Zanc. *dicto loco, num.* 416. attamen acquieſcendum eſt iuribus præmiſſis in hanc rem apertis: quia vt ea iura dicunt, hæreditatis appellatione legata, & fideicommiſſa non continentur: nam diuerſis nominibus appellantur, ergo diuerſa, *ad l. ſi idem, C. de codic.* & in ſpecie notauit Bart. *in l. liberto*, §. *filium, ff. de ann. leg.* Dec. *conſ.* 466. *col. fi.* vbi in id retulit Raph. Cum. *conſ.* 131. Viſis, & idem Dec. *conſ.* 326. *col. vlt.* vnde fideicommiſſarius non eſt hæres, ſed loco hæredis, *l. poſtulante* §. 1. *ff. ad Trebell.* ſic etiam legatarius in re legata non eſt hæres, ſed quaſi hæres, *dicta l. id tempus, ff. de vſucap.* propterea cum teſtator de hæreditate fideicommittit, non veniunt legata: quia a proprietate verborum iure conſulti diſſinierunt, non eſſe recedendum, *l. non aliter.* §. *de leg.* 3. *& l. ſi alij, ff. de vſufr. leg.* niſi aliqua neceſſitas cogat, veluti verborum vniuerſalium vis: nam tunc latior fit interpretatio, vt veniant etiam ea, quæ ex impropria ſignificatione continẽtur,

l. librorum,

l. librorum, §. *quod tamen Caſſius, & in dicta l. Iulianus, ff. de leg. 3.* & latius declarauí ſupra, *numero vigeſimo tertio*, vbi hoc caſu etiam prælegata contineri ex communi intentione oſtendi.

55 Nec mirum videri debet, quòd fideicommiſſum per verba indefinita de hæreditate non contineat prælegata, & ſecus ſit in fideicommiſſo per verba vniuerſalia, (quicquid ex hæreditate:) cum indefinita ſoleat æquipollere vniuerſali, *l. ſi pluribus. ff. de leg. 2. l. ſi domus. ff. de ſeru. vrb. præd.* Nam obiectum reſoluit Ripa *in dicta l. in fideicommiſſariâ*, §. *fin. colum. ſecunda*, duob. modis: Primò, quia indefinita neceſſariò non æquipollet vniuerſali. Abbas poſt Innoc. *in ea. auditis, ext. de præſcript.* Alexand. *conſilio* 110. *columna ſecunda, in primo*, Felin. *in cap. cum omnes, columna decima, ext. de conſtitut.* & latè Crau. *in conſilio.* 293: tu adde, quod indefinita ab homine prolata, ex propria ſignificatione non æquipollet vniuerſali. Sed quandoque ex coniecturis, pro materia ſubiecta, benigna interpretatione, vim vniuerſalis habet, vt eſt text. *in dicta l. ſi domus*, & indè notarunt Bart. Bald. Angel. & Paul. idem Bart. *in d. l. ſi pluribus, columna prima, & in l. omnes populi, numero quinquageſimoſeptimo, ff. de iuſt. & iur.* Dec. *in l. prima, numero duodecimo, ff. de regul. iur.* cum aliis adductis à Didaco, *libro primo ſent. receptarum cap. 13. numero quinto.*

56 Secundò reſpond. quòd indefinita affirmatiuè prolata, non æquipollet vniuerſali, niſi omnium ſub vniuerſali cõprehenſorum æqualis ſit ratio, atque conditio. Din. *in rubr. de regul. iur. in ſexto.* Bartol. *in d. l. ſi pluribus.* Bald. Angel. & Paul. *in d. l. ſi domus*, Bart. *in d. l. omnes populi, numero quinquageſimooctauo*, Dec. *conſ. trigeſima, columna tertia.* Rol. poſt plures *conſilio trigeſimoquarto, numero trigeſimooctauo in quarto.* Didac. *dicto loco, numero nono.* idcirco indefinita ex ſui natura magis reſtringibilis eſt, quàm vniuerſalis, ſicuti ex his planè conſtat.

57 Quid autem ſi teſtator iuſſiſſet patrimonium ſuum, aut ſubſtantiam ſuam, reſtitui, Dec. *conſilio* 80. *colum. ſecunda*, idem ſentit, prout ſi dictum fuiſſet de hæreditate, ſequitur Ripa *in dicto* §. *fin. colum.* 1. Sed contra ſenſit Corn. *dicta l. cum virum, columna tertia*, quem ad hoc retulit Ruin. *conſ.* 120. *num.* 9. & 10. *in* 3. & verior videtur opinio: nam hæreditatis nomen, intis habet ſignificationem, *l. hæreditas, ff. de petit. hæred. l. hæreditas, ff. de reg. iur. & l. hæreditatis appellatio, ff. de verbor. ſign.* patrimonij verò, & ſubſtantiæ nomen, propriè corpora, & rei ſpectat, & ſic in alio propoſito cenſuit Caſtr. *in l. nam quod*, §. *fin. ff. ad Trebellian.* & adde, quæ dixi ſupra, *numero vigeſimooctauo.*

58 Hæc autem communis traditio limitatur non nullis modis; Primo in hærede fiduciario, qui tacitam fidem interpoſuit de reſtituendo incapaci portionem, ex qua inſtitutus fuerat, nam hic integra prælegata retinet etiam pro portione inſtitutionis hæreditariæ, caſus eſt *in l. cum qui*, §. *pro parte, ff. de indig.* & eſt ratio, vt *ibi* Bart. ait: quia hæres ille ex teſtatoris iudicio prælegatum tantum habere debebat, nõ portionem hæreditatis, quia de ea reſtituenda fidem dederat, & ſic quoque incapax ille ex ordinatione defuncti prælegatũ pro nulla parte habere debebat: vnde infertur, quod vbi ex facto, & ex diſpoſitis colligeretur, prælegatum pro nulla parte fuiſſe fideicommiſſario relictum, non contineretur pro parte aliqua in fideicommiſſo: & in his terminis rectè procedit ratio ibi aſſignata, cauſam iuris, & varietatem poſſeſſionis non inducere diuiſionem voluntatis.

59 Secundò limitatur, cum in prælegatis nulla hæreditaria portio conſiderari poſſet: tũc enim in fideicommiſſo facto in hæreditate pro aliqua parte non continerentur, veluti quia cohæres grauatus ex iuſſione teſtatoris totum prælegatum habuiſſet de portionibus cohæredum: ſic eleganter Ruin. *conſilio* 65. *numero decimoſexto, in ſecundo*, idem eſt ſi res prælegata non fuiſſet hæreditatia, ſed cohæredis. Ripa *in dicto* §. *fin. numero quinto*, poſt Corn. *conſilio* 114. *In hac, lib. tertio*, Zanc. *numero* 430. & 431. Ripa *in dicta l. in fideicommiſſariam, numero quinto, ff. ad Trebell.*

60 Tertio per contrarium limita, cum in prælegatis concurreret etiã titulus inſtitutionis, vt quia cohæres grauatus fuiſſet particulariter inſtitutus in illis bonis, vel quia fuiſſent ſibi relicta iure prælegati, & inſtitutionis: nam quia hæreditarius titulus his quoque rebus conueniret, ideo in fideicommiſſo hæreditatis in totum continerentur; ſic originaliter Cur. iun. *conſilio decimotertio columna tertia*, Soc. iun. *in* §. *cum ita, numero* 46. & illic Zaanc. *numero* 449. Decian. *conſilio quadrageſimoprimo, num.* 127. *in* 1. Cæphal. *conſ.* 634. *nu.* 34. Io. Vinc. Honded. *d. conſilio* 71. *num.* 27. & 28. & vltrà hos fuit de mente Iaſ. *conſ.* 89. *num.* 2. *in* 1. clarè Menoch. *loco allegato, num.* 50. & *conſilio* 86. *num.* 8. & *nu.* 74.

61 Quartò limita, vbi alia ratione, in rebus prælegatis inſtitutionis titulus conſiderari poſſet, veluti quia teſtator per prælegata diuiſiſſet totum, vel maiorem partem ſui patrimonij, inter cohæredes ipſos, quos pro æqualibus partibus hæredes inſtituiſſet, & per fideicõmiſſũ vniuerſale grauaſſet, nam prælegata hæc diuiſoria ſuccedunt in locum portionis hæreditatis, caſus eſt *in l. quid ergo, ff. de leg. 1.* vbi Bar. ſic notauit, & plenè Iaſ. in ea lege, *numero vigeſimoſecundo*, quam explanauit *in l. filio pater, proxime præcedente*: idem Bart. & communiter Doctores, *in dicto* §. *quidam liberis*, Bald. Paul. & alij, *in dicta l. cum virum*, Capra *conſ. 64. colum. pen.* Iaſ. *d. conſ. 89. in ſec. dubio, in* 1. idem Iaſ. *conſil. vlt. colum. ſecunda, in* 4. Dec. *conſ.* 254. *colum. 1. verſ. & vlterius, & in col.* 2. vbi intelligit, etiam quòd prælegata ſint relicta pro faciendis voluntatibus, & quibuſcunque verbis fuerint relicta. Ruin. *conſ.* 114. *colum. penul. in* 2. vbi in diuiſione facta in teſtamento, & rurſus *conſil.* 116. *numero* 8. *in* 2. vbi probat, allegantis, fere omnia bona per prælegata fuiſſe diuiſa, intentionem fundatam eſſe, niſi contrarium probetur, per gloſ. ſatis notam *in l. cum de lege, ff. de probat.* & ſic quoque tenuit Cur. iun. *d. conſil.* 13. Pariſ. *conſil.* 94. *num.* 51. *in* 2. & *conſ.* 18. *nu.* 16. & *conſ.* 63. *num.* 23. *in* 3. Port. Imol. *conſil.* 6. *numero* 26. Decian. *conſ.* 3. *num.* 32. & *conſ.* 196. *num.* 22.

*num.22. in 3.*Io.Vinc.Honded.*d.conf.71.num.17.& 18.& 24.& 25.* vltra hos Zanc.*in §.cum ita,nu.*437. Menoch. *num.* 46. Adde idem eſſe, cum teſtator ex diſparibus partibus hæredes feciſſet, quibus prælegata aſcripſiſſet proportionabilia ſuis partibus hæreditarijs, ſic Cuman. & Socin. *d.§.quidam liberis, nu.*4. Diuerſum eſt ex iam dictis, cum teſtator vni ſoli hæredum feciſſet prælegatum, quamuis maioris, ſeu magnæ partis bonorum, & ex facto ſic vidi reſponſum à Clariſſimo, & peritiſſimo Iuriſcõſ. Torniello præceptore meo. Quia hoc caſu prælegatum non eſt loco portionis hæreditariæ: nam repudiando hæreditatem, poſſet conſequi prælegatum, *l.qui filiabus, §.fin. de leg.*1. ſecus vbi ſuccedit loco partis hæreditariæ, *d.l. quid ergo*: inducebat etiam text. *in l. ſi filius, de leg.* 3. Cęterum ſi fideicommiſſum non fuiſſet conſtitutum ſub commemoratione hęreditatis: res in tuto eſſet, quod prælegata hæc diuiſoria totius, aut maioris partis pattimonij, venirent in reſtitutione: & quæ dixi de prælegatis, idem dic in vniuerſali diuiſione bonorũ facta per teſtatorem in teſtamento, Bald. *in dicta l.cum virum, num.*9. Ruin. *conſ.*114.*col.pen.in* 2. & ex facto ſic deciſum fuit per Excellent. Iuriſconſ. d. Albertinum Miliaria primum lectorem Inſtitution. cum laudo Excellent. D. Herculis Vittalba Bergomenſis.

62 Limitatur quintò, cum cohæres extraneus rogatur reſtituere liberis teſtatoris: nam eo caſu, etiam quod capit iure legati, aut fideicommiſſi, venit in fideicommiſſaria ſub commemoratione hæreditatis. caſus eſt *in l.liberto, §.filium, ff.de ann.leg.* quę poſt Dyn. ſic intellexerunt, Bart. & Alber. vbi tamen ſecùs dicunt in fideicõmiſſo inter filios reciproco, *per caſum in d.§.quidam liberis*, & quia par fauoris cauſa operatur, ne à itris regulis fit diſcedendum, *ad l.non ſolum.ff.de ritu nupt.* Sequuntur Paul. Alexand. & Ruin. *in dicto §. quidam liberis.* Paul. Corn. & Ial. *in d. l. cum virum*, Bald. *conſil.*318. *Proponitur.* 328. *Determinatio in fine. lib.*5. Roman. *Singul.*172. Cæphal. *conſ.*166.*num.*35. *& melius, conſ.*513.*num.*23. & præter hos, Manti. *de coniectur. lib.7.tit.7.num.*4. Menoch. *loco ſæpè allegato, num.* 47. vbi ſic receptum eſſe dixit, quoniam fauore filiorum multa in iure ſpecialia conſtituta ſunt, *ad l.cum auus, ff.de condit. & demonſtr. & l.cum aientiſſimi, C. de fideicom.* & ſic quoque ſenſit Zanc. *num.*439. quamuis *ſub num.*417. non firmet pedes. Ego autem de veritate huius limitationis, non parum vereor: Nam text. *in d.§.filium*, ſuas habet particulares circumſtantias: nam ob filij imbecillitatem, mater iure fideicommiſſi in filij portionem vocata fuit. Rurſus fauore filij in tẽpus ætatis ſuæ annorum 25. reſtituto dimidiæ hæreditatis dilata fuerat. item quia reſtitutionis tempus in filij fauorem dilatum fuerat, fructus medio tempore perceptos ex rebus reſtituẽdis nouerca ſuos non fecit, *ad regulam in l. eum qui, ff.eod. & in l.cum ita,§.Pegaſus, ff.de leg.*2. Itaque cum præter iuris regulas, hæres grauata interim fructus ex dimidia hęreditatis perceptos ſuos nõ faciat, quia filij infirmitati pater conſuluit, eo modo, ſubſtituendo: nil mirum ſi ſemiſſem hæreditatis conſequitur, non ſemiſſem quadrantis, ex qua vxor directo hæres inſtituta fuerat: nam malè filio conſultum fuiſſet. vnde ſi præfupponamus, filium, & nouercam, cohæredes inſtitutos, & nouercæ factum prælegatum: eamque iuſſam fuiſſe poſt mortem ſuam hæreditatem priuigno ſuo reſtituere, quo caſu ſecundum iuris regulas nouerca fructus interim perceptos facit ſuos; crederem etiam ſecundum iuris regulam, prælegatum eo caſu non reſtitui niſi pro portionibus hæreditarijs, nec filiationis rationem operari, vt diuerſimode à cęteris alijs, prælegatum reſtituatur, ſicuti præſupponit text. *in d.§.quidam liberis, in d.§.fideitue, & in d.l.Lucius, §.maritus*, & ſic quoque à communi traditione receſſit Clariſſimus Torniell. *d.§. cum ita, num.* 40. & alij relati à Zancho, *num.*417. *& num.*441. vbi intelligunt text. *in d.§.filium*, in hærede fiduciario, vt omnia reſtituere teneatur, niſi alicuius rei retentio fit conceſſa, *vt in §.cum Pollidius, vbi retentio fundi, & in dicto §.filium, vbi retentio dimidiæ hæreditatis.* Adde quòd alio modo illum textum declarauit Alber. *ibi*, vt ideo in reſtitutione hęreditatis veniat portio iure fideicommiſſi quæſita, quia reſtitutio facienda erat eidem à quo acceperat: ad quod adducit quod in ſimili legitur *in l.ſi verò non remunerandi, §. inde Papinianus, ff.mand.* & ſequitur Zanc. *num.*446.

63 Capio ſecundum caſum principalem, cum teſtator primo fideicommittit vniuerſaliter, deinde hæredi graduato legat, ſeu prælegat: & hoc caſu communiter concluditur legata in fideicõmiſſo non contineri, gloſ. Bart. Ang. Imol. Rom. Alexan. Socin. Claud. & communiter Doctores, *in d.l.Marcellus, §. quidam liberis*, vbi Claudius aſſerit de communi, gloſ. Bal. Paul. & Corn. *in d.l.cum virum*, vbi Corn. communem quoque dixit, Bart. Paul. & Alexand. *in l.Titia, ff.ad leg.Falc.* Zanch. *in §. cum ita, num.*432. & conſulendo ſic quoque tradidere Anchar. *conſ.*27. *nu.*5. Capra, *conſil.*115. Socin. *conſ.*31. *num.*8. *in* 4. Ial. *conſilio vlt. in* 4. Dec. *conſ.*154. *colum.*1. verſ. ſed tamen, Ruin. *conſ.*113. *num.*11. *&* 117. *num.*13. *in* 2. Pariſ. *conſ.*18. *num.*15. *lib.*3. Natta *conſ.*320. *&* 321. Port. Imol. *conſ.6.num.*27. Decian. *conſ.*3. *num.*31. *in* 1. Roland. *conſ.*34. *num.*7. *in* 4. Cæphal. *conſ.*634. *nu.*32. Simon Pret. *lib.*3. *Dubitat. vltima. ſolut.*5. *num.*4. Menoch. *conſ.*86. *num.*21. Eugen. Peruſ. *conſ.*88. *num.*32. Honded. *d.conſ.*71. *num.*25. & latè idem Menoch. *loco præcitato, num.*28. *& infra*, & communis eſt hæc traditio, maximè, quando fideicommiſſum factũ fuit in hæreditate, Alex. *in d. l. Titia*, Rimin. Ripa, & Zanch. relati à Menoch. *num.*35.

64 Ampliatur communis hæc traditio, etiã quòd in fideicommittẽdo teſtator vſus fuiſſet verbo, ſubſtituit, ſimpliciter, ſic ex mente Ripæ, *in §. cum ita, num.*36. tradidit Menoch. *d.conſ.*86. *num.*87. vel quia fideicommiſſaria facta fuiſſet ſub nomine bonorum. & eſt ratio: quia ſicut vbi facta eſt ſub nomine hæreditatis, nõ venit portio hæreditaria, *d. l. Titia*. Sic vbi eſt facta ſub nomine bono-

bonorum, non venient poſtea legata, & eſt communis traditio, ſicuti teſtatur Zanc. *in d. §. cum ita, ſub numero 198. in 4. declaratione*, poſt Bartol. *dicto §. quidam liberis, in fine*, Alexan. Soc. & Claud. *ibidem*, Menoch. *dicto loco, num. 30. & in d. conſil. 86. num. 20.* & eſt de mente omnium ſupra relatorum, vt infra dicam.

65 Amplia ſecundò, etiam quòd fideicommiſſum fuiſſet ordinatum pro cõſeruatione bonorum in familia, nam non extenderetur ad prælegata, pro ſui natura, in fideicommiſſo non incluſa, ſic Menoch. ſenſit *dicto conſilio 86. numero 15. & numero 93.* & probatur ex iis, quæ dixi *in Artic. 14. num. 47.*

66 Ampliatur tertiò, vt nec etiam in fideicommiſſo veniat portio, quam hæres grauatus iure hæreditario habuit, vrà fideicommiſſo excepta, *per caſum in dicta l. Titia, ff. ad leg. Falcid.* de qua ſtatim dicam, *& ibi notatur*, & in ſpecie Paul. Caſtrenſ. *in dicto §. quidam liberis, in princip.* Corn. *in dicta l. cum virum, columna tertia*, Zanc. *in §. cum ita, numero 432.*

67 Communis autem hæc Concluſio ineuitabiliter probatur *in d. l. Titia*, relata ad text. *in dicta l. in fideicommiſſariam, §. fin.* ſicuti efficaciter vtrobique diſcurrit Alex. & ego non leui ſtudio perpenſis terminis vtriuſque text. non aliter ea iura conciliari poſſe exiſtimo, nam ambo ſunt Vlpiani Reſponſa, vt ſcilicet in caſu *d. §. fin.* in fideicommiſſo veniat portio hæreditaria, quoniam legatum præceſſerat: in caſu autem *l. Titia*, nõ veniat, quia fideicommiſſum præceſſit legatum, & vltra omnes addo ego: nam demus caſum in terminis *d. l. Titia*, Falcidiam fuiſſe prohibitam, cuius prohibitio iure nouiſſimo valet, certè nemo negabit non eſſe locum deciſioni illius legis, ſicq; legata integra retinebuntur, & in caſu *d. §. fin.* reſtituẽtur pro parte hæreditaria. Igitur de neceſſitate pro cõcordia illorum iurium, fateri oportet, aliud eſſe, cum fideicommiſſum ſubſequitur, aliud verò cum fideicommiſſum vniuerſale præcedit: nil mirum, nam fideicommiſſum iam factum non poteſt includere prælegata poſt relicta, *ad l. in lege. ff. de contrab. empt.* Item cum facta ſunt poſt fideicommiſſum, videntur ab eo excepta, ac ideo in eo non includuntur, *ad l. Lucius, §. pluribus, ff. ad Trebell.* niſi vis verborum vniuerſalium cogat, vt etiam poſt relicta veniant in reſtitutione, *ſicuti dictum fuit ſupra, nu. 23.* Item fideicommiſſum eſt onus, ac ideo potius contrahendum, quàm extendendum, *c. odia, de reg. iur. in 6.* Item ſcripturæ ordo plerumque in iure attenditur, *l. quoties. ff. de vſufr. l. qui ſoluendo, ff. de hæred inſtit. l. 2. §. prins. ff. de vulg. l. cum ita. §. in fideicommiſſo, l. cũ pater, §. peti, ff. de leg. 2. & l. filium, ff. quæm. di. leg. ced.*

Contra tamen tenuerunt plerique auctores, Sal. *in d. l. cum virum*, Fulgoſ. *ibi*, & Cuman. *in §. quidam liberis.* Alciat. *in §. cum ita, num. 7.* & Socin. iun. *num. 44. in ſuo conſ. 107. num. 36. in 3.* Cephal. *conſilio 259.* Decian. *conſ. 41. num. 137. in 1.* Mantic. *libro 7. tit. 7. numero 1.*

Adducunt, quia iura in hoc propoſito, an prælegata includantur in fideicommiſſo vniuerſali, ponderarunt formalitatem verborum, quibus teſtator vſus fuit, *d. l. ſi Titius, d. l. in fideicommiſſariã, §. fin. & d. §. quidam liberis, & d. l. cum pater, §. fidei tuæ, & l. cum virum.* Reſpond. prælegata ex vi verborum quandoque videri excepta, & quandoque incluſa in fideicommiſſo vniuerſali, vt in dictis iuribus, ſed & præterea alia ratione videri quãdoque excepta citra formalitatem verborum, vt in caſu *d. l. Lucius, §. pluribus.* Aut cũ relicta ſunt poſt conſtitutum fideicommiſſum vniuerſale, nam ab eo vti excepta libera ſunt, *d. l. Titia.* Secũdò adducũt, quia ordo ſcripturæ impedire non debet cauſam iuris, & voluntatis teſtatoris. *d. l. cum pater. §. fidei tuæ.* ſed ibi ob formulam verborum vniuerſalium, quibus teſtator vſus fuit, manifeſtiſſimè demonſtrata fuit voluntas teſtatoris, ac idcirco ſcripturæ ordo non attenditur ad detrahendum voluntati. Eſt igitur adhærendum communi ſententiæ, quæ tamen limiranda eſt, vbi fideicommiſſum præcedens factum fuiſſet per verba vniuerſalia, (quicquid omnia bona, omnem aut vniuerſam hæreditatem) dixi proximè, & ſupra, *numero 23.* Item cum extraneus grauatus fuit reſtituere filio teſtatoris, ſic poſt plures Menoch. *numero trigeſimoſexto*, dixi ſupra, *num. 62.*

68 Limita ſecundo, cum teſtator per prælegata ſequentia diuiſiſſet inter cohæredes grauatos omnia bona, vel maiorem bonorum partẽ, nam continerentur in fideicommiſſo, quia ſuccederent in locum portionum hæreditariarum. *dicta l quid ergo. ff. de leg. 1.* vbi ſic notauit Paul. Caſtrẽſ. *num. 5.* Bald. *dicta l. cum virum, num. 9.* Corn. *conſ. 228. num. 4. in 4.* Ruin. *conſilio 114. columna penultima, in 2. & conſilio 152. numero 6. in 3.* Zanc. *in §. cum ita, num. 398.* Honded. *dicto conſilio 71. numero 19.* dixi ſupra, *numero 61.* & indubitanter, vbi fideicommiſſum fuiſſet ordinatum fauore familiæ, & agnationis, & multo magis ſi bonorum prælegatorum alienationem prohibuerit teſtator, nam nemo ſani capitis negaret, prælegata in fideicommiſſo in his terminis contineri, licet præcedente, ſic Decian. *dicto conſ. 51. num. 135. in 1.* Honded. *in ſæpè dicto ſuo conſil. 71. num. 37.*

Limita tertio, vbi fideicommiſſum fuiſſet cõſtitutum per verba futuri temporis, nam poſt relicta continerentur, Alex. *in §. quidam liberis, col. 1.* Capra, *conſ. 119.* Zanc. *in §. cum ita, ſub num. 398. in tertia declaratione.*

69 Quãdo autem legatum poſſit videri præceſſiſſe fideicõmiſſum, vel è contra, & an totus ſcripturæ ordo ſit obſeruandus, vel etiã ordo intellectus, dixi *in Art. ſequenti, nu. 17. & 18.* Pũctus eſt, vbi nõ apparet ſcriptura teſtamenti, & teſtes nõ aſſerunt, quid præceſſerit. Hãc autẽ quæſtionem decidit Bal. *in d. l. cũ virũ. nu. 5. & 7.* vbi notabiliter diſtinguit, q̃ aut ex ordine pender quæſtio voluntatis, quia per ordinẽ vno, vel alio modo, augeatur, aut minuatur, & eo caſu agenti probatio incumbit, & niſi probet legata præceſſiſſe, non veniunt in reſtitutionem fideicommiſſi, ex de-

lationibus, ff. de verb. oblig. & præſumptio pro actus validitate eſt adeo efficax, vt cæteris præualeat, ſic arguit Dec. *in l. in teſtamento, num. 12. C. de teſtam. milit.* & idem Dec. *conſ. 289. nu. 4.* pleniſſimè Crau. *conſ. 52. Quietatio, & conſ. 222. colum. penult. & vlt.* ac ideo, vt fideicommiſſum ſit vtile, ſumitur interpretatio ad onus hæredis. *l. cogi, in princ. ff. ad Treb.*

19 Item, quia verba rediguntur ad improprium intellectum, vt defuncti voluntas ſuſtineatur, & valida ſit, quæ aliàs eſſet inefficax, vti eſt caſus *in l. librorum, §. quod tamen Caſſius, & in l. non aliter, ff. de leg. 3. & ibi notatur*, Bart. Paul. & Socin. *in l. in ambiguo, ff. de reb. dub.* Sal. *in d. l. cum virum.* Alexand. & Iaſ. *in l. 3. C. de lib. præter.* idem Alexand. *conſ. 139. colum. 2. in 6.* Ruin. *conſ. 29. num. 11. & conſ. 49. col. 2. & conſ. 153. num. 6. lib. 2.* & in prælegatis eſt caſus *in l. poſt emancipationem, §. 1. ff. de leg. 3. & in d. l. Titia, §. 1.* quibus omnibus addo Bart. *in l. Scæuola, ff. ad Treb.* vbi notabiliter inquit, quòd licet non fiat extenſio de caſu ad caſum, ad grauamen alicuius perſonæ: tamen vbi aliàs actus non valeret, ſit facienda extenſio, & verba improprianda.

20 Nec obſtat ratio in oppoſitum: quòd hæredi à ſeipſo legari non poſſit: quia actio, & paſſio non poſſint ſimul concurrere: nam ratio militat vbi hæres non reperitur grauatus onere reſtitutionis hæreditatis, ſed cum grauatur, legata ſibi relicta, eueniente reſtitutionis caſu, vti perceptiones deducet: *d. l. acceptis, d. l. deducta, d. l. in fideicommiſſi, §. cum Polludius.* Nam & hæres idemque creditor defuncti per aditionē hæreditatis, confundit ius ſui crediti, *l. Stichum, §. aditio, ff. de ſolut. l. debitori, C. de pact.* Si tamen grauatus ſit per fideicommiſſum vniuerſale, in caſu reſtitutionis credita illa deducit, Paul. & Cuman. *in l. debitor, ff. ad Trebell.* Idem Paul. & Alexand. *in l. ita tamen, §. ex Trebelliano, ff. eod.* notatur *in d. l. debitori*, per Bald. & poſteriores, & ego pleniſſimè dixi *in Artic. 35. numero 1.* & hæc Concluſio eſt perſpicuè voluntatibus teſtatorum conſona; & fuit etiam de mente Bald *in conſilijs ſupraallegatis*, Fulgoſ. *d. conſ. 99.* Pariſ. *d. conſ. 79.* qui quidem in his terminis conſuluerunt. Boer. *deciſ. 250.* & nouiſſimè Honded. *conſil. 62. num. 23. lib. 2.* vbi citat hæc mea ſcripta. Amplianda etiam, quòd teſtator per verba vniuerſalia rogaſſet, per tationes ſupraadductas, & ſic ſenſit Pariſ. *num. 34.* & Fulgoſ. opinionem probauit quoque Zanch. *d. §. cum ita, num. 425.* Et indubitanter procederet in caſu, cum teſtator relegata alicui, poſt illius mortem, ſubſtituiſſet hæredem, vel hæredis hæredem: nam quamuis hæredem grauaſſet onere fideicommiſſi vniuerſalis perpetui, ad fauorem aliorum, res tamen illa particulariter legata, ad hæredem per mortem legatarij reuerſa, non contineretur in fideicommiſſo vniuerſali, ſicuti ex facto in cauſa nō leuis ponderis dixi, & iudicatum fuit, ad quod induxi text. *in l. ſi patroni, in principio, iuncta ſecundum intellectum, ff. ad Trebell. iuncta l. in cauſa, §. idem Pomponius, ff. de minoribus*, & præterea rationes ſupra adductas.

21 Secunda principalis conſideratio in hac materia eſt, cum teſtator duobus, aut tribus cohæredibus inſtitutis, alteri eorum prælegat, quem etiam per fideicommiſſum vniuerſale grauat: Nam frequens in hac ſpecie quæſtio eſt, an prælegata contineantur in fideicommiſſo vniuerſali, & an in totum vel in partem. In hoc autem negotio in primis explorāda eſt voluntas defuncti, ac eius mens, quæ ex variis circunſtantijs in hanc, vel in alteram partem dominatur: nam in teſtamentis rotum facit, *l. ex facto, ff. de hæred. inſtit.* & in terminis obſeruandam eſſe teſtatoris mentem, in re hac notarunt Cuman. *conſ. 70. Quidam, nu. 4.* Aret. *conſ. 153. colum. 1.* Dec. *conſ. 80. col. penult.* Pariſ. *conſ. 79. num. 11. in 2. & conſ. 18. num. 18. lib. 3.* Soc. iun. *conſ. 107. num. 41. in 3. & conſ. 89. num. 8. in 4.* Siluan. *conſ. 49. poſt num. 24.* ſumptis tamen à teſtamento ipſo, ex diſpoſitis, ex perſonis, & ex rebus, ad hęc text. *in l. Lucius, §. pluribus, ff. ad Trebell. & in d. l. cum virum*, & pluta alia ad hoc congerunt Rimin. iun. *conſ. 147. nu. 41. in 2.* Marc. Ant. Eugenius *conſ. 88. nu. 24.* Io. Vinc. Honded. *conſ. 71. nu. 31.* & vltra hos Zanch. *in §. cum ita, num. 366.*

22 In dubio autem fauore hæredis capienda eſt interpretatione contineantur, quia ius hæredis in negatiua conſiſtit, ſicex multis Socin. iun. *d. conſ. 107. nu. 39. & nu. 51.* Coraſ. *in rep. d. l. cum virum, nu. 20.* Eugen. *d. conſ. 88. nu. 23.*

23 In hoc autem ſtatu, an prælegata includātur, vel nō: in primis ad formulam verborum recurrendum eſt: nam ex verbis, qualis fuerit voluntas teſtatoris, facile cōcipitur, ſicuti amplè ſcripſi *in Art. 11.* & quale ſit feudum, tenor inueſtituræ demonſtrat, vti Feudiſtæ aiunt. Verba autem poſſunt eſſe, vel vniuerſalia, vēl indefinita. Et quidem ſi teſtator in fideicommittendo vſus fuerit verbis vniuerſalibus, prælegata in fideicommiſſo continebuntur, ſiue præcedant, ſiue ſequantur, fideicommiſſum, & in eadem, vel in diuerſa ſcriptura, & ſiue teſtator vſus ſit verbo hęreditatis, aut verbo bonorum, vt quia dictum ſit, quicquid ad te, quoquo nomine, ex bonis meis peruenerit, reſtituas. vel quicquid ex hæreditate mea peruenerit. *caſus eſt in l. cum pater, §. fidei tuæ, ff. de leg. 2. & in d. l. Lucius, §. tres hæredes, ff. ad Trebell. & in d. l. cum virum, C. de fideicom.* fructus tamen percepti per hęredem iudicio teſtatoris, non reſtituuntur, *l. quod his verbis, ff. de leg. 3. l. hæredes mei, in princip. ff. ad Trebell.* Amplia (vt dixi) ſiue prælegata prœceſſerint fideicommiſſum, ſiue ſequantur, vt eſt caſus in dictis iuribus: item ſiue in eadem, vel in alia ſcriptura, veluti in codicillis poſtea factis, *vt eſt caſus in dicto §. fidei tuæ*, & ſic notarunt gloſ. Bart. & Doctor. communiter, *ind. §. quidam liberis*, gloſ. Bal. Sal. Paul. Alex. Corn. & Iaſ. *in d. l. cum virum*, Iaſ. *conſ. fin. in principio, volum. 4.* Dec. *conſ. 254. & 597.* Pariſ. *conſilio 18. num. 15. in 3.* Zanc. *in §. cum ita, num. 398. & num. 434.* Rimin. iun. *conſ. 590. num. 11. & num. 34.* Menoch. *num. 45.* And. Gail. *lib. 11. obſeruat. 135. num. 3.* vbi de materia vtiliter ſcribit, & licet Ripa *in §. cum ita, ſub num. 37.* in contrarium obiiciat, an prælegatum præceſſerit, vel ſequatur, diſtinguendo formulas verborum:

rum: attamen à communi traditione diſcēdendum non eſt, quę fuit clarè de mente Bart. *in d.§. quidam liberis, in prima oppoſ. & in d.l. Titia, vbi* Alex. *in 1. not.* & Corn. *in d.l. cum virum, col. 2.*

24 Ratio eſt: quia verba hęc ſecundum eorum proprietatem apta ſunt comprehendere prælegata, ideoque omnia continentur: Quoniam verba generaliter accipiūtur, quatenus patitur eorum propria ſignificatio, etiam in materia pœnali & odioſa, *l. 1. §. pecuniam, ff. de calumniat. l. 1. §. quod autem, ff. de aleator. & l. cum lege. ff. de teſtam. vbi Aret. notat.*

25 Item diſpoſitio hominis per verba vniuerſalia non reſtringitur, ſed latè accipitur, quatenus vniuerſalis verborum conceptio complectitur. Iaſ. *in l. 1. §. nunciatio, num. 6. ff. de oper. non. nunc.* gloſ. quam aduerterunt Bald. Flor. & Bolog. *in l. cum pœna, ff. de arbitr.* cum concordantibus adductis à Tiraq. *de retract. lign. ad finem tit. num. 98.* Natta *conſ. 525. nu. 23.* Roland. *conſ. 55. nu. 45. lib. 3.* Cach. *Dec. 169. num. 4. 5. & conſ. 33. num. 22.*

26 Amplia tertiò, etiam quòd teſtator iuſſiſſet, omnem ſuam hæreditatem, omnia ſua bona reſtitui; nam & adhuc prælegata continerentur, quia ſunt de bonis, & de corpore hæreditatis ipſius teſtatoris, *l. legatum eſt delibatio, ff. de leg. 1.* & ad hoc videtur caſus *in d.l. hæredes mei, §. cum ita, & in l. Iulianus, ff. de leg. 3.* vbi propter ſignum vniuerſale (omnem) venit pars fundi, quæ aliàs in legato non fuiſſet comprehenſa, & hæc eſt natura ſigni vniuerſalis, vt in oratione contineri faciat, quæ aliàs non continerentur: pulcherrimè Natta *conſ. 63. num. 13.* Cephal. *conſ. 150. columna 2.* Roland. *conſ. 2. in 4.* & in terminis noſtris ſic decidit Bartol. *in d. §. quidam liberis, ad finem,* vbi diſtinguit, an dictum ſit (omnia bona,) vel (bona mea) & Bartol. ſequuntur Doctores *ibi,* & ultrà Bartol. addo ego gloſ. notab. *in l. liberto, §. filium, ff. de ann. leg.* Rim. ſen. *conſ. 218. poſt numero 10.* Ruin. *conſ. 116. colum. 3. in 2.* & quidem cum dictum fuit (omnia bona) nulla videtur difficultas, Iaſon. *conſ. 175. lib. 4.* Andr. Gail. *d. loco.* Sed vbi dictum fuiſſet (omnem hæreditatem) dubitabile eſt, quia hæreditatis appellatione legata non continētur, *l. Titius, ff. de leg. 3.* qua ratione, in hoc puncto ſubdubius fuit Ripa *in d. l. in fideicommiſſarium. §. fin. ante nu. 4. & in dicto §. cum ita, ſub numero 36.* & vtrobique ponderat, aliud eſſe, dicere, quicquid ex hæreditate peruenerit, nam tunc prælegata pro portionibus cohæredum peruenient ex illorum portionibus hęreditarijs, aliud eſſe, dicere omnem hæreditatem, nam ſignum vniuerſale non immutat naturam termini communis. Adhuc tamen prælegata contineri firmauit Zāc. *d. §. cum ita, num. 434. per illum text. ibi,* (omnem hæreditatem) nam in reſtitutione venit & portio iure fideicommiſſi quæſita, nedum hæreditaria, cuius quoque opinionis poſt plures fuit Menoc. *d. præſumpt. 194. num. 49.* & licet hæreditatis appellatione non contineatur legatum, id eſt ſecundum verborum proprietatem: improprie tamē, & largo modo legata ſunt hæreditatis, & de hæreditate, quia ſaltem ante aditam erant in hæreditate, vti in ſpecie declarat Rum. *in prælleg. conſ. 116. col. 3.* natura autem, & vis ſigni vniuerſalis operatur, vt veniant, quæ alias ex vi indefiniti ſermonis pro eius proprietate non venirent, vti latius proximè dixi. *probat text. in l. Iulianus, ff. de leg. 3.*

27 Amplia quartò, etiā quòd teſtator vſus fuiſſet ſigno equipollente vniuerſali, vt quia factis prælegatis de bonis immobilibus, & hæredibus inſtitutis, prohibuiſſet aliqua ſua bona immobilia alienari fauore deſcendentium, aut familiæ, nam & in prohibitione, & fideicommiſſo quod inde ſequitur, cōtinerentur etiam immobilia legata, quia dictio illa, aliqua immobilia, adiecta negationi, & prohibitioni, ſingula deſignat, vt ibi Ruin. declarat, & latius Andr. Tiraq. *in rep. l. ſi vnquam, C. de reuoc. don. in gloſ. omnia vel partem aliquam, nu. 14.* Idem eſt, ſi teſtator prohibuiſſet omnem detractionem, nam æquipolleret uerbis vniuerſalibus, ſic eleganter Cum. *d. conſil. 70. ad finem.*

28 Amplia quintò, etiam quod teſtator vſus ſit ſubſtantiuo pro ſui natura collectiuo omnium, quamuis non addidiſſet ſignum vniuerſale, vt quia luſſiſſet, patrimonium, aut ſubſtantiā ſuam reſtitui. ſic Corn. *d. l. cum virum,* ſecutus eſt Ruin. *conſil. 102. num. 9. in 3.* Quæ ſanè ampliatio non placet: quia contra Bartol. *d. §. quidam liberis, in fin.* vbi diſtinguit, an dictum ſit (bona) vel (omnia bona:) & in propoſito hæc à parī procedere conſtat: (Bona, res, patrimonium, ſubſtantia:) *l. nā quod. §. fin. & ll. ſeq. ff. ad Trebel.* & contra conſuluit Dec. *conſilio 86. columna ſecunda,* & vide, quæ infra dixi, *num. 57.*

29 Limita & declara ſupradicta, cum ſignum vniuerſale fuit adiectum inſtitutioni, non reſtitutioni: tunc enim vniuerſale ſignum non alteraret, Angel. *in d. §. quidam liberis.* Iaſ. *conſ. vlt. colum. penult. & vlt. in 4.*

30 Limita ſecundò, cum in prælegatis teſtator aliam particularem ſubſtitutionem, & ordinationem feciſſet: nam in fideicommiſſo vniuerſali non continerentur, vti ab eo excepta, *caſus eſt in l. Lucius, §. de plurib. ff. ad Trebell.* nimirum, quia vniuerſalis ſubſtitutio non refertur ad ea, in quibus facta fuit ſpecialis prouiſio, *l. cohęredi, §. qui patrem, ff. de vulg.* Bart. *conſ. 54. Angelus Maria,* & quia generi per ſpeciem in omni materia derogatur, *l. vxorem. §. felicissimo. ff. de leg. 3. l. dol. clauſula. ff. de verb. oblig. l. ſanctio legum, ff. de pen. l. in toto, ff. de reg. iur. c. generis, de reg. iur. in 6.* cum alijs adductis à Zancho, *d. §. cum ita, num. 674.* & quia teſtator in in prælegatis non tenetur hæredem ſuum duplici onere affeciſſe, ad text. *in l. Titia cum teſtamento, §. qui inutiliter. ff. de leg. 2.* cum alijs, vt per Crauet. *conſ. 201. num. 23.* & limitatio hæc per Doctores communiter recipitur, Bartol. & Imol. *in d. §. de pluribus.* Caſtrenſ. Alexand. & Socin. *in d. §. quidam liberis,* & Ruin. quoque. *num. 6.* Caſtrenſ. & Corn. *in d. l. cum virum;* Zanc. *in §. cum ita, num. 399. & in ſec. edit. par. 5. num. 89.* cum alijs adductis à Menoch.

loco

bus non aliter recedendum eſt, *l. non aliter, ff. de leg. 3.* & hanc Concluſionem accipio, quamuis inter prælegata, & inſtitutionem, ac fideicommiſſum ſubſecutum, plura fuiſſent interiecta, poſt Menoch. *d. loco, nu. 5.* aduerſus Ruin. *in d. §. liberis,* & probatur ex dictis ſupra, *num. 23.*

35 Amplia etiam ſi dictum fuiſſet in hæreditate, & in bonis, nam illa adiectio, & in bonis, ſtatet augumentatiuè, *ad l. ea tamen adiectio, ff. de leg. 3. & quod ibi notat Bart.* copula enim pro ſui natura operatur ampliationem, Bald. *in l. 1. C. de verb. ſignific.* Canon. *in c. ex parte, ext. de reſcript.* Socin. iun. *conſilio 44. num. 4. in 4.* nam aliàs additio illa, (& bonis,) ſuperfluo iaceret: aduerſus regulas ſatis notas. & in terminis ſic decidunt Dec. *d. conſ. 80. & d. conſilio 597. num. 7.* Rum. *d. conſ. 116. num. 5.* Contra tamen tenuerunt Cephal. *conſil. 379. nu. 48.* Decian. *conſ. 121. num. 1. lib. 3.* Menoch. *d. conſ. 86. numero 66.* moti, quia expreſſio illa, (in hæreditate,) obſtat, vt legata pro portionibus cohæredum non contineantur in fideicommiſſo, *d. l. in fideicommiſſariâ,* & infra dicetur. Quæ ratio non ſatis concludit, ob illam adiectionem, (& in bonis.) Vltra eos addo, quòd vbi concurrunt duæ regulæ, altera prohibitiua, altera permiſſiua, prævalet prohibitiua, Bartol. *in l. ſi quis in gratã, §. fin. ff. ad Sillan.* laſ. *in l. ſi Ruſſianus, C. de teſt. milit.* non tamen recederem ab ampliatione, quia regulæ non inuicem aduerſantur, & ambe illæ adiectiones ſingulariter operari poſſunt; Hoc autem caſu differentia, inter filios hæredes prælegatarios, & inter extrancos, de qua ſup. *num. 15.* in ſpecie hac non videtur admittenda, *per caſum in d. §. quid ſi liberis.* Bartol *d. l. in fideicommiſſariam, colum. 2.* Curtius *conſil. 13. num. 9.* Zanc *in 5. cum ita, in 5. par. num. 12.* Menoch *d. præſumpt. ſub num. 2.*

Limitatur communis traditio hæc pluribus modis, veluti ſupra dixi, *num. 12. 13. 14. & 15. & num. 30. & 32.* nam limitationes illæ communes ſunt ad hanc ſpeciem.

36 Item limita, cum teſtator reſiduum à iudicijs & legatis, in fideicommiſſo ſubiecciſſet: Nam legata vti particulariter excepta non continentur in fideicommiſſo Bart. *in d. §. liberis, in pen. queſt.* vbi manifeſtum colligit per ea verba teſtatoris ſenſum, noluiſſe in fideicõmiſſo ponere, quod habuit hæres alio titulo, quàm inſtitutionis, & ſequuntur communiter Doctor. Fulgoſ. *d. cõſ. 49.* Ruin. *152. columna 6. in 3.* Zanc. *num. 388.* idem eſt ſi dixiſſet, ſaluis legatis. Anchar. *d. conſ. 27. colum. 2.* Socin. iun. *conſil. 89. num. 10. in 4.* Matcus Ant. Eugen. *conſ. 88. num. 28.* His tamen contradixit Zanc. *in rep. §. cum ita, num. 277.* ex ſententia Ruin. *conſil. 116. num. 10. in 2.* Qui tamen propoſitæ concluſioni non obſtat, ſi eius dicta ponderentur. Crederem aduertendum eſſe, an clauſula præmiſſa ſit adiecta ſubſtitutioni fideicommiſſariæ, & hoc caſu operetur effectum exceptionis, ſicuti præciſè Barrol. voluit, & poſt eum Doctores ſupra relati. An verò adiecta ſit in alio capitulo, & eo caſu dici poſſit nõ operari exceptionem à fideicommiſſo. Et fuit conſideratio Ruini, *conſil. 152. num. 8. lib. 3.* poſt Alexand. *conſ. 25. lib. 1.* Item declara, vbi exceptio refertur ad legata relicta hæredi grauato per fideicommiſſum vniuerſale, ſecùs ſi adiecta ſit legatis relictis aliis. Nam hæc caducata venirent in fideicommiſſo vniuerſali. latè Surd. *Deciſ. 269. per totum.*

37 Rurſus limita, cum ex ratione, & cauſa legandi, colligi poſſet, legatum à fideicommiſſo vniuerſali fuiſſe exceptum, veluti quia legaſſet vni ex filiabus certam quantitatem cauſa eã equandi cum alia filia nupta & dotata. nam licet poſtea filias ipſas inſtituat, & viciſſim per fideicommiſſum vniuerſale ſubſtituat: legatum illud in fideicommiſſo nõ continebitur, prout nec etiã dos per aliam filiam habita, vt ſic æqualitas ſeruetur. Sic pulchrè decidit Aretin. *conſilio 153. colum. 1. & 2.* cuius conſultatio magis placet, quam contraria in eodem caſu. Alexand. *conſil. 33. in 4.* Cui addo deciſionem Ruin. *conſ. 133. num. 18. in 2.* vbi hac ratione concludit, prælegatum non imputari in legitimam, vbi relictum apparet cauſa æqualitatis inter filios, ſi per alios filios habita, eius ſint conditionis, vt in legitimam nõ imputentur, qua etiam ratione pulcherrimum caſum decidit Eugen. *conſil. 62. per totum.* Sed vltrà eos, addo ego rext. notabilem *in l. alteri. ff. de adim. leg.* vbi reuocato prælegato adſcripto vni hæredum, intelligitur etiam reuocatum prælegatum alteri cohæredi in gratiam compenſationis, & æqualitatis relictum, & illum textum notauit Bart. *ibi,* Ripa, poſt Dyn. & Imol. *in l. Lucius, num. 26. de vulg.* Roman. *Sing. 316. habco.* Menoch *conſil. 564. numero quarto.*

38 Limita etiam, cum ex natura rei prælegatæ, ea in fideicommiſſo non contineretur, exemplum reddit Aret. *d. cõſ. 153.* in prælegato relicto in cauſam dotis adducit, quia fideicommiſſum vniuerſale in iunctum filiæ hæredi non includit dotem, quamuis pater potuerit filiam in dote grauare, niſi ſpecialiter de dote expreſſerit *l. fin. §. filia, ff. de leg. 2. l. Lucius, §. maritus, et l. à filia. ff. ad Trebell.* Item quia ſi filia pro dote ſibi non conſtituta poteſt præiudicare fideicommiſſo paterno, *ad l. mulier, §. cum proponeretur, ff. ad Trebell. & Authent. Res quæ, C. com. de leg.* fortius ergo dotem conſtitutæ fideicommiſſum non præiudicebit, & ſic quoque vt fideicommiſſum vniuerſale, dotis prælegatum non includat, conſuluit Natta *conſ. 255. nu. 8.*

39 Aliud huius limitationis exemplum eſt, cum teſtator prælegaſſet hæredi rem vel quantitatem ſibi debitam, veluti dotem vxori, hæredi in totũ, vel in partem inſtitutæ, & per fideicommiſſum grauatæ: vel prælegaſſet in compenſationem alicuius oneris, *d. l. Lucius, §. maritus, ff. ad Trebell.* Alex. & Socin. *in d. §. quidam liberis, in 3. limitatione,* Caſtr. *conſil. 399. in 2.* Socin. iun. *conſ. 107. num. 42. in 3.* Natta *conſ. 255.* cum aliis adductis à Menoch. *num. 9.* quamuis etiam per verba vniuerſalia fideicommiſſum fuiſſet relictum, *d. §. maritus, d. l. cum pater, §. fidei tuæ, ff. de leg. 2. & l. qui vxori, ff. de auro, & arg. leg.* Vel etiam cum legaſſet ob illius benemerita. Parii. *conſ. 63. num. 23. lib. 3.*

Immo

40 Immo etiam, quòd teſtator iuſſiſſet prælegata reſtitui, nam non veniret prælegatum ſactum de re debita ipſi hæredi, etiam ſi per verba vniuerſalia teſtator iuſſiſſet: *caſus eſt in dicto §. maritus*, modo tamen alia ſint prælegata, in quibus iuſſio illa verificari poſſit, ſicuti præſupponit text. ille, aliàs prælegatum de re debita includeretur, *ad l. fundus qui locatus, ff. de fundo inſtr.*

41 Intelligo, etiam quòd debitum aliunde non conſtarer, quàm ex aſſertione teſtatoris in prælegato ipſo, nam quia vti debitum fuit relictum, mente teſtantis inſpecta, non contineretur in fideicommiſſo. Sic Paul. Caſtr. *in d. §. quidam liberis, & in l. cum hæres deductis, ff. eo.* Corn. *in d. l. cum virum*, Zanc. *in §. cum ita, num. 392.* verum ampliationem hanc impugnauit Mantica, *in ſuo tract. lib. 7. tit. 6. num. 13.* motus auctoritate Bart. *in d. §. maritus, in principio.*

42 Et quia legatum de aliquo debito, cum de debito aliunde non conſtat, quàm ex aſſertione teſtatoris, debetur iure legati, non iure crediti, niſi teſtator ſe debere iuraſſet, *l. Lucius, §. quiſquis. ff. de leg. 2. l. cum quis decedens. §. codicillis. ff. de leg. 3.* vbi Bartol. plenè ſcribit, Corn. *conſ. 132. ad finem, in 3.* Alex. *conſ. 152. colum. fin. in 2.* Aret. *conſ. 64. colum. pen. verſ. venio nunc*, Dec. *conſ. 184. num. 11.* Socin. iun. multum pulchrè, *conſil. 7. in 4.* & ſic arguit Bart. *in dicto §. maritus*, & ad hoc inducit text. *in dicta l. qui vxori. §. 1.* dictum Pauli de Caſt. videtur ſuſtentabile, quia in fideicommiſſis voluntas teſtatoris inſpicitur, vti iura dicunt, & in ſpecie an prælegata includantur in fideicommiſſo vniuerſali, mens & defuncti voluntas contemplatur. dixi ſupra, *num. 24.* cum autem teſtator vbi debitum prælegat, ea expreſſio denotat mentem teſtatoris fuiſſe, ptælegatum excipere a fideicommiſſo, ideoque recta ratione non includitur.

43 Limita præterea, cum fideicommiſſi onus expreſſe adiungitur inſtitutioni, vt quia teſtator, factis prælegatis vni, vel omnibus, deinde eos inſtituiſſet hæredes, cum conditione, quod pars decedentis petueniat in alium: nam quia fideicommiſſi onus reperitur expreſſe iniunctum inſtitutioni, ideo prælegata non veniunt in fideicommiſſo, ſicuti nec veniunt, cum quis portionem hæreditariam reſtituere rogatur. *dicta l. in fideicommiſſariam, §. fin. ff. ad Trebell.* & fuit argumentatio Aret. *d. conſil. 153. colum. 2.* ex cuius dictis relatam limitationem colligit Ruin. *conſil. 65. num. 16. in 2.* Addo Oldrad. *conſ. 107.* Pariſ. *conſ. 63. lib. 3.* quorum concluſio in prælegatis per eorum rationem placet, non tamen a reſtitutione ſecluderetur portio, quam ex vi reciprocæ fideicommiſſariæ cohæres a cohærede accepiſſet: quia portio hæc eſt iuncta inſtitutioni & ſubſtitutioni, & ſic conſuluit Cæphal. *conſ. 513.* & Aret. ac Ruin. traditiones ſecuri ſunt Zanc. *in 5. par, num. 155. & 156.* Menoch. *num. 43.*

44 Limita præterea, cum teſtator poſt prælegata facta, in alijs autem ſuis bonis hæredes inſtituiſſet & ſubſtituiſſet. Nam in hac fideicommiſſaria ſubſequente, prælegata non continerentur pro aliqua parte, vti excepta ex vi illius aduerſatiuæ, quæ pro ſui natura aduerſari ſolet præcedentibus in iure, & in facto, *ad l. hoc amplius. §. de his autem. ff. de dam. inf.* & ob illam dictionem, (in alijs bonis,) quæ arguit inſtitutionem factam in alijs bonis, diuerſis à prælegatis, *ad l. pater filium. §. quam decim. ff. de leg. 3.* adeo vt hæc pro nulla parte ſint in fideicommiſſo. Sic in ſpecie Raph. Cum. *conſ. 37.* & in eodem caſu Raph. Fulgoſ. *d. conſil. 99. col. 2.* Paul. Caſt. *conſ. 398. & 399. in 2.* Corn. *conſ. 91. col. 3. in 1*, Rimin. ſen. *conſ. 248. num. 14.* Barbat. *conſ. 59. col. 4. verſic. quarto facit, lib. 3.* Iaſ. *conſ. 175. colum. vlt. in 4.* Pariſ. *conſ. 79. num. 21. in 2. & conſil. 63. num. 22. in 3.* latiſſimè Soc. iun. *conſ. 107. num. 45. in 3. & conſ. 89. in 4.* quibus in locis Pariſ. & Socin. ad hanc ſententiam trahunt ſcripta a Bart. *in l. ſi quis ſeruum, §. fin. ff. de leg. 2.* & per Dec. *conſ. 653. Caſus de quo.* & ſic etiam conſulendo tenuere Alc. *conſ. 32. nu. 14. lib. 9.* Aemilian. *conſ. 35.* Mantua *conſil. 216.* & plures alios commemorarunt hanc opinionem ſecuti, Rimin. inn. *conſ. 147. num. 56. & conſ. 590. nu. 4.* Matcobrun. ab Anguill. *conſ. 4. num. 34.* Dec. an. *conſilio 122. num. 11 in 3.* Marcus Ant. Eugen. *d. conſ. 88. nu. 6.* vbi præterea adducunt: quòd ſequens coniunctata ſubſtitutio intelligitur facta in his bonis, in quibus proxima inſtitutio. ad tex. *in l. 3. ff. de ſund. inſtr. & in l. 1. C. de impub.* vbi plenè notatur, quod ſequens ſubſtitutio interpretatur ad terminos præcedentis inſtitutionis, vti plenè dixi *in Art. 16. num. 62.* & hæc recipienda videtur, quia ſic minus grauatur hæres, *ad regulam tex. in l. Titia cum teſtamento. §. qui inuita, cum alijs*, vt per Crau. *d. conſil. 201. num. 23.* & quia ex ordine & formula verborum prælegata ipſa ſatis videntur de fideicommiſſo ex mente teſtatoris excepta. & quia in dubio pro hærede ad oneris excluſionem pronunciandum eſt, vti dixi ſupra, *num. 22.* & ex facto reſpondit Clar. Iuriſc. Tornell. & iudicium ſecutum fuit in Excell. Conſ. de 40. pro eius ſententia; in quo etiam caſu idem reſponderat Socin. iun. *d. conſ. 107.* minus autem dubitationis ineſſet, cum teſtator in ſubſtituendo dixiſſet, dicta bona, aut alio nomine relatiuo vſus fuiſſet, nam ad contenta in inſtitutione ſubſtitutio reſtringeretur, *ad notata in l. qui liberis, §. hæc verba, ff. de vulg.* & in ſpecie, Socin. iun. *d. conſ. 107. num. 45.* Siſilian. *conſilio 49. num. 21.* Menoch. *conſ. 86. num. 42. & num. 71.*

Contrarium tamen tenuerunt complures alij grauiſſimi auctores. Ant. Butr. *conſ. 96. Quo ad 2do.* vbi ponderat, quòd illa verba, (in omnibus autem alijs &c.) non ſunt verba formalia teſtatoris, ſed verba ſolita notariorum. Quæ ſanè ratio nihil concludit.

45 Nam ſcripta in teſtamento, prout facent, cum ſuis clauſulis, ſiue ſolitis notariorum, ſiue non, debent accipi cum effectu operatiuo, quia ex voluntate teſtatoris ſcripta creduntur, ſicuti ex communi tradidere Alex. *conſilio primo, col. 9. in 5. & conſilio quinquageſimotertio, columna tertia, in 7.* Grat. *Reſp. 112. numero vigeſimoquinto, in 2.* Secundò adducit, quòd ſi teſtator voluiſſet ſeclu-

dere

dere legata à fideicommiſſo vniuerſali, notabiliorem addidiſſet expreſſionem. Quæ quidem ratio non eneruat rationes oppoſitas, de aduerſatiua, autem, & de aliis. Tertiò conſideraꝛ, quod in caſu ſuo ſubſtituto ſequens copulata habebat orationem de per ſe perfectam, ideo quamuis inſtitutioni copulata debeat ſimpliciter accipi *l. 3. § filius. ff. de lib. & poſthum.* ſecuti ſunt Alexand. *conſilio 25. columna tertia, verſ. non obſtat in 1. duplicato 252. in* 6. Cur. iun. *d. conſilio decimotertio.* Ruin. *conſilio 130. columna quarta, & is num. 7. in 3.* Alciat. ſibi contrarius, *conſ. 128. lib. 9.* Crau. *conſil. 348. nume. 11.* Natta *conſ. 321. num. 1.* Zanc. *in §. cum ita, nu. 373. Gabr. d. conſ. 104. num. 3. ſub in* 2. Surd. Deciſ. 269. *num.* 11. Menoch. *d. præſumpt. ſub num. ſexto*, vbi hanc magis receptam dixit. Mantic. *de coniect. lib. 7. tit. 7. num. 7. &* 8. Honded. *d. conſil. 71. nume ro quadrageſimoquarto*, vbi tamen poſt Alexand. & Nattam, diſtinguunt, an illa verba, in alijs autem, ſint adiecta inſtitutioni, & eo caſu non operentur excluſionem legatorum à ſequente fideicommiſſaria; an ſint adiecta fideicommiſſariæ, & eo caſu prælegata non contineantur. ſic quoq; Ladere. *conſ. 120. num.* 11.

46. Pro iſta ſenteutia adducunt, quod legata ex neceſſitate iuris contineantur in vniuerſali inſtitutione, vel ſimpliciter facta, vel etiam ſub illa formula (in omnibus autem alijs) per tex. *in l. ſi ita quis hæres inſtituatur. ff. de bgred. inſtit.* vbi ſic notarunt Bal. Ang. & Imola. Bart. *in l. certarũ, ff. de teſt. mil.* ideo in rebus legatis heres videtur habere titulum hereditarium, ac idcirco legata de manu heredis capiſtur, *l. 1. § rediguntur, ff. quar. legat.* & fuit quoque conſideratio Pau. de Caſt. *conſilio 177. Viſo ſupra ſcripto, columna prima, in* 1. vbi inquit, quòd non obſtaure illa formula notariorum, legata aliis relicta cum vniuerſitate hereditatis tranſeunt in hæredem, adducit gl. *in l. ſi haredis ſeruus, ff. de leg.* 1. & idem Paul. *in l. cogi, § inde quæritur, numero tertio, ff. ad Trebel.* ſequitur Alexan. *in l. nam quod, § non omnis. num.* 15. *in eo. tit. & in ſuo conſil.* 202. *colum. tertia, in* 6. Beltrand. *conſ.* 151. *colum. vlt. in* 2. cum pluribus congeſtis à Menoch. *eodem loco, ſub numero ſeptimo*, & ſic in ſpecie argumentatus fuit Ruin. *d. conſ.* 130. & ſubſecuti ſunt alij Moderni ſupra relati. Quæ tamen ratio remoueri poteſt. Nam licet ex iuris neceſſitate hæredis inſtitutio habitu etiam legatas res cõtineat actu tamen, & ex voluntate teſtatoris, legata ab inſtitutione ſeparantur, agnoſcente legatario legatum: vnde ex mente teſtatoris, qui eidem legauit, & inſtituit, euidenter colligitur voluiſſe ſeparare legata ab inſtitutione, & res legatas legati titulo aſſignare, ideo in re hac, ef fectus, & teſtatoris voluntas, obſeruari debet non iuris ſubtilitas, ſicuti in ſpecie ſoluendo dixit Corn. *conſ. 91. columna tertia, in* 1. nec mirum, quia in re hac, an prælegata in fideicommiſſo includantur, voluntas teſtatoris obſeruanda eſt vt ſupra dixi, *num.* 21. Vnde conſiderato euentu, ſecuta deinde legatorum agnitione, hæredes non habẽt titulum in rebus legatis, ſicuti Bald. docuit *in l. 1. num. 20. C. de vſur. & fruct. leg.* & fatetur Ruin. *d. conſ.* 130. *numero vndecimo* quòd eſt titulus ſine effectu, ideoque legatarius in re legata vices hæredis habet, *l. id tempus, ff. de vſucap.* & pro legato præſcribit, *ff. & C. pro legato.* Idcirco Alexand. *d. conſilio vigeſimoquinto*, argumentatur, per eam formulam, in omnibus autem alijs, expreſſim fuiſſe, quod tacite inerat, nam pro ab ſoluto præſupponit legatas res in inſtitutione non contineri: & dum in contrarium arguit, expreſſionem eorum, quæ tacite inſunt, nihil opera ri: reſpondeo, quòd licet ea expreſſio quantum ad inſtitutionem nihil operetur, operatur tamen quò ad ſubſtitutionem, vt videatur facta in bonis, de quibus in inſtitutione. Nec quic quam releuat, quòd clauſula ſubſtitutionis ſit perfecta de per ſe, ac ideo non ſit reſtringenda ad terminos inſtitutionis, cum & in prælegato ex verbis videri poſſit facta.

47 Nam reſpondetur dupliciter, primò, quod vbi poſt inſtitutionem ſequitur compendioſa, quæ fere ſemper fieri ſolet, non pura fideicommiſſaria, quo caſu compendioſa pro ſui natura continet vulgarem, & fideicommiſſariam, vti ſupra dixi, numero decimo: equidem in vulgari conſtat prælegata non venire, *d. l. Sextilian, ff. de legat. 3.* rurſus conſtat vulgarem intelligi factam in eiſdem in quibus facta fuit inſtitutio. *d. l. 1. C. de impub. & l. 1. ff. de vulga. & ibi notatur.* Igitur ſicut vulgaris contenta in compendioſa non trahitur ad prælegata, ergo & pari modo fideicommiſſaria comprehenſa in eadem, *per reg. in l. iam hoc iure. ff. de vulg. & in l. eum qui ædes, ff. de vſucap.* & ſic in indiuiduo argumentatur Oldrad. *conſ.* 107. Circa ius, *in* 2. q. Patiſ. *dict. conſil. 79. colum. 4.* Socin. iun. *d. conſ. 89.*

48 Secundò reſpondetur, ſequentem fideicommiſſariam immediate copulatam poſt inſtitutionem, videri factam in eiſdem bonis, de quibus facta fuit coniuncta inſtitutio, per tex. *in l. cũ de lanionis, § aſinam. ff. de fun. inſtr.* in illis verbis (quibuſque primis proxima copulata procedunt,) & per tex. *in l. ſi ſeruus plurium, § fin. ff. de leg. 1. & in l. fin. ff. de reb. dub. ibi*, (coniuncta ſcriptura,) *& leg. 3. ff. de fundo inſtr.* & pulchrè Aret. *in dicta l. 3. § ſi filius, columna vltima, ff. de lib. & poſthum.* Anchar. *conſ. 361. num. 4.* & Signorol. *conſil. 199. Quidam, numero ſecundo*, vbi quòd copula qualitatem præcedentis extremi adiungit ſequenti, & extrema ſua vniformiter coniungit: & maximè ſi addita fuiſſet aliqua dictio relatiua.

49 Vlterius limita in legato, & fideicommiſſo in diem, aut conditionaliter relicto, cuius dies ceſſerit poſt reſtitutionem fideicommiſſi vniuerſalis, nam hæredi cederet, nec reſtitueretur, ſic Dec. *conſ. 80. col. 2.* vbi conſiderat, quòd prima reſtitutio ſufficiat, *ad regulam in l. bones, § hoc ſermone, ff. de verb. ſig.* & quia facta reſtitutione fideicommiſſi vniuerſalis, non videtur vt de inclufione legatorum, aut fideicommiſſorum amplius tracta ri poſſit: quia materia deficiat, ſequuntur Ripa *in dicto § cum ita, num.* 49. Torniel. præceptor meus obſer-

obſeruandiſſimus, *numero quadrageſimotertio*, Zanchus, *vſq.* 343. niſi rario à teſtatore expreſſa futuras acquiſitiones includeret, nam teſtatoris voluntas totum poteſt, & facit, ſicuti Ruin. probauit *conſil.* 120. *columna tertia, verſic. Quòd ad tertium, in 3.* cuius deciſio contra Decij conſilium, ob rationem a teſtatore in fideicommittendo expreſſam mihi magis placet, vel niſi per verba vniuerſalia teſtator rogaſſet, nam vniuerſale operatur, vt prælegata veniãt in fideicommiſſo, quæ alias non includerentur, ſicuti ſupra expoſui, numero vigeſimotertio, quod tamen firmare non ausim: nam contra ſentit Ripa *in d. loco* & Zanc. *numero* 384.

50 Denuo limita in legatis alicui perſonę dilectæ relictis, maxima tamen & extraordinaria dilectione, aut in eius remunerationem pro aliquo grato ſeruitio: nam hæc a fideicommiſſo vniuerſali eidem iniuncto viderentur excepta. quia horum alia ſit cauſa, ſic conſiderarunt Fulgo. *d. conſilio* 99. Pariſ. *conſil.* 63. *numero vigeſimotertio, in 3. & latius conſilio* 79. *columna tertia in* 2. Soc. iun. *d. conſilio* 107. *numero* 42. & 43. *in* 4. Menoch. *num.* 23. & 24. intelligo cum in legando cauſæ hæ ſint expreſſæ: aliàs ſola coniunctionis, & affectionis ratio non ſufficeret, vt legata videantur excepta, *d. l. Marcellus*, §. *quidam liberis*. conferunt optimè quæ dixi ſupra, *num.* 38. & *infra*.

51 Limita iterum, cum teſtator legaſſet ſubſtituto per vulgarem: nam licet ex ſubſtitutione ſuccedat, quia primus nolit, aut non poſſit: attamẽ legatum integrum obtinebit, ſicuti ſi hæres inſtitutus ſucceſſiſſet, inſpecta teſtantis mente, Paul. Caſt. *conſ.* 399. *col.* 2. *in* 2.

52 Dubium modò eſt circa præmiſſas limitationes, nam ſuppoſito, quòd portio, quæ iure legati capitur, non veniat in reſtitutione, an ſaltem veniat ea portio, quam hæres prælegatarius iure inſtitutionis habuit, quia legatum à ſeipſo, ſibi ipſi relinqui non potuit. & quod ea portio veniat, conſuluit Corne. *conſ.* 105. *num.* 4. *in* 4. ſenſit Zanc. *in* §. *cum ita*, *num.* 429. poſt alios ab eo relatos, Menoch. poſt plures, *quo ſupra loco, num.* 44. ſequitur Mantica, *lib.* 7. *tit.* 7. *nu.* 10. per caſum *in l.* 1. §. *id quod natura, ff. ad leg. falcid. & in dicta l. in fideicommiſſariam*, §. *fin.* & quia portio illa iure hæreditario capitur, ideo fideicommiſſo vniuerſali cedit, dixi ſupra, *num.* 11. Sed horum opinio reſiſtit communi intentioni Doctorum, qui ſenſerunt prælegata excepta à fideicommiſſo vniuerſali integra manere apud hæredem grauatum, & ſic etiam eſt in vulgari, & in compendioſa militari, vt dictum fuit ſupra *numer.* 5. *& num.* 10. & quidem vbi grauatus eſt ſolus hæres, de neceſſitate ſi prælegatum non reſtituitur, totum retinetur: cum verò cohæredes haber, eadem videtur rario, quia à fideicommiſſo prælegatum fuit exceptum. & ex facto ſic reſpondi conſultum per Clariſſ. Iuriſconſ. Totniel. & iudicatum. nec ob. quod prælegatarius capiat portionem ſuam iure hæreditario, nam id contingit ex neceſſitate iuris, non ex defuncti voluntate, qui cogitauit cohæredem prælegatarium res legatas capere titulo legati, ideo pro nulla parte in fideicommiſſum venit, ſic reſpondit Cor. *conſ.* 91. *col.* 3. *in* 1. Quæ tamen reſponſio tuta non videtur, *per caſum in dicta l. in fideicommiſſariam*. §. *fin.* vnde ſic puto reſponderi poſſe: vt iuris neceſſitas operetur; cohæredem iure legati non poſſe habere portionem ſuam, donec eſt hæres cum effectu: veniente autem reſtitutionis caſu, ſeparare poſſe portionem illam à reſidui reſtitutione, ſicuti ſupra expoſui, *num.* 20.

53 Deſcendo ad ſecundum caſum, quando præcedit legatum, & ſubſequitur fideicommiſſum, ſub commemoratione hæreditatis: quia cohæres prælegatarius iuſſus ſit reſtituere hæreditatem, aut portionem ſuam hæreditatis: & hoc caſu prælegata pro portionibus cohæredum in fideicommiſſo non contineri: Sed tantum pro portione hæreditaria ipſius hæredis grauati, decidit tex. in dicto, & in ratione, *in dicta l. in fideicommiſſariam*. §. *fin. & in dicto* §. *quidam liberis, & in l. ſi Titius, ff. de leg.* 3. in quibus iuribus ratio redditur: quia hæreditatis appellatione non continentur legata, & fideicommiſſa: ideo in fideicommiſſo continetur tantum portio hæreditaria, non autem portiones rerum legatarum, quas iure legatia cohæredibus accipit: & eſt concluſio vbique a Doctoribus recepta: *in dictis iuribus & in dicta l. cum virum*, & in iuſſo reſtituere hæreditatem, conſuluit Oldrad. *d. conſ.* 106. *Circa ins, in* 2. *q.* Corn. *conſ.* 105. *in* 4. Paul. Caſt. *in dicta l. cum virum, in princ.* Rip. *d. l. in fideicommiſſariam*. §. *fin. num.* 2. & Soc. iun. *in conſ.* 89. *num* 11. *in* 4. Port. Imol. *conſ.* 6. Menoch. *conſ.* 86. *num.* 19. pleniſſimè Zanc. *in dicto* §. *cum ita*, *num.* 415. *& infra, &* 429. & idem Menoch. *loco ſæpius allegato*, vbi hanc receptam dixit.

54 Idem eſt, ſi teſtator vſus fuiſſet verbis directis ciuilibus relatis ad perſonam fideicommiſſarij ſubſtituti, quia dictum eſſet, ſit hæres, idẽ Corn. *d. conſ.* 191. *in* 1. *& in d. l. cum virum, num.* 14. Cephal. *conſ.* 269. *num.* 62. Menoch. *eod. loco, num.* 42. Et licet aduerſus hanc communem traditionem multa obijciantur, quibus ſatisfacit Zanc. *dicto loco, num.* 416. attamen acquieſcendum eſt iuribus præmiſſis in hanc rem apertis: quia vt ea iura dicunt, hæreditatis appellatione legata, & fideicommiſſa non continentur: nam diuerſis nominibus appellantur, ergo diuerſa, *ad l. ſi idem, C. de codic.* & in ſpecie notauit Bart. *in l. liberto*, §. *filium, ff. de ann. leg.* Dec. *conſ.* 466. *col. fi.* vbi in id retulit Raph. Cum. *conſ.* 131. Viſis, & idem Dec. *conſ.* 326. *col. vlt.* vnde fideicommiſſarius non eſt hæres, ſed loco hæredis, *l. poſtulante* §. 1. *ff. ad Trebell.* ſic etiam legatarius in re legata non eſt hæres, ſed quaſi hæres, *dicta l. id tempus, ff. de vſuc. p.* propterea cum teſtator de hæreditate fideicommittit, non veniunt legata: quia a proprietate verborum iure conſulti diſſinierunt, non eſſe recedendum, *l. non aliter*. §. *de leg. 3. & l. ſi alij, ff. de vſufr. leg.* niſi aliqua neceſſitas cogat, veluti verborum vniuerſalium vis: nam tunc latior fit interpretatio, vt veniant etiam ea, quæ ex impropria ſignificatione continẽtur,

l. librorum,

l. librorum, §. quod tamen Caſſius, & in dicta l. Iulianus, ff. de leg. 3. & latius declaraui ſupra, *numero vigeſimotertio*, vbi hoc caſu etiam prælegata contineri ex communi intentione oſtendi.

55 Nec mirum videri debet, quòd fideicommiſſum per verba indefinita de hæreditate non contineat prælegata, & ſecus ſit in fideicommiſſo per verba vniuerſalia, (quicquid ex hæreditate:) cum indefinita ſoleat æquipollere vniuerſali, *l. ſi pluribus. ff. de leg. 2. l. ſi domus. ff. de ſeru. vrb. præd.* Nam obiectum reſoluit Ripa *in dicta l. in fideicommiſſariâ, §. fin. colum. ſecunda*, duob. modis: Primò, quia indefinita neceſſariò non æquipollet vniuerſali. Abbas poſt Innoc. *in ea. auditis, ext. de præſcript.* Alexand. *conſilio 110. columna ſecunda, in primo*, Felin. *in cap. cum omnes, columna decima, ext. de conſtitut.* & latè Crau. *in conſilio. 293.* tu adde, quod indefinita ab homine prolata, ex propria ſignificatione non æquipollet vniuerſali. Sed quandoque ex coniecturis, pro materia ſubiecta, benigna interpretatione, vim vniuerſalis habet, vt eſt text. *in dicta l. ſi domus*, & indè notarunt Bart. Bald. Angel. & Paul. idem Bart. *in d. l. ſi pluribus, columna prima, & in l. omnes populi, numero quinquageſimoſeptimo, ff. de iuſt. & iure.* Dec. *in l. prima, numero duodecimo, ff. de regul. iur.* cum alijs adductis à Didaco, *libro primo ſent. recept. cap. 13. numero quinto.*

56 Secundò reſpond. quòd indefinita affirmatiuè prolata, non æquipollet vniuerſali, niſi omnium ſub vniuerſali cõprehenſorum æqualis ſit ratio, atque conditio. Din. *in rubr. de regul. iur. in ſexto.* Bartol. *in d. l. ſi pluribus.* Bald. Angel. & Paul. *in d. l. ſi domus*, Bart. *in d. l. omnes populi, numero quinquageſimoocta uo*, Dec. *conſ. trigeſimo, columna tertia.* Rol. poſt plures *conſilio trigeſimoquarto, numero trigeſimooctauo in quarto.* Didac. *dicto loco, numero nono.* idcirco indefinita ex ſui natura magis reſtringibilis eſt, quàm vniuerſalis, ſicuti ex his planè conſtat.

57 Quid autem ſi teſtator iuſſiſſet patrimonium ſuum, aut ſubſtantiam ſuam, reſtitui, Dec. *conſilio 80. colum. ſecunda*, idem ſentit, prout ſi dictum fuiſſet de hæreditate, ſequitur Ripa *in dicto §. fin. colum. 1.* Sed contra ſenſit Corn. *dicta l. cum virum, columna tertia*, quem ad hoc retulit Ruin. *conſ. 120. num. 9. & 10. in 3.* & verior videtur opinio: nam hæreditatis nomen, iuris habet ſignificationem, *l. hæreditas, ff. de petit. hæred. l. hæreditas, ff. de reg. iur. & l. hæreditatis appellatio, ff. de verbor. ſign.* patrimonij verò, & ſubſtantiæ nomen, propriè corpora, & rei ſpectat, & ſic in alio propoſito cenſuit Caſtr. *in l. nam quod, §. fin. ff. ad Trebellian.* & adde, quæ dixi ſupra, *numero vigeſimooctauo.*

58 Hæc autem communis traditio limitatur non nullis modis; Primo in hærede fiduciario, qui tacitam fidem interpoſuit de reſtituendo incapaci portionem, ex qua inſtitutus fuerat, nam hic integra prælegata retinet etiam pro portione inſtitutionis hæreditariæ, caſus eſt *in l. eum qui, §. pro parte, ff. de indig.* & eſt ratio, vt *ibi* Bart. ait: quia hæres ille ex teſtatoris iudicio prælegatum tantum habere debebat, nõ portionem hæreditatis, quia de ea reſtituenda fidem dederat, & ſic quoque incapax ille ex ordinatione defuncti prælegatũ pro nulla parte habere debebat: vnde infertur, quod vbi ex facto, & ex diſpoſitis colligeretur, prælegatum pro nulla parte fuiſſe fideicommiſſario relictum, non contineretur pro parte aliqua in fideicommiſſo: & in his terminis rectè procedit ratio ibi aſſignata, cauſam iuris, & varietatem poſſeſſionis non inducere diuiſionem voluntatis.

59 Secundò limitatur, cum in prælegatis nulla hæreditaria portio conſiderari poſſet: tũc enim in fideicommiſſo facto in hæreditate pro aliqua parte non continerentur, veluti quia cohæres grauatus ex iuſſione teſtatoris totum prælegatum habuiſſet de portionibus cohæredum: ſic eleganter Ruin. *conſilio 65. numero decimoſexto, in ſecundo*, idem eſt ſi res prælegata non fuiſſet hæreditaria, ſed cohæredis. Ripa *in dicto §. fin. numero quinto*, poſt Corn. *conſilio 114. In hac, lib. tertio*, Zanc. *numero 430. & 431.* Ripa *in dicta l. in fideicommiſſariam, numero quinto, ff. ad Trebell.*

60 Tertio per contrarium limita, cum in prælegatis concutreret etiã titulus inſtitutionis, vt quia cohæres grauatus fuiſſet particulariter inſtitutus in illis bonis, vel quia fuiſſent ſibi relicta iure prælegati, & inſtitutionis: nam quia hereditarius titulus his quoque rebus conueniret, ideo in fideicommiſſo hæreditatis in totum continerentur; ſic originaliter Cur. iun. *conſilio decimotertio columna tertia*, Soc. iun. *in §. cum ita, numero 46.* & ille Zaanc. *numero 449.* Decian. *conſilio quadrageſimoprimo, num. 127. in 1.* Cæphal. *conſi. 634. nu. 34.* Io. Vinc. Honded. *d. conſilio 71. num. 27. & 28.* & vltrà hos fuit de mente Iaſ. *conſ. 89. num. 2. in 1.* clarè Menoch. *loco allegato, num. 50. & conſilio 86. num. 8. & nu. 74.*

61 Quartò limita, vbi alia ratione, in rebus prælegatis inſtitutionis titulus conſiderari poſſet, veluti quia teſtator per prælegata diuiſiſſet totum, vel maiorem partem ſui patrimonij, inter cohæredes ipſos, quos pro æqualibus partibus hæredes inſtituiſſet, & per fideicõmiſſũ vniuerſale grauaſſet, nam prælegata hæc diuiſoria ſuccedunt in locum portionis hæreditatis, caſus eſt *in l. quid ergo, ff. de leg. 1.* vbi Bar. ſic notauit, & plenè Iaſ. in ea lege, *numero vigeſimoſecundo*, quam explanauit *in l. filio pater, proxime præcedente.* Idem Bart. & communiter Doctores, *in dicto §. quidam liberis*, Bald. Paul. & alij, *in dicta l. cum virum*, Capra *conſ. 64. colum. pen.* Iaſ. *d. conſ. 89. in ſec. dubio, in 1.*, idem Iaſ. *conſil. vlt. colum. ſecunda, in 4.* Dec. *conſ. 254. colum. 1. verſ. & vlterius, & in col. 2.* vbi intelligit, etiam quòd prælegata ſint relicta pro faciendis voluntatibus, & quibuſcunque verbis fuerint relicta. Ruin. *conſ. 114. colum. penul. in 2.* vbi in diuiſione facta in teſtamento, & rurſus *conſil. 116. numero 8. in 2.* vbi probat, allegantis, fere omnia bona per prælegata fuiſſe diuiſa, intentionem fundatam eſſe, niſi contrarium probetur, per gloſ. ſatis notam *in l. cum de lege, ff. de probat.* & ſic quoque tenuit Cur. iun. *d. conſil. 13.* Pariſ. *conſil. 94. num. 51. in 2. & conſ. 18. nu. 16. & conſ. 63. num. 23. in 3.* Port. Imol. *conſil. 6. numero 26.* Decian. *conſ. 3. num. 32. & conſ. 196.*

num. 22.

num. 22. *in* 3. Io. Vinc. Honded. *d. conſ.* 71. *num.* 17. *&* 18. *&* 24. *&* 25. vltra hos Zanc. *in* §. *cum ita, nu.* 437. Menoch. *num.* 46. Adde idem eſſe, cum teſtator ex diſparibus partibus hæredes feciſſet, quibus prælegata aſcripſiſſet proportionabilia ſuis partibus hæreditarijs, ſic Cuman. & Socin. *d.* §. *quidam liberis, nu.* 4. Diuerſum eſt ex iam dictis, cum teſtator vni ſoli hæredum feciſſet prælegatum, quamuis maioris, ſeu magnæ partis bonorum, & ex facto ſic vidi reſponſum à Clariſſimo, & peritiſſimo Iuriſcõſ. Torniello pręceptore meo. Quia hoc caſu prælegatum non eſt loco portionis hæreditariæ: nam repudiando hæreditatem, poſſet conſequi prælegatum, *l. qui filiabus*, §. *fin. de leg.* 1. ſecus vbi ſuccedit loco partis hæreditariæ, *d. l. quid ergo*. inducebat etiam text. *in l. ſi filius, de leg.* 3. Cęterum ſi fideicommiſſum non fuiſſet conſtiturum ſub commemoratione hęreditatis: res in tuto eſſet, quod prælegata hæc diuiſoria totius, aut maioris partis patrimonij, venirent in reſtitutione: & quæ dixi de prælegatis, idem dic in vniuerſali diuiſione bonorũ facta per teſtatorem in teſtamento, Bald. *in diſta l. cum virum, num.* 9. Ruin. *conſ.* 114. *col. pen. in* 2. & ex facto ſic deciſum fuit per Excellent. Iuriſconſ. d. Albertinum Miliaria primum lectorem Inſtitution. cum laudo Excellent. D. Herculis Vittalba Betgomenſis.

62 Limitatur quintò, cum cohæres extraneus rogatur reſtituere liberis teſtatoris: nam eo caſu, etiam quod capit iure legati, aut fideicommiſſi, venit in fideicommiſſaria ſub commemoratione hæreditatis. caſus eſt *in l. liberto*, §. *filium*, *ff. de aun. leg.* quẽ poſt Dyn. ſic intellexerunt, Bart. & Alber. vbi tamen ſecùs dicunt in fideicõmiſſo inter filios reciproco, *per caſum in d.* §. *quidam liberis*, & quia par fauoris cauſa opetatur, ne à iuris regulis ſit diſcedendum, *ad l. non ſolum. ff. de ritu nupt.* Sequuntur Paul. Alexand. & Ruin. *in dicto* §. *quidam liberis*. Paul. Corn. & Ias. *in d. l. cum virum*. Bald. *conſil.* 318. *Proponitur.* 328. *Determinatio in fine. lib.* 5. Roman. *Singul.* 172. Cæphal. *conſ.* 166. *num.* 35. *& melius, conſ.* 513. *num.* 23. & præter hos, Manti. *de coniectur. lib.* 7. *tit.* 7. *num.* 4. Menoch. *loco ſæpè allegato, num.* 47. vbi ſic receptum eſſe dixit, quoniam fauore filiorum multa in iure ſpecialia conſtituta ſunt, *ad l. cum auus, ff. de condit. & demonſtr. & l. cum acutiſſimi, C. de fideicom.* & ſic quoque ſenſit Zanc. *num.* 439. quamuis *ſub num.* 417. non firmet pedes. Ego autem de veritate huius limitationis, non parum vereor: Nam text. *in d.* §. *filium*, ſuas habet particulares circumſtantias; nam ob filij imbecillitatem, mater iure fideicommiſſi in filij portionem vocata fuit. Rurſus fauore filij in rẽpus ætatis ſuæ annorum 25. reſtitutio dimidiæ hæreditatis dilata fuerat. item quia reſtitutionis tempus in filij fauorem dilatum fuerat, fructus medio tempore perceptos ex rebus reſtituẽdis nouerca ſuos non fecit, *ad regulam in l. eum qui, ff. eod. & in l. cum ita*, §. *Pegaſus, ff. de leg.* 2. Itaque cum prẽter iuris regulas, hæres grauata interim fructus
63 ex dimidia hęreditatis perceptos ſuos nõ faciat, quia filij infirmitati pater conſuluit, eo modo, ſubſtituendo: nil mirum ſi ſemiſſem hæreditatis conſequitur, non ſemiſſem quadrantis, ex qua vxor directo hæres inſtituta fuerat: nam malè filio conſultum fuiſſet. vnde ſi præſupponamus, filium, & nouercam, cohæredes inſtitutos, & nouercæ factum prælegatum: eamque iuſſam fuiſſe poſt mortem ſuam hæreditatem priuigno ſuo reſtituere, quo caſu ſecundum iuris regulas nouerca fructus interim perceptos facit ſuos; crederem etiam ſecundum iuris regulam, prælegatum eo caſu non reſtitui niſi pro portionibus hæreditarijs, nec filiationis rationem operari, vt diuerſimode à cęteris alijs, prælegatum reſtituatur, ſicuti præſupponit text. *in d.* §. *quidam liberis, in d.* §. *fidei tuæ, & in d. l. Lucius*, §. *maritus*, & ſic quoque à communi rraditione receſſit Clariſſimus Torniell. *d.* §. *cum ita, num.* 40. & alij relati à Zancho, *num.* 417. *& num.* 441. vbi intelligunt text. *in d.* §. *filium*, in hærede fiduciario, vt omnia reſtituere teneatur, niſi alicuius rei retentio ſit conceſſa, *vt in* §. *cum Pollidius, vbi retentio fundi, & in dicto* §. *filium, vbi retentio dimidiæ hæreditatis.* Adde quòd alio modo illum textum declarauit Alber. *ibi*, vt ideo in reſtitutione hęreditaris veniat portio iure fideicommiſſi quæſita, quia reſtitutio facienda erat eidem à quo acceperat: ad quod adducit quod in ſimili legitur *in l. ſi verò non remunerandi*, §. *inde Papinianus, ff. mand.* & ſequitur Zanc. *num.* 446.

63 Capio ſecundum caſum principalem, cum teſtator primo fideicommittit vniuerſaliter, deinde hæredi grauato legat, ſeu prælegat: & hoc caſu communiter concluditur legata in fideicõmiſſo non contineri, gloſ. Bart. Ang. Imol. Rom. Alexan. Socin. Claud. & communiter Doctores, *in d. l. Marcellus*, §. *quidam liberis*, vbi Claudius aſſerit de communi, gloſ. Bal. Paul. & Corn. *in d. l. cum virum*, vbi Corn. communem quoque dixit, Bart. Paul. & Alexand. *in l. Titia, ff. ad leg. Falc.* Zanch. *in* §. *cum ita, num.* 432. & conſulendo ſic quoque rradidere Anchat. *conſ.* 27. *nu.* 5. Capra, *conſil.* 115. Socin. *conſ.* 31. *num.* 8. *in* 4. Ias. *conſilio vlt. in* 4. Dec. *conſ.* 154. *colum.* 1. verſ. ſed tamen, Ruin. *conſ.* 113. *num.* 11. *&* 117. *num.* 13. *in* 2. Patriſ. *conſ.* 18. *num.* 15. *lib.* 3. Natta *conſ.* 320. *&* 321. Pott. Imol. *conſ.* 6. *num.* 27. Decian. *conſ.* 3. *num.* 31. *in* 1. Roland. *conſ.* 34. *num.* 7. *in* 4. Cæphal. *conſ.* 634. *nu.* 32. Simon Pret. *lib.* 3. *Dubitat. vltima. ſolut.* 5. *num.* 4. Menoch. *conſ.* 86. *num.* 21. Eugen. Peruſ. *conſ.* 88. *num.* 32. Honded. *d. conſ.* 71. *num.* 25. & latè idem Menoch. *loco præcitato, num.* 28. *& infra*, & communis eſt hæc traditio, maximè, quando fideicommiſſum factũ fuit in hæreditate, Alex. *in d. l. Titia*, Rimin. Ripa, & Zanch. relati à Menoch. *num.* 35.

64 Ampliatur communis hæc traditio, etiã quòd in fideicommitiẽdo teſtator vſus fuiſſet verbo, ſubſtituit, ſimpliciter, ſic ex mente Ripæ, *in* §. *cum ita, num.* 36. tradidit Menoch. *d. conſ.* 86. *num.* 87. vel quia fideicommiſſaria facta fuiſſet ſub nomine bonorum. & eſt ratio: quia ſicut vbi facta eſt ſub nomine hæreditatis, nõ venit portio hæreditaria, *d. l. Titia*. Sic vbi eſt facta ſub nomine bono-

bonorum, non venient poſtea legata, & eſt communis traditio, ſicuti teſtatur Zanc. *in d. §. cum ita, ſub numero 198. in 4. declaratione*, poſt Bartol. *dicto §. quidam liberis in fine*, Alexan. Soc. & Claud. *ibidem*, Menoch. *dicto loco, num. 30. & in d. conſil. 86. num. 20.* & eſt de mente omnium ſupra relatorum, vt infra dicam.

65 Amplia ſecundò, etiam quòd fideicommiſſum fuiſſet ordinatum pro cõſeruatione bonorum in familia, nam non extenderetur ad ptelegata, pro ſui natura, in fideicommiſſo non incluſa, ſic Menoch. ſenſit *dicto conſilio 86. numero 15. & numero 93.* & probatur ex ijs, quæ dixi *in Artic. 14. num. 47.*

66 Ampliatur tertio, vt nec etiam in fideicommiſſo veniat portio, quam hæres grauarus iure hæreditatio habuit, vt à fideicommiſſo excepta, *per caſum in dicta l. Titia, ff. ad leg. Falcid.* de qua ſtatim dicam, *& ibi notatur*, & in ſpecie Paul. Caſtrenſ. *in dicto §. quidam liberis, in princip.* Corn. *in dicta l. cum virum, columna tertia*, Zanc. *in §. cum ita, numero 432.*

67 Communis autem hæc Concluſio ineuitabiliter probatur *in d. l. Titia*, relata ad text. *in dicta l. in fideicommiſſariam, §. fin.* ſicuti efficaciter vtrobique diſcurrit Alex. & ego non leui ſtudio perpenſis terminis vtriuſque text. non aliter ea iura conciliari poſſe exiſtimo, nam ambo ſunt Vlpiani Reſponſa, vt ſcilicet in caſu *d. §. fin.* in fideicommiſſo veniat portio hæreditaria, quoniam legatum præceſſerat: in caſu autem *l. Titia*, nõ veniat, quia fideicommiſſum præceſſit legatum, & vltra omnes addo ego: nam demus caſum in terminis *d. l. Titia*, Falcidiam fuiſſe prohibitam, cuius prohibitio iure nouiſſimo valet, certè nemo negabit non eſſe locum deciſioni illius legis, ſicq; legata integra retinebuntur, & in caſu *d. §. fin.* reſtituẽtur pro parte hæreditaria. Igitur de neceſſitate pro cõcordia illorum iurium, fateri opottet, aliud eſſe, cum fideicommiſſum ſubſequitur, aliud verò cum fideicommiſſum vniuerſale præcedit: nil mirum, nam fideicommiſſum iam factum non poteſt includere prælegata poſt relicta, *ad l. in lege. ff. de contrah. empt.* Item cum facta ſunt poſt fideicommiſſum, videntur ab eo excepta, ac ideo in eo non includuntur, *ad l. Lucius, §. pluribus, ff. ad Trebell.* niſi vis verborum vniuerſalium cogat, vt etiam poſt relicta veniant in reſtitutione, *ſicuti dictum fuit ſupra, nu. 23.* Item fideicommiſſum eſt onus, ac ideo potius contrahendum, quàm extendendum, *c. odia, de reg. iur. in 6.* Item ſcripturæ ordo plerumque in iure attenditur, *l. quoties. ff. de vſufr. l. qui ſoluendo, ff. de hered inſtit. l. 2. §. prius. ff. de vulg. l. cum ita. §. in fideicommiſſo, l. cũ pater, §. peti, ff. de leg. 2. & l. filium, ff. quem. di. leg. ced.*

Contra tamen tenuerunt plerique auctores, Sal. *in d. l. cum virum*, Fulgoſ. *ibi*, & Cuman. *in §. quidam liberis.* Alciat. *in §. cum ita, num. 7.* & Socin. iun. *num. 44. in ſuo conſ. 107. num. 36. in 3.* Cephal. *conſilio 259.* Decian. *conſ. 41. num. 137. in 1.* Mantic. *libro 7. tit. 7. numero 1.*

Adducunt, quia iura in hoc propoſito, an ptelegata includantur in fideicommiſſo vniuerſali, pondetatunt formalitatem verborum, quibus teſtator vſus fuit, *d. l. ſi Titius, d. l. in fideicommiſſariã, §. fin. & d. §. quidam liberis, & d. l. cum pater, §. fidei tuæ, & l. cum virum.* Reſpond. prælegata ex vi verborum quandoque videri excepta, & quandoque incluſa in fideicommiſſo vniuerſali, vt in dictis iuribus, ſed & præterea alia ratione videri quãdoque excepta citra formalitatem verborum, vt in caſu *d. l. Lucius, §. pluribus.* Aut cũ relicta ſunt poſt conſtitutum fideicommiſſum vniuerſale, nam ab eo vti excepta libera ſunt, *d. l. Titia.* Secũdò adducũt, quia ordo ſcripturæ impedire non deber cauſam iuris, & voluntatis teſtatotis. *d. l. cum pater. §. fidei tuæ.* ſed ibi ob formulam verborum vniuerſalium, quibus teſtatot vſus fuit, manifeſtiſſimè demonſtrata fuit voluntas teſtatoris, ac idcirco ſcripturæ ordo non attenditur ad detrahendum voluntati. Eſt igitur adhærendum communi ſententiæ, quæ tamen limiranda eſt, vbi fideicommiſſum præcedens factum fuiſſet per verba vniuerſalia, (quicquid omnia bona, omnem aut vniuerſam hæreditatem) dixi proximè, & ſupra, *numero 23.* Item cum extraneus grauatus fuit reſtituere filio teſtatoris, ſic poſt plures Menoch. *numero trigeſimoſexto*, dixi ſupra, *num. 62.*

68 Limita ſecundo, cum teſtator pet prælegata ſequentia diuiſiſſet inter cohæredes grauatos omnia bona, vel maiorem bonorum partẽ, nam continerentur in fideicommiſſo, quia ſuccederent in locum portionum hæreditariarum. *dicta l quid ergo. ff. de leg. 1.* vbi ſic notauit Paul. Caſtrẽſ. *num. 5.* Bald. *dicta l. cum virum, num. 9.* Corn. *conſ. 228. num. 4. in 4.* Ruin. *conſilio 114. columna penultima, in 2. & conſilio 152. numero 6. in 3.* Zanc. *in §. cum ita, num. 398.* Honded. *dicto conſilio 71. numero 19.* dixi ſupra, *numero 61.* & indubitanter, vbi fideicommiſſum fuiſſet ordinarum fauore familiæ, & agnationis, & multo magis ſi bonorum prælegatorum alienationem prohibuerit teſtator, nam nemo ſani capitis negaret, prælegata in fideicommiſſo in his terminis contineti, licet præcedente, ſic Decian. *dicto conſ. 51. num. 135. in 1.* Honded. *in ſæpè dicto ſuo conſil. 71. num. 37.*

Limita tertio, vbi fideicommiſſum fuiſſet cõſtitutum per verba futuri temporis, nam poſt relicta continerentur, Alex. *in §. quidam liberis, col. 1.* Capra, *conſ. 119.* Zanc. *in §. cum ita, ſub num. 398. in tertia declaratione.*

69 Quãdo autem legatum poſſit videri præceſſiſſe fideicõmiſſum, vel è contra, & an totus ſcripturæ ordo ſit obſeruandus, vel etiã ordo intellectus, dixi *in Art. ſequenti, nu. 17. & 18.* Pũctus eſt, vbi nõ appatet ſcriptura teſtamenti, & teſtes nõ aſſerunt, quid præceſſerit. Hãc autẽ quæſtionem decidit Bal. *in d. l. cũ virũ. nu. 5. & 7.* vbi norabiliter diſtinguit, q̃ aut ex otdine pendet quæſtio voluntatis, quia per ordinẽ vno, vel alio modo, augeatur, aut minuatur, & eo caſu agenti probatio incumbit, & niſi probet legata præceſſiſſe, non veniunt in reſtitutionem fideicommiſſi, ex de-

fectu probationis, *ad l. 1. ff. de probation.* aut ex ordine pendet quæstio solemnitatis, & præsumitur ordo seruatus, *ad l. sciendum, ff. de verbor. oblig.* & est notabilis theorica.

70 Immo si ex ordine scripturæ appareret peruersus ordo solemnitatis, adhuc tamitur interprètatio, vt actus ille præcessisse præsumatur, qui ex solemnitatis ordine præcedere debebat. idem Bald. post Cyn. *in l. cum in testamento, §. primo, ff. de hæred. instit.* vbi quòd præsumitur emancipationis actum præcessisse, vt donatio à patre in filium collata valeat, vel vt actus à filio gestus tanquam à patrefamilias valeat, quamuis ex ordine scripturæ, actus ille, aut donatio, videretur posterior, sequuntur Ang. & Imola ibi, Alexan. *cons. 71. col. 3. in 3. & 112. num. 2. in 5.* Felyn. *in c. pastoralis, columna secunda, de rescript.* Ripa *Respons. §. lib. 2.*

71 Vltimo uidendum est, cum prælegata ueniùt in restitutionem fideicommissi uniuersalis, an ex eis detrahatur quarta Trebellianica. & quidem quòd ad portionem hæreditariam hæredis grauati equidem uidetur Trebellianicâ detrahi posse, quia Trebellianicam semper detrahit hæres grauatus de hæreditate, ex qua institutus fuit. Quo uero ad portiones legatarias respectu portionum cohæredum, maior est difficultas: nam quòd detrahatur, suadet ratio, quia Trebellianica est tertia eius, quod restituitur per fideicommissum uniuersale, uti dixi *in 2. Artic. numero secundo*. Quòd uero non detrahatur, facit: quia eas portiones capit uti legatarius, aut fideicommissarius, & hi nõ detrahunt quartam Trebellianicam, *l. 1. §. inde Neratius, l. mulier, §. fin. ff. ad Trebellian.* & l. ex Falcidia, §. nunquam, ff. ad leg. Falcid. dixi *in eodem loco, numero quinto*, & hæc uidetur uerior, quia non semper qui restituit, detrahit quartam: uel uti fideicommissarius uniuersalis, & quam sæpissime hæres grauatus, uel uti in eo tractatu exposui.

Vidimus adhuc an ea, quæ hæres grauatus percepit titulo legati, aut fideicommissi particularis, includantur in fideicommisso uniuersali: uidendum modo est, quid iuris sit in quæstionibus titulis uniuersalibus.

Grauatus per fideicommissum vniuersale, an restituat, quòd habuit ex substitutionibus vniuersalibus.

SVMMARIVM.

1 *Fideicommissum vniuersale includit portionem, quam hæres grauatus habuit ex substitutione vulgari de parte cohæredis.*
2 *Trebellianica est quarta eius, quod per fideicommissum restituitur.*
3 *Legitima detrahitur etiam de portione per fratrem cohæredem repudiata.*
4 *Accrescens hæredi portio repudiata à cohærede venit in fideicommisso vniuersali. Fideicommissum vniuersale includit portionem cohæredis accrescentem.*
5 *Legitimæ portio accrescens ex fideicommisso non restituitur, contra Ruin.*
6 *Legitima non detrahitur per cohæredem extraneum de portione à filio cohærede repudiata.*
7 *Accrescens portio portioni accrescit: non ei qui partem non habet.*
8 *Fideicommissum vniuersale purè debitum, non includit portionem ex substitutione hæredi grauato acquisitam.*
9 *Fideicommissaria portio hæredi grauato per mortem, aut restitutionem cohæredis sibi delata, includitur in fideicommisso vniuersali, sicuti prælegatum.*
Veluti cum fideicommissum relictum est per verba vniuersalia, & per signum vniuersale.
10 *Quòd si fideicommissum vniuersale præcedat, & subsequatur substitutio fideicommissaria in portione cohæredis, ea quidem non includitur.*
11 *Si verò substitutio præcedat, & subsequatur fideicommissum vniuersale, non sub commemoratione hæreditatis, equidem continebitur.*
12 *Secus si sub commemoratione hæreditatis, aut portionis hæreditariæ.*
13 *Amplia etiam in fideicommisso reciproco, vt tunc non veniant, licet alij contra. num. 14.*
15 *Nisi filius sit fideicommissarius substitutus.*
16 *Aut cum verba fideicommissi ad honoratium referuntur, nam totum restituitur.*
17 *Et in dubio hæres grauatus præsumitur præhonoratus ante insinuatum fideicommissum.*
18 *Ordo scripturæ, an obseruandus sit in hoc, vt relictum videatur præcedere, vel potius subsequi grauamen.*
19 *Portionem suam restituere rogatus, an videatur de portione cohæredis, quam ex substitutione fideicommissaria assecutus fuit.*
20 *Portionis nomen relatum ad personam, totum includit, quod habuit: ad rem autem relatum, medietatem significat.*
21 *In vltimis voluntatibus totum designat.*
22 *Hæreditatem restituere rogatus intelligitur de parte sua.*
23 *Ius deducendi vtramque quartam transmittitur ad hæredes.*
24 *Fideicommissum vniuersale, an includat, quod rogatus habuit ex pupillari substitutione.*
Pupillariter substituitus, & per fideicommissum grauatus, omnia pupilli bona restituit, quæcumque fuerint.
25 *Nulla detracta ex persona pupilli legitima in bonis paternis.*
26 *Hæres impuberis potest à patre per fideicommissum grauari in omnibus pupilli bonis.*
27 *Grauari potest is, cui successio ex lege defertur, & tolli potest: secus in eo, qui ex hominis dispositione vocatur, & ex eius permissione potest tolli.*
28 *Fideicommissum per patrem ab impuberis hæredibus relictum, pubertate aduentiente expirat.*
29 *Fideicommissa relinqui non possunt ab exhæredato, nec ab illius hærede.*
30 *Trebellianicam detrahunt, pupillariter substituitus, vel etiam eius legitimus hæres grauati per fideicommissum vniuersale.*

31 Fidei-

31 *Fideicommiſſum vniuerſale, an includat portionem, quæ ex pupillari peruenit.*
Pupillari ex ſubſtitutione quæſita, an includantur, nu. 31. 32. 33. 34. 35. 36. 37. *&* 38.
39 *Et vtrum detrahatur legitima, & Trebellianica de illis bonis in pupill.ri comprehenſis.*
40 *Legitima in dubio non clauditur in fideicommiſſo vniuerſali paterno.*
41 *Trebellianica detrahitur per coheredem pupilli pupillariter ſubſtitutum grauatum fideicommiſſo vniuerſali de omnibus pupillaribus bonis ſubiacentibus reſtitutioni.*
Lex, iubemus. C. ad Trebell. declaratur.
42 *Legitima autem, an detrahi poſſit, plene diſcutitur, & diſtinguitur.*
43 *Cornes obiectio diluitur.*
44 *Ancharani quoque contradictio.*
45 *Cautela valde vtilis pro ſubſtituto.*
Subſtitutus vulgariter, pupillariter, & per fideicommiſſum, eligit ex qua ſuccedat.
Vulgariter, pupillariter, & per fideicommiſſum, ſubſtitutus eligere poteſt.
46 *Militaris directa, an comparetur vulgari pupillari, aut fideicommiſſaria.*
47 *Fideicommiſſum vniuerſale iniunctum vni coheredum non includit portiones coheredum ſibi ab inteſtato delatas.*

Articulus Octauus.

GRAVATVS per fideicommiſſum vniuerſale, an reſtituat, qđ habuit ex ſubſtitutionibus vniuerſalibus, perutilis eſt inueſtigatio, in vulgari, iure accreſcẽdi, fideicommiſſaria, & pupillari.

1 Sane quod per vulgarem, cohærede nolente, aut non valente adire, aſſecutus fuit, in reſtitutionem venit, quia eo caſu, totum eſt ſua portio, ſicuti ſi inſtitutus fuiſſet pro parte ſub cõditione, Bartol. *in l. Marcellus, §. quidam liberis, verſic. quæro vtrum. ff. ad Trebell. per text. in l.* 1. *§. ſi id quod, & in l. ia ratione, §. quæſitum, ff. ad leg. Falcid. & in l. ſi tu ex parte, ff. de acquir. hæredit.* & multo magis ſi coactus à fideicommiſſario adiuiſſet, *l. apud Iulianum. §.* 1. *ff. ad Trebell.* & cum Bart. tranſeunt communiter ſcribentes *ibi*, Bald. *in l. cum virum. C. de fideicommiſ. in* 2. *colum.* Capra *conſilio* 7. *ad finem, & conſilio* 49. *colum.* 2. Curt. iun. *conſilio* 13. Ruin. *conſilio* 94. *numero* 9. *in* 2. *&* 118. *num.* 17. *in* 3. Mantica *de coniect. vlt. vol. lib.* 7. *tit.* 6. *num.* 7. ex ea autem ratione Bart. quia totum eſt ſua portio, infero duo.

2 Primum, quòd Trebellianica detrahetur de toto aſſe, nil mirum, quia Trebellianica eſt quarta eius, quod per Trebellianum reſtituitur, & notat Bald. *in l. ſi vero. §. primo, ff. de teſtament. milit.* Iaſon *in rubr. ff. ad Trebellian.* Andr. Sicul. *conſilio* 58. *in* 3. *volum.* Dec. *conſilio* 236. *numero* 12. Cęphal. *conſ.* 189. *numero* 9. Gabr. *conſilio* 93. *numero* 8. dixi *in* 3. *Artic. num.* 1. *&* 2.

3 Secundum, quòd inſtitutis duobus fratribus, & per fideicommiſſum grauatis, altero repudiante: frater ſubſtitutus, agnita hæreditate, pro legitima integrum deducet trientem, quia frater repudians ſibi partem non faceret, ſic poſt Dyn. clarè Bartol. *in l. pater filium, in* 3. *quæſt. ff. de inoffic. teſtam.* & eſt communis, Alexand. *in l. plane. §.* 1. *ſi quis duobus, numero quarto, ff. de leg.* 1. & poſt eum Aretin. & Iaſon *ibidem*, Ripa *in l. re coniuncti, numero* 211. *ff. de legat.* 3. & fuit deciſio Baldi, *in Authent. Nouiſſima, in ſeptima, quæſt. C. de inoffic. teſtam.* Paul. Caſtrenſ. *conſilio* 286. *in ſecundo dubio, volumine primo*, & plenè ſcripſi *in Artic.* 38. *numero quinto, & numero* 12.

4 Idem iuris eſt, cum per ius accreſcendi portio vacans cohæredi defertur, nam & hæc in fideicommiſſo vniuerſali clauditur, quamuis portio accreſcens non fuiſſet grauata, nam aſſequitur naturam illius portionis, cui accreſcit, *l. Papinianus, ff. ad Trebellian.* ſic Bartol. *in dicto §. quidam liberis, verſ. quæro, an id.* vbi ita dicit, ſiue grauatus adierit, compulſus, *iuxta text. in d. l. Papinianus*, ſiue ſponte, quia portio accreſcit portioni, *l. ſi totam, ff. de acquir. hæred. & l. ſi Titio, ff. de vſufr.* ideoſſideiuſſor datus ab vno cohæredum tenetur etiam pro portione accreſcente, *l. diuerſum, ff. quorum leg.* quod mirabile videtur. Addo ego, quòd ius accreſcendi vim, & naturam tacitæ ſubſtitutionis habet, *l. ſi Titio, & Mæuio, §. Iulianus, ff. de legat.* 2. immò in portione accreſcente, is cui accreſcit, perinde habetur, ac ſi ſcriptus fuiſſet, *l. ſi in teſtamento, iuncta l. cum filio, ff. de vulg.* & cum Bartolo tranſeunt communiter ſcribentes *ibi*, Bald. *in d. l. cum virum, columna ſecunda, C. de fideicom.* Rub. Alex. conſilio 156. *numero tertio*, Mantica *loco prælleg. numero* 8. De hac autem portione accreſcente poterit detrahi legitima, & Trebellianica, ſicuti ſupra dixi.

3 Et portio legitimæ vnius filij accreſcens alteri filio, non veniet in reſtitutione fideicommiſſi, prout nec portio ipſius filij reſtituentis. ſic Alex. *in d. §. ſi duobus, col. pen.* & clarius Iaſ. *ſub nu.* 22. nam portio portioni accreſcit, & eius aſſumit naturam.

6 Hinc infero, malè ſenſiſſe Ruin. *conſilio* 118. *numero vigeſimotertio, in tertio*, quatenus concluſit, portionem, quæ per vulgarem, aut per ius accreſcendi, ad fratrem deuoluta fuit, reſtituendam eſſe abſque detractione legitimæ: vera tamen eſſet, ſi deuolueretur in alium cohæredem, cui legitima non eſſet debita, nam hic totum reſtitueret, nulla detracta legitima, per text. *in l. cum patronus. ff. de legat.* 2. & ibi not. Paul. Caſtrenſ. Iaſ. *in l. ſi arrogator, numero* 32. *ff. de adopt.* Crott. *conſilio* 35. *numero quarto*, Roderic. *in l. quoniam in prioribus, in* 4. *limit. C. de inoffic. teſtam.* cum alijs, vt per Zanch. *in repet. §. cum ita, parte ſexta, numero* 30.

7 Concluſio redditur dubia, cum portio vacaret poſt reſtitutionem factam fideicommiſſario, vt quia fideicommiſſum fuiſſet pure relictum: qua in re, quia portio portioni accreſcit, vt mox dixi, ſi nihil de hæreditate remanſiſſet penes reſtituentem, totum accederet fideicommiſſario.

tio. quòd si portio penes eũ reperiretur, pro iure Trebellianicæ, pro rata vtrique heret accessio, & superueniens portio post restitutionem factam non restitueretur, sicuti dixi *in Artic. anteced. numero* 54.

Cum autem fideicõmissum ab vno hæredum purè relinquitur, dubitari potest, an portio ex substitutione vulgari eidem delata in fideicommisso contineatur: nam non contineri videtur, quia conditionalis est institutio, *l.* 1. *ff. de vulgar.* consequenter secundum ordinem intellectus grauamen videtur præcedere, nam statim adita hæreditate cedit dies fideicommissi puri, & sic sub dubio tamen sensit Imol. *in d. §. quidam liberis*, & subsequitur Claud. Aquens. *sub num.* 6. & mihi placet ex scriptis à Bartol. in materia pupillaris, *in l. ita tamen, §. qui suspectam, ff. eod. & latius dicitur infra, num.* 33.

9 Ex substitutione autem fideicõmissaria vniuersali, quod cohæres grauatus à cohærede habuit, an fideicommisso vniuersali contineatur, communiter Doctores dicunt, idem dicendum esse, prout supra de prælegatis dictum fuit, Bart. Alexand. & alij, *in dicto §. quidam liberis, & in §. cum ita.* Ripa *ibi, numero* 36. Zanc. *numero* 367. nec mirum, nam maior est ratio, quod portio iure fideicommissi vniuersalis acquisita veniat in restitutione, quàm prælegatum, quia illa sapit naturã portionis hæreditariæ, *l. nam quod, §. fin. & ll. seq. ff. eod.* sic Alexand. *in dicto §. quidam liberis, columna secunda, in fine*. Quamobrem distinguendum est aut testator vsus fuit verbis vniuersalibus (omnem hæreditatem, omnia bona, quicquid ex hæreditate) & his similibus, tunc siue onus præcedat, siue sequatur, & siue de bonis, seu de hæreditate dictum fuerit, continebitur portio ex fideicommisso vniuersali per hæredem grauatum habita, *l. Lucius, §. tres hæredes*, vbi Bartol. notat, *& dicto §. cum ita, ibi* (omnem hæreditatem.) *ff. ad Trebellian. & l. cum pater, §. fidei, ff. de leg.* 2. *& l. Iulianus, ff. de leg.* 3. *& l. cum virum. C. de fideicommiss.* notant omnes *in dicto §. quidam liberis.* Dec. *consil.* 254. *col.* 11. Socin. iun. *consilio* 16. *numero* 27. *in* 3. dixi *in Artic. præced. numero* 23. Sed an hoc casu requiratur expressio de tota, an vero sufficiat testatorem indifinitè loquutum, vide das sunt scripta *in Artic.* 13. *sub num.* 14.

10 Aut non fuit vsus verbis vniuersalibus, & tũc aut primo grauauit hæredem restituere, deinde illum substituit per fideicommissum in portionem cohæredis, & eo casu fideicommissum non includit portionem ex fideicõmissi causa a cohærede habitam, per casum *in l. Titia. ff. ad leg. Falc. & in l. si Titius, ff. de leg.* 3. & est communis traditio, Dec. *consilio* 80. Ripa *in dicto §. cum ita, nu.* 42. declarando vt dixi *in tractatu de prælegatis, num.* 63.

11 Aut vero primo reliquit, & deinde grauauit, & tunc aut non sub commemoratione hæreditatis, vel portionis hęreditariæ, vt quia de bonis, de portione sua, de parte sua dictum fuerit, vel quia per verbũ ad personam directum facta fuerit substitutio, quia dictum fuerit substituit sibi; vel simpliciter, & hoc casu fideicõmissaria portio prout particulare prælegatum in fideicommisso vniuersali continebitur, *dicta l. Marcellus, §. quidam liberis, & dicta l. in fideicommissariam, §. fin.* & sic notatur *in dicto §. quidam liberis, & in d. §. cum ita, & in d. l. cum virum*, per Doctores communiter, & in specie Sal. *in d. l. cum virum.* Sequitur Alexand. *consilio* 252. *in secundo dubio, libro* 6. Imol. Cuman. Paul. & Alexand. *in d. §. qui suspectam*, intellige, siue relictum præcedat onus fideicommissi verè, vel interpretatiuè, vt in reciproca, & sic consulendo tradiderunt communiter Doctores, Bald. *consil.* 407. *numero secundo, in* 1. *& consil.* 49. *in* 2. Rom. *consil.* 18. *in* 1. Alex. *consil.* 66. *in* 2. vbi reciproca similiter facta, Dec. *consil.* 80. 81. 86. *&* 597. Grat. *cõs.* 9. *nu.* 26. *in* 2. Gozadin. *consil.* 71. *nu.* 12. Ruin. in notabili casu, *consil.* 94. *num.* 9. *in* 2. vbi inquit, quòd hoc casu substitutio videbitur huic facta, nedũ tanquam instituto, sed & tãquam substituto. Paris. *consil.* 16. *nu.* 56. *& consil.* 36. *nu.* 22. *in* 2. Natta *consil.* 255. *& consil.* 320. *&* 321. etiam si nominatim dictum fuisset, in parte sua, Alciat. *consil.* 136. *Reffat, libro* 9. Crau. *consil.* 366. *in* 4. *dubio*, Gabriel. *consil.* 121. *num.* 50. latissimè Cephal. *consil.* 513. *per totum*. Honded. *consil.* 71. *nu.* 11. *in* 1. Ex quibus patet hanc esse communem, & receptam traditionem, etsi aliter videatur sensisse Rimin. iun. *consil.* 475.

12 Aut verò reliquit sub commemoratione hæreditatis, vel portionis hæreditariæ, & tunc non venit, quòd à cohærede accepit, licet per fideicommissum vniuersale, *l. si Titius, ff. de leg.* 3. *dicta l. in fideicommissariam, §. fin.* & est communis traditio. Ripa, *dicto §. cum ita, numero* 42. *&* 43. & licet contra referat Bartol. & Dec. attamen Bartol. *in l. liberto, §. filium, ff. de ann. leg.* clarè fuit huius opinionis. Nec Dec. *consil.* 71. ab eo allegatus, contradicit; ratio est: quia hæreditatis appellatione non continetur fideicommissum, dicta l. si Titius. Sic Cuman. *consilio* 141. *Visis*. Decian. *consilio* 55. *colum. vlt. in* 1.

13 Amplatur vltima hæc Conclusio ad reciprocam inter plures, nam si testator iusserit ab vltimo hæreditatem restitui; non continebuntur portiones, quas iure fideicommissi à cohæredibus accepit, per text. *in dicta l. si Titius*, & in specie sic concludunt Alex. Soc. & Cláud. *in d. §. quidam liberis.* Angel. post Rayn. *in d. §. qui suspectam, col. pen.* Dec. *d. consil.* 80. *col.* 2. *& 3. & consil.* 597. sensit Ang. *in d. l. tamen, §. qui suspectam.* Zanc. *d. §. cum ita, nu.* 433. post Fabium, & alios ab eo relatos, & ex professo consuluit Cephal. *consil.* 259. *num.* 15. & horum opinio multo magis procederet, si testator dixisset, de portione hæreditatis, *per casum in d. l. in fideicommissariam, §. fin.*

14 Sed contra in reciproca, vt vltimo moriens videatur rogatus etiam de portionibus cohæredum iure fideicommissi habitis, quamuis hæreditatẽ rogatus fuerit restituere, tenuit Cuman. *in d. §. quidam liberis.* Idẽ Cuman. & Fulgos. ad eum *in suo consilio tertio*, sensit Corn. *consilio* 330. *in* 1. & clarè Ripa *in dicto §. cum ita, numero* 46. & Dom. Torniell. mihi præceptor recolendæ memoriæ.

sub

ſub num. 47. latè Socin. iun. *conſil.* 16. *numero* 28. *in* 4. vbi inquit, quod eo caſu, hæreditatis nomen improprietur, prò bouis, quia de mente teſtatoris, ob reciprocam, ſatis conſtat, voluiſſe bona omnia ad ſubſtitutum fideicommiſſarium peruenire, & in materia hac voluntas, & mens teſtatoris obſeruanda eſt, vti plenè dixi *in Artic. præced. num.* 21. & horũ opinio mihi placet, quoniam in deciſiuis recepta, contra conſil. Cephal. Magon. in Flor. Deciſ. 15. quia ſubſtitutus aptitudine vocatus fuerat ad portionem primi morientis, ſi vltimus deceſſiſſet, vel ſi primo ſubſtitutus repudiaſſet: indubitanter autem procederet, ſi teſtator vſus fuiſſet verbis vniuerſalibus, *ad dicta, ſupra num.* 9. vel quia dixiſſet (integram meam hæreditatem, vel bona hæreditatis meæ, vel, bona, quæ remanebunt in hæreditate mea) nam omnia in fideicommiſſo continerentur. Riminald. ſen. *conſilio* 218. *poſt numero* 10. Ruin. *conſilio* 116. *columna tertia, in ſecunda*, & reſultaret fideicommiſſum reale, Bald. & Salyc. *in l. precibus, colum. vlt. C. de impub.* Amplia ſecundo, vt dixi infra *in Artic.* 13. *num.* 32.

15 Limita, cum cohæres extraneus filio cohæredi grauatur reſtituere, nam quod iure fideicommiſſi percepit, reſtituendum eſt, quamuis hæreditatem reſtituere rogetur, *dicta l. liberto*, §. *filium*, ſecùs autem inter filios fideicommiſſo conſtituto. Bart. *ibi:* quia par eſt vtriuſque fauor. & idem prius, *eo loci*, ſcripſit Dyn. & poſt eos, Albert. *ibi*, Alexand. & alij, *in dicto* §. *quidam liberis*. Paul. Caſtrenſ. *in dicta l. cum virum*. Ripa *in d.* §. *cum ita, numero* 44. ſcripſi in Artic. præcedente, *numero* 62. non reperò hic.

16 Limita ſecundo, eum hæreditatis nomen refertur ad grauatum, nam tunc reſtringitur ad id quod iure hæreditario habuit; ſic enim in his terminis videntur textus *in d. l. ſi Titius, & in d.* §. *fin. l. in fideicommiſſariam*. Secus autem cum refertur ad honoratum, nam venit etiam, quod grauatus iure fideicommiſſi habuit, ſic ſenſerunt vterque Raphael. *d. conſilio* 3. de cuius limitationis veritate ſcripſerunt Alexand. *dicto* §. *quidam liberis*, & Soc. *colum. vlt.* Ripa, *dicto* §. *cum ita, numero* 45. Rimin. iun. *conſilio* 590. *numero* 26. 27. Nam reſiſtit ratio adducta *in d. l. ſi Titius*, & quia in diſpoſitiuis, non refert, an verba referantur ad honoratum, vel ad grauatum, *l. miles ad ſororem, in principio, & l. cum pater*, §. *donationis, ff. de leg.* 2. & ſic quoq; Zanc. voluit, *num.* 440.

17 Adde etiam, quòd in dubio, vt fideicommiſſum debeatur, præſumitur hæres prius honoratus per fideicommiſſum in portione cohæredis, quàm grauatus, & in fideicommiſſo reciproco, ſic ex ordine intellectus, declarando, eleganter docuit Bart. quem ſequuntur communiter Doctores *ibi, in l. Scæuola, ff. ad Trebellian.* & idem Bart. *conſ. vlt.* D. Cato, *& in d.* §. *quidam liberis*, & ſequuntur communiter ſcriptores *in dicto* §. *cum ita*. Alexand. *in* 3. *notab.* Ripa, *numero* 51. Bald. *conſilio* 407. *numero ſecunda, in primo, & conſilio* 94. *Punctus, in* 2. Roman. *conſilio* 18. Alexand. *conſilio* 25. *in primo, & conſilio* 66. *numero decimotertio, in* 2. *& conſilio* 55. *numero vigeſimooctauo, in quarto*. Cor. *conſilio* 330. *in primo, & conſilio* 24. *in* 4. Dec. *conſil.* 81. *in* 3. *dubio, & conſil.* 86. *columna ſecunda*, Ruin. *conſilio* 120. *in tertio*, Grat. *conſil.* 9. *numero* 18. *in* 2. Pariſ. *conſilio* 16. *numero quinquageſimoſeptimo, libro* 2. Socin. iun. *conſ.* 26. *num.* 27. *& in* 4. Hieron. Gabr. *conſ.* 121. *num.* 50. Contra tamen & malè, poſt Rayner. tenuit Ang. *in d.* §. *qui ſuſpectam, col. penult.*

18 Punctus eſt, vt videamus, an in hoc articulo, ſolus ſcripturæ otdo ſit attendẽdus, vt relictum dicatur præcedere, vel ſubſequi fideicommiſsũ, Ruin. *conſilio* 120. *columna* 4. *verſic. venio, nunc in* 3. dixit, magis ſpectandum eſſe ordinem intellectus, ideo infert, quod ſi ex ordine ſcripturæ hæres fuerit grauatus per fideicommiſſum conditionale poſt eius mortem, & deinde factum ſibi fuerit relictũ in eius vita, videatur per prius honoratus, quam grauatus, & ideo relictũ illud contineri in fideicommiſſo vniuerſali, & ante eum ſic ſenſit Ripa *in d.* §. *cum ita, nu.* 49. à quibus non diſſenſit Menoch. *d. conſilio* 87. *num.* 7. *& num.* 72. 75. Quod dictum mihi non placet: nam deſtrueretur communis Doctorum intentio concludentium, purè relicta poſt iniunctum vniuerſale fideicommiſ. conditionale, in eo non contineri, & eſſet maxima reſtrictio *ad d. l. Titia*, ideoque in eo caſu adnerſus conſilium Ruin. reſpondit Dec. *dicto conſilio* 80. Illa autem conſideratio de ordine ſcripturæ, & de ordine intellectus, locum quidem habet reſpectu grauaminis, vt ſcilicet, ſi grauamen ſit purè iniunctum, complecti nequeat relicta conditionalia, quamuis ſecundum ordinem ſcripturæ præcedant, nam ordo intellectus repugnat, ideoque in fideicommiſſo purè reſtituendo non includeretur fideicommiſſum conditionale, etiam quòd conditio aduenijſſet ante reſtitutionem, ſic Claud. Aquenſ. *in d.* §. *quidam liberis*, Ripa *in* §. *cum ita, num.* 49. & illic Zanch. *num.* 384 *per tex. in l. Paulo Callimacho*, §. 1. *ff. de legat.* 3. vbi ſic voluit, etiam quòd fideicommiſſum fuerit conſtitutum per verba vniuerſalia, quicquid, &c. ſi vero grauamen ſit conditionale, complectatur relicta pura, vel etiam conditionalia, quæ ex ordine ſcripturæ præcedunt, modo conditio talis ſit, quæ exiſtere poſſit ante aduentum conditionis grauamini adiunctæ, ſicuti declarauit Ruin. *dicto conſilio numero* 14. Quo tamen caſu, quamuis Ruin. ſenſerit, attendi ſolam poſſibilitatem, non autem euentus, quem ſequitur Zanchus, *dicto* §. *cum ita, numero* 397.

Ego tamen poſt Clariſs. D. Torniell. præceptorem meum, *in dicto* §. *cum ita, numero* 50. ſentio intuendum eſſe euentum, adeò, quod ſi poſt fideicommiſſum reſtitutum euenerit conditio illius fideicommiſſi, non teneatur hæres illud reſtituere, ſecùs ſi ante; & ſic etiam ſenſit Dec. *dicto conſ.* 80. pro qua ſententia optimè iuuat text. *in l.* 1. §. *id quod natura. ff. ad leg. Falcid. & in l.* 1. §. *ſi pendeat, ff. ad Macedon.* vbi gl. adducit cõcordantes, & quod dicitur de compẽdioſa, vt de ea iudicetur,

prout caſus euenerit, ſecundum Bartol. *in d. §. quidam liberis, columna vltima, & in d. §. cum ita, prope finem*.

19 Præmiſſam autem Concluſionem, quòd in fideicommiſſo reciproco, portio à cohærede habita ſit reſtituenda fideicommiſſario ſubſtituto, limitauit Bartol. *in d. l. Scæuola, in vlt. verbis*, cum teſtator rogauit, vltimo morientem reſtituere portionem ſuam, nam cohæredum portio non includeretur, argum. text. *in l. pater filium*, §. 15. *ff. de legat. 3.* vbi prohibitis, pluribus honoraris in rebus aliquibus, vendere alijs partes ſuas, non intelligitur prohibitus alienare partem, quam à collegatario redemit, & Bartol. ſequitur Ang. *in d. §. qui ſuſpectam. & in d. l. cum virum*, poſt Rayner. quem refert. Sed contra tenuerunt Imola, & Alexand. *in dicto §. qui ſuſpectam, columna tertia*, & idem Alexand. poſt Raphael. Cuman. Imol. & Roman. *in dicto §. quidam liberis, columna penultima*, vbi ponderant Bartol. ſic eo loci, *in vltima columna* voluiſſe, adducunt text. pro caſu, *in dicto §. quidam liberis*, ibi (portionem ſuam) & ad text. *in d. §. 15.* reſpondent, quòd ibi portio alterius non venit ad alium ex voluntate teſtatoris, quia non grauauit illum, vt reſtitueret alteri: nil mirum, ideò ſi portio ſua intelligitur illa, ſolum quam teſtator ſibi aſſignauit, ſecus autem in ſpecie ſubiecta, & hæc communiter recipitur, Ripa *dicto §. cum ita, num. 47. & num. 61.* Zanc. *num. 381.* & Conſuluit Alciat. *conſil. 136. lib. 9.* Vera autem eſt alia opinio, vbi portio cohæredis peruenisſet ad hæredem grauatum non ex teſtatoris iudicio, ſed ex lege, aut iudicio hæredis. Ruiu. poſt Imol. & alios, *in conſ. 65. col. 1. & 2. lib. 1.*

20 Sed adhuc noua occurrit dubitatio, quia cũ teſtator iubet portionem reſtitui, videtur, quòd non tota, ſed dimidia portionis veniat, ad text. *in l. nomen filiarum, §. portionis, ff. de verbor. ſignificat.* & ſic argumentatur Torniel. *in dicto §. cum ita, numero nonageſimotertio*, & pro ſolutione multa effundit. Dom. Zanc. *ſub numero 482.* Solutio eſt, vt diſtinguamus, quia aut portionis nomen refertur ad perſonam, quia dictum ſit, portionem ſuam, vel portionem tuam, aut portionem Titij, & tunc tota includitur, *dicta l. Marcellus, §. quidam liberis*. Aut refertur ad rem, vt quia dictum ſit, portionem partis tuæ, portionem fundi legati, & tunc de dimidia intelligitur. Catus eſt *in dicto §. portionis, & in l. ſi Titius, ff. de leg. 3. & in l. ſi plures, ff. de damn. inf.* & ſic diſtinguendo tradiderunt Bartol. & alij, *in d. l. ſi plures*. Imol. *in l. Lucius, §. filiam, ff. de leg. 2.*

21 Difficultas eſt, cum teſtator ſimpliciter iuſſiſſet, portionem reſtitui, nam quod de dimidia intelligatur, ſuadet text. *in dicto §. portionis*, per quem ſic concludit Torniell. *in dicto §. cum ita, numero quinquageſimoſecundo*, ſed contra, quòd in vltimis voluntatibus, mentio partis referatur ad totam partem, quam teſtator in re habebat, videtur caſus *in dicta l. Lucius, §. filiam*. per quem text. ſic poſt Iacob. de Aretino, diſtinguẽdo vltimas voluntates à cæteris negocijs, tradidit Bartol. *in dicta l. ſi plures*, & ſubſequitur Paul. Caſtrenſ. *ibi*, & ſic notauit Imol. *in dicto §. filiam*, ſequitur Zanch. *numero 382.* Sed ille text. mihi non neceſſariò concludere videtur, quia ibi teſtator expreſſerat de portione ſua. Rurſus aliud eſt in legato de portione teſtatoris in re legata, nam tunc congruit, vt tota portio veniat; Aliud eſt in diſpoſitione portionis de bonis ex teſtamento alteri relictis, & eidem acquiſitis, nam indefinita locutio portionis de dimidia recte poteſt accipi, ſicuti cum dictum fuiſſet portionem eius quod habuit, ad hoc vt hæres, vel legatarius minus grauetur, *ad l. apud Iulianum, §. ſcio, ff. de legat. primo, & l. nummis, ff. de legat. 3.* vnde opinionem Dom. Torniell. præceptoris mei defendi poſſe puto ab obiectionibus Zanchi.

22 Illud autem compertum eſt, quòd hæres rogatus reſtituere hæreditatem, intelligatur grauatus de parte ſua, non de parte cohæredis, *l. Lucius Titius, & inde poſt gloſ.* notant Bald. Angel. & Imola, *ff. de legat. primo*, Socin. *in l. qui duos, ante numerum decimumquintum, ff. de rebus dubijs*, idcirco portio cohæredis ad eum ab inteſtato deuoluta, non veniret in reſtitutione, quia eam non habuit ex defuncti iudicio, ad text. *in dicta l. pater filium, §. quindecim, ff. de leg. tertio, & in l. qui fundum. §. qui filios, ff. ad leg. Falcid. & plenius dixi in Artic. 13. numero 8.*

23 In omnibus autem caſibus, in quibus portiones cohæredum iure fideicommiſſi acquiſitæ reſtituuntur, ex perſona defunctorum poteſt detrahi legitima, & Trebellianica, præſuppoſtis cæteris habilibus, videlicet quòd illi potuerint detrahere, & quòd hic ſit eorum hæres: Bartol. in conſilio vltimo, Dom. Cato, Ripa, *in §. cum ita, numero quinquageſimoquarto, & illic* Zanc. *numero 453.* & eſt indubitata, ac practicata Concluſio. Quoniam ius iſtud tranſmiſſibile eſt ad hæredes, *l. quamquam. C. ad leg. Falcid.* Bald. *in l. ſi arrogator, in ſecundo opp. ff. de adoption.* Salyc. *in l. ſcimus. C. de inofficioſo teſtamento*, Alexand. *conſilio quinquageſimoquinto, columna tertia, in ſecundo*, Dec. *conſil. 236. num. 4. 238. colum. penult. & 303. colum. 1.* vbi inquit quod eſt res latis clara. Quinimmo ius deducendi iſtas quartas cedi poteſt titulo ſingulari Bald. *conſil. 438. Factum ſuper quo, colum. 3. in primo, duplicato 377. in tertio*, Iaſon *conſil. 43. Ioannes, columna penultima, lib. 3. & 114. lib. 4.* Tiraquel. *de retractu lignag. §. 26. gloſ. tertia, num. 25.* & ſufficit generalis ceſſio Iaſ. *d. conſ. 43. colum. penult.*

24 Ex pupillari autem, quod grauatus percepit, an in fideicommiſſum veniat, duo ſunt caſus conſiderandi. Primus eſt, cum ſubſtitutus non fuit cohæres pupilli, ſed tantum ei ſubſtitutus, pupillariter; & hoc caſu, certiſſimum eſt, quia omnia pupilli bona, tam paterna, quàm aliunde quæſita, ad ſubſtitutum pertinent, *l. ſed ſi plures, §. ad ſubſtitutos, ff. de vulgar.* ideoque omnia continentur in fideicommiſſo vniuerſali perinde, ac ſi pupillus illum ſibi heredem inſtituiſſet, & per fideicommiſ. grauaſſet, nempè pupillaris

ſub-

ſubſtitutio teſtamentum filij eſt; *l. patris, & filij. ff. de vulgar.*

25 Ac idcirco legitima filio debita continetur in fideicommiſſo vniuerſali, inſtructo ad onus ſubſtituti, Cyn. Bartol. Bald. & communiter alij, *in l. ex tribus*, vbi Iaſon. *in primo not. C. de inoffic. teſtamento.* Bartol. & alij, *in l. prima, §. fin. ff. de vulgar.* Bald. *in l. cum virum, numero 18. C. de fideicommiſ.* Aretin. *in l. qui dios, ff. de vulgar.* & idem Iaſ. *vbi: ſi fundum per fideicommiſſum, §. fin. numero 11. ff. de legat. primo*, conſuluit Bartol. *conſilio 13. Ex facto*, Socin. *conſil. 144. num. 6. in primo*, & receptam dixit Clar. *in §. teſtamentum, quæſt. 92.* & ſic etiam conſuluit Ruin. *conſilio 92. numero 7. in primo caſu, volum. 2.* Menoch. 681. *numero 16.* & nota, quod ex vi pupillaris veniunt omnia pupilli bona, quamuis ex verbis teſtator in ſuis bonis ſubſtituiſſet: per caſum *in l. coheredi, §. fin. ff. de vulg.* contra Menoch. *d. loco nu. 15.*

26 Ampliatur hæc concluſio, etiam quòd pater impuberis, à legitimo impuberis hærede per fideicommiſſum vniuerſale reliquiſſet: nam adhuc omnia, & quæcumque eiuſdem impuberis bona, fideicommiſſo continerentur, quamuis pater ſibi teſtamentum non feciſſet, ſed tantum codicillando legitimum filij impuberis hæredem grauaſſet, caſus eſt *in dicta l. ſi fundum, §. fin. ff. de leg. 1.* & inde notant ſcribentes omnes, Bald. *d. l. cum virum, num. 18.* Alexand. *in d. l. 1. §. fin. ff. de vulgar. num. 3.*

27 Cuius rei duplex aſſignatur ratio, prima ex gloſ. & Bartolo *ibi*, & plenius per d. Iaſon *in 3. not.* quia pater poterat, teſtando pro impubere, ſecludere eius legitimos hæredes, *cap. ſi pater, de teſtam. in 6. l. Papinianus, §. ſed nec impuberis. ff. de inoffic. teſtament.* igitur non teſtando, videtur eis ſucceſſionem reliquiſſe, *argum. l. conficiuntur. ff. de iure codicill. & l. prima, §. ſciendum. ff. de legat. 3.* ac ideo poterit eos codicillando grauare, *d. l. conficiuntur, & d. §. ſciendum*, & fuit ratio adducta à Paulo lureconſulto, *in l. ab exhæredati. ff. de legat. primo.* quam aduertit Paul. Caſtren. *ſibi*, cui non obſtat text. *in l. vnum ex familia, §. ſi de Falcidia. ff. de legat. ſecundo*, adductus in contrarium per Aretin. nam, omiſſis quæ Iaſon dicit, vti non perfectè reſoluentibus, dico diſtinguendum eſſe, an ſucceſſio deferatur alicui ex lege, quam alius lege permittente, tollere poteſt, & eo caſu, ſi is non auſert, dare videtur, & idcirco illum fideicommittendo grauare poteſt, *d. l. conficiuntur, & dicto §. ſciendum.* & eſt text. notab. *in l. adoptiuus, §. primo, ff. de iure dot.* aut vero ſucceſſio defertur ab homine, & ex eiuſdem hominis permiſſione poteſt tolli, transferendo ſucceſſionem in alium, & eo caſu nominatio, ſeu perſonæ electio, tantum videtur conceſſa, non ſubſtantia diſpoſitionis, ac ideo nominatus grauari non poteſt, hic eſt caſus *in dicto §. ſi de Falcidia.* & ratio eſt; quia ſubſtantia diſpoſitionis ex teſtamento, non poteſt in alium conferri, *l. captatoriæ. ff. de legat. 1. & l. captatorias, C. de teſt. milit.*

Secunda fuit Aretini ratio *in d. §. fin.* nam qui poteſt teſtari, poteſt codicillari, *l. 2. de legat. primo.* Sed pater pro filio impubere teſtati valet, ergo, & codicillari.

28 Ex ijs autem rationibus infertur, quòd cum poteſtas patris, teſtandi pro filio, terminetur per illius pubertatem, adeo vt pubeſcente filio expiret pupillaris ſubſtitutio, *l. in pupillari. ff. de vulgar. §. maſculo. Inſtit. de pupill.* Proinde expirat quoque fideicommiſſum per patrem à legitimis impuberis hæredibus relictum, vt eſt caſus *in dicto §. finali, innicta l. ſequen.* nimi um, quia legitimi puberis hæredes non habent illius ſucceſſionem ex iudicio patris defuncti, ſed ex iudicio puberis. ac ideo patris fideicommiſſum in bonis puberis, nullum redditur & inualidum. *l. ſed ſi ſic. §. primo, ff. de legat. tertio. l. coheredi. §. cum filiæ, ff. de vulgar.* notant Bartol. & alij, *in dicto §. fin.* vbi Iaſon. *in 6. not.* & in puncto, conſulendo, tradiderunt, diſtinguendo, an deceſſerit pubes, vel impubes, vt primo caſu fideicommiſſum relictum à ſubſtituto, vel à legitimo in bonis ipſius puberis ſit nullum, ſecundo autem caſu validum ſit. Paul. Caſtren. *conſilio quadrageſimotertio, columna ſecunda, & conſilio ſeptuageſimoſeptimo, in quarto dubio, volumine ſecundo.* Alexand. *conſilio quadrageſimotertio, columna ſecunda, in ſecundo.* Ruin. *conſilio quinquageſimooctauo numero decimonono, & conſilio ſequenti, in ſecundo*, Pariſius, *conſilio trigeſimoſexto, numero trigeſimoſeptimo, & conſilio octuageſimoprimo, numero vndecimo, in ſecundo, & conſilio quinquageſimoquinto, numero decimo, in tertio*; Cephal. *conſilio 188. numero 27. in ſecundo.*

29 Limita in caſu, cum pupillus exhæredatus, vel præteritus fuiſſet, nam ab eius ſubſtituto, vel legitimo hærede, non poſſet patet legata, aut fideicommiſſa relinquere. *l. ab exhæredati, ff. de legat. primo, l. cum quidam, C. de legat. l. penult. C. de fideicom.* licet rationes ſupra adductæ contra ſuadeant, ſed ita deciſum eſt.

Amplia etiam, quòd exhæredatus fuiſſet legatarius patris, nam adhuc ab eius ſubſtituto pupillari, vel legitimo hærede, relinqui non poſſet, *dicta l. cum quidam, & l. qui fundum. §. qui filios. ff. ad leg. Falcid. & l. miles ita, §. ſi miles. ff. de teſtamen. nullit.* ab ipſo autem exhæredato legatario equidem pater legare poſſet, *l. coheredi. §. cum filiæ. ff. de vulgar. l. 1. C. commun. de leg. l. ab eo, C. de fideicommiſ.* Bartol. & alij, *in dicto §. qui filios, & in d. l. cum quidam.*

Amplia etiam, quòd exhæredatus, in hæreditate patris, non tamen ex illius iudicio ſucceſſiſſet, *d. §. qui filios, & l. finali, in principio, ff. de legat. tertio.* Limita duobus modis; Primo, cum exhæredatus ex iudicio patris ſucceſſiſſet in paterna hæreditate, veluti quia ſubſtitutus coheredi, caſus eſt *in d. §. qui filios.* Secundo limita, cum ſubſtitutus pupilli, vel eius legitimus hæres, fuiſſet hæres patris ex tota, vel pro quota. *l. pl. mè. la ſeconda, in princ. ff. de legat. primo, & l. in ratione. §. fin. ff. ad leg. Falcid.*

30 Hic autem ſuperſunt duæ difficultates, prima eſt, an ſubſtitutus pupillaris, vel hæres impuberis legitimus, per fideicõmiſſũ vniuerſale grauatus

possit detrahere quartam Trebellianicam. Qua in re breuiter concludo, vtique posse, quia restituit vti hæres pupilli, & consequenter locus est Trebelliano, ad hoc text. *in d. l. Scæuola, ff. ad Trebellianum*, & in terminis, sic voluit Corn. *consil.* 291. *col.* 1. *in* 1. & idem Corn. *cons.* 112. *colum. penultima, in secundo*, & idem sensit *in consil.* 49. *num.* 8. *in* 4. *cum pluribus aliis adductis infra, num.* 38. Menoch. *cons.* 681. *num.* 17. erit autem Trebellianica quarta totius, quod per fideicommissum vniuersale restituitur, vt sæpè dixi. Secunda est difficultas, an fideicommissum in dubio videatur relictum à filio impubere, an vero à substituto, seu à venientibus ab intestato, quam quæstionem hic nō persequor, quia de ea particulariter disserui in Articulo duodecimo.

31 Secundus casus principalis est, cum testator duobus institutis filijs impuberibus, vel altero impubere, ac eis vicissim, vulgariter, pupillariter, & per fideicommissum substitutis, constituit, post eorum mortem sine filijs, fideicōmissum, & primus decedit in pupillari ætate secundus factus maior, sine filijs, & hoc casu dubium est, an quæsita ex pupillari cōtineantur in fideicommisso, idem dubium est cum testator impuberi puberem substituit, & eundem per fideicōmissum grauat, & est materia valde vtilis, & subtilis de qua per Bartol. & scribentes omnes, *in d. §. qui suspectam, & in d. §. quidam liberis, & alibi sapè*, quam ego perstringendo, ad hos breues, & vtiles deduxi particulares casus.

32 Primus est. Grauatus per fideicommissum vniuersale, si ex Trebelliano coactus adierit hæreditatem patris, quam per fideicommissum restituit, tenebitur quoque restituere quæsita, & quærenda ex pupillari, quæ alias habere non potuisset, nisi fuisset hæres testatoris, secus si ex pupillari succedere potuisset, etiam quòd non fuisset hæres ex primo gradu. casus est *in d. §. qui suspectam*, & ibi sic in hoc puncto distinguunt glo. Bart. Ang. & cæteri communiter.

33 Secundus est, cum substitutio reperitur nominatim facta, non in bonis pupillaribus, & hæres sponte adiuit hæreditatem, equidem commodum pupillaris substitutionis non continebitur in fideicommisso, *d. §. qui suspectam*, vbi Ang. *colum.* 2. & cæteri post eum, & est indubitata conclusio, quoniam testatoris volūntas in testamentis, & in conditionibus, totum facit, *ad l. in conditionibus, ff. de condition. & demonstr.* & è contra si nominatim de pupillaribus dixit, continebuntur. *l. apud Iulianum, §. idem Iulianus, ff. eod.* Angel. Alexand. & alij.

34 Tertius est, cum testator, ex duobus, vel tribus hæredibus institutis, per fideicommissum grauat vltimo morientem, nam videtur grauatus tantum in sua portione, ac ideo quæsita ex pupillari non venirent, sic Angel. *in d. §. qui suspectam, colum.* 3. per text. *in d. §. quidam liberis*, cui conferunt scripta *in Artic.* 12. *num.* 7. Sed hæc Angeli traditio apud me est valdè dubitabilis, præsuppositā reciproca pupillari, per dicta supra in materia fideicommissariæ, *sub num.* 11. 13. & 14. & quæ infra dicam *num.* 37. Ex quibus constabit recipiendam non esse, cessante autem reciproca minus inesset dubitandi.

35 Quartus est, vbi fideicommissum, secundum ordinem intellectus, & multo magis concurrēte scripturæ ordine, præcedit pupillarem, tunc commodum pupillaris non continetur in fideicommisso, veluti quia fideicommissum esset purè relictum. nam in eo claudi non poterit commodum pupillaris, quę conditionalis est substitutio in euentum mortis pupilli in ætate pupillari, *ad l.* 2. *ff. de vulg.* sic Bartol. Angel. Imola, Raphael, Paul. Alexand. & Claud. *in d. §. qui suspectam*, & est communis, ex qua comprobatur Decij decisio, *cons.* 80. *colum.* 2. *de qua supra, num.* 18. nec est attendendum, vt Bartol. inquit, quòd ex ordine scripturæ pupillaris præceat grauamen: quia cum de ordine intellectus constet, is scripturæ præualet, *l. cum pater, §. fidei. ff. de legat. secundo.* Amplia Conclusionem, etiam quòd casus pupillaris aduenisset ante restitutionem factam, Zanc. post alios *in §. cum ita, num.* 384. Item, quamuis fideicōmissum fuisset constitutum per verba vniuersalia, ad dicta supra, *num.* 18.

36 Quintus casus est, cum secundum ordinem intellectus commodum pupillaris præcedit grauamen fideicommissi vniuersalis, ad supradicta, numero decimoseptimo, & decimooctauo, & hunc subdiuiduo in alios duos particulares. Alter est, cum testator pluribus filijs impuberibus institutis, ac eis vicissim pupillariter substitutis, deinde adiecit, quòd si omnes decesserint sine filijs, bona sua ad pauperes perueniāt, & omnes filij decesserunt in pupillari ætate, excepto vno, qui maior factus sine filijs decessit, nam hoc casu onus fideicōmissi fuit imperfonaliter iniunctum, & dubium est, an etiam ex pupillari quæsita vltimo filio, restituenda sint fideicommissariis, quasi testator videatur fecisse duas substitutiones; Alteram pupillarem reciprocam inter filios, alteram vero fideicōmissariam omnibus, post eorum mortem sine filijs; & hoc quidem casu portionem pupillorum in fideicommisso contineri, decidunt Angel. *in d. §. qui suspectam, columna penult. versiculo, sed casus.* Sequuntur Imola, & Alexand. *colum.* 5. *in fine*, vbi tamen Alexan. & rectè aduertit, ex persona pupillorum detrahi legitimam, ac etiam propria pupilli bona subduccenda esse. De quo puncto latius dixi infra, *num.* 30. vbi hanc Angel. in his terminis traditionem receptam demonstraui.

37 Alter casus est, cum testator reciprocè substitutis impuberibus per pupillarem, ac etiam per fideicommissariam, grauasset vltimum restituere, vel quia pupillo maiorem substituisset, & maiori per fideicommissum. His casibus occurrit promptè dubitare, an commodum pupillaris veniat in fideicommisso, hoc autem casu subdistinguendum est: aut testator in substituēdo fuit vsus verbis vniuersalibus, quicquid, omnia bona, & proculdubio quæsita ex pupillari continebuntur

buntur in fideicommiſſo vniuerſali ſubſequente, ſic decidit Angel. *in d. §. qui ſuſpectam*, & ſequuntur indifferenter cæteri ſcribentes *ibi*, & cõprobatur ex dictis *in Articulo præcedente*, *num.* 23. Aut vſus fuit verbis particularibus, tunc fideicommiſſum non egreditur illam particularitatem, *ad regulam in l. ſi vnus, §. ante omnia. ff. de pact.* Sic Angel. *in d. §. qui ſuſpectam, columna ſecunda, in fine.* & ſequũtur Raphael, Alexand. & alij; Aut verò vſus fuit verbis indefinitis, quia dixit, portionẽ ſuã, bona, vel indefinite ſubſtituit, & hoc caſu, quæſita ex pupillari in fideicommiſſo continentur, prout de prælegatis dictum fuit *Articulo præcedente*, & prout de quæſitis per fideicommiſſariũ, dixi ſupra, *numero* 11. *& infra*. & ſic in ſpecie decidit Bartol. *in d. §. qui ſuſpectam*, per text. *in l. qui ſundum, §. qui filios. ff. ad leg. Falcid. & in l. Sauola, ff. ad Trebellian.* vbi ſic quoque Bart. voluit, & eſt communis Concluſio, quam contra Angel. *in d. §. qui ſuſpectam*, probarunt Imola, Raphael, Paul. Alex. & Claud. & ſic quoque fuit de mente Baldi, *in l. ex tribus. C. de inoffic. teſtamento, & in l. cum virum, col.* 2. *C. de fideicommiſſ.* & conſuluit *conſilio* 69. *Caſus talis eſt, Zeno, numero quinto, in primo.* Anchar. *conſilio* 27. *Non ſernato, in primo dubio.* Guido Papæ, *quæſt.* 303. *num.* 3. Ruin. *conſil.* 52. *numero* 7. *in* 2. *& conſilio* 116. *num.* 6. *&* 118. *num.* 18. *& conſil.* 120. *in* 3. Corn. *conſil.* 158. *num.* 6. *in* 3. Bertazol. *conſil.* 25. *num.* 34. & communis hæc traditio forti aduerſus Angel. iuuatur ratione. Nam ſi prælegata veniunt in fideicommiſſo vniuerſali ſubſequente, quæ tamen ſeparata ſunt ab hæreditate, *ad l. ſi Titius, ff. de legat.* 3. Fortius ergò pupillaris ſubſtitutio, quæ quidem portio eſt patrernæ hæreditatis, *l. ſi ita, §. qui filio. ff. de bonor. poſſeſſ. ſec. tabul.*

38 Aut ſubſtituit in hæreditate ſua, vel in bonis ſuis: & tunc licet Angel. *in d. §. qui ſuſpectam*, ſenſerit quæſita per pupillarem non contineri in fideicommiſſo, quia non ſunt de hæreditate, & bonis teſtatoris, vel quia propria pupilli bona, puta materna, vel quia per aditionem hereditatis paternæ ſint facta ſua, *ad l.* 1. *§. veteres, ff. de acquir. poſſeſſ.* attamen contrarium poſt Cuman. decidit Alexand. *in d. §. qui ſuſpectam, colum. penult.* quia hereditas pupilli, eſt hereditas patris, mediante perſona ipſius pupilli, *d. ſi ita. §. qui filio. & l.* 1. *in principio, iunct. l. paterfamilias. ff. de vulg.* ſequitur Ruin. *conſil.* 116. *nu.* 7. *in* 3. His autem caſibus quæſita ex pupillari veniunt in fideicommiſſo, ſiue ſint ex hereditate patris, ſiue etiam propria ipſius pupilli, nam quo ad paterna, ſatis conſtat: quia licet per aditionem ſint facta bona pupilli, attamen cum alijs fuerint paterna, primordialis veritas iuuat, vt paterna nuncupentur, vt in ſpecie dicebat Paulus Caſtrenſ. *in dicto §. qui ſuſpectam, in lectura Paduana.* Quo autem ad propria, non inconuenit titulus hereditatis paternæ, *dicto §. qui filio.* & ſic decidit Alexand. *ante numerum ſeptimum*, reprobando Paul. Caſtrenſ. qui quo ad hęc aliter ſenſit, & ita vt omnia ex pupillari quęſita, in fideicommiſſo contineantur, conſuluit Paul. ipſe, *conſil.* 239. *Pro declaratione, columna vltima, in ſecundo*, Corn. *conſil.* 182. *columna vltima, libro ſecundo, & conſil.* 142. *colum.* 2. *in* 4. Ruin. *d. conſ.* 116. *num.* 7. Pariſ. *conſil.* 36, *num.* 39. *in* 2. Cephal. *conſ.* 471. *nu.* 41. *&* 513. *num.* 46. & hęc receptior videtur opinio, quamuis propria pupilli bona non contineri adhuc ſenſerit Aret. *in l. qui duos, ff. de vulg.* cuius ſententia ex iam dictis, & infra dicendis, aduerſari videtur communi intentioni.

39 Hic autem ſuccedunt duæ notabiles difficultates, quarum Prima eſt; An de his bonis pupillaribus poſſit detrahi per ſubſtitutum grauatũ, legitima ex perſona impuberis? Secunda, an vti grauatus per fideicommiſſum vniuerſale ex his bonis detrahere poſſit Trebellianicam. Quo ad primam videntur contrariæ opiniones, nam q legitima detrahi non poſſit per ſubſtitutum gratuatum, decidit Aretin. *in d. l. qui duos.* & huius opinionis fuit quoque Paul. Caſtr. *conſil.* 416. *Iſta domina, in* 1. *&* 239. *ſupra allegato, in* 2. Pro quorũ ſententia optime faciunt ſcripta ſupra *ante numerum ſeptimum*, ſed contra quod ex perſona pupilli detrahatur vtraque quarta, conſuluit Bald. *conſ.* 41. *Flora, in ſecundo*, vbi inquit, facta reciproca inter filios, vulgari, pupillari, & fideicommiſſaria, & facta deinde poſt mortem omnium ſubſtitutione de aliquo, videri, quòd ad impuberes, duas factas ſubſtitutiones, vnam pupillarem, eueniente caſu mortis in pupillari, alteram verò fideicommiſſariam in caſu mortis omnium, omnibus factam, non vltimo morienti tantum: ideo mortuis omnibus, eueniente fideicommiſſariæ caſu, detrahẽtur de portione impuberis legitima, & Trebellianica, & idem conſuluit Bald. ipſe, *conſ.* 103. *In dicto teſtamento. & 272. Iſte adultus, in* 4. cuius quoque opinionis fuit idem Bald. *in d. l. ex tribus, in fine*, & ita etiam in quattuor ſuis conſilijs diffinuit Bened. Cap. *conſil.* 7. *col. vlt.* 15. *columna* 2. *conſ.* 49. *&* 188. *columna penultima*, & clarè ſenſerũt Angel. & Imola, *in d. §. qui ſuſpectam.* Quorum ſententiam probauit Ruin. *conſil.* 52. *col.* 2. *& 3. in* 2. *& conſ.* 21. *numero* 12. *& dicto conſil.* 116. *numero* 4. *in* 3. vbi pro ratione ponderat, nam frater pubes grauatus, vltimo moriens, poteſt de ſua portione vtramque quartam deducere: igitur & de portione impuberis, vt æqualis ſit determinatio, *ad l. iam hoc iure, ff. de vulg.* quæ ſanè argumentatio nihil concludit, quia diſparitas perſonarum inducit diuerſitatem iuris, & rationis, citra caſum reciprocę. Secundo conſideratur; nam aut fideicommiſſum fuit inijũctum impuberi, & quidem legitima poterit detrahi, aut à ſubſtituto impuberis, & adhuc detrahenda ſit.

40 Quia in dubio niſi expreſſim ſit, grauamen non refertur ad legitimam, etiam quòd in legitima pater grauaſe potuiſſet. gloſ. final. *in l. precibus. C. de inpub.* quam ibi commendant Angel. & poſteriores, Dec. *numero* 24. Imola, Alexand. & alij relati à Ripa, *in l. Centurio, numero quadrageſimo ſexto*, & ſicut filius, vel alius cui legitima debetur non cenſetur per fideicommiſſum in ea grauatus, ſic nec eius heres, & ſubſtitutus, & idè repètit Rui. ipſe, *conſilio* 58. *numero octauo, in ſecundo*, vbi

ſub

ſub numero decimoquarto pro ratione pôderat, quòd fauor filij ſit, vt in legitima eius hæres grauari non poſſit, & hæc Ruin. conſultatio in puberibus grauatis, de quibus ipſe loquitur, vera eſt: quia pubes grauari non poteſt in ſua legitima, conſequenter nec eius hæres, ſicuti declaraui *in Articulo duodecimo, numero* 23. & 24. ſed in impuberibus aliud eſt, nam eorum inteſtati hæredes, ac etiam ſubſtituti, in legitima vtique grauari poſſunt, ſicut dixi ſupra, *numero* 24. & 25. & ſic quoque vtramque quartam poſſe detrahi, ſcripſit Cephal. *conſ.* 677. *colum.* 2.

41 Pro ſolutione Articuli notandum eſt, nã quò ad Trebellianicam communis traditio eſt; eam detrahi poſſe, etiam de bonis pupilli, ex pupillari, deuolutis, ſubiacentibus oneri reſtitutionis: & ratio eſt: quia ſubſtitutus fideicommiſſarius capit vtramque portionem iure fideicommiſſi, ſicut declarauit Pet. Anchar. *conſilio* 26. *Non ſeruato, in tertio dubio.* Secutus eſt Ruin. *conſilio vigeſimoprimo, colum. penult. in* 3. Trebellianica autem eſt quarta eius, quod per fideicommiſſum vniuerſale reſtituitur, veluti dixi ſupra, *numero ſecundo.* ſic in terminis, vltra Bal. & Capr. ſupra relatos, tradidit Pau. Caſtr. *in dicta l. ex tribus, C. de inoffic. teſtam. & in l. qui duos, in fine. ff. de vulg. & in dicto conſilio* 239. *& in conſilio* 369. *Dico, col.* 1. *in primo*, Bart. & Imol. *in l. coheredi, §. cum filius, ff. de vulg.* Bald. *dicta l. cum virit. numero* 18. Cumã. *conſilio* 124. *Bartholomæus.* Corn. *conſilio* 49. *numero* 8. *in fi.* & 4. Zanc. *in §. cum ita, num.* 474. Fructus tamen interim percepti, in quartam grauati reſtituentis imputareritur, per regulam in dicta l. in fideicommiſſaria, & ſic decidit Corn. *dicto conſilio* 158. *ſub numero ſexto, in tertio*, & ſi prohibita fuiſſet, ceſſaret detractio, iuxta tex. *in Authent. Sed cum teſtator, C. ad leg. Falcid.* Paul. Caſtr. *dicto conſ.* 239. *colum. vlt.* etiam ſi reſtituens eſſet de filijs primi gradus, Raph. Cum. *dicto conſilio* 224. *ad finem*, quia lex iubemus. *C. ad Trebellian.* loquitur in propria grauati portione, nõ in portione in qua per pupillarem fratri ſucceſſit, idcirco ea lex nõ eſt vltra ſuum caſum extendenda, prout expreſsè ibi dicitur, & eſt nouum dictum.

42 Quo verò ad legitimam, diſtinguendum eſt: nam aut pater per fideicommiſſum ſubſtituit omnibus, & ſingulis, vt quia poſt reciprocam diexerit, & poſt omnium mortem ſubſtituit, vel ſubſtituit eis, aut cuilibet eorum, & eo caſu vera ſit Bald. aſſertio in dictis conſiliis, & in dicta l. ex tribus. Nam ſubſtitutus capit poſt mortem vltimi, a ſingulis, & ideo de portione cuiuslibet detrahitur legitima, & Trebellianica, & eo quoque caſu pupilli bona aduentitia in fidecommiſſo non continebuntur, vti notatur *in dicto §. cum filius*, & dixi *in Articulo duodecimo, numero* 44. nec mirum videri debet, quòd pupillus duos diuerſos ſubſtituros in diuerſo tempore habuerit, alterũ per pupillarem, alterum autem per fideicommiſſariam, veluti Bald. conſideranit *in dictis conſiliis*, & ſecuti ſunt plures relati per Zachum *in dicto §. cũ ita, ſub dicto numero* 474. *& melius ante numero* 582. & in terminis huius primi capitis procedunt de ciſiones Bald. Cap. Ruin. & aliorum, de quibus ſupra, *numero trigeſimoſexto.* Aut verò ſubſtitutio fuit facta vltimo morienti expreſſe, ſeu tacite, *ut caſibus*, in quib. ab vltimo poteſt videri factas de qua re late diſſerui *in Art. 12. numero trigeſimo primo, & ſeq.* & hoc caſu quæſita per pupillarem reſtituuntur, non detracta legitima: non quidem experſona pupilli, quia ipſe non fuit grauatus per fideicommiſſum, ſed ſibi prouiſum fuit per pupillarem: non etiam ex perſona ſubſtituti pupillaris grauati per fideicommiſſum, quia nulla ſibi debetur legitima, in bonis fratris impuberis prædefuncti, ſic diſtinguendo, tradiderunt Bald. Fulgoſ. & clarius Paul. de Caſtr. *in dicta l. ex tribus.* Alexan. *in dicto §. qui ſuſpectam, colum. antepenult. verſ. & illud.* Acet. *in dicta l. qui duos*, idem Pau. *dicto conſilio* 416. *in primo, & in ſecundo*, 239. Cuman. *dicto conſilio* 124. Corn. *dicto conſilio* 182. *volumi. fin. in* 2. *& dicto conſilio* 158. *numero ſexto, in tertio, & conſilio* 49. *numero octauo, &* 142. *columna ſecunda, in* 4. Ruin. *in iam dictis conſiliis*, 58. *num.* 11. *in* 2. 116. *numero nono, &* 118. *numero vigeſimoſecundo in* 3. Parif. *conſi* 16. *numero* 54. *in* 2. & idem quoque eſt, cum à legitimis pupilli hæredibus explicitè, aut implicitè fideicommiſſum vniuerſale relictum fuit, nempe ex eo legitimam non detrahunt, vti plenissimè dixi *in Art.* 12. *num.* 48.

Sed contra arguit Paul. Caſtr. *dicto conſilio* 239. *columni ſecunda, verſ. præterea dictum.* vbi inquit, ſibi non conſtare, qualiter vltima ſubſtitutio poſſit dici facta cuilibet, principaliter, & immediate, ſi diuerſis temporibus facta ſit, & pupillaris ſuum iam ſortita ſit effectum, nam caſus primo extinxit ſecundam, et iam quòd prima, & ſecũda ſint facta de eadem perſona, & eidem, *ff. de verbor. oblig. l. ſi ita ſtipulatus fuerit, & ff. indic. fol. l. cum quæreba. tur.* verum obiectio hæc dilui poteſt, nam prima pupillaris, quæ locum habuit, nõ extinxit ſecundam fideicommiſſariam alterius naturæ, nempè pupillaris eſt prouiſio filij, & eius teſtamentum, fideicommiſſaria vero onus eſt, & in bonis paternis ordinatio facta, *d. l. coheredi. §. cum filia.*

43 Sed iterum contra Bald. in primo diſtinctionis capite arguit Corn. *in dictis conſiliis*, 142. & 182. quia licet fideicommiſſaria poſſit videri facta pupillo, & de ea detrahẽda ſit legitima, & Trebellianica: attamen huiuſmodi detractiones videntur ſine effectu, quia reincident in fideicommiſſo relicto à ſubſtituto impuberis, qui potuit in illis detractionibus grauari, *ad l. ſi fundum per fideicommiſſum. §. fin. & ll. ſequ. ff. de legat.* 1. & quia quæſita per ſubſtitutum pupillarem, & deinde per fideicommiſſum grauatum reſtituuntur, vti dictum fuit ſupra, *numero vigeſimoquarto cum ſequ.* Sed huic obiectõ facilis eſt ſolutio nam verum eſt, ſubſtitutum pupillarem grauatum per fideicommiſſum, omnia reſtituere, cum pupillus ipſe non reperitur in ſua portione grauatus per fidei comm. ſſum, ſecus autem cum & ipſe fuit grauatus, in quibus terminis Bald. loquitur.

44 Contra ſecundum diſtinctionis caput, quòd immo etiam cum ab vltimo fideicommiſſum relinqui-

linquitur, non à pupillo præmortuo, quòd legitima etiam de pupilli portione detrahatur, ſenſit Anchar. *dicto conſil. 27. colum. 3.* motus, quia fideicommiſſarius capit portionem vtriuſque iure fideicommiſſi. Igitur ſicut de portione vltimo mortui detrahitur legitima, ita, & de portione pupilli præmortui, ita vt vtriuſque par ſit conditio; At perſonarum diſparitas, & fideicommiſſorum poteſtas, & natura, obiectionem tollit; ideoque Anchar. dictum, contra communem, improbandum eſt, prout etiam reiecit Zanc. *dicto loco, ſub num. 474.*

48 Ex quibus infero ego, conſulendo fratri, ſubſtituto pupillo fratri ſuo impuberi, vt decedente pupillo in ætate pupillari, ſi ſubſtitutio facta pupillo reperitur vulgaris, pupillaris, & fideicommiſſaria, quia ſic ſit expreſſum, prout communiter fieri ſolet, aut quia compendioſa ſit, cõtinens has tres ſpecies, eligat, ſi poteſt, ſuccedere per vulgarem: nam de toto aſſe poſtea detrahet vtramque quartam, ſicuti dixi ſupra, *numero primo*, ſi non poteſt, quia ſit adita hæreditas, ſiquidem ab inteſtato ſolus ſuccedit pupillo, eligat ſuccedere per fideicõmiſſariam ex diſpoſitione patris in bonis paternis, & ab inteſtato in bonis pupilli, detracta ex perſona impuberis legitima, & Trebellianica, nam electio hæc ſibi iure conceditur, Bart. & poſteriores ad eum *in l. recuſare, §. Titius, ff. ad Trebell. & in l. Centurio, colum. antepenult. ff. de vulgar.* & ſequuntur communiter Doctores, Alex. *ibidem, num. 90.* Ripa *ibi. num. 170. 171.* per text. *in d. §. Titius, & in l. pen. ff. de ventre inſpic. & in l. fin. C. de codicill.*

Et conſulendo probarunt Io. de Anan. *conſ. 15. Innocato.* Guido Papæ, *q. 532.* & communiorem ac ſecuriorem dixit Corn. *conſil. 158. ſub numero 4. &* 6. *in 2.* quam etiam probarunt Marian. ſen. *conſil. 20. colum. 7. lib. 1.* & Bartol. Socin. *conſil. 290. numero 3.* Dec. *conſil. 227. num. 5.* & licet contra attentauerit Dec. ipſe, *in l. precibus, num. 29.* diſtinguendo, vt ibi, attamen Bart. traditio indiſtinctè communiter recipitur. Pariſ. *conſil. 36. nu. 40. in 2.* vbi amplius, *ſub num. 42.* voluit ius iſtud eligendi tranſmitti ad hæredes, & eſt verbum in practica maximè notandum, de qua ſanè clauſula ac de eius vi, dixi *in Artic. 2. num. 66.*

49 Denique videndum reſtat, an quæſita per directam militarem veniant in fideicommiſſaria vniuerſali reſtitutione. Reſolutio pendere videtur, cui ſubſtitutioni militaris hæc comparetur, Bartol. *in d. §. quidam liberis, ſub numero 9.* ſenſit, quòd comparetur vulgari, quia facta in hæreditate teſtatoris, & quia is, cui facta fuit militatis, euenientе eius caſu in futurum deſinit eſſe hæres, & ſubſtitutus directo ſuccedit; ac ideò concludit, quæſita per directam militarem venire in reſtitutionem fideicommiſſi vniuerſalis, prout quæſita per vulgarẽ, ad dicta ſupra, *numero primo*, ſequitur Alexand. *ibi, in col. pen.* Claud. Aquēſ. *num. 3.* & eſt communis opinio, vti Socin. *ibi* atteſtatur, *ſub num. 9.* quam poſt eum probarunt *in d. l. cum virum, num. 77.* & Padilla, *num. 29.* Menoch. *d. præſumpt. 195. nu. 15. & 16.* Imola vetò ſenſit comparari pupillari ſubſtitutioni, cuius opinionem impugnant Alexander dicto loco, & Socin. *numero 2.* Sed idem Socin. putauit magis comparandam eſſe fideicommiſſariæ, vt per eum *in dictis locis*, puto Bartol. & communem teuendam eſſe, per illam rationem: quia ſubſtitutus per militarem directò ſuccedit, prout ſubſtitutus per vulgatem: adeo vt portionem ex militari delatam recuſare non poſſit prout portionem ex vulgari.

47 Potrò in fideicommiſſaria iniuncta vni hæredum non veniunt portiones cohæredum ſibi delatæ ab inteſtato, vel ex illorum teſtamentis, *l. eum qui, nouiſſimus, ff. ad Trebell.* dixi *in Artic. 13. nu. 7.* & tetigi ſupra *num. 23.*

Quia autem dictum fuit, portionem iure acceſcendi quæſitam contineri in fideicõmiſſo, ſequitur vt videamus, an inter cõfideicommiſſarios vniuerſales locus ſit iuri accreſcendi.

De iure accreſcendi inter fideicommiſſarios vniuerſales.

SVMMARIVM.

1 *Ius accreſcendi an locum habeat inter fideicommiſſarios vniuerſales.*

2 *Ius accreſcendi ceſſat inter fideicommiſſarios vniuerſales omnino diſiunctos, prout & inter particulares.*
Diſiuncti quò ad effectum impediendi ius accreſcendi, qui ſint.

3 *Ius accreſcendi prohiberi poteſt per teſtatorem inter fideicommiſſ. vniuerſales.*

4 *Ius accreſcendi non habet locum in taxatiuè, & limitatiuè relictis, & conceſſis, nec in relictis alimentorum cauſa.*

5 *Ius accreſcendi ceſſat inter fideicommiſſarium particularem & vniuerſalem.*
Ceſſat etiam inter ſuccedentes diuerſo iure.

6 *Reſidui appellatio totum includit, etiam quod in alterius perſona caducatur.*

7 *Ius accreſcendi, ſeu non decreſcendi locum habet inter fideicommiſſarios re tantum, vel re & verbis coniunctos.*

8 *Item inter verbis coniunctos.*
Coniuncti verbis qui ſint, declaratur ibi.

9 *Coniuncti non ſunt, quibus in teſtamentis duorum eadem res relinquitur.*

10 *Item quibus à ſingulis, & diuerſis hęredibus licet ab eodem teſtatore relinquatur.*

11 *Ius accreſcendi non habet locum, cum teſtator expreſſe reni, vel quotam non relinquit.*

12 *Fideicommiſſariis duobus exiſtentibus, poſt euentum caſus fideicommiſſi, altero non petente: an alter petere poſſit totum, an partem tantum.*

13 *Subſtitutio excludit ius accreſcendi.*
Intelliges, cum ſubſtitutio eſt vtilis, ſecus ſi inutilis ſit.

14 *Ius accreſcendi vnitum cum iure ſubſtitutionis, operatur, vt ſubſtitutus, & coniunctus præferatur ſubſtituto tantum.*

Atti-

Articulus Nonus.

1 IVS accreſcendi, vel non decreſcendi, an locũ habeat inter confideicõmiſſarios vniuerſales, ita vt vnius portio caduca, vel quaſi, aut repudiatione vacans, pertineat ad alium fideicommiſſarium, an verò permaneat apud hæredem grauatum, ſeu hæredem hæredis, valde vtilis, & practicata quæſtio eſt. Communis maiorum noſtrorũ traditio eſt, quòd fideicommiſſariæ ſubſtitutiones quamuis vniuerſales in hac materia iuris accreſcendi, non regulantur, prout directæ: nam in directis, quia ſecundũ iuris regulas teſtator non poteſt decedere pro parte teſtatus, & pro parte inteſtatus, *l. ins noſtrum, ff. de reg. iur.* Idcirco omni caſu locus eſt iuri accreſcendi, ſiue hæredes inſtituti, aut directo ſubſtituti, ſint coniuncti, ſiue diſiuncti, *l. hæredes, ff. de hæred. inſtit. l. ſi ex pluribus, ff. de ſuis, & leg.* Bart. & communiter Doctor. *in l. re coniunctis, columna nona, verſic. Quærò quarto. ff. de legat. 3.*

In fideicommiſſarijs autem, quia præſupponunt hærediratis additionem, *l. ille à quo, §. ſi de teſtamento, & l. quia poterat, ff. ad Trebellian.* & ceſſat ratio præallegata: idcirco in eis non eſt locus iuris accreſcendi, niſi ratio coniunctionis illud inducat: prout in fideicommiſſis, & relictis particulatibus, nempè in hac materia vniuerſalia, ac particularia fideicommiſſa, à pari procedunt: ſicuti interpretes inferius citãdi dixere. Quamobrem pro ſolutione huius notabilis quæſtionis, duæ ſunt conſtituendæ principales Concluſiones.

2 Prima eſt, quòd inter fideicommiſſarios omnino diſiunctos ceſſat ius accreſcendi, quia vt dixi, quò ad eos ceſſat timor, ne teſtator decedat pro parte teſtatus, & pro parte inteſtatus: ſic voluit Petrus Ferrar. nuncupatus Practic. Papienſ. *in tu. de forma lib. quo ag. ex ſubſt. in vltima glaſ.* 3 Curt. iun. *in l. 1. in fine. C. quan. non peten. part. & in ſuo conſilio 83. & eſt caſus in l. Lucius, §. quæ habebat, ff. ad Trebell.* ſecundum intellectum Bartol. *in l. rę coniuncti, col. 6. verſ. Tertio quæro, ff. de leg. 3.* & ſic ex facto conſuluit Alciat. *conſil. 31. ſub num. 53. libro nono,* & idem eſt in relictis particularibus, *l. 1. in princ. ff. de* 4 *vſufr. accreſc. l. & Proculo, ff. de leg. 2. & clarè habetur in l. fin. C. de cad. tol.* Diſiunctos autem in materia hac accipe, qui ad diuerſas tes vocantur, ſiue in vna, ſiue in diuerſa oratione, veluti Titio & Seio, ſingulis, ſingulos ſeruos lego: hi enim, quia ad res diuerſas, ſeu ad corpora diuerſa, vocati ſunt: diſiuncti ſunt, quò ad effectum, vt inter eos ceſſet ius accreſcendi. Caſus eſt *l. huiuſmodi, §. quibus, ff. de leg. 1.* vbi Bart. Imola, Paul. & laſ. idem eſt ſi teſtator legaſſet A. B. & C. filiabus ſuis centum pro qualibet: nam inter eas ob omnimodam rerum diſiunctionem ceſſaret ius accreſcendi, idè Bart. *in dicto §. quibus*, & poſteriores ad eum, & idem Bartol. *in l. re coniuncti, colum. 9. verſic. Secundo quæro, ff. de leg. 3.* vbi quoque aliud tradidit exemplum, ſcilicet cum teſtator reliquiſſet A. & B. fundum Cornelianũ pro diuiſo, veluti A. à parte orientali, vſque ad talem locum: & B. ab eo loco vſque ad partem occidentalem, ſequuntur communiter ſcribentes: vt vbique laſ. *ibi, nn. 88. & 89.* & eſt notandum, quia Bart. ſentit in legato quantitatis duobus aſcripto, verbalem reſultare coniunctionem, quæ pariat ius accreſcendi, in quo tamen contrarium ſenſit Alciat. *in l. triplici, ff. de verbor. ſignif. & in ſuo conſil. 40. libro 9.* per text. *in l. fin. §. Seio, ff. de leg. 2. & in l. cui fundus. ff. de condit. & demonſtr.* Idè eſt, cum teſtator poſt mortem hæredis inſtituti, voluiſſet peruenire in A. domum de Padua, in B. domum, & prædium, in villa: in C. iura & poſſeſſiones alterius loci: nam inter hos, quia vocati ad corpora diuerſa, quamuis diſpoſitiuè in eadem oratione nominatos, non extaret ius accreſcendi: ſic conſuluit Paul. Caſtr. *conſil. 406. Super primo, in ſecundo,* Roman. *conſilio 185. in quinto dubio.* Idem dixi in teſtamento, in quo poſt mortem hæredis ſine filijs decedentis, M. fuerat ſubſtitutus in bonis territorij Paduani: F. verò in bonis Taruiſinis, quia corpora erant omninò ſeparata. Hæc autẽ exempla cum in eadem oratione pluribus diuerſa corpora relinquuntur, equidem aptabilia ſunt relictis particularibus: ſed vniuerſalibus non conueniunt; quia in his, de tota, vel de quota hæreditatis, diſponitur. Quamobrem neceſſe eſt exemplificare, cũ in diuerſis orationibus multiplicato verbo diſpoſitiuo, teſtator ſubſtituit: quia dixerit, Titium ſubſtituo in dimidia: Sempronium ſubſtituto in alia dimidia. inter hos enim, vti diſiunctos, non erit locus iuri accreſcendi per caſum *in dicto §. quæ habebat.* Immo etiam ſi non ſit reiteratum verbum diſpoſitiuum, vt locus iuri accreſcendi non ſit, conſuluit Crott. *conſilio 275. numero 55. in ſecundo.* ſed malè iudicio meo, & contra communem intentionem, vt infra dicam, *num. 8.*

Idem eſt, cum teſtator prohibuiſſet inter fideicommiſſarios ius accreſcendi, nam equidem prohibere poteſt, ſicuti *per illum* §. notauit Bald. *in l. vnica, quæſt. 9 numero 23. C. quan. non pet. part.* Caſtr. *in eo.* §. laſ. *in d. l. re communi, nu. 169.* & Crott. *num. 52.* Ripa, *num. 133.*

Et ſufficit etiam tacita prohibitio, quia in his par eſt virtus taciti, & expreſſi, *l. 3. ff. de leg. 1.* Exẽplum habetur *in eod. §. quæ habebat*, ſecundum intellectum Bart. & Paul. ibi, cum ſcilicet teſtator taxatiuè, & limitatiuè, ſubſtituit ſingulos fideicommiſſarios in certa quota; veluti qua dixiſſet: poſt mortem heredis mei ſubſtituo A. & B. ita tamen, quòd A. habeat vncias 9. B. vncias 3. vel quia dixiſſet, A. in 3. tantum, B. in 9. nam in taxatis, & certo modo cõceſſis, ceſſat incrementi contingens per ius accreſcendi, vèl aliter, *l. in agris, ff. de acq. rerum dom.* & in ſpecie *per dictum §.* taxatiuam, ſeu limitatiuam dictionem impedire ius accreſcendi, notauit Bal. *in l. 1. colum. vlt. C. de fec. nupt. & in l. ſi arrogator, col. 1. ff. de adoption. & in rep.*

in rep. l. 1. col. 17. C. de sacrosanc. eccles. Ias. post Rom. *in l. 1. num. 10. ff. si quis ius dic. non ob temp.* idem Ias. *in l. qui quaritam, §. fin. ff. de leg. 1. & in l. 1. num. 6. C. de testim. & in dict. l. re coniuncti, num. 147.* Ripa *ibi. nu. 175.* & iterum, *num. 50.* vbi impugnat Barto. ibi, circa intellectum dicti §. quæ habebat, secuti sunt Iodocus Garron. *in dicta l. 1. in glos. in verbo, ex testamento,* & Cagnol. *in rubr. C. quan. non pet. col. vlt.* Surd. *cons. 123. num. 23.* & est vetissima Cocluſio, quicquid contra ſenſerit d. Ias. *conſ. 72. colum. vlt. in 3.* poſt Signorol. *conſil. 184.* Quidam vocatus, pro qua facit, quia & alias, cum relictum pro ſui natura eſt limitatum, ceſſat inter duos collegatarios ex natura tacitæ limitationis, veluti ſi duobus alimenta, aut veſtimenta, relicta ſint: nam, quia relictum moderatur uſque ab initio, pro indigentia cuiuslibet, idcirco inter eos non erit locus iuri accreſcendi. *l. dominus. §. 1. &* inde notarunt Bald. & Angel. *ff. de vſuf. Bar. dicta l. re coniuncti, num. 42.* Ripa, *num. 141.* Ias. *174.* ſic in legato ad certum tempus taxato, vt augmentum temporis non ſuſcipiat, ſcripſit Ruin. *conſil. 86. colum. 2. in 2.* & idem in legato annuo ſcripſit Pancir. *conſil. 35. num. 18.* ex Ripa, *dicto loco* qui tamen reſtrictè loquitur in annuo legato relicto pauperibus: quod in alimentorum cauſam relictum creditur, ideo totum non eſt Pancirolidictum. ad materiam autem iſtam de prohibitione iuris accreſcendi per taxatiua aliqua Surdus *Deciſ. 152. n. 5.*

5 Ex præmiſſis infero ad deciſionem quæſtionis, Teſtator deficiente hærede ſine filiis, voluit quòd eius filia de bonis ſuis haberet mille, reſiduum verò Titius agnatus ſuus. Titius prædeceſſit hæredi, adeo vt ſubſtitutio de eius perſona fuerit facta caduca, Quæritur, an filiæ debeantur tantum mille, an verò reſiduum quoque ſibi accreſcat? Ias. *d. conſ. 72.* ex facto conſultus reſpondit pro filia, ſed in eodem caſu, contra conſuluerunt d. Hieron. Butig. Roland. & Franceſchin. Curtius fratres relati per Ripam, *d. l. re coniuncti, num. 72.* quorum opinionem probauit Ripa, & bene: quia ad diuerſa ſunt vocati: & quia filia venit iure diuerſo, ſcilicet vti legataria, ſeu fideicommiſſaria particularis, agnatus autem, vti fideicommiſſarius vniuerſalis: inter ſuccedentes verò, iure diuerſo non eſt locus iuri accreſcendi, ſicuti pro regula tradiderunt ſcribentes *in d. l. vnica, per caſum in l. ſed cum patrono, ff. de bon. poſſeſſ. & in d. l. re coniuncti.* vbi Ripa, *num. 180.* & eſt caſus *in l. idē eſt. §. 1. ff. de vſuſr. accreſc.* vbi Alber. notauit, Roman. *conſ. 308. in fine,* & ex pluribus Cæph. *conſ. 126. num. 14.*

6 Sed iterum quæro, dixit teſtator, decedente filio meo ſine filiis: volo, quod ex bonis meis filia mea habeat 1000. reſiduũ verò perueniat in agnatos meos. Filiæ relictum, fuit factum caducũ, quia prædeceſſit hæredi: an illa 1000, cedant hæredi grauato: an verò fideicõmiſſario vniuerſali: nam per ius accreſc. ad fideicommiſſarium vniuerſalem pertinere non poteſt, rationibus præmiſſis. Sed tu dic ad eum pertinere ex vi ſubſtitutionis, de reſiduo, vel de reliquo, nam continet totum, conſequenter, quod alius non capit, aut capere non poteſt: caſus eſt *in l. cæterorum ff. de verb. ſign.* vbi Alciat. poſt Rom. *ſing. 155.* dicit, illud contingere ex propria ſignificatione vocabuli, & *in l. cum optio, ff. de optio. leg. 3. & in l. 2. C. de hered. inſt. & l. Mevius ff. eod.* & in ſpecie ſic conſuluit Raph. Cuman. *conſil. 115. Antonius, in primo dubio,* vbi intelligit, cum à reſiduo non eſt exceptum aliquod certum corpus, prout in ſpecie ſubiecta: nam in bonis, mille detrahi iuſſerat: vnde ſecus ſentit, cum filiæ certum corpus fuiſſet relictum: veluti vna poſſeſſio, aut ducati mille. Quod tamen dictum dubitabile eſt: nam immo & in ſpecie iſta, iure reſidui, etiam certum corpus filiæ relictum, debet reſiduario, & non hæredi grauato, ſenſit Paul. Caſt. *d. conſ. 406.*

7 Secunda principalis Concluſio eſt, cum eadem res in duabus diuerſis orationibus, vel in vna, duobus aut pluribus ſimpliciter relinquitur: quoniam re, vel re & verbis coniuncti ſunt: & cuique iure proprio ſolidum debetur: & partes ſibi facit per concurſum: idcireo inter eos locum eſſe iuri non decreſcendi concedunt in ra & maiores noſtri, *d. l. re coniuncti, & l. coniunctim, ff. eo. & l. ſi mihi & tibi, & l. ſi mihi & Titio, ff. de leg. 2. glos. in l. 2. §. fin. ff. de vſufr. accreſc.* Bar. *in d. l. re coniuncti, col. 4. verſ. ſecundo dubitatur, & col. 8. verſ. tertio loco, & col. 9. verſ. tertio quæro.* Ias. *nu. 70. & nu. 90.* Exemplum, quia dictum ſit, poſt mortẽ hæredis mei, volo bona mea peruenire in A. & B. nam ambo in eadem oratione ad eadem bona ſunt vocati: vel quia dixiſſet: ſubſtituo A. in bonis meis, itẽ in eiſdem ſubſtituo B. & per alia exempla, quibus leges & Doctores vtuntur in coniunctis re, vel re, & verbis, quo ad particularia relicta.

8 Alia eſt Concluſio, cum teſtator plures vocat per vnicum verbum diſpoſitiuum ad eandem rem conſtitutis portionibus nõ pro diuiſo, ſed pro indiuiſo, ita vt corporaliter videri nequeãt: hos quidem verbis coniunctos eſſe conſtat, ac idcirco inter eos eſt locus iuri accreſcendi, *dicta l. re coniuncti. dicta l. triplici. & l. vnica, C. de cad. toll.* pleniſſimè Bar. *d. l. re coniuncti. col. 5. verſ. ſecundo loco, & col. 9. verſ. ſecundo quæro.* & hæc iura diſponentia de iure accreſcendi, & non decreſcendi, habere quoque locũ in ſimplicem commiſſarijs vniuerſalibus, voluere communiter maiores noſtri, Bar. *conſil. 53. Piccæuedus,* vbi præterea addunt text. *in l. filius familias, §. Diuus Seuerus. ff. de leg. 1.* ſed ego adducto text. clarũ *in l. Seguola, ff. ad Treb.* & ioquitur Bart. in caſu, cum plures ſubſtituti fuerant, quilibet eorum pro æquali portione. & cum ſubſtituuntur pro æqualibus portionibus, *eſt caſus in dicta l. re coniuncti, & in dicta l. triplici,* & in hoc caſu conſuluerunt Corn. conſ. 307. columna prima, in primo, & conſilio 358. & conſil. 238. numero tertio, in ſecundo, & iterum in conſilio 65. in 4. Pariſ. conſ. 25. numero duodecimo, in 2. Alexand. conſilio quadrageſimo ſecundo, & conſil. 52. Crau. conſilio 316. columna prima, ſic etiam ſi teſtator plures pro virilibus ſubſtituiſſet, idem eſſet effectus, *l. ſi duobus, §. ſi ff. de l. 1.*

idem

iſte in totũ is ex multis Menoch. *conſ.* 102. *nu.* 42. ſi verò ſint coniunctire, vel re & verbis, quo ca ſu ad ſolidum ſunt vocati, & per concurſum faciunt ſibi partes, hoc caſu, totum petens erit audiendus, prout in particularibus, *l. ſi mihi & tibi. ff. de leg.* 1. *l. ſi mihi & Titio. ff. de leg.* 2. *l. coniunctim, ff. de leg.* 3. *& Linde Neratius. ff. de vſufr. accreſc.* Ripa *d. l. re coniunctã, num.* 6. ſed ad hęc eſt melior tex. *in l. plane. §. ſi coniunctim, & quod ibi not. ff. de leg.* 1. Soc. *in l. quę conditio, col. pen. ff. de cond. & dem.* & quod conſuluit Soc. iun. *conſil.* 143. *num.* 5. *in* 4. Alciat. *conſil.* 47. *num.* 5. *& 6. lib.* 9.

13 Infero etiam ad aliam; pone, teſtator ſubſtituit per fideicommiſ. vniuerſale, vel particulare coniunctim, Titium, & Sempronium, quibus ſingulariter ſubſtituit ſuos deſcendentes agnatos, & cognatos: ponamus ſubſtitutionem de Sempronio euaneſcere: quia præmortuus ſit hæredi grauato, hoc quippe caſu planum eſt, ſubſtitos Sempronio præferendos eſſe Titio coniũcto, quia ſubſtitutio excludit ius accreſcendi, *l. vnica, §. in primo, & §. pro ſecundo, C. de cad. toll. Auth. Hoc amplius. C. de fideicommiſſ. & l.* 2. *§. ſi duo, ff. de bon. poſſeſſ. ſec. tab.* etiam quod eſſet tacita ſubſtitutio, *l. fin. C. de hæred. inſtit.* Bald. *ibi. num.* 53. *Iaſ. num.* 9. Bart. *in dicta l. re coniunctã, col.* 11. *verſ. tertio quæro.* Ripa *nu.* 124. Alciat. *conſ.* 40. *num.* 2. *lib.* 9. & plurus alios attit Surd. *Deciſ.* 192. *num.* 1. *& infra.* Sed demus caſum, ſubſtitutioni non eſſe locum, per non exiſtentiam ſubſtitutorum, aut repudiationem: an eo caſu res, & portio illa remaneat apud hæredem grauatum, an vero tranſeat ad coniunctũ. Nam pro coniũcto facit: quia præfertur ei à quo relinquitur, *d. §. in primo, & §. pro ſecundo*, nil mirum, quia eſt tacitè ſubſtitutus, *l. ſi Titio & Męuio, §. Iulianus, ff. de leg.* 2. pulchrè declarauit Iaſ. *in l. huiuſmodi, §. ſi Titio. num.* 8. *ff. de leg.* 1. & in pulchro caſu conſuluit Soc. iun. *in conſ.* 139. *in ſec. dubio, vol.* 1. Contra facit, quia in his poteſt teſtator tollere ius accreſcendi: dixi ſupra, *num.* 3. ſed in tolendo eadem eſt voluntas in ſubſtitutione inutili, quæ eſt in vtili, *l. planè, in princ. ff. de leg.* 1. *& l. & ſi transferam, ff. de adim. leg.* Bartol. *in dicta l. re coniunctã, col.* 12. *verſ. ſed circa hoc*, reaſſumpſit difficultatem, & diſtinxit, & ſuper eius theor. ſe inuolut autores, Iaſ. Crott. Ripa, *num.* 131. verum pro coniuncto facit ratio per Bart. ibi cõſiderata: quòd teſtator videatur ſubſtituendo, voluiſſe ceſſare ius accreſcendi, demum ſi ſubſtitutio habuerit effectum: *ad not. in l. ſi iure, ff. de leg.* 3. addo ego regulam ex tex. *in l. nec vtilem, ff. ex quib. ca. ma.* ex il la autem Bart. theor. planè colligitur in legatis, & fideicommiſſis ſubſtitutionem inutilem non impedire ius accreſcendi, & ſic ſenſerũt Raph. Cum. Iaſ. & Crat. *ibi*, & ſic quoq. ſæpè practicatũ vidi, & conſuluit Alexand. *conſ.* 109. *in* 2. retuli in Art. ſeq. *num.* 29.

14 Denique infero, quòd vbi inter aliquos vnitum eſt ius accreſcendi, & ius ſubſtitutionis, vt quia ſint coniuncti & ſubſtituti; alij verò ſint ſubſtituti tantum: præferuntur illi, qui duplici iure vtuntur, quia duo vincula magis operãtur; vt eſt caſus *in l. coheredi. §. qui diſcretas, ff. de vulg.* qui quidem text. quamuis loquatur in vulgari, & ante portionem quæſitam: quo caſu vtrumque vinculum operari poteſt: attamẽ etiam in fideicommiſſaria locum habere poſt hæreditatem quæſitam, tradidere communiter maiores noſtri, Bar. *in l. ſi. ff. ad Trebel.* Iaſ. *conſil.* 143. *in* 2. & in eodem caſu Dec. *conſil.* 186. & idem Dec. *conſil.* 304. ſequitur Crau. *conſil.* 143. Menoch. *lib.* 4. *preſumpt.* 75. *num.* 14. *& num.* 18. Cuius quoque ſententiæ fuit Ruin. *conſil.* 152. *num.* 9. *&* 10. *in* 3. *& conſil.* 165. *num.* 8. *in* 2. Zanc. *in rep. §. cum ita, num.* 396. Limita duobus modis: primò, cum nominatim nomine proprio legeretur facta ſubſtitutio, nam omnes ſimul concurrerent, *ad tex. in l. cumita, §. in fideicommiſſo. ff. de leg.* 2. *& l. interdum, ff. de hæred. inſtit.* & probauit Ruin. *d. conſ.* 165. *num.* 8. Secundo, vbi ſermonis vis ſic requireret, vt quia facta ſit ſubſtitutio per verba numeri pluralis, & vnus tunc tantum reperirerur, qui ius coniunctioius haberet, nam eo caſu etiam alij non coniuncti, vt ſeruetur verborum proprietas, venirent, *l. fin. ff. ad Trebel.* vbi Bart. & Doct. amplè, *dixi in Artic.* 20. *num.* 20.

Incrementa accedentia rebus fideicommiſſarijs pendente fideicommiſſi con ditione: an ſit reſtituenda fideicommiſſario.

Item decrementa an cedant periculo hæredis, vel fideicommiſſarij.

SVMMARIVM

1 *Incrementa iuris accedentia rebus fideicommiſſarijs ex facto hæredis grauati veluti conſolidationes direct eum vtili pertinent ad hæredem.*

2 *Secùs ſi ex facto & prouiſione teſtatoris, detracta tamen impenſa per hæredem in eam rem non ex rebus hæreditarijs facta.*

Res pignorata redempta per hæredem grauatum, vel recuperata ex pacto de retrouendendo, an veniat in reſtitutionẽ, fideicommiſſi detracta pecunia per hæredem de re ſua in eam cauſam expoſita.

3 *Fideicommiſſum vniuerſale non continet quæ hæres acquirit propter res hæreditarias.*

4 *Fideicommiſſarius vniuerſalis non conſequitur ab hærede grauato fundos quos hæres iure lateranecatis ex flamto, ex cauſa rerum hæreditariarum quæſuit.*

5 *Item nec fructus quæſitos, vel alias vtilitates ex rebus hæreditarijs.*

Fructus, & aliæ vtilitates ex rebus hæreditarijs percepti & percepiæ, non reſtituuntur fideicommiſſario.

6 *Laudimia, cæteraque aliæ vtilitates, ad hæredis, non fideicommiſſarij commodum pertinent.*

7 *Tanæ, multæ, & confiſcationes bonorum, quia ſunt fructus iuriſdictionis, ad hæredem ſpectant, non ad fideicommiſſarium.*

8 *Incrementa accedentia rebus hæreditarijs ex legis diſpoſitione,*

sitione, pertinent ad fideicommissarium vniuersalem.
9 Consolidatio vem vnit, & vna res efficitur.
10 Res quæsita hæredi grauato ob iniuriam in eam commissam, non restituitur fideicommissario.
11 Præscripta res per heredem gratuatum, cuius præscriptio in vita testatoris inceperat, an sit restituenda fideicommissario.
12 Origo cuiusque rei spectanda est.
13 Actiones quæsite per heredem ex causa rerum hæreditariarum, cedendæ sunt fideicommissario.
14 Seruitutes acquisitæ prædijs hæreditarijs eum illis transeunt.
15 Incrementa facti, hominis facto accedentia rebus hereditarijs, veluti meliorationes, detrahuntur ad heredis commodum.
16 Restitutio hereditatis facienda per bonę fidei possessorem quanta sit, inspicitur tempore restitutionis, sed in hærede grauato per fideicommissum inspicitur quanta sit tempore mortis testatoris.
17 Incrementa naturalia accedentia rebus hereditarijs restituuntur.
18 Alluuione auctum, an ad fideicommissarium pertineat.
19 Augmentum separabile non auget rem, cui accedit.
20 Decimę concessæ laicis non reseruntur ad noualia.
21 Alluuione auctum, an transeat ad redimentem ex pacto.
22 Alluuio acquirit rei, & cum re transit ad quemcumq; res illa transire debeat.
Quò ad proprietatem.
Quò ad possessionem.
Quò ad ius decimandi.
Et quò ad omnia.
23 Alluuione auctum eiusdem iuris est, cuius res aucta.
24 Et ideo pertinet ad reementem ex pacto de reuendendo.
25 Item & ad fideicommissarium vniuersalem.
Menoch. cons. 26. in primo, reprobatur.
Accrescens portio pertinet ad fideicommissarium vniuersalem.
Augmentum an sit latens, aut patens, non distinguitur.
26 Diminutiones rerum hereditariarum, an pertineant ad onus heredis, vel fideicommissarij.
27 Hæres tenetur reddere rationem fideicommissario vniuersali.
28 Hæres per fideicommissum vniuersale grauatus tenetur de dolo, lata culpa, leui, & quandoque leuissima.
29 Augmenti, & diminutionis æqua, ac naturalis est proportio.
30 Hæres pro rebus ab eo venditis, vel permutatis, tenetur fideicommissario.
31 Mobilibus venditis, tenetur hæres fideicommissario, ad illorum pretium.
Mobilibus per heredem consumptis, & peremptis, tenetur fideicommissario.
32 Fructibus in hereditate repertis, & consumptis, an pro ijs hæres teneatur fideicommissario. vide ibi. & nu. 34.
33 Pecuniæ vsus in consumptione consistit, & est de rebus quę non seruantur.
34 Mobilia, quę per eorum vsum naturaliter deteriorantur, aut consumuntur, an credant periculo fideicommissarij.
35 Hæreditatis augmenta, & diminutiones, post testatoris mortem, spectant ad heredem Falcidium, non autem ad legatarios particulares.
36 Diuersum est in hærede Trebellianico, rationes ibi ponuntur.
38 Res hereditarię, naturaliter, casu, aut vi peremptę, pereunt fideicommissario.
39 Mobilium deterioratio, aut consumptio, pro eorum vsu, cedit damno fideicommissarij.
40 Mobilium peremptio naturaliter deducitur ex cursu certi temporis.
41 Culpant adducens probare tenetur.
42 Æstimatio rerum in diuisione inter socios non facit emptionem.
43 Mobilium, quę seruari poterant, defectus, periculo fideicommissarij cedit.
44 Mobilium peremptio per eorum naturalem vsum, an sit imputanda in detractionibus de iure heredi competentibus.
45 Nomina debitorum deteriora facta, an cedant periculo heredis, vel fideicommissarij.
46 Diminutiones rerum hereditariarum ex causa de præterito pertinet ad onus fideicommissarij.

Articulus Decimus.

QVAESTIO hęc nõ mediocriter vtilis ī duas scinditur partes principales: quædam enim sunt incrementa iuris, quædam vero facti: quæ autem iuris sunt procedunt aut ex testamento, veluti cum titulo prælegati, substitutionum, iure accrescendi, ex ordinatione testatoris, aliquid accedit hęredi vniuersali per fideicommissum vniuersale grauato, nam hæ accessiones, an in fideicommisso vniuersali contineantur, plenissimè dictum fuit *in Articulo 8. & 9.*

1 Incrementa autem iuris extra testamentum considerari possunt, in consolidationibus iuris directi ad vtile, vel è contra, in quo puncto considerãdos esse putauit tres casus. Primus est, quãdo consolidatio contingit ex facto ipsius hæredis grauati, vt quia ab emphyteuta emerit ius suum vtile, vel quia pro debito pensionum decursarum, pendente fideicommissi conditione, iudicialiter aut voluntariè, consolidauerit iura vtilia, & his casibus in fideicommisso non continebuntur, nisi iura directa, quę erant penes testatorem fideicommittentem, *ad l. si domus §. fin. ff. de leg. 1.* iura autem vtilia erunt propria hæredis grauati, & hæredum suorum, non aliter restituenda fideicommissario, ad text. in ratione sui, *in l. postulauit, §. sed & huiusmodi ff. ad Trebell. & in l. vsufructu legato. §. de vsufr. & in cap. 1. §. è contrario, in tit. de iunest. de re alie. fac.* vbi nec etiam oblato pretio restituuntur. & in proprijs terminis, sic scriptum reliquerunt, Beltrand. *cons. vlt. in 1.* Marzar. *in sua Epit. fideic. q. 8. & q. 9.* Decian. *cons. 51. num. 49. & 64. in 1.* & ex facto sic iudicatum fuit in causa grauj pro M. D. Frãcisco Codacio aduersus olim M. Equitem & prestantissimum Iurisconsul. D. Transalgardum Capilistium, per D. Hieronymum Torniellum præclarissimum, & grauissimum Iurisc. mihi obseruandæ memoriæ præceptorem in vespertinis, per Clar. Equitẽ D. Bartholomæum siluaticum nunc Iurisconsultum

Ser.

ser. Dom. ac per Dom. Danielem de Blasijs, olim præstantissimum iurisconsultum, cuius nunc locum, & ora, refert Excell. D. Horatius eius filius magni nominis assessor, reiecta oblatione de pretio vtilium, & sic quoque in maioratibus, apud Hispanos, tenuit Lud. Molina *in suo tract. de Hispanor. primog. cap. 26. sub nu. 8. & num. 10.* & in Feudalibus Ruin. *cons. 7. num. 14. lib. 1.*

1 Secundus casus est, cum res accedit ex pacto defuncti, & hoc casu, quia res acquiritur ex iure defuncti, & ius illud est in causa fideicõmissi, idcirco rem in fideicommisso contineri, fatendum est, exempla sunt, quia testator conuenisset cum emphyteuta, vt post emphyteutæ mortem iura eius vtilia reuerterentur ad eum, & hæredes suos, vel quia dictum fuisset, quod eo non soluente pensiones libellarias, per biennium, res ad ipsum dominum reuerteretur: aut quia hæres ex pacto de retrouendendo formato cum ipso testatore, rem venditam pretio restituto, recuperasset: nam in hoc prout in præcedentibus exemplis, quia reuenditio sit ex necessaria pacti causa, res in causam suam pristinam redit, *ad text. in l. si vnus. §. pactus. ff. de pact. & in l. filio pater, ff. de liber. & postum. & in l. si volunt. ff. quibus mod. pig. vel hyp. sol.* & quod not. Bartol. *in l. si in diem, ff. de aqua plu. arc.* & Philip. Dec. *consilio 88. numero tertio*, vbi optimè in proposito. In specie autem huius casus, sic pro fideicommissario, detracto per hæredem pretio exposito in redemptionem rei, quod non appareat expensum de re hæreditaria, consuluit Dec. *consilio 238. columna vltima.* Grat. *consilio 160. in fine, volumine 2.* Cagnol. *in l. 2. numero 171. C. de pact. inter empt.* Tiraquel. *de retract. conuent. ad finem tit. numero 96.* Marzat. *in sua Epit. fideicommiss. in 6. quæstion.* Decian. *consilio decimooctauo, numero decimooctauo, volumine secũdo.* Sic etiam est in re pignorata per defunctũ redempta per hæredem grauatum, *casus est in l. Lucius, §. Titia ex asse, ff. ad Trebellian.* Quinimmo pro redemptione horum bonorum pignoratorum, seu venditorum cum pacto de retrouendendo, quæ vtilia sint, alienari poterunt alia bona minus vtilia, Socin. iun. *consilio vigesimooctauo, columna tertia, in 2.* Vnde ex his dubia redditur decisio Menoch. *consilio 694.* quod res quæsita hæredi ex pacto de reuendendo contracto cum testatore, non veniat in fideicommisso precio restituto.

3 Tertius casus est, cum res acquiritur ex legis dispositione, & ex ipsius legis auctoritate, & hoc casu subdistingue, nam aut hæres acquirit propter rem hæreditariam, quia eius possessor, & dominus, & sibi citra onus restitutionis acquirit, veluti ex causa damni infecti, & illati in rebus hæreditariis; *ad text. in l. qui ita, §. si damnum, ff. ad Trebellian. in l. Taulus, ff. ad leg. Falcid. in l. Paulus, ff. de vsur. & in l. vsufructu legato, ff. de vsufructu, & in l. manifestissimi, §. sed cum in secunda. C. de furt.*

4 Per quę iura decisum aliàs fuit, hæredem grauatum recuperantem ex vi statuti Patauini fundum vicinalem, venditum per lateraneum, restituto pretio emptori, euenięte fideicommissi casu, non teneri restituere fundum illum, oblato sibi per fideicommissarium, pretio. Et sic quoque in re retracta, per vsufructuarium, durante vsufructu, vel per maritum possessorem rei dotalis, matrimonio constante; censuit Andr. Tiraquel. *de retr. lignag. §. 10. glos. vnica, num. 18.* Quinimmo in re retracta per bonæ fidei possessorem fundi coharentis rei venditæ, vt per verum dominum fundo euicto, res illa restituto pretio euincenti restituenda non sit, vti iure quæsita, ex vi possessionis, quæ inerat apud illum legitimum possessorem, aliàs obtinùi pro Clar. D. Hieronymo Bragadeno aduersus Clar. D. Laurentium itidem Bragadenum. Idem est, si hæres grauatus vti dominus directi, pretio emptori restituto, auocasset iura vtilia, Beltrãd. *consilio 379. numero 10. & 11. in 1.* Decian. *consil. 52. num. 64. in primo.*

Nec his obstant text. *in l. item mella. §. si in eo. ff. ad leg. Aquil. & in l. bouem. §. si quis seruum, & in l. cum autem, §. cum redhiberetur, ff. de ędil. ed.* nam in casibus illorum iurium, titulus qui nunc resoluitur, pro resoluto ab initio reputatur, quia resolutio retrotrahitur, nil mirum si interim quæsita restituuntur, & sic & iura intelligo, & est ni fallor, vera intelligentia.

5 Aut verò hæres acquirit ex re ipsa hęreditaria, & tunc quæsita pendente fideicommissi condition, ex rebus ipsis hęreditarijs lucro cedunt hęredis, nec fideicommissario restituũtur, veluti fructus naturales, & industriales, percepti ex rebus hęreditarijs, pensiones domorum, mercedes seruorum & iumentorum, quæsita ex seruorum personis, *ad l. in fideicommissarium, & l. ita tamen. §. 1. ff. ad Trebellian.* ex regula: quia fructus, & vtilitates rerum, sequuntur dominium, *l. ex diuerso. §. 1. l. solum. §. meum. ff. de rei vendicat.* quinimmo & possessorem bonæ fidei. *l. bonę fidei. ff. de acquir. rerum domin.* & latius dixi in Artic. de fructibus.

6 Eiusdem iuris sunt emolumenta quęque, quę loco fructuum sunt, veluti laudimia, renouationes veterum inueſtiturarum, seu vtilitates, quę pro renouationibus percipiuntur: nam omnia hęc in fructu esse censentur, ideoque magis ad fructuarium pertinent, quam ad proprietarium. sic Oldrad. *consilio vigesimoquarto. Quòd Domin.* Ioan. Andr. ad Specul. *in tit. de locato. §. nunc aliqua, in versic. 93. [ibi: Habeo plenius.]* Albert. *in dict. l. vsufructu legato.* Alexand. *in l. diuortio. §. si fundum, columna penultima, ff. solut. matrim.* plenissimè Tiraq. *de retract. conuent. ad finem tit. numero 107.* Parisiens. *in consuetudin. §. 1. Glos. 1. numero 42.* Menoch. *consilio 66. per totum.*

7 Sic etiam pœnæ, multæ, & bonorum confiscationes, ac emolumenta quæque, prouenientia ex iurisdictionis exercitio, quia hæc omnia in fructu iurisdictionis esse censentur, sicuti post Petr. tenuerunt Bartol. Imol. & Alexand. *in l. fin. ff. soluto matrimon.* quorum opinio verior, & communior est, veluti probaui in tractatu

de iure fiſci. *in tit. de conductor. numero quadrageſimo tertio*, aduerſus Tiraquel. *quo ſupra loco, num.* 110. Proinde acquiſita per hæredem ex his cauſis ſibi cedere manifeſtum eſt.

8 Quandoque verò hæres acquitit ex legis diſpoſitione concurrente facto teſtatoris, vel auctorum ſuorum, veluti, quia res emphyteutica, aut feudalis, finita generatione ad dominum redit, aut incidit in commiſſum, ob aliquod delictum, vel quia alienata domino inconſulto, & his caſibus arbitror ego rem acquiri hereditati, & ad commodum fideicommiſſarij, cui reſtituēda eſt: quia ſicut ad onus fideicommiſſarij ſpectat rerum peremptio, & diminutio, contingēs ſine dolo, & culpa ipſius hæredis, *l. mulier. §. ſed etenim. ff. ad Trebell.* ſic quoque augmentum contingens ex lege citra factum hæredis, fideicommiſſarij commodo cedere debet, l. ſcribit Celſus, ff. ad Treb. vbi lutiſc. ſic arguit.

9 Ad hoc etiam, quia conſolidatio per commiſſum rem ipſam vnit, vnaque res efficitur, ſicque extinguitur prior ſeruitus reſpectu vtilis dominij, & ea portio quæ vnitur, eodem titulo poſſidetur, quo res, cui accedit, veluti conſideratur Bal. *conſilio 300. Statuto cauetur, in primo, per text. in l. ſi proprietati, ff. de iure dot. in l. ſi ſibihomo, §. fin. ff. de leg. 1. & in l. ſi hæres. ff. ad Trebellian.* ſecutus eſt Tiraquel. *de retract. lignag. §. 1. gloſ. 3. numero ſecundo, & gloſ. 7. numero* 60. poſt Paris. *in conſuet. Paris. tit. 1. §. 1. gloſ. 1. numero* 55. *&* 56. ideoque ius vtile ſic vnitum, ex legis diſpoſitione, per attractionem directi, tranſit cum directo ad quemcumque, *argumento text. in §. fin. Inſt. de vſuſr.* Nec poteſt dici, quod acquiſitio ſit in fructu, nam pro ſui natura non renaſcitur, *ad l. diuortio. §. ſi vir. ff. ſol. matrim.* & ſic ſenſit Tiraquel. *ad finem tit. num.* 110. *&* 111. licet non ita explicet, & Ludou. Molina *in d. c. 26. ſub numero* 18. & his addo Ruin. *conſil. 7. ſub numero* 12. *libro* 1, vbi in feudalibus: adducit notata per Bartol. & alios, *in l. ſeruum filij. §. 1. ff. de leg. 1.* ad hæc etiā Deciſio Guid. Pap. 477. vbi quod conſolidationes iſtæ acquiruntur proprietario non vſuſr. in quibus tamē vſufructuarius ius vſusfructus habet: Oldrad. *conſilio 239. columna fin.* Ioan. Andr. ad Specul. *in tit. de locat. §. Nunc aliqua. verſic. 93.* Paul. Caſtrenſ. *in l. 2. C. de vſuſr.* Pariſienſ. *dicto loco, num. 62. ad hoc text. in l. Arboribus, ff. de vſuſr.* Bellon. *conſilio 6. numero* 17. Tiraq. *de retract. lignag. ad finem tit. numero* 110. Decian. *conſilio 123. numero* 54. *libro tertio*, Pariſienſ. *dicto loco, numero* 80. Anton. Quetta *conſilio* 86.

Contra tamen obſtare videntur ſcripta à Tiraq. *de Retrac. lignag. §. 32. gloſ. unica. numero* 72. 73. vbi hæc ſic quæſita nouī acquæſtus, non vetus patrimonium exiſtimatur, & ſic decidunt Ioan. Fab. Ioan. Plat. Angel. Aret. & Iaſ. ad Porc. *in §. ſi cui, Inſt. de legat. per illum text. & in l. non quocumque, §. ſi fundus, ff. de leg.* 1. ſed certè illorum textuum obiectio facilè euadi poteſt, non ſic auctoritas præfatorum auctorum.

10 Limita tamen in caſu, cum res, ob iniuriam in hæredem, incidit in commiſſum: nam ſibi acquiritur, per text. *in d. l. bouem, §. ſi quis ſeruum. ff. de ædil. ed. & in l. at vbi. ff. de pet. hæred. & in cap. 1. §. denique, in tit. quę ſunt prima cauſa, & in cap. 1. §. ſi quis aliquem, de pace tenen.* per quæ iura regula traditur, vt quod alicui in vtionem ſuæ inuitiæ debetur, proprium illius eſt, nec alteri confertur, *l. 2. §. ſi emancipatus. ff. de collat. bon.* ad hæc optimus text. *in l. ſi pignore, in princip. ff. de pignor. action.* vbi Bartol. ſic notauit.

Limita ſecūdo, vbi res ipſo iure cadit in commiſſum per ſententiam legis: ſecus vbi per ſententiam nominis. Tiraq. *in rep. l. ſi quis, in ver. Renerſatur. nu. 322. C. de Reuoc. donat.* poſt Guid. Pap. *q. 477.* ſed hanc limitationem improbauit Pariſ. *loco prallegato. num. 61.*

11 Quid autem iuris ſit in augmento contingente per præſcriptionem, vtrum acquitatur hæreditati, quia defunctus teſtator inceperat præſcribere, an verò acquiratur hæredi, qui præſcriptionem compleuit, quæſtio eſt valde notabilis, & mihi bis occurrit in ſubiectis contrarijs; primo enim pro M. D. Io. Franciſco Codacio, aduerſus M. D. Lauram Quirino, defendi partes hæredis, ex eo argumento, quia magis ſit attendēdus finis præſcriptionis, quam illius initium, quia finis ſit nobilior, à quo omnia denominantur, ſecundum Ariſtot. quem Bald. retulit, *conſil. 272. Super eod. columna prima, in primo,* & ex alijs Cagnol. *in l. 1. numero 28. ff. de orig. iur.* cum pluribus adductis per Tiraquel. *de retrac. lignang. §. 1. gloſ. 7. num.* 45. & ita obtinui ex iudicio prætorio Ill. D. Iacobi Fuſcareni Philoſophi. Sed in alia cauſa, pro nob. D. Alexandro Ferrarodulo fideicommiſſario, contra Exc. D. Marcum Oddo, obtinui ex iudicio duarum conformium Clar. Iuriſc. D. Bonifacij Equitis Rogerij Ordinarij veſpertini, & Clar. Iuriſc. D. Frāciſci Anguſſola Vicarij pętorij Aſſeſſoris eminentiſſimi, & pro iſta parte allegaui text. *in l. veniunt, & l. ſeq. ff. famil. erciſc.* vbi res per hæredes bona fide vſucapræ ex perſona defuncti veniunt in iudicio famil. erciſc. Et quia in petitione hæreditatis fideicommiſſaria, veniunt quæque quoquomodo tenta, & poſſeſſa per defunctum, tempore ſuæ vitæ, & mortis, *l. item videndum. §. fin. & l. ſeq. ff. de pet. hæredit. iunctæ l. 1. ff. de fideicommiſſ. hęred.* & quia hæres grauatus habuit à defuncto titulum in his pro hærede, *ff. pro hęrede, per totum*, ideo præſcribens ab eo dicitur rem habere, non ab illo, aduerſus quem præſcribit, caſus eſt *in l. ſi alienam, ff. de donat. ea. mor.* vbi Bartol. Item, quia præſcriptio, veluti alluuio quędam paulatim acquitit, ad hoc etiam adduxi Baldi deciſionem in terminis, *in l. Paulus, ff. de pignor.* vbi quòd attendatur perſona teſtatoris, qui prius præſcribere incœpit. Sequitur Neguſant. *de pignor. in ſecunda par. princip. numero* 54.

12 Quia origo cuiuſque rei ſpectanda eſt, *l. ſi id quod, ff. de donation. l. 2. §. & parui, ff. quod vi, aut clam.* & quia à primordio tituli poſterior formatur euentus, *l. 1. C. de impon. lucr. deſcript.* & quod in propoſito pulchrè ſcribit Anchar. *conſilio ſeptimo,*

primo, in quæſt. colum. vlt. & multa cumularunt Cagnol. *in Rubr. ff. de orig. iur. columna quinta, in verſic. Ferè igitur. numero* 30. Tiraquel. *de retr. municip. §. 19. gloſ. 2. num.* 4. Reperi quod Corn. Peruſ. *conſ.* 304. *nu.* 4. *& num.* 12. *in* 3. reaſſumpſit difficultatem, & diſtinxit, an poſſeſſor ſit cum titulo, & eo caſu perfecta per hæredē præſcriptio acquiratur hæreditati, quia defunctus habebat in rem ius quaſi dominij, ex titulo, & poſſeſſione bonę fidei, *§. rurſus. Inſt. de action. toto titulo, ff. de Publicia.* an verò ſit ſine titulo, aut in vera, vel præſumpta mala fide, & eo caſu, per præſcriptionem hæres ſibi acquirat, & huic membro videtur applaudere text. *in l.* 2. *§. quæri ſolet. ff. de hared. vend.* verum reſiſtit Bal. deciſio, qui in malę fidei poſſeſſore loquitur. Cum autem defunctus bona fide præſcribere incępit, planum eſt rem eſſe hęreditariam ratione quaſi dominij, & poſſeſſionis: & licet hęres perficiat præſcriptionem, quia tamen perficit vti repręſentans perſonam defuncti, acquirit hęreditati, ſic Iaſ. poſt Bart. *in l.* 1. *num.* 108. *ff. de leg.* 1. Indiſtinctè autem accipio ego Bal. deciſionem, contra quam obſtare videtur text. *in l. in fideicommiſſariam. §.* 1. *ff. ad Trebell.* vbi hęres videtur rogatus reſtituere, quod fuit hæreditatis. Reſpond. hæreditaris eſſe, quæ per defunctum tenebantur, & poſſidebantur, *d. l. item videndum. §. ſi. & ll. ſeq. ff. de pet. hared.*

Secundò obſtare videtur text. *in l. & non ſatis, §. quod ſi pro emptore. ff. de pet. hared.* vbi Bal. & Paul. de Caſt. quem legit *ſub §. nunc videamus. in l. item videndum, num.* 4. ſpecialiter notat, quòd ſi poſt aditam hæreditatem verus hæres perficiat vſucapionem, ſibi acquiritur dominium, non hereditati: ſecus autem ſi hæreditas iacens compleat; nam ipſi hæreditati acquiritur, *l. certum. ff. de uſucapion.* Solutio ad illū tex. eſt, vt perfecta vſucapione pec verum hæredē ſibi dominium acquiratur, quo ad hoc vt rei vendicatione experiri poſſit aduerſus tertium poſſeſſorem, ita vt petitione hæreditatis ſibi agendum non ſit, prout ſibi agendum foret, ſi hæreditas iacens perfeciſſet vſucapionē, nam res eſſet hæreditaria. ſic declarauit Caſtrenſ. Cæterum quo ad effectum reſtitutionis fiendæ fideicommiſſario, quamuis res non fuerit in dominio teſtatoris, ſufficit quòd ab eo fuerit poſſeſſa, vti ſupra dixi, nam & fideicommiſſario aduerſus hæredem grauatum agenti ſufficit probare rem in teſtatoris bonis fuiſſe, & per eum poſſeſſam; Natta *conſ.* 409. *num.* 1. latè dixi *in Articulo* 44. *num.* 14. & ſic quoque vt præſcribēs rem iure & titulo maioratus, eam rem maioratui acquirat, nec ſuam faciat, probauit Lud. Molina, *de maiorat. Hiſpan. lib.* 1. *cap.* 26. *num.* 7. vbi præmiſſa non adducit, ſed tantum, quæ de vaſallo præſcribēte notarunt Laudenſ. & Cardin. Alex. contra Bal. *in d. l.* 2. *§. rurſus. in fin. de controuer. inueſt.* per Tiraq. *de retract. conſangu. §.* 32. *gloſ. prima. num.* 76. & ſic quoque conſuluit Ant. Oietta *in conſ.* 86. vbi adducit: quæſita per ſecundum vaſallum iure præſcriptionis, reſoluto iure ſuo, cedere prioti domino. Bal. Aluan & præpoſ. *in c.* 1. *§. Rurſus, in fin. de controuerſ. inueſt.*

13 Iuris quoque incrementa conſiderari poſsūt, actiones quæſitę per hętedem pendente fideicommiſſi conditione ex cauſa rerum hæreditariarum, quia vendiderit res tempore perituras, & quas alienare expediebat, actiones autem pro pretio habeat, vel quia pecunias hæreditarias, ſeu ex rebus hęreditarijs redactas inueſtierit ſub annuo cenſu, aut libellaria penſione, quibus caſibus inueſtiturę, & acquiſitiones, hæreditati cedunt, in his ſanè caſibus actiones iſtę reſtituendę ſunt fideicommiſſario, ſed non aliter in eum tranſeunt, niſi facta ceſſione, *vti eſt caſus in l. hæres peculiam, & in l. cum hæreditas, ff. ad Treb. & ibidem notatur.* Amplia etiam in actionibus acceſſorijs pro pignoribus, & fideiuſſionibus contractis per hæredem cum debitoribus hęreditarijs, vt latius per Doctores ibidem. ideoquæ conſulunt Ang. Paul. & Alex. *in d. l. cum hæreditas*, quod in reſtitutione facienda per hæredem grauatū, fideicommiſſarius ſibi cedere faciat omnes actiones, hæredi vti hæredi, vel occaſione, & ex cauſa rerum hæreditariarum ſpectantes, & pertinentes.

14 Seruitutes itē quæſitas prædijs hæreditarijs, quia fundo cohærent, in fideicommiſſarium quoque pro ſui natura tranſire ſatendum eſt, *ad tex. in l. ſi. C. de præſcr. lon. tempor.* & eſt caſus *in l. ſi is cui. §. hæres. ff. quem ad. ſer. amit.* vbi tamen per contrarium impoſitę ab hętede grauato, fideicommiſſario non præiudicant, de qua re amplißimè ſcripſi *in Art.* 40. *num.* 38.

Etſi quidem ſeruitus acquiſita fuit, aut liberali prædij ſeruientis domini conceſſione, aut poſſidentis grauati ptęſcriptione, nihil à fideicommiſſario præſtandum erit, quia grauato nihil abeſt, nec quęri debet, quòd rem hęreditariam vtiliorem fecerit, niſi contemplata eius perſona dominus conceſſiſſet, vel niſi pretio acquiſiuiſſet: nam ſeruitus ſic quæſita inter vtilia melioramenta connumeraretur, ac idcirco deduceretur pro eius cōgrua æſtimatione, ſicuti etiam ſeruitutes paſſiuæ prædiorum hæreditariorum facto grauati, aut eius præſcriptione, extinctę, ad ea quę dixi *in Art.* 51. *num.* 4. & idem quoque probauit Molina, *loco prędallegato, num.* 12. Iura autem quæ fundo non cohęrent veluti Iuriſdictionalia, Ius Decimandi, hæc non reſtituuntur, ſed tranſeunt ad hęredes hęredis grauati. Ruin. *conſil.* 14. *col.* 1. *lib.* 1.

15 Incrementa autem facti, quædam ſunt facto hominis additamenta, quædam vero naturalia ſunt, quæ facto hominis accedunt, hęc quidem non augent hæreditatem ad commodum fideicommiſſarij, veluti quia hæres grauatus meliorauerit prædia, ædificia conſtruendo de nouo, verera ampliando, ſerendo, plantando, & aliqua adijciendo ad tei vtilitatem: has enim melioriationes fideicommiſſarius non lucrifacit, veluti plenius ſcripſi *in Articulis* 50. 51. *&* 52.

16 Similiter, ſi ex induſtria ſua, mercando, patrimonium auxerit, aut ex pactis commiſſorijs,

lucratus sit, lucra omnia ex ipsius hæredis grauati industria proficiscentia, sibi cedere cõpertum est, casus *est in l. 3. ff. ad leg. Falcid.* & inde notant Bartol. & posteriores, *& in l. si hæres pecuniam, in princip. ff. ad Trebell.* vbi idem Bartol. notat, quòd in restitutione hereditatis fienda per bonæ fidei possessorem, inspicitur, quanta sit tempore restitutionis, *l. si rem & pretium, l. rerum, §. fin. & l. sed si lege, in princip. & l. si possessor ex hæreditate, ff. de petit. hæredit.* immo fructus à bonæfidei possessore hæreditatis percepti restituuntur, quatenus ex eis factus sit locupletior, *d. l. item veniunt, §. fructus.* sed in facienda per hæredem grauatum fideicõmissario vniuersali, quanta erat tempore mortis testatoris sequitur Ruin. *consilio 97. numero 13. in 3.* vbi optimè declarat, & concludit, extrinseca augmenta nõ pertinere ad fideicommissarium, ad quod text. *in l. in fideicommissariam, §. 1. ff. eod.* vbi decidit, fructus pendentes perceptos ab hærede grauato, pendente fideicommissi conditione non esse restituendos, quia non erant hæreditatis tempore mortis testatoris, ideo quæsita per hæredem ex fructibus per eum medio tempore perceptis in fideicommissum non venire, responderunt Corn. *consilio 180. numero 9. volum. 4.* Cranet. *consil. 295. in 7. dubio*, latè vltra alios, Curt. iun. *cons. 20. lib. 3.* vbi in pulchro casu, id hęc optimus text. *in l. in adibus, §. 1. & in l. cum de donatione, ff. de donation.* vbi in æstimanda re donata, non habetur ratio fructuum perceptorum. & idem est in quæsitis per seruos hæreditarios, *l. ita tamen, §. si seruus. l. facta, §. si hæres, ff. eod.* vbi tamen text. limitat, nisi cum incrementis suis hęres rogatus fuerit restituere. Horum autem ratio est duplex: altera, quia hæres non debet esse, nec cogi, vt sit procurator, aut negociator pro fideicommissario, *l. pasinlante, §. sed & in huiusmodi, ff. eod.* nam prima chartas in se ipso versatur, *l. præses, C. de seruit. & aqua.* Altera verò est, quia sufficit, fideicõmissario ius suum integrum seruari, non etiam meliorem eius conditionem fieri. Sic præcisè text. *in l. ex asse, ff. eod.* ideoque satis est si hæredi incolumnis restituatur hæreditas, quanta erat tempore mortis testatoris: & in feudalibus, vt additamenta huiusmodi nõ cedant successori in feudo. *Bald. in l. 1. q. 6. ff. de ver. diuis.* Parisien. *in consuetud. §. 1 Glos. 5. num. 20.* optimus text. *in l. qui fundum, §. 1. ff. pro Empt.* & sic in puncto allegaui super fideicommisso d. Iacobi de Merciariis, de Bassiano, vt augmenta facta per hæredem grauatum de mercatura, & bonis, non pertineant ad fideicommissarios, sed ad hæredes hæredis, & sic etiam obtinui ex iudicio Dom. Siluatici, de quo supra mẽtionem habui. Ex his adde, quæ scripsi *in Artic. 6. fol. num. 39. & infra.* Contra tamen obstare videtur text. *in l. venditor ex hæreditate, ff. de hæred. vend.*

17 Naturalia autem sunt, quę à natura procedũt, ita tamen quòd non renascantur; nam hæc in fructu essent, & singulis annis, seu temporibus suis collecta fructuario, & hæredi cederent: *ad text. in l. duorum, §. si vir, ff. soluto matrim.* Exempla autem huius rei sunt: vt quia arbores plantatæ, factæ sint grandiores, vitulus sit factus bos, armentum, aut grex hæreditarius, sit auctus. nam augmenta hæc ad fideicommissarium pertinere dignoscuntur, & his similia; quia sicut rerum peremptiones, & diminuriones à natura procedentes, & circa factum dolosum, aut culposum hæredis grauati pertinent ad onus fideicommissarij. *l. mulier, §. sed etenim, ff. ad Trebell.* & dictum fuit supra, *num. 16. & 17.* sic per contrarium augmenta rerum à natura procedentia cedere debent ad fideicommissarij commodum, sic arguit Iureconsul. *in l. 4. ff. de fundo instr. & in d. l. scribit Celsus, ff. ad Trebell.* sicuti latius infra dicam. *numero 29.* Quid autem si hæres inuenerit thesaurum vel alius, an thesaurus veniat in restitutione fideicommissi. Crederem thesaurum non esse restituendum. Quoniam Thesaurus Domino prædij acquiritur, *l. si is qui, §. communis seruus, ff. de acq. rer. dom.* Hæres autem grauatus sub conditione interim est dominus & possessor, vti plenè dixi *infra Artic. 40. num. 6. ergo.*

18 Quod autem per alluuionem accreuit, pendente fideicommissi conditione, an cedat hæredi grauato, an fideicommissario: dubitari potest. nam pro hærede facit, quia interim pendente conditione est dominus, & possessor rei, *l. fin. C. com. de legat.* ergo sibi acquiritur, quia alluuio acquirit domino, & possessori rei, cui adijcit, *l. idem est, ff. de rei vendit. l. insula, ff. de acquir. rerum domin. & l. fin. C. de alluuion.* tradit Corn. *consilio decimoquinto, numero 4. in 4.*

19 Secundo, quia augmentum separabile non auget rem, cui accedit, *l. in agris, ff. de acquir. rerum domin.* ideoque hortus emptus ad vsum domus feudalis, aut fideicommissariæ non efficitur fideicommissarius, nec feudalis. *Bald. in l. 1. quæst. 6. ff. de ver. diuis.* Tiraquel. de retract. lignag. §. 32. glo. 1. numero 77.

20 Tertiò accedit, quod decimæ concessæ laicis non referuntur ad noualia, aucta etiam per alluuionem, sicuti senserunt Purpur. *cons. 7.* Rimin. iun. *cons. 169.* Bertazol. *cons. 72. num. 16.* vbi tamen secus concluditur in Ecclesiasticis patronis, qui sunt capaces decimarum.

21 Ad hoc etiam videtur decisio consultissimi Menoch. *in cons. 26. per totum, in primo.* vbi ita decidit pro emptore, cui interim, pendente pacto de retrouendendo, per alluuionem aliquid acquisitum fuit: vt vẽditore redhibente rem, portio aucta emptori cedat restituenda redhibenti soluto precio per præmissam rationem, & per plura alia. Quam etiam sententiam pro emptore consulendo probauit Cacheran. *consilio 48.* Thessaur. *Decis. 140.*

22 Sed contra pro fideicommissario videtur casus expressus *in l. sæpe. ff. de leg. 3. & in l. quod in rerum, §. si quis post, ff. de legat. 1.* & quia alluuionem adijcit inseparabiliter, & eam facit eius conditionis, cuius est res, cui adiungitur, veluti cum vsusfructus inhæret proprietati sic text. *in l. si conuenerit, §. si nuda, ff. de pign. act. & in l. si fundus, in princ.*

princ. ff. de pignor. vbi quòd portio per alluuionem accrescens incidit in cauſam pignoris, cui ſubeſt res principalis: ad hoc etiam text. *in l. ſi ego. §. idem ait, ff. de Publicia.* vbi quòd ſit ſimile ei, cui acceſſit: idcirco condicta re principali, vti indebitè ſoluta, venit etiam portio, quæ per alluuionem accreuit, *l. indebiti, in princip. ff. de condict. indeb.* Item ſententia lata ſuper re principali, parit exceptionem rei iudicatæ ſuper portione, quæ per alluuionem accreuit, *l. ſi Titio. §. 1. cum gl. ff. de vſufr.* Item portio accrescens rei ipſi adiungitur, cui accedit, ita vt eadem res, & non noua videatur, *l. ex mille. §. quod ſi modo, ff. de euiction. & l. inſula. ff. de acq. rerum dom. & l. quod in rerum, §. ſi quis poſt. ff. de leg. 1. & l. & puto, §. 1. ff. famil. erciſc.* & denique pro iſta ſententia videtur caſus *in l. ſi proprietati. ff. de iure dot.* vbi iſta ſtatuitur in rebus dotalibus ſubiacentibus reſtitutioni, & quarum interim, matrimonio cõſtante, maritus eſt dominus, & poſſeſſor, *l. 1. & per totum. ff. de vſur. ap. pro dote. & l. doce, C. de rei vendic.* Hinc quoque prodijt, quod poſſeſſioni, nedum proprietati, adiũgatur, quod per alluuionem adijcitur, Bartol. *in Tract. tau Tiberiadis, in verbo, acquiritur nobis,* Iaſ. *conſilio 129. columna prima, in quarto.* Riminald. iun. *conſilio 237. numero 11.* ideoque nõ eſt neceſſaria noua, eius per alluuionem adiecti apprehenſio. Paſer. *conſilio 16. in fine,* Bertazol. *conſ. 72. col. 2.* vbi pleniſſimè concludit, & horum, quæ per alluuionem adijciuntur, competere ius decimandi illis, qui de decimationis iure inueſtiti ſint, & generale eſt, vt res vnita & incorporata alteri eiſdem moribus, & conſuetudinibus regatur. Bart. *in l. ſi conuenerit, §. ſi nuda, ff. de pign. act.* pulchrè Ang. *conſ. 246. Punctus Papa.*

23 Ex his autem plane conſtat, incrementum fundo per alluuionem accedens, eiuſdem iuris eſſe, cuius eſt fundus, cui accedit, & de vtroque idem ius eſſe: ſic in puncto arguit Corn. *d. conſ. 15. num. 5.* vbi cõcludit, portionem per alluuionem additam cedere emphyteutæ, non proprietario, & eſt ſententia communiter recepta apud Doctores, Iaſ. *in l. 1. col. 18. C. de iure emp.* Tiraq. *de retract. conuent. ad finem tit. num. 94.*

24 Quamobrem in pacto de retrouẽdendo proventitore contra emptorem determinarũt plures ſolemnes auctores, Gozad. *in repet. l. 2. numero 180. C. de pact. inter empt.* Cagnol. *in repet. eiuſdem l. mihi numero 155.* vbi refert ſic conſultum fuiſſe per Paul. Caſtrenſ. *conſilio 289. Videtur dicendum, in primo,* vbi Paul. prout ipſe refert, diſtinguit, an augmentum ſit patens, an verò ſit latens, & eſt diſtinctio text. *in l. item ſi fundi, §. ſi inſula. ff. de vſufr.* Sed ego facta diligentia, non potui in codicibus meis illud conſilium adinuenire, prout nec etiam illud inueniſſe affirmat Menoch. *in præalleg. ſuo conſilio vigeſimoſexto.* Huius quoque ſententiæ fuit Albert. Brun. *in tract. de augm. Concluſ. 16. limitat. 5.* & D. Tiraquel. *loco præalleg. ſub numero 92. & infra,* adeò, vt Menochij opinio videatur improbata.

25 Et pro fideicommiſſario, (vt ad ſpeciem noſtram reuertamur,) optimè iuuat text. *in l. Papinianus. & in l. cogi. §. ſi quis hæres. ff. ad Trebellian.* vbi portio accreſcens per ius accreſcendi portioni fideicommiſſariæ, & ipſa in fideicommiſſo continetur, ſicuti notatur in illis iuribus, & per Bartol. *in l. Marcellus, §. quidam liberis, columna ſecunda, ff. eod.* Bald. & Salycet. *in l. cum virum, C. de fideicommiſſ.* & in terminis, vt portio, per alluuionem accreſcens cedat fideicommiſſario, conſuluit Decian. *conſilio quinquageſimoſecundo, numero quadrageſimoprimo, in primo.*

Nec obſtat quòd per alluuionem domino acquiritur, nam ſub eiſdem conditionibus acquiritur, prout quæſita fuit res principalis, cui adiungitur, veluti ex pluribus ſupra allegatis liquido conſtat. Non etiam obſtant plura alia adducta per Menoch. de fructibus, qui interim hæredi acquiruntur, nec reſtituuntur, & de ſimilibus incrementis, quæ iure dominij acquiruntur irreuocabiliter nam reſpondetur, diſtinguendo, an incrementum ſit patens à re ſeparatum, & acquiritur irreuocabiliter domino, & poſſeſſori, an verò ſit latens, & latenter rei inhærens, & ſortitur naturam principalis rei, cui adijcitur, & cum ea tranſit, *dicta a litem ſi fundi. §. ſi inſula,* vbi ſic diſtinguitur. Nec obſt. text. *in d. l. in agris,* nam ſpecialiter loquitur in agris limitatè conceſſis, in quibus non eſt conſiderabilis augmenti ratio. Sic Decian. *d. conſilio 52. num. 63.* & quicquid ſit in pacto de retrouendendo, in quo non agitur de neceſſario periculo venditoris, ſi tota res periret; in fideicommiſſario, quia alia eſt eius ratio, ſic tenendum eſt.

Ex his infertur ſolutio ad caſum, cum fundus alienus impetu fluminis adijcitur fundo fideicõmiſſario: nam aut incrementum eſt latens, aut patens; ſi latens eſt, abſolutùm eſt cedere fideicommiſſario eueniente reſtitutionis caſu, ſi verò patens ſit, & adhuc idem eſt, quia adiũgit rei hæreditariæ, & ex eo titulo hæreditario poſſeſſor acquirit, ideo portio addita non ſeparabitur à portione cui additur, *l. inter ſocerum, §. cum inter, ff. de pact. dotal. & in l. etiam, C. de inr. dot.* cum *aliis cumulatis ab Andr. Tiraquel. in rep. l. ſi vnquam in ver. Donatione largitus, numero 28 1.* & ſic in feudalibus deciſum legitur, *in c. 1. §. ſi quis de manſo, in tit. ſi de feu. fuer. contron.* vbi feudiſtæ omnes conſentiunt, rem non acquiri vaſallo ſeiunctam à ratione feudi, & ſic in fideicommiſſis, & in maioratibus, decidit Molina *dicto loco, ſub num. 17.*

26 Sequitur vt videamus, an decrementa facti, & diminutiones in rebus hæreditarijs, pertineant ad hæredis onus tantum, vel etiam fideicommiſſi vniuerſalis, & legatariorum, veluti peremptiones, deteriorationes rerum, combuſtiones, furta, præſcriptiones, & huiuſmodi caſus. pro cuius materiæ explanatione, nonnulla præmittenda ſunt.

27 Primo quòd hæres tenetur reddere rationem fideicommiſſario vniuerſali de omnibus rebus hæreditarijs ad eum peruentis, ſicuti notarunt Bartol. Bald. Imol. & Paul. *in l. cum tale. §. Titius. ff. de condit. & demon.* & tenetur pro conſumptis, culpa

ſua, & neglectis, vti idem Bald. tradidit *in l. filium quem habet ... propè finem ... ercisc.* Alexand. *in l. mulier. §. ſed etiam*, per illum text. *ff. ad Trebellian.* Cravet. qui alios adducit, *conſilio 295. in fine. & 316. colum. vlt.*

28 Secundo præmitto, quòd hæres grauatus tenetur fideicommiſſario de dolo, lata culpa, & leui, uti fideicommiſſum ſic ordinatum fuit, ut hæres etiam percipiat utilitatem, ueluti quando conditionale eſt, nam ex teſtatoris iudicio fructus percipit, *l. mulier. §. ſi hæres. ff. ad Trebellian.* Si autem ſit purè conſtitutum, quia in gratiam fideicommiſſarij ordinatum oſtenditur, tenetur heres de dolo, & lata culpa tantum. ſic enim prout in contractibus dicitur, concordatido iura hæc, tradidit Bartol. & ſequuntur communiter Doctores, *in l. cum res. §. culpa, numero 9. cum l. ſi ſeruus. §. cum quid. ff. de legat. 1. & in l. mulier. §. ſed etenim*, vbi latè Alexand. *ff. ad Trebell.* idem Alexan. & Iaſon *in dicto §. culpa.* idem Bartol. *in repet. l. quod Nerua, in vlt. quæſtione. ff. depoſi.* Rimin. ſen. *conſ. 122.* Pariſ. *conſilio 81. numero 12. in 2.* & de commodo hæredis tractari dicitur, ubi in quartam ſibi detrahere conceditur, licet purè reſtituat, Angel. & Raphael. *in dicto §. ſi hæres*, quamuis contra deciderit Alexand. *ibi*, quem ſecuti ſunt Moderni Hiſpani, Peralta, & Ludou. Molina *de primogen. Hiſpan. lib. 1. capit. 27. numero 4.* ſed certè Angel. & Raphael. traditio non abſque ratione eſt: quia quarta Trebellianica, in hæredum gratiam pro eorum lucro inuenta, & conceſſa fuit ad exemplum Falcidiæ, §. *ſed quia, Inſtitut. de fideicommiſſ. hæred. & Inſtit. de leg. Falcid. in principio.* in eo autem loci idem Molina *ſub numero 6. verſic. Nec obſtat vnum*, ſubiungit, quod nouum ac ſubtile profitetur; tũc ſcilicet fideicommiſſum in ſolius fideicommiſſarij gratiam uideri factum, quando res apud eum permanere debet, quia fideicommiſſum ulterius non protenditur, & eo caſu hæres de dolo, & lata culpa tantum teneatur: ſecùs autem in fideicommiſſis, ac maioratibus, ſucceſſiuis, & perpetuis, ut in eis primus ſecundo, ſecundus tertio, & deinceps, etiam de leui culpa teneatur: quia par omnium ſit conditio, & in omnium gratiam ſit conſtitutum, Cuius dictum inter ipſos ſucceſſiuè ſubſtitutos ueriſſimum eſt, ex Bartoli, & aliorum traditione ſupra relata; Quatenus autem ad hæredem pertinet, non eſt inſpiciendum, an unus tantum, uel plures ſucceſſiuè ſibi ſint ſubſtituti, ſed an ex ea fideicommiſſaria ordinatione laturus ſit commodum.

29 Tertio præmitto, quòd augmenti, & diminutionis, æqua ac naturalis eſt proportio, ut ſcilicet ad quem augmentũ pertinet, ad eumdem per contrarium diminutio incumbat; ſic in ſpecie, ac materia iſta argumentatur Vlpian. *in l. 1. in princ. ff. ad Trebellian.* & poſt Celſum argumentatur Marcianus Iureconſ. *in l. ſcribit Celſus. ff. eod. & in l. in ratione, in principio. ff. ad leg. Falcid.* Papinianus *in l. 3. ff. de fun. inſtr.* Scæuola *in l. fin. §. fin. ff. de legat. 3.* Pomponius *in l. ſi ex toto, in princip. & in l. quod in rerum. §. primo, ff. de leg. 1.* Paul. *in l. Plautius. ff. de condit. & demonſtr.* & iuta iſta loquuntur de decrementis, & diminutionibus iuris & facti. & proportio hæc, vt dixi, naturalis eſt: quia ſecundum naturę regulam, quem commoda ſequuntur, eundem quoque incommoda tenent, *l. ſecundum naturam, ff. de regul. iur.* adeo vt iniquiſſimũ arbitratus fuerit Celſus *in dicta l. ſcribit Celſus*, vt hæres augmentum habeat, nec periculum ſuſtineat, nam ferendus non eſt, qui luctum amplectitur, onus autem ſubire recuſat, inquit Imperator *in l. vnica, §. pro ſecundo. C. de cad. toll. & alibi in l. manifeſtiſſimè, §. ſed cum in ſecundam. C. de furt.* dicitur, vbi eſt periculum, ibi & lucrum collocetur.

30 His ſic iactis, pro reſolutione Articuli, conſidero nonnullos caſus. Primus eſt, quando res hæreditaria deſijt extare facto ipſius hæredis grauati, & ſiquidem rem vendidit, abſque dubio pretium reſtituere tenebitur, vel illud in ſuas detractiones imputare, vtrumque probatur *in l. Imperator. §. fin. ff. de leg. 2. in l. ſi rem, & pretium, ff. de petit. hæred. in l. Marcellus, §. res quę. ff. ad Trebellian.* vbi ſic notatunt Batt. *in princip.* clarè Ang. *num. 2.* Imol. *num. 9.* Paul. Caſtr. *num. 1.* Rom. *num. 6.* Iaſ. *ſub num. 5.* & Claud. Aquenſ. *in primis verbis*, idẽ Rom. *in l. pro hęrede. ff. de acq. hæred.* quem ad hoc retulit Mantica *lib. 7. tit. 8. num. 22.* & idem eſt, ſi res ipſas permutaſſet, & ex illis res alias cõpataſſet; nam non omninò alienaſſet, Belttand. *conſ. 92. num. 3. in 1. & conſilio 257.* Intellige etiam in rebus, quæ ſeruando ſeruari non potetant, veluti fructus, iumenta, & his ſimilia, ſic Doctores prędallegati, & in ſpecie conſulendo reſpondit Vincẽt. Honded. *conſilio 59. numero 15.* vbi improbat conſilia Pariſ. & Decian. de quibus ſtatim, & eſt veriſſima concluſio in practica, quam ſæpiſſimè recepta, & eſt notandum, quòd ſi hæres vendiderit res hæreditarias minori pretio, quàm valeant, ſibi imputandum eſt, adeo vt de iuſto pretio teneatur. Oldtad. *conſilio 107. in 3. dub.* Ripa *in d. l. in quartam, num. 102.* Honded. *conſilio 64. num. 65.* Sed an quò ad pretium attendatur tempus mortis teſtatoris, *ad dicta ſupra, numero 16.* an verò tempus reſtitutionis, nunc non proſequor. Sed ex prædictis, & infra dicendis ſatis patet. Quid autem ſi hæres merces, & mobilia penes ſe tenuerit, & maioti ptetio diſtraxerit, quam ualerẽt tempore mortis ſuæ, utrum augmentum ſibi cedat, eſt quæſtio quam in puncto reaſſumpſit Ioan. Bapt. Laderch. de Imol. *in ſuo conſil. 25. numero 17. poſt hęc edito*, ubi in hærede Trebellianico, idem contentit quod in Falcidio, ut commodum ſit hæredis, uerum in Trebellianico dubium eſt, *vt infra, numero 37.* niſi dicamus, quod & in hoc calculus hæreditatis refertur ad tempus mortis teſtatoris, uti dixi, *in Artic. 55. num. 13.*

31 Si uero res deſijt extare facto ipſius hæredis dolofo, aut culpoſo, culpa lata, uel leui, ad ea quæ ſupra in ſecundo præmiſſo dixi, equidem tenebitur hæres fideicommiſſario, per adducta illic, & ſic in maioratibus poſt auctores Hiſpanos tenuit Molina *dicto cap. 27. num. 1.* vbi quoque

poſt

post eos, sic censuit in hæredibus prælati, vt teneantur successori refarcire omnia damna illata per prælatum defunctum in ecclesia, & rebus ecclesiæ, *ad glos. in Authent. Idem est. C. de Nestorian.* & notaut Ioan. Platea *in l. unica. C. de colon. Illirican. lib.* 11. *ad finem.*

32 Dubium est, quid in fructibus perceptis tempore mortis testatoris: puta, bladis, minutis, vinis, & huiusmodi: nam quidam tenuere hæredem per fideicommissum grauatum, si cõditionale fideicommissum sit, non teneri fideicommissario pro fructibus, & bladis vltra triẽnium, quia nõ vltra naturaliter durant, sed intra illud tempus pereunt, *glos. in l. 1. C. si aduers. vend. notatur in l. 1. §. fuit quæstum. ff. ad Trebell.* & sic censuit Lanfranc. *in l. Centurio, col. 1. ff. de vulgar.* Paris. *consilio 55. numero 26. num. 53.* & *numero 60. in 3.* & horum opinionem à quibusdam receptam vidi, dicentibus fideicommissa non constitui in his, nec in aliis, quæ seruando seruari non possunt. & pro istorum opinione facit ratio: nam testator hæredem instituens grauatũ restituere post suam mortem facit dominum, & possessorem rerum, & permittit non simplicem vsum, & vsumfructum formalem, separatum a causa dominij, sed causalem rerum vsumfructum, iunctum cum causa dominij: ideo per vsumfructum ipsarum rerum probè secundum earum naturam, videtur omne ius resolui: hæres enim vtendo iuré vsufructus causalis nihil agit contra testatoris voluntatem, prout cum vitur equis, bobus, & aliis vtensilibus, ideoq; quamuis in vsufructuario constitutum reperiatur, vt pro his, quæ vsu consumuntur, teneatur ad æstimationem, toto tit. ff. de vsufr. earum rerum quæ vsu cons. non tamen in hærede sic reperitur constitutum, nil mirum, quia hæredis vsusfructus causalis, differt à formali, quem fructuarius habet.

33 Largius autem, per eandem rationem voluit Paris. *consilio 25. volum. 2. in vlt. colum.* idem esse in mercimonialibus, & in pecuniis, qa pecuniæ videntur etiam de iis, secundum earum naturam, quæ seruari non possunt, ad notata in d. §. fuit quæsitum. & quia testator videtur hæredi concessisse vsum pecuniæ, cuius sanè vsus est consumptio, vt inquit Arist. *Ethic. 4.* relatus per Rip. *in d. §. fuit quæsitum, num. 18.* & Paris. dicta in mercimonialibus, & in pecuniis, retulit, & secutus fuit Decian. *consil. 44. num. 84. in 3.*

34 Sed contra hæredem, vt pro fructibus existentibus tempore mortis testatoris, teneatur fideicõmissario vniuersali, quia in culpa fuerit, quæ non distraxerit res tempore perituras, ad cõmodum, & beneficium hæreditatis fideicõmissariæ, determinauit Glos. *in d. l. Marcellus. §. res quæ*, communiter à Doctoribus ibidem recepta, & sic notauit Claud. Aquens. *ibi, in 1. col.* Galiau. & Ripa *in l. Centurio, numero 40.* & consuluit Bertaz. *consil. 87. nu. 23.* nam hi in fideicommisso vniuersali continentur, vti dictum fuit *in Art. 49. in princip.* & pro his facit quod de tutore dicitur, vt in culpa sit, si res tempore peritutas non distraxerit, *l. constitutionem, & l. lex quæ. C. de admin. tut.* & in pecuniis vt restituantur, vel imputentur, Fulg. *consilio 41. in 6. dubio.* nam quò ad pecunias, vsus videtur concessus, qui sit pro re, & commodo hæreditatis, non autem abusus pro arbitrio hæredis, & sic quoque in mercimonialibus, si tamẽ hæc sine dolo, & culpa hæredis perijssẽt, equidem non teneretur hæres, *vt est casus in l. 3. ff. de hæred. vend.* fideicommissarius enim comparatur emptori hæreditatis, *§. fed quia, Instit. de fideicommiss. hæred.* & in pecuniis, & mercimonalibus, vt in fideicommisso contineantur, dixi *in Artic. 5. nu. 43.* & horum quoque opinionem sæpè receptam vidi. Crederem in fructibus perceptis arbitrium iudicis plurimum posse, vt videat, an superent indigentiam hæredis, & an hæres fit de his, quos testatorem oportuisset alere, & sic ex iudicio arbitrario consideratum vidi.

35 Quandoque vero res extare desijt naturaliter, vt quia boues, & equi, naturaliter perierint, vel vtensilia consumpta, aut deteriorata sint: & si quidem hæres probè, & vti bonum virum decet, eis vsus fuerit, contendunt scriptores an peremptio, & horum deterioratio, cedat damno hæredis, an fideicommissarij: nam quòd hæc imputentur, aut eorum æstimatio sit restituenda, censuerunt permulti, Bened. Cap. *consilio 32. in 2. dubio*, Petr. Anch. *consilio 291. colum. vlt.* Paris. multum clarè, *consilio 17. colum. vlt. & consilio 18. colum. fin. & consil. 79. num. 44. in 2.* Socin. iun. *consil. 130. numero 13. in 1. & consil. 49. ad finem in 3.* Alciat. *consil. 48. lib. 9.* sensit Craucet. *consil. 295. in fine, & consil. 316. dubio 9.* adducunt notata *in d. §. res quæ*, per glos. & Doctores, de iis, quæ seruari non possunt. item quia hæres tenetur rationem reddere de consumptis, & neglectis, vt supra dixi. & præterea textus in *l. quoniam nouella, & in l. omnimodo. C. de inoff. test.* vbi in quartam legitimam imputãtur, quæ ex re patris ad filium peruenere. Sed & præterea videtur casus *in l. in ratione, in principio, & in §. diligenter, in l. in quantitate. ff. ad leg. Falcid. & in §. quantitas, Instit. eod.* vbi in calculanda hæreditate cum hærede Falcidio, mortis tempus inspicitur, ac ideo, peremptiones, & deteriorationes rerum subsequentes non pertinere ad legatarios, sed ad hæredem, prout quòq; emolumenta ad eum spectant. Et idem quoque videtur in hærede Trebellianico, nam & quo ad eum quãtitas hæreditatis mortis tempore consideratur, *l. si hæres pecuniam*, vbi Bartol. *ff. ad Trebell.* & dixi supra *num. 17.* & in Falcidio, ad hoc plurimos adduxit Cagnol. *in l. Papinianus, §. quarta, num. 8. ff. de inof.*

36 In hoc Articulo, pro eius pleniori solutione notandum est, plurimum interesse inter hæredem Falcidium, & inter Trebellianicum. Nam in Falcidio, clarum est in incunda Falcidię ratione, mortis testatoris tempus spectandum esse, dicta l. in quantitate. & dicto §. quantitas. ideoque si legatarij sint quantitatum, augmenta accedentia hæreditati post mortem cedunt commodo hæredis, non ad commodum legatariorũ. *l. in ratione, in principio, & l. cum quo, in principio. ff. ad leg.*

leg. Falcid. & per contrarium decrementa, diminutiones, & peremptiones rerum hæreditariarum etiam citra dolum, & culpam hæredis, cedunt damno ipsius hæredis; & nõ legatariorum quantitatis, vt est casus in dictis iuribus: & est ratio, quia per additionem hæreditatis, quæ retrotrahitur ad tempus mortis hæredis *l. hæres quandocumque, ff. de acquir. hæredit.* contrahitur ex tunc obligato de præstandis legatis, & fideicommissis, *l. ex maleficijs, §. hæres. ff. de act. & obl.* verum quia iure Dig. hæres nõ poterat onerari legatis supra vires hæreditatis. *l. 1. §. si is qui 400. ff. ad Trebellian.* ideo necessaria ratione quantitas hæreditatis in hærede Falcidio considerat̃ tempore mortis testatoris, ac idcirco diminutiones sequentes damno eius cedunt, prout in quolibet debitore quantitatis, *ad Lincendium, C. si cert. petat.* nisi vno casu res, & testator perijssent, *l. sed & in illo, in fine, ff. de reb. dub.* Hæc autem regula in hærede Falcidio fallit, vbi ex causa de præterito, quæ originem habuisset in vita testatoris occurrerent augmenta, & diminutiones, veluti de augmentis est casus, *ff. ad leg. Falcid. l. serui qui,* vbi in seruis, ab hostibus reuersis. *& in l. pænales, in princ. vers. Nam, & si ita,* vbi in conditione debiti purificata post testatoris mortem, & melius *in dicta l. cum quo, in principio*, vbi & in debitore tempore mortis non soluendo, qui postea ditior factus sit, nam augmentum in facultatibus illius superueniens proficit legatarijs, & è contra, decrementa occurrentia post testatoris mortem ex causa de præterito, quæ originem in vita defuncti habuit, præiudicant legatarijs in computatione Falcidiæ, vti est casus *in l. in ratione, la prima, §. primo, & §. Imperator, ff. eod.* præter quam in nominibus debitorũ, nam horum, si efficiuntur deteriora, periculum est hæredis, *dicta l. in ratione, la seconda, in princ.* si verò meliora, id legatarijs proficit, *dicta l. cum quo, in principio*. ratio diuersitatis est, secundum Bartol. *ibi*, quia quando certum, est tempore mortis nomen debitoris esse soluendo, æstimatio eius est certa, quia tanti valet, ideoque subsequens periculum ad onus hæredis pertinent. Cum autem soluendo non est, non ponitur in calculo, *l. Nesennius, §. fin. ff. eod.* aut si dubium est, æstimatur dubius euentus, pro quanto nomen illud vẽdi potuisset, *ad l. quærebatur. ff. eod.* vel quantum ab eo exigi potuisset deductis expensis, *l. quantitatis. ff. eod.* dubio autem finito æstimatur quãtum in veritate est: casus est *in l. cum Titio, ff. eod.* sic Bartol. Paul. & Alexan. *in dicta l. cum quo.* vnde si post calculatum Falcidiam, casus emergeret, vt nomen efficeretur bonum, id legatarijs non prodesset, quasi finita res non sit amplius tractanda: sic Angel. Imol. Paul. Alexand. *in dicta l. cum quo.* Hac autem ratione, quia periculum subsequens pertinet ad hæredem fit, vt damna expilationis hæreditatis pertineant ad hæredem, non ad legatarios quantitatum. *l. pen. C. de crimi. expil. hæred.* & consuluit Lofred. *consil. 2.* dixi *in 4. Art. numero 56.* Cum autẽ legatarij sint certæ speciei, vel quantitatis alicuius generis subalterni, aut quantitatis, respectu certæ speciei, in his casibus, peremptio illius speciei, aut generis subalterni, remoto dolo, & culpa hæredis, pertinet ad legatarios; quia res perit domino, & ei cui debetur. *l. cum ita. §. species, ff. de leg. 2. d. l. in ratione, in principio, & §. diligenter, ff. ad leg. Falc. & l. si ex legati causa, ff. de verbor. oblig. & plenè notatur in l. quod te, ff. si cert. pet. l. Titij textores, §. fin. & l. quidam testamento, §. si tibi, ff. de legat. 1.* & sic in specie aduerterunt Paul. & Alex. *in dicta l. in ratione.* Iure autem nouo, facto solemni inuentario, peremptiones etiam casu cõtingentes nocent legatarijs quicumque sint, etiã quantitatem: quia inuentarium hæredem seruat indemnem. Bartol. *in d. §. diligenter*, sequuntur Ang. Paul. & Alexand. *in d. l. in ratione.* quorum opinio ab eorum per maximam auctoritatem plurimũ valet, sed de puncto plenè scripsi *in Art. 49. num. 79. & num. 80.* Hæc in hærede Falcidio.

37 In hærede autem Trebellianico, alia est consideratio: nam quantum ad hoc, vt sciatur quantitas hæreditatis, tempus testatoris mortis inspicitur, quia vt dixi, *num. 16.* hæreditatis aditio ad illud tempus refertur, *l. hæres quandocumque, ff. de acq. hæred.* & ex tunc contrahitur obligatio de restituenda hæreditate, *ad l. ex maleficijs. §. hæres, ff. de act. & obl.* verum obligatio inter hæredem, & fideicommissarium vniuersalẽ, diuersa multum est ab obligatione inter hæredem, & legatarios particulares: nam quò ad fideicommissarium, obligatio est de vniuersitate hæreditatis, quæ pro sui natura recipit augmentum, & diminutionem, vt inquit text. *in l. item veniunt. §. item non solum. ff. de petit. hæred.* ideo peremptiones, & deteriorationes, in rebus fideicommissarijs contingẽtes, remoto dolo, culpa lata, & mora hæredis, pertinent ad fideicommissarium, triplici necessaria ratione. Primò, quia fideicommissarius est creditor vniuersitatis, quę pro sui natura, vt dixi, recipit augmentum, & diminutionem. Secũdo, quia augmenta naturalia rerum hęreditariarum, vt quia vitulus, sit factus bos: planationes, intrinsecus rerum valor: alluuiones, seruitutes prędiales, præscriptiones hęreditarię. Hęc quidem naturalia incrementa, sicut augent hęreditatem, sic è conuerso naturalia decrementa diminuẽt, per rationem firmatam supra, numero vigesimonono. Tertiò, quia fideicommissarius vniuersalis ex auctoritate Trebelliani locũ hęredis adipiscitur, *l. qui 400. l. postulante, §. primo, tex. ibi, ff. ad Trebell. l. si filius. ff. quod cum eo.* igitur naturales rerum peremptiones, & deteriorationes ad eum spectabunt. Addo quia rationem: nam fideicommissario vniuersali corpora hęreditaria restituenda sunt, & restitui debent, ideo illorum peremptio ad eum spectat; quia incumbit ei, cui res debetur, *dicta l. cum ita, §. species, & dicta l. si ex legati*: ideoque tex. *in dicta l. in ratione, & in dicta l. in quantitate, ff. ad leg. Falcid.* locum quidem habebunt in hærede Falcidio, prout loquũtur, non in hęrede Trebellianico, cuius ratio est diuersa: nam legatarij particulares, non sunt creditores vniuersitatis: non succedunt in ius, & locum hęredis,

redis, item incrementa hæreditatis ſuſequētia non pertinent ad eos, *dicta l. in ratione.* ac ideo cef ſat argumentatio, ſicuti in ſpecie, licet non per has rationes, adiuertit Alexand. *in dicta l. in ratione, in principio, num. 5. & in l. deducta, §. ante diem, ff. ad Trebellian.* Porro ſi dari poſſet proportio inter fideicommiſſarium, & inter legatarios, vt quia eſsēt legatarij cōrporum, vtique à pari procederent, ſicuti dixi *ſupra, num. 36.* Nec obſt. quòd etiam in hærede Trebellianico inſpiciatur quanta ſit hæreditas tempore mortis, nam verum eſt, vbi non occurrunt deteriorationes, & peremptiones naturales.

38 Quam ob rem naturales rerum peremptiones, natura, caſu, aut vi aliqua contingētes dam no hæreditatis cedere conſtat, vti eſt caſus *in d. l. mulier, §. ſed etenim. & in l. deducta, §. ante diem, in verſ. cum autem,* vbi Alexand. *ff. ad Trebell. & in l. domos hæreditarias, & in l. 2. §. ſed & ſi quid. & in l. 3. ff. de hæred. vend.* & in ſpecie ſic conſulendo tradidere, Dec. *conſ. 81. in 5. dubio,* Pariſ. *conſ. 25. colu. penult. & ultima in 2. & in eod. volum. conſil. 45. num. 23. & conſ. 55. num. 26. & num. 53. & num. 60. in 3.* Decian. *d. conſ. 44. num. 83. in 3.* Bertazol. *in conſ. 58. nu. 45.* & hoc iure apud nos vtimur, & conſenſu Gabr. *conſ. 138. num. 39. lib. 2.*

39 Cum autem vtente hærede, res naturaliter conſumitur, & deterioratur, quod in fideicommiſſis conditionalibus plurimum occurit. in animalibus hæreditarijs, in vtenſilibus, in vaſis vinarijs, & huiuſmodi, licet relati ſupra, *num. 33.* ſenſerint imputandum eſſe hæredi. Alij tamen permulti ſenſerunt, reſtituenda eſſe, qualia ſint tempore cedentis fideicommiſſi, & ſi conſumpta ſint, modo in vtendo abſit dolus, & culpa, hæredem non teneri fideicommiſſario, quia ex iudicio, & permiſſione teſtatoris fideicommittentis ſub conditione, earum rerum vſus fuit permiſſus hæredi grauato, ideoque damnum in illis contingentes periculo fideicommiſſarij cedit, *dicto §. ſed etenim, & dicto §. ante diem,* vbi textus aperit, non eſſe imputandum hæredi cui iumēta hæreditaria, & mancipia non diſtraxerit, vt aduertit D. Alex. *ibi.* & ſic ex facto pro hærede ſæpius reſponſum ex tit. Pariſ. *dicto conſ. 25. num. 72. & conſil. 45. col. 4. in 2. conſ. 55. num. 26. in 3.* Dec. *dicto conſ. 81. in 5. dubio.* expreſſe Decian. *conſ. 44. ſupra allegato, & conſ. 49. in 2.* & iuxta eius conſilium, in cauſa de Riddo, ſuper hoc puncto pronunciatū fuit per Clariſs. Dom. Pancirol. ac Excellentiſſimos iuris conſ. Dom. Terentium de Terentijs, & Robertum Placiola, mihi compatrem, & in legali ſcientia optime eruditum; & ſæpiſſime iudicatum vidi in aliis cauſis. & ſic quoque in quadam Vicentina requiſiti de iure, ſic arbitrati fuimus, idem D. Pancirol. Clariſſ. Do. Menoch. & ego, & poſt hęc reperi eiuſdem opinionis Bertaz. *d. conſ. 58. nu. 45.* Caualcan. *in tract. de vſufr. ante numerum 112.*

40 Et in iſtis mobilibus ſufficit hæredi probare, quòd per curſum tanti temporis veriſimiliter ſint perempta, Bart. *in l. quod ad præſens, ff. de muner.* *lib. 12.* Afflict. *deciſ. 13. num. 27.*

41 Et ſi fideicommiſſarius, dolo, culpa ve hæredis, quid factum arguat, probare debet, *ad regulam in l. quoties, §. qui dolo. ff. de probation.* & conſuluit Bertazol. *dicto conſil. 58. num. 46.*

42 Amplia etiam, quòd mobilia hæc, inter duos cohæredes reciproco cōditionali fideicommiſſo grauatos, æſtimata fuiſſent pro æquādis diuiſionibus, nam æſtimatio illa non faceret emptionem, vti eſt caſus *in l. ſeruos. ff. famil. erciſc.* niſi hæredes ipſi viciſſim ſe obligaſſent pro illorum æſtimatione, ſicuti conſulit Petr. Anchar. *dicto conſ. 291.* qui ſic in his terminis accipi debet. Illa tamen mobilia, quæ extarent tempore cedentis fideicommiſſi, qualia eſſent, reſtituenda forēt, & ſic ſeruatur, & tradidit Alexand. *conſ. 82. colum na vltima, in 2.* & proximè dixi, *num. 39.*

43 Quæ autem mobilia, ſeruando, ſeruari poſſunt, velutiaurea, argētea margaritæ, perlæ, ſeu vniones, & his ſimilia, proculdubio reſtituenda eſſe, ſeu illorum æſtimationem, nemo negat. Et ſic quandoque iudicatum vidi.

44 Sed adhuc ſupereſt vna difficultas, nam videtur, mancipia, iumenta, & mobilia, quæ ſine culpa hæredis periere, licet reſtituenda non ſint: imputari tamen debeant in quartam Trebellianicam, pro vt in quarto Falcidiam, per text. *in d. l. in ratione, in principio,* & ſic determinauit Cuman. *in d. l. deducta, §. ante diem.* vbi inquir, quòd licet non veniant in reſtitutione, imputantur, tamen: verum Cumani hæc aſſertio reijcitur ab Alexand. *ibi* poſt gloſ. in verbo, eorum, communiter receptam: quia ſi imputarentur, teneretur hæres periculum eorum præſtare, cōtra tex. *in d. mulier, §. ſed etenim, & in d. l. deducta, §. qui poſt.* nec quicquam obeſt tex. *in d. l. in ratione,* nam ſupra abunde reſponſum fuit.

45 Nomina autem debitorum, non exacta per hæredem grauatum, & quæ pendente fideicommiſſi conditione exigere poterat, ſi detetiora facta ſint, ſi quidem culpa hæredi imputari non poteſt, liberatur cedendo actiones, *d. l. deducta, §. primo,* vbi ſic notarunt Angel. Imola, & Paul. Bertaz. *dicto conſil. 58. num. 45.*

Si autem culpa hæredi imputari poſſet: periculum eius erit, nec actiones cedendo liberabitur, gloſ. final. & Doctores *in l. ſi hæres, §. fin. ff. eo.* & ſic plenè conſulunt Rimin. ſen. *dicto conſ. 132. in 1.* vbi conſiderat hæredi imputari poſſe, cum potuerit exigere, & non exegerit, & quòd teneba tur cōſeruare hæreditati actionem exigibilem, in eo ſtatu, prout erat tempore mortis teſtatoris, adducendo tex. *in Lomnia. §. primo, ff. de leg. ſecundo, & in l. vbi pure, ff. ad Trebel.* & quod notadit Paul. de Caſtr. *in l. ſi ſeruus legatus, §. ea quid, ff. de l. 1.*

46 Item diminutiones patrimonij ex cauſa de præterito originem habentes in vita teſtatoris, veluti euictiones bonorum, hæ quidem ad damnum fideicommiſſarij vniuerſalis ſpectāt, quia hæreditatem diminuunt, nam origo cuiuſque rei, & eius cauſa ſpectanda eſt, *ad l. nam origo, ff. quod vi aut clam, cum aliis,* & ſic poſt Bartol. *in l. in ra-*

tione,

tione, §. quod vulgo, ff. ad leg. Falcid. & Paul. de Caſtr. in l. in ratione, l. ſecunda, in principio, ff. eo. decidit Ruin. conſilio 109. num. 20. in 2. quid autem ſit in legatarijs, dixi in Artic. 4. num. 58.

His ſic diſcuſſis, ſequitur, vt videamus de illa generali propoſitione, voluntatem teſtatoris in fideicommiſſis ſeruandam eſſe. Et an omnis teſtatoris voluntas ſeruanda ſit.

Voluntas teſtatoris quæ ſeruanda ſit: Et quæ ſeruanda non ſit.

SVMMARIVM

1 *Voluntas teſtatoris in teſtamentis ſeruanda eſt, & quæ ſeruari debeat.*
2 *Verba, quando clara ſint, ſtandum eſt diſpoſitioni importatæ per verba.*
Et eo caſu non recurritur ad ordinem iuris.
3 *Nec dici poteſt aliam fuiſſe teſtatoris intentionem.*
4 *Voluntas teſtatoris, cui non repugnant verba, ſecundum eorum propriam, aut impropriam ſignificationem, pro legitima accipitur, & ſeruanda eſt.*
5 *Verba accipiuntur in ſignificatione impropria, vt defuncti voluntas ſeruetur.*
6 *Declaratio text. in l. quiſquis. ff. de verb. ſignific. §. quod tamen Caſſius, in l. librorum. ff. de leg. 3. num. 7. l. ex facto. ff. de hæred. inſt. num. 8. l. quiſquis. ff. de leg. 3. nu. 9. l. in conditionibus. ff. de cond. & demonſtr. nu. 10. l. cum quæſtio. C. de leg. num. 11. l. & eo modo, & l. etiam hoc modo. ff. de leg. 1. num. 12. l. pen. ff. de leg. 1. num. 13. §. item ſi quis, in l. fideicommiſſa. ff. de leg. 3. numero 14. l. pater Seuernam, in princip. ff. de condit. & demonſtrat. num. 15. §. conditionum verba. in eadem l. num. 16. §. ſi quis rogatus, in l. ex facto. ff. ad Treb. num. 17. l. 3. C. de li. prater. num. 18.*
Verba aptanda ſunt ad mentem teſtatoris, niſi expreſſe repugnent.
19 §. *Cum ita. in l. hæredes mei. ff. ad Treb.*
Voluntas teſtatoris ſeruanda eſt, quæ tamen ex verbis aliquo modo concipi poſſit.
20 §. *Te rogo. in l. vbi pure. ff. ad Treb.*
Verba impropriantur, vt teſtatoris intentioni ſeruiant.
21 *L. cum proponebatur. ff. de leg. 2.*
22 *L. cum virum, C. de fideicommiſ.*
23 *Voluntas teſtatoris poteſt allegari ad detrahendum verbis, vt non tantum ſignificent ſed ſi allegetur ad addendum, poteſt fieri, ſi verba ſecundum aliquam eorum ſignificationem conuenire poſſent.*
24 *Præſumptio nulla eſt ex teſtamento oriens, aduerſus quam non concedatur contraria probatio.*
25 *Voluntas teſtatoris, licet non expreſſa, quæ tamen veniat in neceſſariam, ſeu manifeſtam conſequentiam expreſſorum, habetur pro legitima, ad fideicommiſſum inducendum, vel non inducendum.*
26 *Verba ſuppleri poſſunt ad perficiendum orationem imperfectam, non tamen in teſtamentis regulariter. nu. 27.*
28 *Verba ſuppleri poſſunt vitanda contrarietatis cauſa. Item vt contrarietas euitetur.*
29 *Fideicommiſſum ex tacita voluntate defuncti reſultat, quando diſpoſitio teſtatoris, ſic poſtulat in neceſſariam conſequentiam expreſſorum, quia aliàs non valeret.*
30 *Filij poſiti in conditione, & grauati, cenſentur diſpoſitiuè vocati.*
31 *Et ſic ſæpe argumentati ſunt Doctores.*
32 *Diſpoſitum cenſetur, quod teſtator interrogatus veriſimiliter diſpoſuiſſet: Regula hæc quemadmodum procedat.*
Gl. in l. tale pactum. §. fin. ff. de pact. declaratur.
Veriſimile præſtat intellectum fideicommiſſi conſtituti.
33 *Voluntas teſtatoris, quæ non ſit expreſſa per verba, ſecundum aliquam eorum ſignificationem, aut quæ non veniat in neceſſariam, ſeu manifeſtam conſequentiam expreſſorum, non attenditur, nec obſeruatur, ſed ſtatus diſpoſitioni importata per verba.*
34 *Scripto, an præſumpto, ſtandum ſit, Verba teſtamenti cauta, & diligenter attendenda.*
35 *Caſus per verba omiſſus regulariter habetur pro omiſſo.*
Verbis ſcripturæ inhærere oportet.
36 *Teſtatori imputandum eſt, cur per verba congrua non ſit locutus.*
37 *Fideicommiſſum alleganti onus probandi incumbit per legitimas probationes.*
38 *Probationes de fideicommiſſo debent eſſe concludentes.*
39 *Coniecturæ ſolæ non ſufficiunt ad probandum fideicommiſſum conſtitutum, niſi ſint neceſſariæ, aut valde probabiles. & num. 40. vbi pulchrè.*
40 *Voluntatis teſtatoris quæſtio ad iudicem pertinet.*
Iudex de facili errare poteſt in coniecturanda hominis voluntate.
41 *Fideicommiſſorum materia eſt fundata in hominis voluntate.*
42 *Mantica improbatur.*
43 *Coniecturæ hominum legibus non receptæ non ſufficiunt ad pronunciandum.*
44 *Præſumpta teſtatoris voluntas, quamuis legibus ſcriptis non recepta, an allegari poſſit ad fideicommiſſum inducendum.*
45 *Abſurdi vitandi cauſa, an liceat arguere ad fideicommiſſum inducendum, vel non inducendum.*
46 *Extenſio fit de vno caſu expreſſo propter aliquem effectum, ad alium caſum per quem contingat illemet effectus.*
L. mulier. ff. ad Treb. declaratur.
47 *Non tamen fit extenſio ad alium caſum diſſimilem, aut contrarium, quamuis magna præſumptio voluntatis teſtatoris ſit, etiam in illum caſum.*
48 *L. iam hoc iure. ff. de vulg. declaratur.*
49 *Diſpoſitio illius legis non eſt producenda ad conſequentiam aliorum caſuum.*
50 *Pupillaris expreſſa, qua ratione tacitam contineat pupillarem, ponit Ruyn.*
51 *Auctor autem duas ſubnectit rationes.*
Pupillaris ſubſtitutio deuoluit ad ſubſtitutum omnia pupilli bona generis cuiuſcumque.
52 *Vulgaris expreſſa qua ratione contineat tacitam pupillarem.*
53 *Et cur non contineat tacitam fideicommiſſariam in bonis pupilli.*
54 *Ratio expreſſa à teſtatore ampliat fideicommiſſum vltra perſonas nominatas, ac vltra tempus expreſſum.*
55 *Niſi commode ex dictis reſtringi poſſit ad caſus, & perſonas de quibus ſupra.*

56 *Vel*

56 *Vel niſi per modum illationis, & euinſdam futuri euentus, teſtator locutus ſit.*
57 *Voluntas omnis à teſtatore expreſſa, an ſeruanda ſit.*
58 *Præſertim circa perſonas honoratas.*
59 *Hæres ad certum tempus inſtitui non poteſt, vt deſinat eſſe hæres.*
60 *Legata & fideicommiſſa ad tempus relinqui poſſunt.*
61 *Hæreditas dari non poteſt ex die certa, & ex tunc à die mortis hæres adire poteſt hæreditatem.*
62 *Ex die autem incerta, & ſub conditione dari poteſt.*
Cauſa impeditiua magis attenditur, quàm cauſa permiſſiua.
63 *Eccleſia nunquam perit, ac ideo inſtituta ſub die incepta, poteſt non expectata die hæreditatem adire.*
64 *Eccleſia particularis, & monaſteria, ac collegia, quandoque diſſoluuntur.*
Eccleſiæ relictum, videtur Deo immortali relictum, & eccleſia Romana vti caput relictum capit, deficiente eccleſia particulari.
Pijs cauſis relicta non efficiuntur caduca.
65 *Ius accreſcendi prohiberi poteſt in legatis, & fideicommiſ.*
66 *Sed an in hæreditatibus, ampliſſima eſt quæſt.*
67 *Incapacibus, per vltimam voluntatem relinqui non poteſt, præter alimenta.*
68 *Turpia relicta non debentur. Et quæ turpia ſint.*
69 *Voluntas ex actu nullo demonſtratur.*
70 *Nullatas actus non leuis eſt pœna agentis.*
Turpia relicta aliter etiam conſiderantur.
71 *Teſtatoris in rebus ſuis quanta ſit poteſtas.*
Rei ſuæ adminiſtratio hactenus cenſetur conceſſa, quatenus ex legibus non reperitur interdicta.
72 *Poteſt enim in ijs, quæ dependent ab eius voluntate, quicquid vult.*
73 *Poteſt inhibere hypothecam legatarijs in rebus ipſius teſtatoris.*
74 *Hæredi poteſt teſtator coarctare tempus ad adeundum hæreditatem.*
Falcidiæ detractionem in relictis ad pias cauſas teſtator concedere poteſt.
75 *Inuentarij confectio tutori à teſtatore remitti poteſt.*
Non tamen hæredi in creditorum præiudicium, & legatariorum.
76 *Hæredi teſtator iubere poteſt, vt hæreditatem non adeat cum beneficio inuentarij.*
77 *Teſtatoris voluntas circa res ſuas quandoq; inualida eſt.*
Non poteſt ſibi auferre liberam teſtandi facultatem.
78 *Teſtatoris diſpoſitio præbens delinquendi occaſionem inualida eſt.*
Vſufructuario non poteſt teſtator remittere cautionem de vtendo, & fruendo arbitrio boni viri.
Vſuras in teſtamento ſuo teſtator permittere nequit.
Niſi ab inuito hærede legatarius ſortem exigere non poſſit.
79 *Item inualida eſt, vbi lex reſiſtit.*
80 *Diuiſio inter cohæredes ad tempus prohiberi poteſt, ſed non in infinitum poſt eorum mortem.*
81 *Prohibitio ſimplex de non alienando nullius eſt momenti.*
82 *Voluntates defunctorum vanæ, & ineptæ circa funus, & ſepulchrum reijciuntur.*
83 *Item vbi in reipublicæ detrimentum cederent.*
84 *Hæredes duo in ſolidum eſſe non poſſunt.*
85 *Pœnas non poteſt teſtator ſine iuſta cauſa, hæredibus, & legatarijs imponere.*
86 *Conditio voluntaria dependens à facto tertij adiecta inſtitutioni, aut alteri relicto, ſi ab illo non impleatur, facit deficere relictum, vbi relictum ab initio eſt conditionale.*
87 *Secus vbi datio eſt purè facta, & conditionalis ademptio pendet à facto tertij, ſed adhuc alij contra, nu. 88.*
88 *Datum purè, & deinde ſub conditione ademptum, ſub contraria conditione datum videtur.*
89 *Pœna ademptionis illicita eſſe exiſtimatur vbi poſt rem quæſitam, hæres vel legatarius priuatur, vel pœna afficitur: ob id quia alius non peruenit præcepto teſtatoris, contra Menoch. num. 90.*
90 *Menoch. conſ. 78. num. 19. improbatur.*
Adminiſtratorum culpæ in non parendo præceptis à teſtatore, præiudicant eccleſiæ, & pupillis.
91 *Pœna iniuncta hæredi, ſi aliquid non fecerit, quod improbum ſit, non debetur.*
92 *Ademptio quando videatur indicta per modum conditionis, & quando per modum pœnæ.*
Pœna, an conditio ſit, declaratur.
93 *Conditio ſub qua datum adimitur, ſi eueniat, facit relictum non deberi.*
94 *Rei alienæ adminiſtratio cenſetur interdicta, niſi quatenus legibus ſit conceſſa.*
95 *Res alienas teſtator legare non poteſt, vt illarum dominium transferat.*
96 *Rei alienæ ignorãter legatum relictum nullius eſt roboris.*
97 *Scienter autem relictum valet, ita vt hæres rem redimere teneatur, aut illius æſtimationem præſtare.*
98 *Æſtimatio rei alienæ legatæ debetur, vbi eſt in commercio communi, quamuis legatarius illius rei ſit incapax.*
99 *Fratres mendicantes, quamuis ſint incapaces bonorum immobilium, capere tamen poſſunt æſtimationem.*
100 *Incapax ob ſuum delictum rem aliquam habere, nec illius æſtimationem ex legato capit.*
101 *Res publicæ legari non poſſunt, ita vt nec etiam æſtimatio debeatur.*
Principis conſenſus in rerum ſuarum alienatione ad impoſſibile refertur.
102 *Res alienabiles cum aliqua ſolemnitate, legabiles ſunt, vt pro illis debeatur æſtimatio, veluti Res minorum, Res dotales, Res eccleſiarum inferiorum, Res feudales, num. 103.*
104 *Intellige niſi legatæ ſint ab eo, qui poſſidebat, nam pro iure ſuo videbitur legaſſe.*
105 *Ædibus affixa propriis legari poſſunt, vt debeatur æſtimatio, non res ipſa.*
106 *Veſtes ex ſtatuti forma deferri prohibitæ legari tamen poſſunt.*
107 *Primogenituræ iuri non poteſt pater teſtando præiudicare.*
108 *Actionum & obligationum naturam teſtator ipſo iure mutare nequit.*
109 *Formalia teſtator immutare nequit.*
Modus tripliciter accipitur.
110 *Ordo quid ſit, & an peruerti, & immutari poſſit.*
111 *Iuriſdictionalia teſtator mutare nequit.*
112 *Teſtator committere poteſt, vt hæredes iurgia circa hæreditatem occurrentia compromittant inappellabiliter.*
113 *Modus in quo differat à conditione.*
114 *Modalis præſumitur potius diſpoſitio, quam conditionalis.*

115 *Mo-*

115 *Modalitex diſpoſitione ſtatim competit actiooblatacautione de modo implendo.*

116 *Impoſſibiles conditiones,de natura,de facto,aut de iure, reijciuntur.*

117 *Conditiones de iure fieri impoſſibile, quæ tamen non ſint contra bonos mores, hæ de facto impleri debent, prout fieri poteſt.*

118 *Conditia de uõ nubendo à iure improbatur.declara,vt ibi.*

119 *Conditiones poſſibiles præſcribi poſſunt, & eorum implementum prius requiritur.*
Conditionis implementum non operatur effectum acquiſitionis irrœuocabilis.

120 *Conditiones quæ non requirunt actus perſeuerantiam,ſufficit ſemel impleri,ſecus ſi perſeuerantiam deſiderant.*

121 *Conditio fereadi nomen & arma familiæ, honeſta & poſſibilis eſt.*
Conditioni aut modo non parens, rem cum fructibus reſtituit.

122 *Conditio, ſi viduabit, unicum reddit relictum, & conditionale.*

123 *Conditio, donec viduabit, annuam legatum facit, & in qualibet anno conditionale.*

124 *Conditio, ſi non nupſerit, non reſoluit relictum per mortem, ſed per nuptias.*

125 *Conditionis defectus ſemper operatur defectum diſpoſitionis.*
Modi defectus non ſemper facit diſpoſitionem deficere.

126 *Conditiones conſiſtentes in facto,vel non facto,voluntario, cautionibus impleuntur.*
Cautio Mutiana locum habet etiam in conditionibus affirmatiuis.

127 *Hæres, qui hæreditatem perdit poſt eam aditam, quia conditioni voluntariæ non paruit: an eam reſtituat vti hæres, an verò quaſi nunquam fuiſſet hæres.*
Conditioni voluntariæ non obtemperans, an perdat relictum, ac ſi nunquam illud habuiſſet.

128 *Hæres, cui in pœnam aufertur hæreditas, quia teſtatoris præcepto non paruit,illam ex Trebelliano reſtituit.*

129 *Conditio reſolutiua in contractibus, non facit contractum conditionalem.*

130 *Conditia non ſeruat conditionis naturam, vbi impleuentum fieri debet poſt emolumentum quæſitum.*

131 *In pœnam cum hæreditas hæredi aufertur, is cui applicatur,non illam capit vti ſubſtitutus.*

132 *Reſtitutio in integrum non conceditur ei, qui in pœnam ſui iure ſuo priuatur.*

133 *Hæredi priuato hæreditate ob inobſeruatum teſtatoris præceptum; cui hæreditas applicetur.*

134 *Legatarius ſi primetur legato,quia non paruit præcepto teſtatoris,ſeu applicetur.*

Articulus Vndecimus.

IN fideicommiſſis, & generaliter in vltimis voluntatibus,precipuè ſpectanda,ſeruandaque eſt teſtatoris voluntas, *inquit text. in l. fideicommiſſa.§. item ſi quis,& in l.quiſquis, ff.de leg.3. & in l.pen.ff. de leg.1. & in l.hæredes mei,§.cum ita,ff.ad Trebell. & in l.cum virum, C.de fideicom.* nedum expreſſa per verba, *ad text.in l.verbis legis,ff.de verbor.ſignif. in §.diſponat,in Authēt. de nupt.* ſed & tacita, ex coniecturis colligibilis, *ad l. cum proponeretur, cum materia, ff.de legat. ſecundo:* nam tacita,& expreſſi par eſt virtus,*l.3.ff.de leg.1. l.cum quid, ff.ſi cert.petat.*

Nil mirum hæc,quia in teſtamentis,voluntas teſtatoris totum facit,*l.ex facto,ff.de hæred.inſtit.* regit, & dominatur, *l.in conditionibus,ff.de condit.& demõſtr.l.cum queſtio,C.de legat.*ac ideo efficit, vt quod in teſtamento ſcriptum eſt,valeat.*l.ſi mihi,& tibi, §.ſiu.ff.de leg.1.*& quod in teſtamento teſtator voluit, ſeruatur, *l.cum quidam, C.de neceſſ.ſerv.hер.inſtit.* & licet in legum diſpoſitionibus ſoleat perſcrutari ratio, quia lex debet eſſe rationabilis, *c.erit autem lex, 4. diſtinct.* & in hominum diſpoſitionibus perquiritur voluntas,quia in his ſufficit pro ratione voluntas, *l.quia poterat, ff. ad Trebellian.* Sic pulchrè Bal.*l. iuſt quis prioris, §.certum. C.de ſec. nupt. in 2.lectura.* & ad hoc axioma, plura tradiderunt interpretes omnes, *in l.hæredis mei, §. cum ita,ff. ad Trebell.* & illic Zanc. *num.* 133. pulchrè Alexand. *conſil.100. in 4.* Iaſ.*conſil.293. colum.4.in 2.* Soc.iun. *conſ.90. num.7.in 1. & 181.nu.16.in 2.*latiſſimè omnium,Petra Placentin.*in tract.de fideicommiſ.prohib. Queſt.9. per totam.* Verum autem indiſcriminatim propoſitio hæc accipi debeat,an vero ſub certis regulis & ipſa claudatur, expedit ſummoperè, vt videamus: nam variè maiores noſtri regulam hanc expenderunt. Ante tamen, quam ad tractatum accedam.

Præmitto,quòd in hominum diſpoſitionibus, cum verba ſunt clara, ſtandum eſt diſpoſitioni importatæ per verba, nec alia eſt admittēda voluntatis quæſtio, nec de coniecturis agendum, tam in vltimis voluntatibus, *l.ille autille, §. cum in verbis,ff.de leg.3.*quàm etiam in contractibus,*l.cõtinuus. §. cum quis, ff.de verb.oblig. vbi gloſ. adducit concord.mes;* & eſt generale in omni materia,*c.eſtote, ext.de reg.iur.* cum aliis adductis à Menoch. *conſilio 399.num.4.* & hoc caſu,quando verba ſunt clara, non reducuntur ad ordinem iuris; ſic Alexand. *conſil. 173. in 1.*Iaſ.*in l.1.§.nunciatio, num.7.ff.de op.nou. nunc.* Alciat. *reg.2.præſumpt.32.* Tiraquel.*de retr.lignag.§.1.gloſ.7.num.20.*Roland *conſ.2.& conſ.39.nu.40.in 4.* Cephal. *conſ.296.* ad hoc optimus text. *in l.talis ſcripturæ, ff.de leg.1.* Et eſt ratio: quia hæc ſunt particulares hominum leges, *dicta l.verbis legis,d. §.diſponat,& l.legem. C.de pact.& l.legem.C.de pact.* quæ *ſunt* ideoque cum verba ſunt clara, & textū habemus, nec indigemus gloſſa ad explicandam diſponentis intentionem, vti Bald.inquit,*conſil. 333. Examinanda ſunt, colum.2.in 1.* & eo caſu ſilent adeò actorum cauillationes,vt idem Bald.*conſilio 174.in fine, volum.2.*

Et cum verba ſunt clara & aperta, ſtandum eſt diſpoſitioni importatæ per verba, nec dici poteſt, aliam fuiſſe teſtatoris intentionem, ſic Ben. Cap.*conſ.128.in fine,* licet teſtator alio modo rationab.ius diſpoſuiſſet, Paul. Caſtr. *conſ.182. num.2. in 2.* Immo, etiam ſi præſumptio fit, quòd teſtator aliud ſenſerit,quam notarius ſcripſerit, non tamen à ſcriptura,quæ clara ſit,recedēdum eſt.Idem Caſtrenſ.*conſil.71.numero 2.in 2.*quamuis

ſeruata

ſeruata forma ſcripturæ actus redderetur nullus, nam adhuc potius toleranda eſſet nullitas actus, quam quod aliquid fiat contra voluntatem teſtatoris, ſic notarunt *in l. verbis ciuilibus. ff. de vulga.* Bald. Paul. Caſtr. *ibi, num.* 4. Alexand. *num.* 3. Ia ſ. *num.* 6. Soc. *in l. cum Senatus, num.* 7. *& in l. vbi eſt, in* 5. *not. ff. de reb. dub.* Crau. *conſ.* 226. *colum.* 2. Menoch. *conſ.* 56. *num.* 11. & in materia, plura alia congerit Roland. *conſilio* 39. *numero* 4. *in* 4. capiendo itaque propoſitam materiam, pro eius enucleatione, has ſubijcio concluſiones.

4 Voluntas teſtatotis, cui non repugnant verba, ſecũdum eorum ſignificationem, propriam, vel impropriam, largam, aut ſtrictam, attenditur, & obſeruatur pro legitima, *l. ab omnibus, in principio, ff. de leg.* 1. *& l. ſi quis in teſtamento, C. de fideicommiſ. liber.* & intelligo impropriam, & largam ſignificationem, ſiue proueniat ex communi vſu loquendi, vel aſſueto vſu ipſius teſtatoris, ſiue ex iuris interpretatione, vt ſtatim dicam, & concluſionem hanc probauit Alexand. *conſilio* 149. *columna* 2. *in* 6. & ſequuntur relati infra, *ſub numero* 33.

5 Ratio eſt: Quia licet verba accipi debeant in propria ſignificatione, *ad l.* 1. §. *qui in perpetuum. ff. ſi ager vectigal.* attamen cum adinuenta fuerint, vt dicentis mentem exprimant, *l. Labeo*, §. *idem Tubero. ff. de ſuppel. leg. c. is autem*, 22. *quæſt.* 2. & humanæ intentioni ſeruiant. *c. humanæ aures*, 22. *q.* 3. *c. ſecundo, requiris, ext. de appellation.* ideo nõ ita proprietati verborum inſeruire debemus, vt cũ de voluntate teſtatoris conſtat potius verborum proprietatem, quam dicentis mentem ſeruemus, ſed contra: proinde eo caſu à propria verborum ſignificatione recedere ſatius eſt, accepta impropria, vt verba famulentur intentioni, & non intentio verbis. Nam, vt Pedius ait: Optimum eſt nõ tam propriam verborum ſignificationem ſcrutari, ſed in primis, quid teſtator demonſtrare voluerit. *in l. cum de lanionis*, §. *aſinam. ff. de inſtruc. & in l. non aliter. ff. de leg.* 3. *in* §. 1. Vlpianus ait; In cauſis teſtamentorum, non ad diffinitionem deſcendẽdum eſſe, & gloſ. exponit, ad ſtrictam verborum ſignificationem, cum teſtatores plerumque abuſiuè loquantur, nec proprijs nominibus ac vocabulis ſemper vtantur. *& in l. inter veſtem. ff. de auro, & arg. leg.* Pomponius ait, eam videri veſtem legatam, de qua teſtator ſenſerit. *& in l. cum itaque. ff. de vſufr. leg.* mens præualet, quia verba congruebant, ideoque cum uoluntas teſtatoris conſtat: verba, vt ei ſeruiant, ſi obliqua ſint, trahuntur ad directam ſignificationem, *l. tractabatur. ff. de teſtam. milit.* vbi ſic notarunt Bartol. Bald. & Angel. & è contra, directa obliquantur, gloſ. & Doctores, *in l. verbis ciuilibus, ff. de vulg. dixi in Artic.* 14. *numero* 62. *& infra.* Vnde eleganter dicebat Bald. *conſilio* 46. *columna* 1. *libro* 3. quòd non debemus ire per apices verborum, ad ſubuertendas congruas defunctorum uoluntates. ad quæ etiam optimus textus *in e. intelligentia, ext. de verbor. ſignifi. & in e. Marchion. & e. Baſilides*, 1. *q.* 1. Et ut Tullius pro Cecinna dixit: non ex uerbis pendere debet ius, ſed verba ſeruire debent hominum conſilijs. voluntas enim prædominari debet, quæ ſi tacitis nobis intelligi poſſet, verbis non uteremur. ſed quia id fieri non poteſt, verba reperta ſunt, non quæ impedirent, ſed indicarent voluntatem, retulit in materia hac fideicommiſſaria, Decian. *conſil.* 1. *numero* 176. *in* 1. & ſi teſtator vſus eſſet verbis ineptis, non tamen attenditur ineptitudo verborum, ſed voluntas teſtatoris, Bal. *in l. Imperator. ff. de ſtat. hom.* Alciat. *conſ.* 169. *lib.* 9.

6 Ad hanc autem concluſionem plura reducuntur iura, *textus in lege quiſquis, ff. de verbor. ſign.* vbi Modeſtinus refert diſceptationem Labeonis, & Proculi, circa diſpoſitionem teſtatoris erga filium: nam Labeo ſecutus figuram, & propriam verborum vim, illam referebat ad maſculum tantum: Proculus autem ad filiam etiam; Cuius ſententiam ex mente teſtatoris, Modeſtinus amplectitur, nec mirum, quia iuſta legis interpretatione filij appellatione, filia quoque continetur, *l. iuſta, ff. eo. tit.*

7 Ad hoc etiam text. *in lege librorum.* §. *quod tamen Caſſius, ff. de leg.* 3. vbi legãtis libris, cartæ non continentur: nec è contra, niſi in contrarium vrſerit defuncti voluntas: nam & in vſu, plerique libros, cartas appellant: Vnde ex vſu loquendi, ad impropriam recurritur ſignificationem, nempe teſtatoris vſus plurimum confert ad interpretandum illius voluntatem. latiſſimè Mantica *de coniect. lib.* 6. *tit.* 9. *per totum*, Simon Pret. *de interpret. vlt. vol. lib.* 1. *iterp.* 2. *dubit.* 2. *ſolut.* 9.

8 Huc quoque ſpectat tex. *in l. ex facto, ff. de hæred. inſtit.* Teſtator reliquerat vni res Italicas: dubitabatur an continerentur res omnes, quæ in Italia aderant: vel vt ad tempus, vel ut perpetuò adeſſent? Vlpianus arguit: uidendum eſſe, quid teſtator ſenſerit: quia teſtatoris uoluntas totum facit, & rectè: nam uoluntati, in uno, uel altero intellectu uerba conuenire poſſunt.

9 Ad hoc etiam tex. *in lege quiſquis. ff. de leg.* 3. teſtator dari iuſſerat, quantas ſummas dictauerit Ariſto reſpondit, res quoque corporales contineri, & eius ſententiam probauit Metianus *ibi*, & ei ſententię, uoluntatem teſtatoris, quæ maxime in fideicommiſſis ualet, ſuffragari aiebat. & prȩterea, uerbum illud, quãtas ſummas, etiam ad res corporales conuenire, duobus à ſimili argumentis, deduxit.

10 His quoque conuenit deciſio tex. *in l. in conditionibus, in principio, ff. de condit. & dem.* Nam illa conditio, ſi filia mea cum Titio nupta fuerit, quò ad verba aptè conuenit vtrique tempori mortis, & poſt mortem teſtatoris, ideo ex mente teſtatoris producitur etiam poſt eius mortem, quia in conditionibus primum locũ obtiner defũcti volũtas, eaq; conditiones regit, *vt inquit tex. ille.*

11 Sic etiam procedit tex. *in l. cum quæſtio, C. de leg. in* §. *fin.* dum in eo dicitur, voluntatem teſtatoris, quæ legitima ſit, omnibus dominari: nã ibi, vti ex facti exẽplo cõſtat, præſupponitur

testatorem specialiter expressisse partes, & portiones singulorum, ideoque voluntas defuncti dominatur, vt ibi dicitur.

12 In his quoque terminis procedunt text. *in l. etiam hoc modo, & in l. & eo modo. ff. de leg. 1. in l. vnum ex familia. §. fin. ff. de legat. 2. in l. fideicommissa. §. hęc verba. & in l. Pamphilo, in principio. ff. de leg. 3.* vbi verba denotantia desiderium, immo verba deprecatiua, relata ad grauatum, sufficiunt ad inducēdum fideicommissum ex mēte testatoris. nil mirum, quia secundum eorum impropriam significationem, fideicommissum importare possunt. receptum enim fuit, vt omne verbum significans legitimum testatoris sensum fideicommittere volentis, vtile atque validum sit, exposita uris antiqui obseruatione. *l. omne verbum. C. com. de legat. §. sed non vsque. Institut. eod. & l. in legatis. C. de legat.* & in pulchro casu scripsit Dec. *consilio 289.* Alba *consilio 11. in fine.* De qua re ego plenius scripsi *in 1. Artic. numero 36.* & scriptis ibidem *sub numero 49.* adde quod verba potestatem designantia, si relata sint ad honoratum, non operantur dispositionem: si vero ad grauatum, vtique prout deprecatiua, sic præcisè Bartol. *in l. sæpè, ff. de offic. præsid.*

13 Ad idem, text. *in l. penult. ff. de leg. 1.* legatum ascriptum fuerat postumo alieno, dubitatur de eius validitate, & quod ibi dicitur: sola enim voluntas spectatur in fideicommissis, glos. ibi declarat, vt de ea fiquerat ex verbis, secundum eorum propriam, aut consuetam interpretationem.

14 In his quoque terminis procedit text. *in l. fideicommissa. §. item si quis. ff. de legat. 3.* nempè, in casu ibi proposito, testatoris voluntas per verba satis patebat, non mirum ideo, si, responsum fuit pro hærede, adiecta ratione, quia in fideicommissis, præcipuè seruanda, spectandaque sit testatoris voluntas.

15 Ad idem, text. *in l. pater Seuerinam, in princip. ff. de vendit. & demonstrat.* vbi in conditionibus, testatorum voluntates, potius quàm verba considerari oportere, arguit Papinianus. Nam testatoris voluntas in casu illius conditionis, accommodari potest ad casum, cum nubere noluerit, non autem ad casum, cum nubere non potuerit; quem etiam verba significare videbantur. & est ratio in textu, quia cum dationi ad fauorem Seuerinæ locus esse non posset, quoniam impubes: non etiam locus esse potuit ademptioni in eius pœnam: ideoque legatum apud hæredem manet, veluti Cuman. explicuit, Decian. *consil. 273. num. 3.*

16 Sic etiam declaratur text. *in ea l. in §. conditionum verba*, vbi conditio, si tutelam filiorum meorum vsque ad annos 18. gesserit: pro voluntate testatoris impletur, si post pupillares annos legatarius curam adulti assumpserit: quia qui curam adulti gerit, largè tutelam habet. glos. & Bartol. *ibi*, ac ideo verba congruunt secundum eorum largam significationem.

17 Ad hæc optimus quoque text. *in l. ex facto, §. si quis rogatus. ff. ad Treb.* vbi in ea conditione, si sine filijs, an testator sensérit de legitimis, & naturalibus tantum, an verò etiam de naturalibus, & sic impropria significatione: Iureconsl. inquit quæstionem esse voluntatis; verba enim vtramque filiorum conditionem important, similis quæstio proponitur *in l. 1. C. de cond. insfer.*

18 Sic etiam explanatur text. *in l. 3. C. de lib. præter.* illa enim verba [filius meus à subitāria mea alienus esto] satis designant exhæredationem. Vnde licet testator exhæredationis verbo vsus nō fuerit, pro exhæredato, non pro præterito habetur, quia mens testatoris eum exhæredare volentis, manifestauit. ideo verborum interpretatio nusquam debet admitti, quæ melior sensu existat: & fuit argumētatio Vlpiani aduersus Papinian. *in l. 3. §. conditio. ff. de adim. leg.* ibi, [sed melius est, sententiam magis, quam verba amplecti,] quibus optimè consonat text. *in l. generaliter, §. si petitum, ff. de fideic. libert.* & per hæc iura Soc. iun. multum eleganter *in suo consilio 66. num. 8. in 3.* dicebat, quod etiam si verba non ita sonarent, nisi apertissimè repugnent, aptanda sint ad mentem testatoris, sequitur Menoch. *consil. 327. num. 45.*

15 Sic quoq; ex præmissa regula declaratur text. *in l. hæredes mei. §. cum ita. ff. ad Trebell.* nam in eo subiecto, verba prima facie repugnare videbantur, in specta scilicet eorum prima figura, & propria significatione: sed in specta voluntate defuncti, sumpto etiam argumento, ab absurdo vitando, Papinianus impropriando verba illa, si vterque decesserit sine filijs, decidit; substitutioni locū fore in portionem vltimi decedentis sine filijs, nempe, & verba saltem improprie adaptari possunt, veluti declarat Ripa *ibi, in 2. colum.* adeo vt non contra verba, sed secundum verba, in propria eorum significatione accepta, locus sit substitutioni. & sic declaratur, quod ibi dicitur, cum in fideicommissis voluntatem spectari conueniat, nam ea voluntas spectanda est, quæ tamen ex verbis quoquomodo colligi possit, saltem secūdum eorum impropriam significationem. ad quod optimus text. *in l. Gallus, §. quidam vellè, ff. de lib. & posth.* ibi, [vt eo casu valeat, qui ex verbis concipi possit,] per quem text. dicebat Bald. *in 1. secundo requiris, extr. de appellation.* quòd voluntas debet comprehendi ex verbis: sequitur Dec. *consil. 291. num. 6. & alibi sæpè.*

20 Huic etiam cōclusioni congruit decisio text. *in l. vbi pure, §. te rogo, ff. ad Trebellian.* vbi in specta sententia Senatusconsulti, magis, quam verbis, illa verba, Rogo hæreditatem partiaris cum Titio, vim fideicommissi vniuersalis operantur. nec mirum, quia important in effectu restitutionem medietatis hæreditatis, sic etiam procedit text. *in l. qui filium, §. Sabinus. in l. cogi, in principio. ff. eo.* nam in illis iuribus verba saltem secundum aliquam impropriationem, intentioni seruiebant. Huc etiam facit text. notabilis *in l. Titia cum testamento, §. 1. ff. de legat. 2.* vbi vt fideicommissum non inutile fiat, verba trahuntur ad impropriam significationem.

Ex

21 Ex his quoque declaratur text. *in l. cum proponeretur, ff. de leg. 2.* in illis verbis, [etenim in cauſa fideicommiſſi, vbicũque precaria voluntas queretur, coniectura potuit admitti.] Nam coniecturam non admiſit Papinian. abſque præordinatione teſtatoris per verba, vel diſpoſitiua, vel enunciatiua, ſicuti Gloſ. Bart. Bald. & cæteri, in eo textu ſcripſere: & ex facto conſulendo Paul. Caſtr. *conſ. 394. ad finem, & conſ. 253. in 1. dubio. vol. 2.* & illi textui addo optimum text. *in l. qui quartam, in principio, ff. de leg. 1.* vbi aduerſus ſcriptum probatio voluntatis conceditur.

22 Et hinc etiã infertur ad declarationem text. *in l. cum virum. C. de fideicommiſſ.* in illis verbis, [in fideicommis plerumque magis voluntas, quam verba, ſpectantur.] Nam text. ibi non intelligit, de voluntate, quæ non fuerit expreſſa per verba, ſed admittit probationes de volũtate defuncti ad detrahendum verbis: vt non tantum imp̃ertent, quantum eorum vis ſignificat. Et hoc fieri poteſt, quia eſt interpretatio declaratiua, ſicuti poſt Cyn. & Butrig. declarauit Bald. ibi, *nu. 19.* vbi eleganter diſtinguit.

23 Quòd aut defuncti voluntas allegatur ad detrahendum verbis, vt non tantum ſignificent, & fieri poteſt per legitimas probationes, *per d. l. cum virum, & eſt caſus in d. l. inter veſtem. ff. de auro, & arg. leg. & in l. Publius, §. 1. ff. de cond. & demonſtr.* aut allegatur ad addendum, & tunc aut verba ſeruire poſſunt proprie, vel impropriè, & allegari poteſt, *per text. in l. Scæuola, ff. ad Trebell.* vbi ad hoc notabilis textus, cui addo plures alios conferentes ſupra relatos, ſed & præterea ſunt text. aperti *in l. filiusfamilias. §. vt quis hæredem. ff. de leg. 1. in l. ex facto, in princip. ff. ad Trebell.* in quibus iuribus verba directa ciuilia obliquantur, & trahuntur ad cauſam fideicommiſſi, quia fideicommiſſarius largo modo hæres eſt: aut verba non poſſunt conuenire voluntati allegatæ, nec propriè, nec impropriè, & tũc ſecus, *l. ſi alij. ff. de vſufr. leg.* & latius dicam infra, *numero 33.* & his conſonat elegans text. *in l. generali, §. qui duos, ff. de vſufr. leg.* ibi, [verbis quæ proponerentur, perſeuerare legatum, niſi manifeſtiſſimè probetur, aliud teſtatorem ſenſiſſe.]

24 Mirum autem videri non debet, quare admittatur probatio voluntatis ad detrahendum verbis. Nam nulla eſt præſumptio oriens ex diſpoſitis in teſtamento, contra quam nõ admittatur probatio in contrarium, ſicuti clarè indicat text. *in d. §. qui duos, in d. l. cum virum, in d. l. cum proponebatur,* & ſunt caſus complurium iurium, *in l. licet Imperator, ff. de leg. 1.* vbi Bart. ſic notauit, *in l. 1. C. de cond. inſer. l. in teſtamento, C. de teſtam. milit. in l. quærebatur, in l. ſi duobus. ff. cod.* & in ſpecie ſic pro regula notauit Bartol. *in l. 3. §. filius, ad finem. ff. de liber. & poſtum. & in l. 3. C. de inoffic. teſtament.* Iaſon *in l. 1. numero 2. C. de lib. præter.* Socin. *conſil. 77. numero ſecundo, volum. 3.* Mantica *de coniect. vlt. volunt. libro 3. tit. 2. numero 4.* & vltra iura præallegata eſt text. notabilis *in d. l. generaliter. §. ſi petitum, in fine, ff. de fideicommiſſ. libert.* Hoc autem caſu cum à verb. s receditur, coniectura debet eſſe admodum manifeſta, & euidens. Alciat. *in l. Gallus, §. quidam reſtè, numero quinto, & conſilio 76. numero 9. libro 9.* Cephal. *conſil. 259. numero 73. 74.*

25 Secunda principalis concluſio hęc eſt: voluntas teſtatoris, quæ non fuit expreſſa per verba, ſi tamen veniat in neceſſariam, ſeu manifeſtã conſequẽtiam verborum expreſſorum, habetur pro legitima: etiam ad fideicommiſſum inducendũ, vel non inducendum. ad hoc optimus text. *in l. Titia Sejo, §. Seia liberti,* iuxta communem intellectum, *in l. Titia cum teſtamento. §. Titia. ff. de leg. 2. & in l. fideicommiſſo, §. item ſi quis, ff. de leg. 3.* & ratio eſt: quia qui vult conſequens, intelligitur quoque velle omne neceſſarium antecedens ad illud, *l. ad rem mobilem, l. ad legatum. ff. de procurator. & l. oratio, ff. de ſponſal. l. cui iuriſdictio. ff. de iuriſd. om. ind. & l. illud, ff. de acquir. hæred. cum ſimilibus.* & quia pro fideicommiſſo accipitur, quod non alia ratione poteſt videri expreſſum, niſi cauſa fideicommiſſi inducendi, gloſ. celebris communiter recepta per Doctores ibi, *in l. quamuis, C. de fideicommiſſ.* & quia hoc caſu fideicommiſſum ex verbis concipi poteſt, ideo valet, *d. l. Gallus, §. 1.*

26 Concluſio autem hæc dupliciter intelligi poteſt. Primo, quando verba fideicommiſſi non fuiſſent integraliter explicita, vt quia oratio eſſet imperfecta: nam ad ipſam perficiendã ſubaudiretur verbum, vel aliqua alia vox, caſus eſt *in l. ſi in teſtamento. ff. de leg. 1. in l. verbum, volo, C. de fideicommiſſ. & in l. vnum ex familia, §. ſi omiſſa, ff. de legat. 2.* iuxta intelligentiam gloſ. quam probarunt Bartol. & Doctores *ibi*. Et pondera, dum text. inquit: [Exemplo inſtitutionis, & legatorum.] nam non eſt ſpeciale in fideicommiſſis, ſi ad exemplum inſtitutionis, & legatorum, id conſtitutum fuit. exemplum autem inſtitutionis, & reſcripturn Diui Pij legitur *in l. 1. ff. de hæred. inſtit.* & aliud exemplum, legatorum, & fideicommiſſorum, habetur *in l. cum pater. §. cum imperfecta, ff. de legat. 2.* quæ quidem iura ſunt gloſſæ ad text. *in dicto §. ſi omiſſa.* Exemplificari quoque poteſt in caſu *l. cum filius, §. pater, ff. eo.* vbi, qui grauat hæredem dare plus vni ex pluribus, cenſetur mandare, dari omnibus, licet plus illi; & hoc ideo: quia comparatiuum præſupponit poſitiuum, *l. vbi autem, ff. de verbor. oblig.* Bart. *in l. ſi tibi purè. ti. ff. de leg. 3.* Denique exemplum reddi poteſt in caſu *l. cum in teſtamento, ff. de rebus dubijs*, vbi cum in teſtamento ambigue, aut etiam perperam ſcriptum eſt, benignè interpretatur, ſecundum id, quod credibiliter cogitatum credendum eſt.

27 Obiter tamen notandum eſt, quòd in præſumenda teſtatoris voluntate non licet ſupplere verba, ſed ſcriptura teſtamenti ſeruanda eſt. *l. fin. ff. de manum. teſtam.* per quam ſic argumentatur Bald. *conſilio 232. Proponitur in facto, quod quid. Matthæus colum. vlt. in 5.* ſequitur Crauet. *conſil 161. num. 15.* optimus text. *in §. 1. iu. Auth. de reſtit. fid. ic.* niſi ſuppletio fiat ex præcedentibus, uel ſequentibus ad perficiendam orationem imperfectam.

ex iuribus ſupra adductis, & notauit Ripa *in rubr. ff. ad Trebell. num.* 1. per aliqua ex præmiſſis, & nonnulla alia; quia noſtrum non eſt extendere ſcripturas. *l. comparationes, C. de fide inſtrum.* tunc enim, cum ſuppletio fit ad perficiendam orationem; ex mente loquentis fieri conſtat, quo caſu licita eſt. Curt. iun. *conſ. 5. numero* 15. aliquin remota orationis imperfectione non licet ſupplere verba, quia ſuppletio eſt quædam interpretatio extenſiua. *l. oratio, ff. de ſponſal.* ac ideo regulariter nō conceſſa. *l. Gallus, § etiam ſi parente, cum gloſ. ff. de lib. & poſtum.* & in ſpecie ſic argumentati ſunt Cæphal. *conſ. 5 14. num.* 29. 30. Menoch. *conſ.* 327. *nu.* 38. vbi plura alia adducunt. Sic & in ſententijs non licet verba ſupplere, Bald. *in l. 1. num.* 2. *C. ſi adu. rem iudic. & in l.* 2. *de ſent. ex peric. rec. it. and. nu.* 6. Menoch. *conſ.* 110. *nu.* 27. Teſtamentum autem eſt ſententia. *l. 1. ff. de teſtament.* vel etiam dici poteſt, quod ſuppletio permittatur, vt perſona quæ in verbis continetur, non excludatur. ob aliquam mentis coniecturam, modo tamen hoc caſu ſuppletio fiat ex dictis, à teſtatore in alia parte. *ad text. in l. qui filiabus, in principio, ff. de leg.* 1. & per Bartol. *in l. ex facto, § ſi quis rogatus, columna prima, ff. ad Trebellian.*

28 Quocirca dubitabilis eſt ſuppletio Albæ in caſu ſuo, *in conſ.* 24. niſi fauore deſcendentium ſuſtineatur, ad eurandam perplexitatē, & contrarietatem, in diſpoſitione teſtatoris, prout etiā in diſpoſitione legis, vt correctio cuitetur, ſuppletiones fiunt. Bald. *in cap.* 2. *ext. de reſcript.* Abb. *in c. ſuper quæſtionem, in principio, in* 2. *notab. ext. de offic. de leg.* & notat Ripa *dicto loco, text. in c. inter dilectos, ext. de fide inſtrum.* & eſt generale in omni materia, vt correctio, & contrarietas, quantum fieri poſſit, ſubmoueatur per interpretationem, & aliquā ſubauditionem, Alexand. *conſ.* 141. *numero* 7. *in* 2. Dec. *in l. pacti a noniſſima. num.* 5. *C. de pact.* & in teſtatorum diſpoſitionibus, ſunt text. *in l. talis ſcriptura, ff. de leg.* 1. *in l. non ad ex. ff. de coud. & demonſtr.* amplisſimè laſ. *in ſuo eleganti conſ.* 38. *in* 1. Alciat. *conſilio* 47. *colum.* 1. *lib.* 9. Bero *conſ.* 80. *num.* 15. *in* 3. Rimin. iun. *conſ.* 23. *num.* 203. *& latius in conſil.* 80. *num.* 31. *&* 32. Permittitur etiam ſuppletio in caſu *l. cum auus. ff. de cond. & demon.* quia naturæ vis, & teſtatoris voluntas legitimè præſumpta, ſic cogit, & impellit. Item vbi littera nō poteſt adaptari ob vitium euidens, accōmodari debet ad rectum ſenſum. Bald. *conſ.* 117. *lib.* 1. Caſtrenſ. *conſ.* 46. *num.* 13. *lib.* 2. & alio caſu, *conſ.* 24. *num.* 20. *&* 21. *lib.* 2. *eod.* vbi ex pluribus probat & confirmat.

29 Secundo modo regula propoſita intelligitur, quādo teſtatoris diſpoſitio non aliter poſſet cōſequi ſuum effectum: tūc enim vt valeat, voluntas teſtatoris quamuis nō ex preſſa, habetur pro expreſſa, etiam ad fideicommiſſum inducendū, caſus eſt iuxta communem traditionem *in d. l. Titia Seio, § Stichi libertis, ff. de leg.* 2. vbi grauato vno ex plurib. fundi legatarijs, torum fundum poſt eius mortem reſtituere, reciprocum inter eos reſultat in eo fundo fideicommiſſum; quia aliàs vltimò moriens totum reſtituere nequiret: conſequenter teſtatoris diſpoſito ſuum non poſſet ſortiri effectum. Ad hoc etiam textus notandus *in l. peculium, § interdum, ff. de pecul. leg.* & quod notat gloſ. *in l. alio. ff. de aliment. & cib. leg.* & pulchrè Bart. *in l. Centurio. num.* 21. *ff. de vulg. & in l. ex hac ſcriptura, num.* 4. *& num.* 6. *ff. de donation.* Huc etiam ſpectant reſponſa Vlpiani, & Papiniani, *in l. ſi cui. § fin. & l. ſeq. ff. de cond. & demonſtr. & in d. l. quamuis, C. de fideicommiſſ.* vbi gloſ. notauit, quod ſupra retuli, voluntatem teſtatoris operari fideicommiſſum, cum nō alia ratione poteſt videri ſic diſpoſuiſſe, niſi gratia fideicommiſſi inducendi: & cum aliàs defuncti voluntas ſuum non ſortiretur effectum, niſi fideicommiſſum reſultet: & huic concluſioni oppriné ſuffragantur *in dicta l. cum de lanionis, § aſinam, & in l. pradia, §. fin.* ibi, [nec ſine his,] *ff. de fundo inſtr.* optimus text. *in l. fin. ff. de vſuſ. ear. rer. & in l. filios, ff. de vſuſ. leg.*

30 Et ita ſecundum hanc regulam argumentatus eſt Bartol. *in l. Centurio, num.* 37. *ff. de vulg.* vbi arguit, filios in conditione poſitos, & præterea grauatos, videri diſpoſitiuè vocatos, quia aliàs grauati, non potuiſſent, *l. ab eo. C. fideicom.* Sequuntur Peruſ. *in d. l. ab eo.* & eſt receptior ſententia, Soc. iun. *conſ.* 110. *numero* 21. *in* 3. Alciat. *conſ.* 209. *libro* 9. Crau. *conſ.* 130. *num.* 9. vbi refert ſnòd Curia Delfinalis ſic iudicat. & eſt verum, *vti legitur in deciſ.* 39. Clar. *in § Teſtamentum, quæſt.* 78. Cæphal. *conſ.* 93. *col.* 2. Decian. *conſ.* 44. *num.* 51 *in* 3. Roland. ex profeſſo, *conſ.* 18. *in* 4. & apud nos ſub hoc Sereniſs. Dominio eſt frequens iudiciorum praxis.

31 Sic etiam per eandem rationem, ad fideicommiſſum inducendum, quando aliàs teſtatoris diſpoſitio ſuum non ſortiretur effectum, argumētati ſunt maiores noſtri pro variis cauſarum figuris, Corn. *conſ.* 273. *colum.* 1. & 2. *in* 4. Socin. *in l. qui Romæ. § cohæredes. ff. de verb. obligat.* Dec. *conſil.* 23. *num.* 2. & *conſ.* 38. Curt. iun. *conſ.* 22. *in* 2. *dubio*, Gozadin. *conſ.* 30. *colum. pen.* & Socin. iun. *d. conſ.* 110. *num.* 17. Crau. *d. conſ.* 130. *num.* 6. & 114. *num.* 2. & 3. Decian. *conſ.* 1. *nu.* 258. & *conſ.* 50. *nu.* 28 *in* 1. Rimin. iun. *d. conſ.* 23. *nu.* 103. Torniell. præceptor meus, apud Port. Imol. *conſ.* 43. *numero* 16. & *dixi in articulo* 23. *num.* 77.

32 In his ſanè terminis reſtè procedere poteſt vulgatum apud conſulentes dictum, haberi pro canto, quod teſtator veriſimiliter diſpoſuiſſet, ſi interrogatus fuiſſet: iuxta gl. celebrem *in l. talis pactum. § fin. ff. de pact.* quam laſ. ibi aduertit, & extollit. ex qua ad colligendum fideicommiſſum argumentati ſunt, Curt. ſen. *conſ.* 51. *nu.* 3. laſ. ipſe *conſ.* 108. *col.* 3. *in* 4. Dec. *conſ.* 190. *col.* 3. Curt. iun. *conſ.* 121. Pariſ. Socin. iun. & poſteriores *in infinitis conſiliis*, ad quod text. *in l. denique, § interdum, ff. de pecul. leg.* Nam glo. illa accipi debet ſecundū terminos primæ, & ſecundæ concluſionis. nimirū, quia refertur ad tex. *in d. §. fin.* in quo proponitur, patrē qui pro filia dotem dederat, ſtipulatū fuiſſe de dote reddenda fratri ſuo, vti eius hæredi: ideo fratri agēti obſtat doli exceptio, quia ſtipulator, ſuſceptis filijs ſibi hęredib. deceſſerat: proinde argumētatio hæc non iuuat, quando verba

non

non conſentiunt, vt inquit Alba *conſ. 106. nu. 24.* & ante eum clarè Ruin. *conſ. 74. num. 11. volum. 1.* Sed ante eos, melius textum illum declarauit Bald. *in l. unica, ſub num. 10. C. de his qui ante apert. tab.* vbi inquit, quod aut aliquid eſt omnino omiſsũ, & habetur pro omiſſo. *l. commodiſſimè, ff. de liber. & poſtum.* aut ſequitur ad aliquod expreſſum, & habetur pro cauto, *d. l. tale pactum, §. fin. & ff. de vulg. l. iam hoc iure*, & illam Baldi traditionem ad rem hanc, vt ex expreſſo, quandoq; reſultet tacitum fideicommiſſum; ſecutus eſt Dec. *conſil. 514. in fine*, Ripa *in §. cum ita, num. 34.* & illic Zanch. *nu. 145.* Menoch. *conſ. 327. num. 44.* Cephal. *conſ. 447. nu. 14.* & ſunt text. ſatis aperti *in l. Proculus, ff. de vſuf. in l. denique, §. interdum, ff. de pecul. legat. & in l. penult. ff. de coll. at. dot.*

Hęc tamen dicta ſupra, *numero 29.* & infra, non mediocres patiuntur difficultates, ſicuti planè conſtat ex ſcriptis *in Artic. 13. numero 14.* vbi pleniſſimè ſcripſi de intellectu d. §. *Sed a libertis.* Concedendum autem eſt, ex verò ſimili capi ſolere interpretationem declarationi fideicommiſſi conſtituti. *l. cum res, ff. de leg. 1. & l. cum in teſtamento, ff. de rebus dub. l. cohæredi. §. qui patrem, ff. de vulgar.* Alexand. *conſilio 174. columna penult. lib. 5.* Afflict. *deciſ. 44. num. 18.* idem Alexand. *conſilio 76. colum. 1. lib. 4.* Crauet. *conſ. 32. numero 5. & 297. nu. 4.* Menoc. *conſ. 329. num. 17.*

33 Tertia Regula, ſeu Concluſio hæc eſt: Voluntas teſtatoris, quæ non ſit importata per verba, ſecũdum eorum propriam, aut impropriam ſignificationem, vel quæ non veniat in manifeſtam, & neceſſariam conſequentiam verborum expreſſorum, regulariter non attenditur ad fideicommiſſum inducendum, ſed ſtandum eſt diſpoſitioni importate per verba. Ad hoc extãt plura iurium exempla, *in l. ſi quis in fundi vocabulo, ff. de leg. 1. in l. Titia cum teſtamento, in principio. ff. de leg. 2.* ibi, [nec poſſit vtile fideicommiſſum putari, quod datum non ſit:] *& l. pater filium, §. fundum, & l. uxorem, §. ſorori*, ibi, [verbis fideicommiſſi nõ contineri] *ff. de leg. 3. & l. ſi alij, ff. de vſufruc. leg.* ibi, [errore labitur.] *& l. prædia, §. fin. ff. de fund. inſtr.* ibi, [id tantum cedere legato quod verbis comprehendiſſet;] *& l. Lucius, §. tres hæredes.* ibi, [non proponi rogatum,] *& l. epiſtolam, ff. ad Trebellian.* ibi, [Sempronium non proponi rogatum,] *& l. ſi alij, ff. de vſufr. leg.* ibi. [interdum plus valet ſcriptura, quam quod actum eſt,] ad hoc etiam texelegans *in l. quidam cum filium, ff. de hæred. inſtit.* & inde notant Bald. & Imola, non ſufficere teſtatorem fideicommittere voluiſſe, niſi eius voluntas tranſierit in diſpoſitionem. ad hæc optimus text. *in l. ſi ancillas, ff. de leg. 1.* ibi, [Et nec verbis, nec voluntati defuncti accommodata hæc ſententia eſt.] *& in l. ambiguo, ff. de rebus dub. & in l. nepos Proculo, ff. de verbor. ſignificat. inducta gloſ. in verbo, ſenſit*, quæ ſic explicite voluit. Et ratio eſt: Nam vbi verba non patiuntur, omnis interpretatio extranea eſt à mente teſtatoris, ſicuti per text *in l. in teſtamento, C. de teſt. milit.* notanter dixit Ioan. Monteſper. *conſ. 231. numero ſecundo*, & verba ſiue prolata ſint à lege, ſiue ab homine, inquantum verba ſunt ſtricti iuris, & impoſſibile eſt ea extendere, vt inquit Bald. *in l. verba, C. de Adult. numero primo*, ideo non immerito Socin. iun. *conſilio 169. numero primo*, dixit, quòd vbi clarè non apparet, quæ ſit mens teſtatoris, tunc inhærendum eſt verbis ipſius, & pro regula reaſſumpſit Clar. *§. teſtamentum. quæſt. 76.* Et in terminis præmiſſam concluſionem firmarunt, Bartol. Paul. & Socin. *in d. l. in ambiguo.* Bald. *in d. l. cum virum, ſub numero 29.* & pulcherrimè idem Bald. *in l. etiam, in 1. not. ab. C. de inre dot.* vbi per præmiſſa iura, & per text. *in d. l. Gallus*, §. 1. concludit, non attendi teſtatoris ſenſum, qui ex verbis aliquo modo concipi non poſſit. Et idem Bald. *in l. 1. in fine. C. de lib. prater.* vbi quod non attenditur mens, quæ omnino verbis non congruit. & idem Bald. *conſilio 408. Statuto, in quarto*, vbi quod non attenditur voluntas, quam verba non patiuntur, etiam quòd magna ſit præſumptio voluntatis. & idem latè probarunt Alexand. & Iaſon *in l. 3. C. eod.* idem Alexand. *conſ. 55. numero 9. in 3. & conſilio 139. col. 2. in 6.* Curt. ſen. *conſ. 29. numero 6. conſ. 43. numero 35. & conſ. 46. numero 25. & 26.* Ruin. *conſ. 29. columna 4. in fine. conſ. 49. numero 5. & 153. num. 6. in ſecundo, & conſilio 128. ad finem. in 3.* Socin. iun. *conſ. 44. num. 15. in 3.* Alciat. *in rubr. ff. de verbor. ſignif.* & idem Alciat. *in l. commodiſſimè. nu. 6. ff. de lib. & poſtum.* vbi inquit, cum mentem teſtatoris ex verbis deprehendamus, non eſſe ab eis temerè recedendũ, nec exiſtimandum id teſtatorem voluiſſe, quod verbis non expreſſit. Pariſ. *conſ. 41. num. 25. in 3.* Crauet. *conſ. 161. col. penult.* Gabriel. *conſ. 111. nu. 1. & conſil. 121. num. 39.* Zanc. *in §. cum ita, num. 145.* & pulchrè Dec. *conſ. 44. nu. 7. in 3.* quibus omnibus addo elegantem theoricam Aretini *in l. d. Titio. ff. de verbor. oblig. colum. vlt.* vbi inquit, quòd illa regula, præſumendum eſſe pro validitate actus, locũ habeat, quando verba ſeruire poſſunt ſaltem ſecundum improprium ſignificatum. *l. fideicommiſſa. §. ſi filio, ff. de leg. 3.* vbi Bart. ſed vbi verba conuenire non poſſunt etiã impropriè, actus reddatur nullus, *l. tutores, §. curatores, ff. de adm. tut.* & Bart. ibi, ſequitur Iaſ. *in l. verbis ciuilibus, num. 4. ff. de vulgar.*

34 Vltra autem iura, & auctoritates ſupra adductas, addo tex. *in l. Labeo, ff. de ſup. leg.* vbi Celſus lureconſ. diſputat, an ſtandum ſit ſcripto, an præſumptæ teſtatoris voluntati, quę tamen per verba non ſit importata, vt quia verba ipſa, ſpeciẽ, de qua agitur, non complectantur. & refert Tuberonem exiſtimaſſe pro volũtate. Seruium autem reſpondiſſe pro ſcriptura. rationes vtrinq; deduc untur. Denique diffinit iuxta Seruij ſententiam, ratione illa, quia dici non poteſt, quẽm velle illud, quod voce non manifeſtauit, quia verba earum notæ ſunt paſſionum, quæ in anima inſunt: ideoque nemo præſumitur dixiſſe, quod prius in mente non agitauerit, vti inquit ille ſolemnis textus: ex quo iuſtò alio textu, *in l. quiſquis, ff. de verbor. ſignif. de quo memini ſupra, num. 6.* declaratur, quando ſcripto & quando præſumpto ſtandum ſit: nam ex Iureconſultorum diffi-

nitionibus, tunc mens ſeruatur, cum verba ſecundum eorum ſignificationem etiam impropriam conuenire poſſunt, & non aliter, quod etiam probat text. *in l. ab omnibus, ff. de leg. 1.* ibi, [cũ & ſignificatio verborum huic non repugnet ſententiæ, & voluntas teſtatoris congruat], *ad hæc text. in l. talem, §. 1. ff. de hered. Inſtit.* ibi, [neque verba omninò repugnant.] Ad hæc etiã optimus text. *in l. qui filium, §. Sabinus, ff. ad Trebel.* ibi, [motus æquitate rei, & verbis teſtamẽti,] nam rei æquitas ſola nõ ſuffeciſſet, niſi verba teſtamenti potuiſſent trahi ad caſum ſubiectum. Ad hęc quoque text. notabilis, *in §. nos igitur, in Auth. de reſtit. fideicom.* ibi, [ſubtilius teſtamentum conſiderantes, verbis ipſis inuenimus,] ideoq; verba teſtamenti cautè inſpici admonuit Bald. *in l. ſi cum dotem, §. ſi pater, in fine, ff. ſol. matr. & in ſuo conſ. 222. in fine, volum. 1.* vbi inquit, multos decipi, qui non ponderant verba teſtamentorum retulit laſon *in l. ſi quis ſtipulatus, num. 4. ff. de verbor. oblig.* & idem Bald. *in l. fin. C. de fal. cau. adiect. leg.* vbi quod nihil aliud inquiratur, niſi quòd in teſtamento ſcriptum eſt, & idem Bald. *in c. venerabilem, col. pen. de elect.* vbi, quod inſtrumentum non cantat, nec ego cantabo.

35 Idcirco caſus per verba non diſpoſitus conſiderari non debet: quia propoſitum in mente retentum, nihil operari ſolet: *ad l. ſi repetendi, C. de cond. ob eam.* nempè caſus in diſpoſitione omiſſus regulariter habetur pro omiſſo. *l. commodiſſimè, ff. de liber. & poſtum. & l. ſi extraneus, ff. de cond. cau. data.* adeo, vt in caſu omiſſo, nec quidem tacita diſponentis voluntas videatur ineſſe, ſicuti notanter dicebat Bald. *conſ. 167. Quidam Franciſcus, columna 2. lib. 5.* per text. *in l. militis codicillis, §. veteranus, ff. de teſt. milit.* ſequitur Natta *conſ. 191. num. 6.* & cum facilè fuerit teſtatori dicere, & non dixerit, præſumitur dicere noluiſſe, *l. vnica, §. ſin autem ad deficẽtis, C. de cad. toll.* ideoque verbis edicti, & quod in ſcriptura legitur, inhærere iura ſuadent, *l. 1. §. ſi is qui nauem, ff. de exercit. l. fideiuſſores magiſtratuum, §. 1. ff. de fideiuſſor. & l. intereſt, C. de ſolution. l. ex verbis, C. de don. int. virum.*

36 Et vt inquit Paul. Caſtr. *in l. ſi pluribus, §. ſi eadem, ff. de leg. 1. & in ſuo conſ. 121. colum. 2. in primo,* imputãdum eſt teſtatori, cur per congruentia verba nõ ſit locutus, etiam quòd actus reddatur nullus, Socin. *in l. vbi eſt, in quinto notab. ff. de reb. dub.* ſequitur Crauet. *conſ. 188. colum. 2.* & præterea Menoch. *conſ. 97. numero 42.* adeo vt non ſufficiat prudenti cõſideratione dicere ſic teſtatorem voluiſſe, niſi voluntas illa tranſierit in diſpoſitionem, præclarè Socin. *conſ. 104. ſub num. 8. lib. 3.* Quibus conſonant notabilia verba Bald. *conſ. 102. numero 6. in 3.* vbi, quod verba repræſentant hominis intẽtionem, & voluntatem, ſicut ſpeculum faciem. Et idem Bal. *conſ. 472. in cauſa prioris, colum. 1. in ſecundo,* dicebat, in ore, & in mente præſumi vnum, & idem. *& in conſilio 490. columna prima, in primo,* pulchrè dixit: quod verba non ſonant, nec loquens ſentit, quia virtus ſermonis ſe non porrigit ad illud; ad hæc text. notabilis *in l. in ambiguo, ff. de rebus dub.* ibi, [itaque, qui aliud dicit, quam vult, neque id dicit, quod vox ſignificat, quia non vult, neque id quod vult: quia id non loquitur.]

37 Vltra autem præmiſſas conſiderationes addo efficacem rationem, nam alleganti fideicõmiſſum, onus probandi incumbit. Quia hæres ſemper poteſt dicere, hoc caſu non loquitur ſubſtitutio, ſicuti poſt Ioan. Andr. in addition. ad Specul. ſcribit Socin. ſen. *conſ. 62. nu. 4. conſ. 69. & conſ. 104. in 3. volum.* Gozadin. *conſ. 2. num. 8.* Socin. iun. *conſilio 64. numero 14. in 3.* Rub. Alexandr. *conſil. 28. numero 1.* Decian. plures adducens, *conſilio 55. numero 9. volum. 3.*

38 Probatio autem, pro ſui natura, debet de neceſſitate concludere, vel ſaltem præſumptiuè, iuris præſumptione, quæ transferat onus probãdi in aduerſarium. nam hæc pro liquida probatione habetur, ſicuti notatur *in l. licet Imperator, ff. de leg. 1. in l. neque natales, C. de probation. & in l. non hoc. C. vnde leg.* & in terminis notat Dec. *conſ. 296. nu. 6.* & plenè Crau. *conſ. 208. num. 3.* Cęphal. *conſil. 469. num. 6. & 482. num. 15.* & ad hæc pondero ego textus notabiles *in l. Titia cum teſtamento, §. Caius, & §. Lucius, & in l. ſi ita ſcripſiſſet, & in l. Sempronius Proculo, ff. de leg. 2.*

39 Ideoque tectè dicitur, ſolas coniecturas non ſufficere ad fideicommiſſum inducendum, niſi quæ ſint neceſſariæ, aut valde probabiles, ſicuti poſt Bald. & Paul. ſcripſit laſ. *in l. poteſt, num. 8. ff. de valga.* ſequitur Alciat. *conſ. 46. colum. 1. conſilio 71. colum. item 2. & conſ. 74. num. 2. lib. 9.* Alba. *conſilio 31. nu. 9.* Cęphal. *conſ. 447. num. 14. & d. conſ. 482. nu. 16.* vbi quod fideicommiſſum nõ inducitur niſi ex verbis, aut ex mente, ex verbis ipſis euidentiſſimè collecta, ſequitur Coraſ. *in rep. l. eum virum, numero 11. & num. 97. C. de fideicom.* Menoch. *conſ. 399. num. 5. & lib. 4. præſump. 67. num. 8.* ac idcirco quamuis lex ſubintelligat ad perimendum fideicommiſſum, *ad l. cum auus,* non tamen ſubintelligit ad inducendum de nouo. Solummodo in vno caſu fideicommiſſum fuiſſe ſuppletum legi *in l. ſi cui legatum, §. cui rei, ff. de cond. & dem. & l. ſeq.* Burſat. *conſ. 354. nu. 1. lib. 4.*

40 Nec mirum, quia vbi fideicommiſſarius adducit coniecturam mentis, præter vim verborũ, propriam, aut impropriam, & ex diſpoſitis non euidenter colligibilem, imperfectam admodũ probationem adducit, per coniecturam incertam, & non neceſſariam, & quæ trahi poteſt ad hoc, & ad illud. Et iudex ad quem defuncti voluntatis quæſtio pertinet, *dicta l. non aliter. §. 1. & l. Stichus, ff. de leg. 3. l. voluntatis. C. de fideicommiſ.* non poteſt ſiſtere votum animi ſui ſuper cõiectura hominis, lege ſcripta non tecepta: quia in coniecturanda hominis voluntate, cum animas eius non videatur, de facili poſſet errare, vti Bald. ait *in l. precibus. num. 23. C. de impub. & al. ſubſt.* Rub. Alex. *conſ. 49. num. 2. & in fine,* & quia de hominis mente nullum poteſt eſſe certum teſtimonium, quippe quæ ſoli Deo nota ſit, idem Bald. *in l. 1. num. 40 C. de confeſſ.* quem ad hoc retulit Decian. *conſ. 10. nu. 71. in 3.* & quia in interpretanda voluntate teſta-

toris

toris diuinare non debemus, cum in teſtamẽtis nil magis proprium ſit, quam claritas. §. 1. *in Authent. de teſtam. imp.* idem Bald. *conſ.* 235. *Quod dixit, lib.* 5. Menoch. *conſ.* 97. *num.* 94. nec ſuppleri poſſunt teſtamenti verba ad ſuſtinendum præſumptam, & imaginatam mentem teſtatoris, veluti dixi ſupra, *num.* 27. nec quoque ſufficit prudenti conſideratione imaginari, ſic teſtatorem voluiſſe, ſicuti eleganter aduertit Soc. ſen. *conſ.* 104. *nu.* 8. *in* 3. pulchrè Corn. *conſ.* 61. *nu.* 2. *in* 2. Bero. *conſ.* 67. *nu.* 8. *vol.* 2. Zanc. *in* §. *cum ita, nu.* 143. vel etiam dicere, quòd maior ſit ratio diſponendi in caſu, qui euenit, quam in caſu diſpoſito, & præuiſo, ſicuti Anchar. ſcripſit *conſ.* 355. *num.* 3. ſequitur Dec. *conſ.* 218. *numero* 11. *& in pluribus alijs conſilijs.* Mantica *lib.* 3. *tit.* 19. *num.* 5. *& 6. vbi plura in re hac.*

41 Iccirco licet Alexand. *conſ.* 100. *in primo volum.* & Iaſ. *conſilio* 154. *columna penultima in quarto*, dixerint, materiam fideicommiſſorum taliter eſſe fundatam in voluntate defuncti, quòd quibuſcumque verbis, coniecturis, ſeu præſumptionibus, poteſt apparere: ſufficiat ad inducendum fideicommiſſum, ſequitur Zanch. *in* §. *cum ita, nu.* 133. per text. *in l. cum hic ſtatus*, §. *ſi quis rogatus, ff. de donat. inter virum*. in illis verbis, [ſæpe enim credimus, defunctum aliquid voluiſſe, nec tamen rogaſſe.] Ego tamen iuxta ſuprà ſcriptas concluſiones, materiam hanc moderandam exiſtimo. nec text. *in d.* §. *ſi quis rogatus*, vult, vt ea voluntas, de qua teſtator non rogauerit, fideicommiſſum inducat, ideoque.

42 Ex præmiſſis conſtat, non eſſe recipiendum, quod ſcripsit reliquit Mantica, *libro* 11. *tit.* 2. *numero* 17. dum inquit, quòd vbi ſermo teſtatoris neceſſario non inducit fideicommiſſum, pro fideicommiſſo debeat accipi, ne opinio, ſeu præſumptio, quam teſtator habuit deludatur, & ſequitur Rimin. iunior *conſilio* 482. *numero* 31. nam tunc errore teſtatot labitur, dicit text. *in d. l. ſi alij. ff. de vſufr. leg.*

43 Et huiuſmodi præſumptiones hominum, quę in iure legibus ſcriptis receptæ non leguntur, ſunt potius veriſimiliſimilitudines, nec neceſſariæ, aut violentæ, quæ transferant onus probandi in alium, & hæ ſolæ non ſufficiunt ad pronunciandum, veluti plenius docuit Specul. *in tit. de præſumpt. in* §. *ſecundo*, verſic. violenta, & in propoſito, ſequitur pulchrè Corn. *conſilio* 202. *pluries, nu.* 6. *in* 3. *& in eod. volum.* 230. *numero* 7. Ripa *in rep.* §. *cum ita, numero* 17. & vltra hos Paul. Caſtrenſ. *conſ.* 28. *nu.* 2. *vol.* 2. Hier. Gabriel. *conſ.* 97. *num.* 12.

44 Sic quoque, quamuis Zanch. *in d.* §. *cum ita, ſub numero* 134. dixerit, licere arguere à præſumpta voluntate teſtatoris, quamuis ea præſumptio nõ ſit legis auctoritate ſuffulta, ad fideicommiſſum inducendum, ſumpto argumento à legum determinationibus in ſimili, veluti ex pluribus ibi deducit; attamen in re hac, magis placet opinio Bexutij, *in l. licet Imperator, ff. de legatis primo*, ab eo improbata, videlicet, non licere arguere à præſumpta voluntate defuncti, niſi quatenus cõiectura illa ſit legis auctoritate munita, nec licere legum præſumptiones ad conſequentiam trahi, ſicuti *de l. iam hoc iure. ff. de vulg.* ſcripſit Caſtrenſ. *conſ.* 270. *Quamquam multa, volum.* 2. ac ideo præſumptio per legis auctoritatem probata, quòd legata relicta ab inſtituto cenſeantur repetita à ſubſtituto, & à coniuncto, de qua *in l. licet Imperator. ff. de leg.* 1. *& in l. ſi Titio & Męuio.* §. *Iulianus, ff. de leg.* 2. quia legalis eſt, ex ea arguere licet, ſed non ex hominum coniecturis ſuper voluntate teſtatoris, quæ fallaces ſunt, ſic Bald. *conſ.* 232. *Proponitur in facto, col.* 2. *verſ. Item Bartolus*, & idem Bald. *in rubr. ext. de præſumpt. num.* 2. inquit, quòd legis præſumptio facit plenam probationem, per text. *in d. l. licet Imperator*, vbi plenè Alexand. & Iaſ. Præſumptio autem hominis facit ſemiplenam: quia hominum præſumptiones, cum ex varijs interpretum opinionibus oriantur, incertæ ſunt, & fallaces eſſe poſſunt, ſequitur Felyn. *in capitulo quanto, num.* 2. *ext. eo.* ideoque Diuus Auguſtinus *de Ciuit. Dei, cap.* 52. relatus à Zanch. *in* §. *cum ita, ſub nu.* 143. præclarè dicebat, quod coniectura mẽtis humanæ aliquando ad verum peruenit, aliquando fallitur. & in materia, Decian. *conſ.* 12. *num.* 22. *& ſeq. in* 1. quo in loco adducit Paul. Caſtrenſ. *d. conſ.* 28. *num.* 2. *in* 1. vbi inquit, quòd licet coniecturæ, & præſumptiones dicantur liquidiſſimæ probationes, *d. l. licet Imperator*: attamen id verum eſt in cõiectura probata per legem, vel in coniectura quę clara ſit, & reſultet ex verbis per teſtatorẽ prolatis, quæ id ſolummodo, & nil aliud importare poſſint: ſi verò & aliud indicare poſſint, tũc non diceretur ſufficienter de volũtate conſtare: quia quod multipliciter exponitur, quid ſit ignoratur. Vnde concludit, voluntatem teſtatoris coniecturis probari poſſe, dummodo ſint vrgentes, & neceſſariæ, quæ aliud importare non poſſint vti dictum fuit ſupra, *num.* 39.

45 Ex his infero, verba conditionaliter prolata non importare diſpoſitionem fideicommiſſi, vti eſt caſus *in l. ſi quis ſub conditione, ff. ſi quis omiſ. cau. teſtam. & in l. Lucius, cum gloſ. communiter recepta, ff. de hæredibus inſtituend.* quia cum ſecundum eorum propriam & directam ſignificationem prolata fuerint ad conditionandum diſpoſitionem collatam in alteram perſonam, & illum effectum operentur, ac operati poſſint: nullaque neceſſitas cogat, vt conditionaliter prolata mutent naturam, & in diſpoſitionem trã ſeant: & præterea nulla vrgens coniectura moueat: quia multis de cauſis coniecturari poteſt, quòd teſtator conditionaliter de filijs grauati dixerit, ſicuti dixi *in articulo* 28. *ante numerum* 8. idcirco in fideicommiſſarijs ordinationibus, & gèneraliter in vltimis voluntatibus, verba conditionaliter prolata nõ faciunt diſpoſitionem: dixi *in artic.* 1. *nu.* 49. Et ideo filios in conditione poſitos non eſſe diſpoſitiuè vocatos, firmaui *d. art.* 28. *nu.* 4. *& infra.*

46 Hæc tamen tertia Concluſio limitatur graria abſurdi vitandi. Abſurdum autem contingere dicitur, cùm aliàs reſultaret aliqua inhumanitas, ſcandalum, vel inconueniens: & hoc argumenti genus, quia ſumptum à diſcretione naturali,

rali, frequens, ac in iure receptum eſt: ſicuti plenſſimè ex multis auctoritatibus iuris Canonici & ciuilis, deduxit Nicol. Euerard. in loco ab Abſurdo, & vltra eum addo Iaſ. *in l. exiſtima. ff. de verborum obligat.* Zanch. *in dicto §. cum ita, num.* 365. Mantica, *libra* 3. *tit.* 7. Quatenus autem ad materiam noſtram pertinet, ſic ad fideicommiſſum inducendum ab eo loco argumentati ſunt, Pet. Anchar. *conſ.* 74. *Contra Philippum*. Paul. Caſtren. *in ſuo eleganti conſilio* 264. *Videtur dicendum, in* 2. Alexan. *conſil.* 130. *Attentis, in fine primæ colum. volum.* 2. vbi ne extraneus ſuccedat, ad excluſionem ſororum teſtatoris, quæ in teſtamento beneficiatæ fuerant: ſumit interpretationem pro eis. & in alio notabili caſu, idem Alexan. *conſil.* 17. *Circumſpectis, in* 7. ne filiæ teſtatoris, ob fratrum maſculorum mortem, per teſtatoris ſorores, & alios remotiores, excludantur, quæ ex verbis per ma ſculorum mortem videbantur vocatæ, ſumpto argumento ab abſurdo, ex pluribus arguit, & decidit pro filiabus. Et ſic quoque argumentatus fuit Curt. ſen. *conſ.* 51. *colum.* 2. *verſic. ne ergo ſequatur, & conſ.* 76. *colum.* 8. *in verſ. condeſcendo*, Dec. *conſ.* 433. *col. pen. verſic. tertiò principaliter*, vbi determinat, in defectum maſculorum, legitimorum & naturalium, facta ſubſtitutione de baſtardis, intelligi de baſtardis maſculis, non de feminis, ne alioquin baſtarda femina in eo caſu excludat feminam legitimam & naturalem deſcendentem à teſtatore, quod abſurdum, & inconueniens, effectu foret. Sic etiam argumentatum reperio Craue. *conſ.* 62. *num.* 8. vbi in caſu ſuo, poſitos in conditione determinat videri diſpoſitiuè vocatos, ne ſequatur abſurdum, vt vlterior ſubſtitutus, minus dilectus, anteponatur illis in ſucceſſione: & ſic quoque arguit idem Craue. *conſ.* 130. *num.* 8. vbi, inter maſculos inductum fideicommiſſum reciprocum, concludit; ne aliàs maſculus tranſuerſalis minus dilectus ſuccedat: & in alio caſu itidem argumentatur Craueipſe, *conſ.* 113. *col.* 1. Hieron. Gabriel. *conſil.* 95. *ſub nu.* 15. 20. & 21. & ſic quàdoque, me audiēte, dixit Clariſs. præceptor meus, D. Hiero. Torniel.

Pro hac autem argumentatione videtur caſus *in d. l. hęredes mei, §. cum ita.* ſed aduerte, quòd ibi fideicommiſſum, ratione vitandi abſurdi, non inducitur, ſed in parte conſeruatur, ne in totum pereat; ad hoc etiam allegatur text. *in l. Publius, §. 1. ff. de condi. & demonſtr.* vbi non eſt vetiſimile, teſtatorem plus transferre voluiſſe in ſecundo ſubſtitutum, quam in primo vocatum, & ſic per illū text. arguit, & decidit Bart. *in l. Gallus, §. etiam ſi parente, col.* 2. *ff. de lib. & poſtum.* & eius deciſio à Doctoribus eſt communiter recepta. Verum nec inductio de illo textu, concludit: vt fideicommiſſum filio iniunctum, intelligatur ſub tacita conditione, ſi ſine filijs, & latius in *l. generaliter §. cum autem, C. de inſtit. & ſubſtit. & in l. cum acutiſſimi, C. de fideicomm.* igitur ſi ratio abſurdi vitandi operatur, vt præter expreſſa, ſuppleatur conditio ad extinguēdum fideicommiſſum, igitur & ad inducēdum, vt quod operatur propoſitum in propoſito, operetur oppoſitum in oppoſito. *ad l. ſi. §. ſi. ff. de leg.* 3. Quæ tamen inductio non eſt concludens, quia in caſu illorum iurium, ſuppletio de filijs, operatur quidem ad extinctionem fideicommiſſi, ſed nō vt ipſi ſint actiuè per fideicom miſſum vocati, ſicuti ex communi notauit Soc. *in d. l. cum auus, in vlt. q.* Quartò, quia ratione vitandæ abſurditatis permittitur interpretatio extenſiua, licet aliàs regulariter prohibita, vt per Imol. *in leg. ſi verò. §. de viro. ff. ſol. matr.* vbi inquit, quòd eo caſu interpretatio venit ex mente intrinſeca, quæ nunquam cenſetur reiecta. *l. ſcire oportet. §. eſt & aliud, ff. de excuſ. tut.* ſequitur Soc. *in rep. d. l. cum auus, num.* 89.

In hac re, puto ego valde penſandum eſſe, quia ſecundum iura ſcripta, argumētum ab abſurdo non ſumitur, niſi reſpectu perſonę à teſtatore honoratæ, ſed quòd non vocatus, ratione vitandi abſurdi vocetur, ſi verba ſecundum aliquam ſignificationem ei non ſuffragentur, non video iure cautum; ideoque filius, qui nominatim in teſtamento non fuerit inſtitutus, aut exhæredatus, habetur pro præterito, quo etiam ad rupturam teſtamenti. *l. inter cætera, cum materia. ff. de lib. & poſtum.*

46 Secundo principaliter præſcripta concluſio limitatur, quando diſpoſitio confertur in certum caſum à teſtatore conſideratum reſpectu alicuius effectus. tunc enim licet caſus ille non eueniat, ſi tamen caſus contingat, per quem idē ſequatur effectus, diſpoſitio trahitur ad caſum, euenientem, conſiderata voluntate defuncti, quia in habentibus ſymbolum facilis eſt tranſitus, *l. in rem, §. item quæcunque, ff. de rei vend. & eſt caſus in l. Gallus. §. & quid ſi tantum. ff. de lib. & poſtum* vbi de re hac pleniſſimè per Doctores, & *in l. Titius, §. Lucius, ff. de lib. & poſtum.* vbi Bart. notat quod prouiſio teſtatoris facta in vnum caſum trahitur ad alium, in quem teſtator ſimiliter prouidiſſet, ſi illum cogitaſſet, & Iaſ. ibi plura adducit: ſed ad hoc peculiares ſunt text. *in l. qui ſolidum, §. 1. ff. de leg. 2. & in l. mulier, in princ. ff. ad Treb. & in l. ſi mater, C. de inſt. & ſubſt.* & nota, quòd fidei commiſſum non inducitur de nouo, ſed inductum in vno caſu profertur ad alium caſum non expreſſum, vt in illis iuribus, ideo fideicommiſſum, relictum à matre, filio ex primo viro. à quo diuerterat, ad grauamen ſecundi viri hæredis in ſtituri poſt mortem primi viri, intellecta matris voluntate, porrigitur ad caſum emancipationis, quia ex ſcripordinatorum conſtabat, matrem noluiſſe ex perſona filij acquiri patri ſuo, in cuius erat poteſtate, & à quo ipſa diuerterat. ac idcirco relictum contulerat in caſum mortis patris. non enim credidit patrem emancipaturum filium, quia emancipando perdit iura patriæ poteſtatis. nam & in eo caſu idē prouidiſſet, prout in caſu mortis, quia vtroque caſu idem contingit effectus liberationis à patria poteſtate. Nec

ſecundus

ſecundus maritus hæres iuſte conqueritur de huiuſmodi extenſione, quia mater nō indiſtinctè, nec reſpectu certi temporis eum prætulit ſubſtituto filio, ſed dum eſſet in patris poteſtate: nec ei per filium hæreditas quæratur, & rectè dici poteſt, caſum, qui euenit, ſub verbis expreſſis cōcipi, *d. l. Gallus*, §. 1. Ideoque illorum iurium deciſio non procederet, cum ſecundus maritus hæres inſtitutus grauatus fuiſſet reſtituere poſt mortem ſuam, nam illius mors naturalis expectanda foret, & generaliter, quando fideicommiſſum relinquitur ab hærede filijs alterius, ſi per mortem patris effectu fuerint ſui iuris, producitur relictum ad caſum emancipationis, per quem idem ſequitur effectus, *l. fideicommiſſa.* §. *ſi cui, ff. de legat. 3, l. ſi ita, ff. quan. dies leg. ced.* & ibi gloſ. Bart. & alij, diuerſum eſt, cum pater ipſe grauatur filijs ſuis reſtituere, poſt mortem ſuam: nam caſus mortis non verificatur in caſu emancipationis: ſed mors patris grauati expectanda eſt, *l. cum filiofamiliàs, ad finem, ff. de leg. 1.* vbi ſcribentes omnes. Idque locum quoque habet; quamuis ex perſona filiifamiliàs hæredis inſtituti, pater ipſe factus fuiſſet hæres, & ibi in ſpecie Socin. iun. *num. 7.* ſic iura iſta declarauit. Et per ea comprobatur deciſio Ioan. Andr. *in addit. ad Specul. in rubr. de ſecun. nupt.* communiter recepta, vt latè per Alexand. & Claud. Aq. *in d. l. mulier.* & per Doctores *in d. l. ſi mater, & in d.* §. *quod ſi tantum*, Alexand. *conſ. 100. in 4.* Curt. ſen. *conſ. 52. Super teſtamentis. num. 18.* Dec. *conſ. 227. nu. 10.* Iaſ. *in l. ſi extraneus, colum. 2, ff. de cond. ca. da.* de vxore, cui maritus reliquerat mille fruenda toto tempore vitæ ſuæ, ea caſte, & vidualiter viuente, & poſt eius mortem ſubſtituerat. nam ea tranſeunte ad ſecunda vota, decidit locum eſſe ſubſtituto ex mente teſtatoris, qui ſi credidiſſet eam nupturam, in eum quoq; caſum ſubſtituiſſet: & plura ſimilia exempla adducunt Repetētes, *in d.* §. latiſſimè autem præter alios Socin. iun. *in ſuo ſolemni conſ. 106. in 1. num. 11.* plenè Surd. *conſ. 46. num. 6.*

47 Non tamen fit extenſio ad caſum diſſimilem, ſeu contrarium caſui expreſſo; quamuis & in illo caſu magna ſit præſumptio voluntatis teſtatoris, & præſertim in ſubſtitutionibus fideicommiſſarijs, quæ afferunt onus, caſus eſt *in l. ex facto*, §. *ſi quis autem*, & §. *fin. ff. ad Trebell.* cum pluribus concordantibus, nam ſubſtitutio concepta ſub conditione, ſi ſine filijs, decedente hærede eum filijs, omnino expirat, nec reſurgit, licet filij deinde modico interuallo poſt, decedāt ſine filijs, nihilominus maxima præſumptio eſt, vt teſtator voluerit, morientibus poſtea filijs ſine filijs, locum eſſe ſubſtituto. & ſi de hoc teſtator fuiſſet interrogatus, veriſimiliter ſic reſpondiſſet, vti in ſpecie argumentatur Dec. *conſ. 465. numero 15.* & fuit de mente Soc. ſen. *conſ. 218.* clarè autem ſic explicat Socin. iun. *conſ. 106. nu. 24. lib. 1.* Natura autem repugnātiæ, & diſſimilitudinis efficit, vt ſubſtitutio ſub ea conditione concepta nō producatur ad caſum euenientem, quia decedere ſine filijs, & decedere cum filijs, qui poſtea ſine filijs decedant, ſunt caſus contrarij, & diſſimiles, nil mirum ſi productio non fit ad caſum diſſimilem, vel contrarium, nam contrariorū contraria eſt ratio, *l. 1. ff. de his qui ſunt ſui*, & diſſimiliū diuerſa eſt ratio, ac nulla ſocietas, *l. inter ſtipulantem*, §. *ſacram. ff. de verbor. oblig.* & in propoſito non fieri extenſionem, ex teſtatoris mēte, ad caſum diſſimilem, vel contrarium, poſt Bart. notarunt communiter Doctores *in d.* §. *& quid ſi tātum.* Ang. *in l. 1. & in l. ſi pater ff. de vulgar.* Alexand. *conſ. 1. col. 5.* 2 *in 1.* Soc. ſen. *conſ. 77. col. vlt. & conſ. 140. colum. penult. & vlt. in 1.* & præcisè in terminis Alexand. *d. conſ. 139. in 6.* ſe ipſi abundè *in Artic. 29. nu. 22. & infra.* Intellige in conditione meræ voluntaria, ſecus in conditione neceſſaria ad effectum, vt diſpoſitio locum habeat, veluti in vulgari: quæ ſi concepta ſit in caſum impotēriæ, trahitur ad caſum voluntatis, & è contra. *l. cum proponas, C. de hæred. inſtit. pleniſſimè notatur in l. 1. ff. de vulg.* Quæ quidem regula locum quoque habet, etiam ſi vulgaris facta ſit in vno caſu indiuiduo impotentiæ: nam 2 trahitur ad alios caſus. not. in d. l. 1. plenè autem Bart. & poſteriores *in l. Gallus.* §. *& quid ſi tantū.* Bal. *in l. cum proponas. C. de hæred. inſtit.* Ruin. *ibi num. 55.* Corn. *conſ. 276. num. 18. lib. 3.* Soc. iun. *d. conſil. 106. num. 8. lib. 1.* Gabriel. *conſ. 104. num. 1. & 95. num. 13. lib. 2.* & plures congerit Tiraq. *in rep. l. ſi vaquam, in verbo libertis. nu. 41. C. de reuoc. donat.* & ita in vulgari conſtitutum eſt: quia vt locum habeat neceſſe eſt, vt hæres nolit, vel non poſſit adire hæreditatem. Quare regula de non extenſione locum habet in conditionibus voluntarijs. & ex profeſſo ſic quoque conſuluit Gratt. *Reſponſ. 124. libro 11.* Intellige nedum in vulgari in hæreditate directa, ſed etiam in fideicommiſſaria, vbi amplè legitur apud Laderc. *conſ. 72. per totum.*

48 Nec huic declarationi obſtant text. *in l. 1. in hoc iure. ff. de vulg. in l. quamuis, C. eo. in l. in teſtamento, C. de teſtam. mil. & in l. fin. C. de inſtit. & ſubſtit.* vbi vulgaris expreſſa porrigitur ad caſum pupillaris, & è cōtra: attamen ſubſtitutiones iſtę concupiuntut in caſibus diuerſis, vel etiam contrarijs, & id ex voluntate teſtatotis conſtitutum fuiſſe, Bartol. inquit *in d. l. iam hoc iure*, qui ſubſtituendo in caſum vulgaris, veriſimiliter etiam in caſum pupillaris ſubſtituiſſet, ſi caſum illum cogitaſſet, & idem Bartol. *in l. Centurio, ante num. 22.* & abundè probauit Crau. *conſ. 904.* Decian. *conſ. 34. num. 24. in 3.* Petra Placent. *de fideicommiſ. prohib. q. 9. nu. 46.* vbi per ea iura arguunt ad prorenſionem fideicommiſſi in caſu contrario quæ tamen non probant.

49 Nam ideo fit protenſio de vulgari ad pupillarem, & è contra, quia ſic ex legum auctoritate conſtitutum fuit, vti in terminis dixit Bald. *in l. ſi cum dotem*, §. *ſi patri, ad finem, ff. ſolut. matrim.* idcirco trahi non poſſunt ad conſequentiam in alijs terminis, ſicuti in ſpecie deduxit Paul. Caſtrenſ. *d. conſ. 270. Quamquam multa, volum. 2.* & Socin. iun. *conſ. 8. num. 9. & infra, in 3.* ideoque ab illis iuribus non licet arguere ad fideicommiſſariam. Vnde in vulgari, quia concipitur in caſu, ſi hæres non erit, non continetur fideicommiſſaria, quæ in caſum

casum contrarium hæreditatis aditæ confertur. & per non additionem expirat. *l. ille à quo. §. si de testamento. ff. ad Trebell. & ibeam quam, C. de fideicomm.* & latè dixi *in Art. 2. & Artic. 34. num. 61. & infra*: prout nec etiam in pupillari, Bartol. & posteriores omnes, *in d.l. Gallus, §. 1.* Alexand. *cons. 2. col. 2. in 3.* Dec. *cons. 287. num. 3.* & est indubitata propositio, pulchrè las. *in l. Centurio, numero 52.* & dixi *in Art. 34. num. 8.*

50 Quare autem ex cõstitutionibus Marci & Severi, inductum fuerit, vt facta per patrem substitutione filio impuberi hæredi instituto, invnum, vel in alterum casum, in vtrumq; videatur substituisse, Ruin. *in l. 1. num. 112. ff. de vulg.* rationem in expressa pupillari reddidit, quia ita testator voluit, suam, & pupilli hæredi: ratem, post pupilli mortem peruenire ad substitutum, fortius ergo suam per pupilli repudiationẽ ex vulgari. quã sanè rationem ex pluribus secutus fuit Menoch. *lib. 4. præsumpt. 43. nu. 2. & infra.*

51 Quam quidem rationem amplifico & declaro. Nam per pupillarem compertum est, testatorem voluisse substitutum habere nedum hæreditatem, & bona sua, sed etiam bona impuberis, vndecumque impuberi acquisita. *l. sed si plures, §. ad substitutos. ff. de vulgar.* & de vtroque genere bonorum notat Bartol. *in l. 2. num. 30. ff. eo.* Ripa *ibi. nu. 43.* Politus, *in tract. substit. in tit. de pupillari, numero 12.* & Paul. Leon. *in eodem tractatu, & lit. num. 210.* Menoch. *dicto loco, præsumpt. 48.* Quæ ergo ratione voluit pupillo adeunte hæreditatem, & in pupillari ætate decedente vniuersa bona pupilli, propria, & paterna, ad substitutum peruenire, ergo repudiante pupillo paternam hæreditatem, necessario voluit eam ad substitutum peruenire, ideoque aduersus vim verborum, sic ex mente testatoris constitutum fuit: Quæ sanè ratio deducitur ex text. *in d.l. hæredes mei. §. cum ita*, vbi similiter aduersus verborum vim, non denegatur substituto in totum, partis petitio. Secundã addo rationem: nam cum pater instituto filio pupillo, eidem per pupillarẽ substituit: nisi in pupillari expressa inesset tacita vulgaris, contingere equidem posset, vt per repudiationẽ filij, testamentum patris enanesceret: sicque deficeret pupillaris substitutio. *l. 2. §. adeo. ff. de vulg. l. si nemo. ff. de reg. iur.* ideo in expressa pupillari, vt omni casu sustineatur, fauore pupilli, & testatoris, inest tacita vulgaris: & ne alioquin in facultate pupilli, & tutorum eius sit, per repudiationem euertere totum testamentum, & deludere pupillarem substitutionem.

52 In expressa autem vulgari constitutum fuit inesse pupillarem tacitam, post aditam hæreditatem, in omnibus pupilli bonis, quia pupillaris est filij prouisio: vnde sicut testator de substituto sibi vulgari in vnum casum prouidit, sic etiã videatur per pupillarem prouidisse filio impuberi, per quam pupillo succeditur, ac si ipse testatus fuisset: etenim considerauit iurislator, patrem pro filio bonum capere consilium, *ad l. nec in ea, ff. de adulter.* & ideo quem sibi per substitutionem vulgarem, hæredẽ elegit, voluisse etiam hæredem fore filij sui impuberis, in ea decedentis ætate, in qua de hærede sibi consulere non potuit.

53 Quare autem constitutum non fuerit, vt per fideicommissariam videatur pupillo substituisse, ratio fuit: quia fideicommissaria est onus, ac ideo expresse a patre filio iniuncta, eius propria bona non continet, quamuis in pupillari ætate decedat, *l. coheredi, §. cum filiæ. ff. de vulg.* Quocirca dicta iura, in terminis suis, prout cõstituta fuit, accipi debent, nec trahi ad materiam fideicommissariæ, sicuti supra dixi, *num. 48.*

54 Tertio principalis conclusio limitatur, quando testator fideicommissum relictum ad certas personas, & tempus, constituisset, subiecta generali ratione apta cõprehendere ex sui natura plures alias personas, & plura alia tempora, nã generaliter fideicõmissum protenderetur, quatenus ratio expressa indicaret, nã ratio expressa ampliat & restringit dictum; ac ideo fideicommissum à ratione expressa regulatur, *l. cum pater, §. dulcissimis, ff. de legat. 2.* & est commune dictum, Paris. *cons. 6. num. 20. lib. 2.* Clar. *in §. Testamentum, q. 76. vers. quinimmo.* vbi ad hoc plura Paris. consilia congerit, & in specie notauit Bartol. *in l. pater filium, §. fimdum. ff. de lega. tertio*, vbi licet alienatio prohibita ad tempus, videatur post illud tẽpus permissa, vt in eo textu: fallit, si subiecta fuerit ratio, quia testator vult bona sua nũquam exire de familia. nam prohibitio, ob vim rationis, perpetua redderetur, quia mens & verba testatoris in ratione expressa, suffragantur, vt perpetuum respectu temporis resulter fideicommissum; sic etiam si testator prohibuerit filios hæredes institutos, bona sua extra familiam alienare, licet prohibitio sic facta non egrediatur personas filiorum, veluti dixi *in Artic.* 1. attamen si subiecta fuerit ea ratio generalis, quia velit bona sua cõseruari in familia, vel in perpetuum, aut per alia verba tractum temporis denotantia, hoc casu, prohibitio, non personalis filiorum, sed perpetua, ac realis, & extendibilis erit, sic Paul. Castr. *cons. 77. Visis, numero 5. volum. primo*, Roman. *consilio 457. Circa propositam.* Soc. *cons. 43. columna 2. volum. 3.* Iason *cons 23. col. 1. in 3.* Dec. *cons 182. nu. 4.* Ruin. *158. num. 11.* vbi pulchrè, *& ibi. num. 18. in 2.* Paris. *cons. 7. col. 3. in 3.* Curt. iun. *cons. 115. col. fin.* Crott. *in rep. §. Dini, num. 127. & ilic* Ripa, *sub num. 108.* Crauet. *cons. 244. colum. 2.* Bero. *cons. 64. nu. 17. in 2.* Roland. *cons. 6. nu. 21. in 4.* Cephal. *cons. 134. num. 29.* & *infra.* plenissimè Rimin. iun. *cons. 20. num. 29.* & latius *cons. 482.* Petra Placent. *in tract. de prohib. fideicommiss. q. 5. num. 81.* Quibus addo in pulchro casu Eugen. Perus. *in cons. 54. nu. 20. & infra.* non tamen desunt contradictores, Ruin. *cons. 127. sub num. 9. in 2.* Bero. *cons. 80. num. 41. in 2.* Baret. *cons. 55. nu. 2.*

55 Illa tamen Bartol. traditio declaratur duobus modis.

Primum, vt ratio non ampliet fideicommissum, & prohibitionem, quando commode restringi potest ad terminos constituti fideicommissi,

miſſi, & prohibitionis præcedentis: ſic Alex. *conſil. 59. Attentis, colum. penult. verſ. nec obſtat. in 3.* veluti ſi dictum fuiſſet: quia voluit bona ſemper per manere in ſua familia, ſecundum modum ſupra ſcriptum, aut per ſimilia verba, nam nõ ampliaretur fideicommiſſum, & prohibitio, ſed conualidaretur ex illa rationis expreſſione, ſequitur Dec. *conſ. 291. conſ. pen. verſ. non obſtant*, Bero. *conſ. 90. nu. 3. in 2.* Rub. Alexan. *conſ. 1. col. 3.* Ruin. *conſ. 150. col. vlt. in 2.* Rimin. iun. *conſ. 20. num. 29.* & ſic etiam fuit de mente Alex. *conſ. 139. in 5. Ruin. 153. nu. 5. in 2.* Baretta poſt alios, *conſ. 18. num. 4.* Hęc tamen Alex. limitatio ſeu declaratio euadi poteſt: quia ſcilicet verba illa poſſint ſic accipi. quod vo luerit bona ſemper conſeruari in ſua familia, ſecundum modum ſupraſcriptum, ideſt per viam prohibitionis.

56 Secundo declaratur, vt locum non habeat quando teſtator non per modum rationis, ſed per modum illationis, & cuiuſdam futuri euentus, locutus fuiſſet: quia dixiſſet, ita enim fiet: ſic Bart. ipſe *in d. §. fimdũ*, per illum tex. Roman. *conſ. 457. verſ.* ita quòd. nam dictio hæc, vim illatiuam habet, *cap. cum M. extra de conſtitut.* aut, adeo quòd, Gabriel. *conſ. 111. num. 22. 23.* vel ſi dictum fuiſſet, ad hoc. nam & modus iſte loquendi vim enũciatiuam magis habet, quam diſpoſitiuam. Socin. iun. *conſ. 163. num. 5. & num. 12. in 2.* & in eodem caſu, Alciat. *conſ. 35. ſub nu. 22. lib. 9.* vel etiam quòd dictum fuiſſet, ita & taliter, quòd bona nunquam exeant de familia, ſic Cæphal. *conſ. 510.* vnà cum Menoch. ab eo relato.

57 Videndum modo eſt, an omnis voluntas à teſtatore expreſſa, ſeruanda ſit, quod videtur: quia lex dicit, diſponat teſtator & voluntas ſua ſit lex, *l. verbis legis. ff. de verb. ſign.* & *diſponat, in Authen. de nupt.* ſed tamen nec id perpetuum eſt. Vnde conſiderandum eſt: nam aut teſtator diſponit circa perſonas, aut circa res, aut circa actiones, aut circa modos, aut circa conditiones.

58 Primo caſu ſubdiſtingue, aut diſponit circa perſonam ab eo non honoratam, aut circa honoratam: ſi circa inhonoratam, grauamen, & ordinatio illam non afficit, *ad l. ab eo. C. de fideicom miſ. & plene dixi in Art. 13. num. 16.* Cum autem diſpoſitio vertitur circa honoratum, diſtingue ad huc, aut circa hæredem, aut circa fideicommiſſarium, vel legatarium, hæredem autem poteſt teſtator grauare iure nouiſſimo in totum, quia poteſt prohibere Falcidiam, & Trebellianicam dixi *in Artic. 3. num. 84.* niſi ſit de filijs, nã hi detra hunt legitimam, & præterea Falcidiam, & Trebellianicam, de relictis conditionalibus, vti plenè expoſui *in illo Artic.* Rurſus ſi hæredes ſint de illis, quibus iure legitima debetur, in ea grauari nequeunt, *ad l. quoniam in prioribus, & l. ſciimus. §. cum autem, C. de inoffic. teſt.* & de hęrede quatenus graua ri poſſit, plenè dixi *in Art. 33. nu. 46. & 47.* & de hærede hæredis, *in Art. 1. num. 14. & 15. & plenius in Art. 12. num. 23.* fideicommiſſarios autem & le gatarios, quatenus teſtator grauare poſſit, abun dè dixi *in eod. Art. 33. num. 33. & infra.*

59 Hæredem inſuper non poteſt teſtator facere ad tempus, ita vt poſt illud tempus deſinat eſſe hæres, *lege hæreditas ex die. ff. de hæred. inſtit.* vbi ſic notarunt Bartolus Bald. Angel. Imola, Cumanus & Paulus, & eſt ratio: quia ſecundum iuris ciuilis regulas, qui ſemel eſt hæres non poteſt amplius deſinere eſſe hæres, *l. ei qui ſolvendo. ff. de hæred. inſtit. l. & ſi ſine, §. quod Papinianus. ff. de minor.* adeo vt lureconſul. dixerit: Impoſſibile eſſe, quemquam poſt aditam hæreditatẽ ſummoueri, aut exhæredari, *in l. tertia, §. filius. ff. de liber. & poſtum.* ideoque ſi poſt eam diem alius ſit inſtitutus, aut ſubſtitutus, hic non iure directo, vti hæres, ſed per obliquum vti fideicommiſſarius ſuccedit, ſicuti latè & vtiliter declarãui *in articulo quinto, numero 15. & infra.* Et ratio poteſt eſſe: quia per additionem hęreditatis, iura actiua, & paſſiua, acquiſita fuerunt hæredi, *toto tit. C. de hæred. act. & in l. vnica, C. vt actio, ab hærede. & cõtra hæred.* perinde ac ſi eſſet eadem perſona defuncti, *l. hæres & hæreditas. ff. de vſucap. §. 1. in Authen. de ureinr. à nob. præſtito*, idcirco iura ſic quæſita, tempore non finiuntur, ad text. *in l. nemo poteſt. ff. de lega. 1.* & infra dixi *num. 108.*

60 Diuerſum eſt in legatis, & fideicommiſſis, nam, hæc ad tempus dari poſſunt, ita vt poſt illud tempus deſinant eſſe legatarij, & fideicommiſſarij, ſic Bal. notauit *in d. l. hęreditas*, per text. *in l. illud. C. de legat.* vbi legatum relinqui poteſt ad tempus certum, & incertum, ita vt poſt illud tempus, res legata tranſeat in alium, & tempore aduenięnte, ipſo iure, rei legatæ dominium in ſecũdum legatariũ transferatur, & ſic in ſpecie in eo text. notarunt Bart. Bal. Saly. Angel. Fulgoſ. Paul. Alex. & Ias. & eſt ad idem text. *in l. Titia, §. Titia cum nuberet, ff. de leg. 2.* vbi Bart. *in 1. col.* Paul. de Caſt. & plenius Paul. Pic. *in repeti. & in l. ſi à me. ff. ad leg. Falcid.* & in donationibus, *in l. quoties, C. de dona. quæ ſub modo, & in d. l. illud* Sed hic aduertendum eſt, nam quò ad iura re alia, fideicommiſſarius, & legatarius, definit ipſo iure ea habere, nam tranſeunt in ſequentem abſque reſtitutione, vt in dictis iuribus, & in fideicommiſſaria rio, dixi *in art. 2. num. 58.*

Sed quantum attinet ad iura perſonala contracta inter hæredem, & inter legatarium, *ad text. in l. ex maleficijs. §. hæres. ff. de actio. & obligat.* hæc quidẽ tempore, ipſo iure non finiuntur, *dicta l. nemo poteſt, & l. obligationum, §. placet. ff. de action. & obligatio.* ſed ope exceptionis, & ſic tradiderę Bart. & præcitati *in d. l. illud.* vbi Bald. pulcherrimè declarauit, idem Bar. & poſteriores, *in d. l. nemo poteſt. colom. vlt.* Quod verò attinet ad iura perſonalia actiua, quæ à teſtatore in legatarium tranſiere, quia non directa, ſed vtilia in eum translata fue re, *l. ex legato C. de legat. l. emptori. l. poſtquam. C. de hæred. vend.* & in l. omnibus. ff. de actio. & obliga. hæc quidem ipſo iure in ſequentem legatarium & fideicommiſſarinm tranſeunt *ad dicta in art. 2. num. 59.*

61 Item hæreditas ex die certa dari non poteſt, vt ex tunc hæres incipiat eſſe hæres, *dicta l. hæreditas,*

Bald. & Angel. Bartol. & poſt eum Crot. *num.* 52. & 53. Ripa *in l. re coniuncti. num.* 133. *ff. de legat. tertio.* Paul. de Caſtr. *in l. quoties, §. ſi duo, in fine. ff. de hæred. inſtit.* Philipp. Franc. *in rep. cap. ſi pater, mihi car. quarto, columna ſecunda*, Iaſ. *in l. ſi mora, in quarto not. ff. ſolu. matrim. de teſtam.* Crauet. *de antiquit. tempor. in quarta parte, num.* 129. & ſufficit etiam tacita prohibitio, ſicuti pleniſſimè declarauit *in articulo nono, ſub numero tertio*, vbi ad hoc retuli complurimos concordantes.

66. In hæreditatibus autem, an prohiberi poſſit, variarunt maiores noſtri, & quinque referuntur opiniones, vt latè per Imol. *in l. prima, §. ſi ex fundo, ff. de hæred. inſtitut.* & per Franc. *dicto loco.* Din. enim negatiuam aſſeuerauit, *per regul. dictæ Lius noſtrum*, & per text. *in l. ſi quis ita hæres inſtituatur excepto fundo, ff. de hæred. inſtit.* vbi ſic quoque Bald. notauit, & Dini opinionem latiſſimè tuentur, Imola *in dicto §. ſi duo. & in dicta lege prima, §. ſi ex fundo*, Roman. *in l. vnica. C. quando non pet. par.* Angel. Aretin. *in §. hæreditas, Inſtitut. de hæred. quæ ab inteſt.* Decius *in rubr. C. eod.* Socin. iun. *conſilio* 111. *numero* 16. *in primo.* & communem dixit Alexand. *in l. ſi quis priore, columna vltima. ff. ad Trebellian.* Curt. ſen. *conſilio* 75. Andreas. Ripa, *d. l. re coniuncti, numero* 134. pro qua allegatur gloſ. *in l. ſeruus communis ab extero, ff. de acquir. hæred.* quam ibi notarunt Angel. Imola, & Paul. ſed certè gloſ. illa nihil de prohibitione dicit: pro hac tamen ſententia, conſidero ego, quod impoſſibiles conditiones de iure vitiantur, & non vitiant inſtitutiones, & diſpoſita in teſtamento, vt infrà dicam *numero* 116. Secundo conſidero, quòd ſicut teſtator non poteſt facere hæredem ad tempus, ne pro alio tempore inteſtatus decedat: ſed reiecta prohibitione, & reſtrictione teſtatoris, hæres perpetuo eſt hæres: ſicuti plenè dixi in Articulo quinto, numero decimoſeptimo: ſic quoque reſpectu rerum, & bonorum, arguendo de re ad tempus, *ad l. miles ita, §. primo, ff. de teſtam. milit.* nam regula *d. l. ius noſtrum*, æque procedit reſpectu bonorum, & temporis: & quia teſtamenti validitas, & opinio, quæ pro eo ſtat, eſt valdè fauorabilis, *ad l. ſi pars, ff. de inoffic. teſt.*

Et Dini opinio indubitanter procederet, cum teſtator inſtituiſſet in re certa aliquem, puta filiam, vel ſecundo genitum, & prohibuiſſet ne plus habere, aut petere poſſet: Hæredem autem vniuerſalem inſtituiſſet maſculum, vel primogenitum, qui repudiaret, aut aliter ſuccedere non poſſet, nam quia illius contemplatione ea prohibitio videretur facta, *ad l. peto, in principio, ff. de legat. ſecundo*, ceſſante cauſa, prohibitio non operabitur, quoniam res aliter nunc ſe habet: & impeditus plus petere ab hærede ſcripto: non videtur prohibitus habere in alium futurum caſum, eo non ſuccedente: *ad l. Paulo Callimacho, §. Pomponius, ff. de legat. tertio, & l. quod Seruius, ff. de cond. can. da.* & in ſpecie ſic determinauit Bartol. *in dicto §. ſi duo. columna vltima*, ſequuntur Bald. *ibidem*, vbi refert ſic conſuluiſſe, prout vere conſuluit *conſilio* 379. *Thema, ſuper quo, columna ſecunda, in quarto*, Angel. *in l. penult. ff. de inoff. teſtament. & in dicta l. dominus, §. primo*, & vtrobique refert ſe vna cum Bald. conſuluiſſe, Franc. & Crauet. *in locis prælegatis*, Iaſ. *conſilio octauo columna tertia, libro* 3. Et traditio hæc generaliter accipiẽda eſt in quecumque hærede vniuerſaliter inſtituto, etiam extraneo: nam eius contemplatione ea clauſula videretur adiecta, quem teſtator omnibus prædilexit: & ſi alter ſenſerit Crauet. Intellige tamen, & modera, cum hæres vniuerſaliter inſtitutus ex teſtatoris cogitatione abſolute ſuccedere poterat, ſecus ſi in vno caſu tantum, veluti ſi ventre vxoris vniuerſaliter hæredem inſtituiſſet: nam non aliàs ſuccedere poteſt niſi naſcatur, ideoque illa clauſula videretur adiecta fauore ipſius, ſi naſcatur, ſin autem fauorem venientium ab inteſtato. ſic Bartol. *in dicto §. ſi duo, in fine, & in dicto ſuo conſilio* 156. Sequitur Crot. *dicta l. re coniuncti, ante numerum quinquageſimum ſextum*, & vltra prælegatos, Bartolus ſententiam vti communem probauit Cornel. *in l. quoties, numero trigeſimoſeptimo, C. de hæredit. inſtitut.* Clar. *in §. teſtamentum, quæſtio. ſeptuageſimaquarta.*

Cæterum aduerſus Din. ex profeſſo tenuit Bartolus, *in dicto §. ſi duo.* per illum text. qui tamen text. euadi poteſt: quia clauſula illa, ſi modo defuncti voluntas manifeſtiſſime non refragetur, non fuit adiecta, ad denotandum, tunc inſtitutis ex re certa, reſiduum accreſcere, niſi voluntas repugnet: quia ſuperfluo iureconſultus propoſuiſſet duos inſtitutos. item ex rebus certis inæqualibus: quocirca clauſula illa refertur ad partes.

Secundo conſiderat, quod uoluntas hæc inducit iuris repugnantiam, ad regula *in dicta lege, ius noſtrum*, ideo utitatur, *l. ſi Titius, ff. de conditionibus inſtitutionum*. Sed huic reſpondetur, iſtud eſſe de quo quæritur, an ſcilicet diſpoſitio iſta iuri repugnans utietur in hac parte, an uero utiet etiam inſtitutionem text. autem *in dicta lege, ſi Titius*, locum quidem habet in perplexitate facti.

Tertio cõſiderat teſtatorẽ poſſe ſubſtitutionem tollere. poſſe ius accreſcendi: ita ut res reducatur ad cauſam inteſtati, ſublato eo iure: per caſum in lege penultima, ff. de iniuſ. teſtament. item per contrariam uoluntatem impedire, ne ſeruus inſtitutus hæres conſequatur libertatem, & hoc modo uires teſtamenti ſubuertere, ut latius ibi deducit.

Quarto, quia in his quæ dependent à uoluntate defuncti, non à legum ſolemnibus, defuncti uoluntas ſeruanda eſt, quæ totum in teſtamentis facit.

Quinto, quia illa prohibitio, ne plus petere poſſit: neminẽ alio hærede inſtituto, uidetur adiecta fauore uenientium ab inteſtato: dicta lege, peto, in principio, ſicut alio hærede inſtituto, fauore illius. nec dubitare occurrit, quod lædatur *regula. l. ius noſtrum.* quoniam ex toto decedet inteſtatus. idem tenuit

Bartol. ipſe *dicta l. ſi quis priore, & in conſilio* 156. *Titius fecit*. & latius *in conſilio* 177. *Mattheolus*, Alberic. *in l. ſeruo manumiſſo. ff. de condict. indeb.* Paul. de Caſtr. *in l. ſi poſtumus, in fine principij. ff. de lib. & poſtum. & in dicto* §. *ſi duo, & in dicta l. quoties*, vbi hanc probatur, ſiue teſtator hæredem ſcripſerit in re certa, ſiue in quota, & illum prohibuerit plus habere: Angel. in expreſſa prohibitione tenuit cum Bartol. ad quod adducit gloſ. *in d. l.* 1. *dominus*, §. 1 *ſic enim in l.* 1. *C. de teſtam. milit.* & hanc communem dicens probauit Corn. *in d. l. quoties*, & conſulendo, Iaſ. *d. conſ.* 8. *nu.* 2. & in eodem caſu, Curt. iun. *conſil.* 12. Gozad. *conſil.* 11. *colum.* 6. Ripa *in d. l. re coniuncti, num.* 34. & Cror. *num.* 55. Crauer. *loco præallegato, num.* 133. & Bartol. traditio maximè præualeret, præcedente alio teſtamento valido, vti ex mente Bartol. *in dicta l. ſi quis priore*, ponderauit Curt. iun. *d. conſil.* 12. *columna penult.* Bald. verò *in dicta* §. *ſi duo*, diſtinxit concordando opiniones Dini, & Bartoli. nam aut loquimur in inſtitutione, quæ habet formam relicti particularis, & eo caſu, prohibitio impediat ius accreſcendi, *dicto* §. *ſi duo*; aut in inſtitutione vniuerſali, à qua excepta ſi res aliqua particularis, & illa exceptuatio non valeat: ſic intelligit text. *in d. l. ſi quis ita hæres inſtituatur excepto fundo*, & doctrinam hanc habuit vbique Bald. & ipſe *in repd. in ſuis, in* 7. *quæſt. ff. de lib. & poſtum. & in l. vnica, num.* 23. *C. quan. non pet. par.* & idem Bald. *conſil.* 480. *Teſtator inſtituit, in primo*, quam etiam diſtinctionem probauit vbique Angel. *in d. l. ſi poſtumus, in d. l. penult. ff. de inoff. teſtam. in d.* §. *ſi duo, in l. ſed ſi plures*, §. *ſi ex aſſe, ff. de vulgar. & in d. l. ſi quis priore, & in d. l. dominus*. §. 1. *& in ſuo conſilio* 351. *& in d. l.* 1. *C. de teſtam. milit.* vbi præterea addidit tertium membrum, non conſiderarum à Bal. quando ſcilicet hæres fuit inſtitutus in quota hæreditatis, & prohibitus plus habere: nam hoc caſu voluit cauſam teſtari, vti nobiliorem, trahere ad ſe cauſam in teſtati. Et cum Bald. in primo dicto concordat Curt. iun. *d. conſ.* 12.

Reperio, quòd idem Bald. *conſ.* 468. *Quidam Titio, columna* 1. *in primo*, intellexit, eam prohibitionem factam fuiſſe fauore venientium ab inteſtato, ac ideo hæredem rogatum videri per fideicommiſſum illius reſtituere, *d. l. peto, in principio*, & fuit opinio Salyc. *in d. l. quoties, colum. pen. in* 6. *quæſt.* cum concordantibus, *de quibus in* 5. *artic. numero* 13. & indubitanter addita Clauſula codicillari, vt ibi dixi.

Rurſus idem Bald. *Dicto conſ.* 480. *in* 1. in filio inſtituto in re certa, concludit, prohibitionem nihil operari, quia legitimam integram iure inſtitutionis capere debet, nõ obſtante aliqua prohibitione, §. cæterum, in Authent. vt cum de appel. cognoſ. & quia legitima à reſiduo ſeparari nequit: *ad l. hæres inſtitutus, C. de impub. & ibi notatur, & latè per Alexand. in l. quia poterat, ff. ad Trebell.* ideo ex neceſſitate totum conſequitur: quia teſtator nõ poteſt pro parte inteſtatus decedere, & idem quoque ſenſit *in dicta l. quoties*, & Sal. *dicto loco*, & Philip. Franc. *in d. e. ſi pater. ear. 4. colum.* 3. & videtur verior opinio, aduerſus Caſtrenſ. *in dicto* §. *ſi duo, & in d. l. quoties*, vbi illam Baldi traditionem improbauit.

Porro duobus hæredibus inſtitutis, vel ex rebus certis, vel ex quotis hæreditariis, altero prohibito plus habere, valet prohibitio fauore cohæredis. Bartol. *d.* §. *ſi duo, & in conſ.* 48. *Gallus Fallopi in fine*, Bald. *d. l. vnica, in* 9. *quæſt. C. quan. non pet.* Cror. *dicta l. re coniuncti, numero* 56. *poſt Imol.* ab eo relatum.

67 Omnibus autem per fideicommiſſum, & legatum, relinqui poteſt: niſi expreſsè ex legibus prohiberi ſint capere, ad text. cum gloſ. *in* §. *legari, Inſtitut. de legat.* vnde eleganter D. Iaſ. *in l. cætera, num.* 2. *ff. de legat.* 1. dicebat edictum de legatis, & fideicommiſſis, prohibitorium eſſe certarũ perſonarum: incapacibus autem teſtator relinquere non poteſt. Quales ſunt hæreticus, damnatus ad mortem, aut in metallum, deportatus, bannitus in ære, frater Minor, Forenſis prohibitus ex forma ſtatuti ſuccedere, ſpurius teſtatoris, & huiuſmodi; de quibus ampliſſimè ſcripſi *in tract. de iure Fiſc. in tit. de incapacibus, & infra: & de his habetur in l. ſi in metallum, ff. de his qui pro non ſcrip. in l. cogi*, §. *hi qui ſolidum, ff. ad Trebellian. in l. cum pater.* §. *hæreditatem*, vbi Bartol. *ff. de legat.* 2. *in l. prima. C. de hæredib. inſtit. & l. Manichæos. C. de hæret.* Hi tamen omnes, quibus lege poſitiua vita naturalis non adimitur, alimentorum capaces ſunt, *d. l. ſi in metallum. & ff. de alim. leg. l. is cui, & l. ſeruos.* In his autem ordinatio teſtatoris nihil poteſt; quia lex ſuperioris reſiſtit, *d. l. nemo poteſt.*

68 Item turpia relicta nocit valent, turpia autem relicta tribus modis cõſiderari poſſunt; Primo, ex verbis: vt quia cõtumelioſa, & iniurioſa ſint: & ſiquidem prolata ſint in actu exhęredationis, quia ſunt de proprietate actus, non vitiant: gloſ. communiter recepta, *in l. turpia, ff. de leg.* 1. per text. vbi eſt caſus, *in l. etſi pepercerit, in principio. ff. de lib & poſtum.* vbi ſic notarunt Doctores communiter, Angel. *in l. quoties.* §. *ſi quis nomen. ff. de hæred. inſtitut*, ſi verò prolata ſint in actu inſtitutionis, vel legati, quoniam extranea videntur, quia hæc benemerentibus conferre ſolent. *ad l. nec adiecit. ff. pro ſoc.* Gloſ. Bartol. Imola, Paul. Alexand. & Iaſ. *in d. l. turpia*, diſtinguunt: aut teſtator vſus fuit verbis generalibus, & relictum non vitiatur, *l. his verbis*, §. 1. *ff. de hæred. inſtit.* per illum text. vbi ſic quoque Bartol. & Bald. & communiter Doctores *in d. l. etſi pepercerit*, Aretin. *ibi in ſecunda columna.* Aut verbis ſpecialibus, veluti fur, homicida, vel ſputius, vel indiuidualibus, & his caſibus vitientur tam legata, & fideicommiſſa, quam etiam inſtitutiones, per text. *in dicta l. quoties.* §. *ſi quis nomen, & in dicta l. turpia*, & ſic quoque norauit gloſ. *in l. tertia, C. quemad. teſtam. aper.* idque ſcribentis odio conſtitutum fuit, *dicta l. turpia*, & licet Cuman. *ibi*, quem ſequitur Socyn. *in d. l. & ſi pepercerit*, aliter intellexerit ea iura, à communi tamen traditione non eſt recedendũ, quia text. *in d. l. turpia*, clarè loquitur in turpi legato notãdi legatarij cauſa facto: quod eſt nedũ vbi res turpis eſt in legato, ſed etiã cum demõſtratio facta fuit

per

per verba turpia, & iniurioſa. Et in his terminis præcisè loquitur text. *in d. §. ſi quis nomen.* Nec obſtat, quòd reiecta illa demonſtratione iniurioſa, perſona remanet incerta, vti Cuman. & Sociu. aiunt, & Aretin. concedit: quia licet demonſtratio illa improbetur, perſona tamen iam demonſtrata erat.

69 Nam etiã ex actu nullo voluntas agentis probatur, *l. fin. ff. de reb. eor. l. 3. §. fin. ff. de fundo inſtr.* Iaſon *conſ. 227. columna 2. in 2. & conſ. 127. num. 5. in 4.* Curt. iun. *conſil. 70. num. 5. & conſil. 71. numero quarto. &* 72. *numero* 11.

70 Id autem odio, & in pœnam teſtatoris ſcribentis conſtitutum fuit, vt inquit text. *in dicta l. turpia*, vbi Bartol. & omnes Doctores poſt eum, & latè Iaſ. colligunt, pœnam eſſe, quia relictum inualidatur: etenim actus nullitas non leuis eſt pœna agentis, ſicuti multipliciter deducit Iaſ. *ibi.* & vltra allegatos per eum, addo gloſ. *in verbo, pœnam*, & Cardin. in Clement. 1. de iure patron. Bald. *in l. nemo martyres, numero tertio, C. de ſacroſanc. eccleſ.* Cornel. *conſilio* 250. *numero* 16. *in* 2. Felyn. *in cap. 2. columna 1. ext. de teſtib.* Port. Imola, *conſilio* 21. *numero* 20.

Et quamuis ſcriptus hæres, legatarius, & fideicommiſſarius non aſſequantur relictum: non tamen id conſiderandum eſt, quia venit in conſequentiam iniuriæ ſublatæ, & reintegrati honoris, qui rebus cunctis præponendus eſt, *ad l. Iulianus. ff. ſi quis omiſ. cauſa teſtamenti, & l. reprehendenda. C. de inſtit. & ſubſt.* vnde non conſideratur odiũ, quod venit in conſequentiam fauotis. *l. cum ex oratione, §. fin. de excuſ. tut.* notat Bald. *in l. quod fauore, in 7. opp. C. de legib.* dixi *in 1. Artic. nu. 25.* declara, niſi verba conuicioſa iuſto proferentis dolore, ad legatarij correctionem, videri poſſent prolata, pura à patre in filium, filiam, vel nepotem. ſic Aretin. *in d. l. & ſi pepercerit*, & præcisè conſuluit Bald. *conſ. 253. in fin. lib. 2.*

Secundo modo turpia relicta conſiderantur, quæ ex turpi cauſa relicta ſunt: veluti ſi plagium fecerit, ſi hominem occiderit: *ad l. ſi plagii, ff. de verbor. oblig. & l. generaliter*, & ſic decidunt Cuman. Aretin. & Socin. & rectè.

Tertio modo, cum relictum ipſum turpe eſt: vt quia honeſtæ puellæ relinqueretur pulcher iuuenis, vel è contra: vel pudicæ mulieri meretricia quædam, vel quæ talia eſſent legata, quæ ex facti, & perſonæ conditione famam ipſius legatarij læderent, ſic idem Cuman. *in d. l. turpia*, & Socin. *d. l. & ſi pepercerit. num. 4.*

71 Circa autem res qualis ſit poteſtas teſtatoris: & quò ferre ſe poſſit eius voluntas: prænotãdum eſt, quod eleganter dicebat Bald. *in l. nulla, num. 5. C. de iure dot.* in adminiſtratione, ac diſpoſitione rei ſuæ, omnia generaliter cenſeri permiſſa, niſi ſpecialiter aliqua de cauſa, ex legibus ſint interdicta, per illum text. ſed & præterea eſt text. elegans, *in l. ſtatuas. C. de religioſ. & ſump. fun.* ideoque dicitur, quòd in re ſua quilibet eſt moderator, & arbiter, *ad l. in re mandata. C. mand. & in l. ſed ſi lege. §. conſuluit. ff. de pet. hæred.* & iniquiſſimum lex exiſtimat homini libero liberã rerum ſuarum diſpoſitionem adimere, *ad l. non vſquc adeo. ff. ſi à par. quis fuer. manu.* ac idcirco liberam cõtulit hominibus liberis ius teſtandi habentibus facultatem, de rebus ſuis diſponendi, *l. verbis. ff. de verbor. ſignific. & l. 1. C. de ſacroſanc. eccleſ.* propterea per eam regulam legari, & fideicommitti poſſunt mobilia, immobilia, iura, actiones, & ſeruitutes, quæ ipſius teſtatoris ſiut, *l. cætera. ff. de leg. primo, §. legari. Inſtit. de legat.*

72 Et præterea in rebus ſuis in ijs, quæ pendent ab eius voluntate expreſſa, aut præſumpta, poteſt teſtator facere quicquid vult, exprimendo ſuam voluntatem, ſic Bartol. *d. l. quoties, §. ſi duo, colum. 2. verſ. ſecundo obſtat*, vbi ſic declarauit text. *in dicta l. nemo poteſt*, & idem Bartol. *in dictis ſuis conſiliis*, 156. 177. quibus in locis infert, teſtatorẽ prohibere poſſe ius accreſcendi, hæredibus, legatarijs, & fideicommiſſatijs, de quo ſuprà plenè dixi, *nu. 65. & 66.* Et plura alia inferuntur per Bart. & communiter omnes, *in d. l. nemo poteſt.* veluti Teſtatorem præbere poſſe legatarijs, & fideicõmiſſarijs facultatem ingrediendi poſſeſſionem rerum relictarum propria eorum auctoritate, *ad l. Tittia. §. Lucius, ff. de leg. 2.* Bartol. *numero* 10. Iaſ. & Ripa, *num.* 61. & ego abundè ſcripſi *in Artic.* 47. *nu.* 41. Item dare poſſe rerum dominium ad tempus, & ex certo tempore, *ad l. illud, C. de leg.* & ſupra dixi, *num.* 60.

73 Rurſus, quod bona non ſint hypothecata fideicommiſſarijs, & legatarijs, *contra l. 1. C. com. de leg.* idem Bart. *nuon. 9.* & communiter cæteri poſt eum, Ripa, *num.* 59. gloſ. Bald. & Sal. *in l. 2. C. vt in poſſ. leg. Clar. in §. Teſtamentum q.* 70.

Item quòd ea, quæ non ſunt tranſmiſſibilia ad hæredes, tranſmittantur, & è contra negatiuè, vti plenè dixi *in Artic.* 28. *num.* 10.

Item quòd hæres grauatus poſſit alienare res fideicommiſſarias in fideicommiſſi euerſionem, de qua re ſcripſi *in Artic.* 40. *num.* 45. *& infra.*

Itẽ remittere hæredi cautionẽ de legatis præſtandis, vti dixi *in eod. Artic. nu.* 11. vbi tetigi, quid in cautione vſufructuarij.

Item, & quod non poſſit inuitus cogi à fideicommiſſario vniuerſali adire, & reſtituere hæreditatem, Alex. *in l. ita tamen, §. ſi pater, ff. ad Treb.* Iaſ. *d. l. nemo poteſt, num.* 31. dixi *in 2. Art. num.* 71.

74 Item coarctare poteſt tempus hæredi ad adeundum hæreditatem, *ad l. ſi quis hæres. ff. de acq. hæred.* vbi Angel. & Aret. ſic notarunt, Iaſ. & Ripa, *num.* 24. in d. l. nemo poteſt, contra Paul. de Caſt.

Item prohibere detractionem Falcidiæ, & Trebellianicæ, exceptis filijs primi gradus, dixi ſupra, *num.* 58. *& in Art.* 3. *num.* 84.

Item concedere in ijs relictis, de quibus iure communi non dẽtraheretur, veluti in relictis ad pias cauſas, Socin. *conſilio* 48. *columna* 2. *in* 1. Ripa, *numero* 128.

75 Item remittere tutori confectionem inuentarij, per text. *in l. fin. §. illo. C. arbit. tut.* Bart. *num.* 12. & eſt communis opinio, ſiue teſtator vſus fuerit verbis prohibitiuis, ſiue verbis remittẽtibus,

vt latè per Ripam, *nn.* 80. & infra, Pariſ. *conſ.* 21. *numero* 53. *in* 2. Gozad. *conſ.* 18. *num.* 14. Clar. *d.* §. *Teſtamentum, quæſt.* 66.

Hæredi autem in præiudicium creditorem remittere non poteſt: quia non facto inuentario iure veteri, & nouo, hæres tenetur creditoribus in ſolidum, quibus teſtatoris ordinatio præiudicare nequit, *ad l. filiusfamilias,* §. *Dui, ff. de leg.* 1. & ſic decidunt Bald. *d. l. fin.* §. *illo. & in l. fin.* §. *cum igitur. columna tertia, C. de iure delib.* Paul. Alexand. Aretin. Ruin. Ctor. Ripa, & Annib. *in d. l. nemo poteſt.* Crauct. *conſ.* 174. *num.* 11. Roland. *de inuentar. in parte vlt. in c. hæredi.* in præiudicium autem legatariorum, quamuis nonnulli idem tenuerint, veluti Anchar. *conſ.* 365. *num.* 5. communis tamen traditio eſt, vt prohiberi poſſit: Paul. Alex. Aret. & Ripa, *d. l. nemo poteſt. num.* 83. Pariſ. *conſ.* 68. *num.* 57. *libro* 2. Vaſq. *de ſucceſſ. creat.* §. 10. *num.* 70. Didac. *Variarum, libro primo, capitulo primo, num.* 16. Crau. *d. conſil.* 174. *col. fin.* Roland. *dicto loco, in capit.* ſequen. Clar. *loco, proximè allegato.*

76 Maior difficultas eſt, an hæredi poſſit teſtator inhibere, ne adeat hæreditatem cum beneficio inuentarij, ſub pœna priuationis. Nam pro negatiua reſpondit Guido Papæ, *conſ.* 63. *in* 2. *dubio,* & ſic iudicatum vidi in fauorem filiorum pupillorum olim nob. D. Ioan. Franciſci Codatij, ſic pro eis patrocinante Excell. Do. Alexandro Forteccia, mihi compatre, & Aduocato magni nominis: nec mirum: quia Inuentarij confectio eſt cautela hæredis, ideo non videtur, vt teſtator eam tollere poſſit: ſicuti dicitur de cautione, quam fructuarius præſtare tenetur, vt eam teſtator ad hæredis onus tollere non poſſit. Ripa, *dicta l. nemo poteſt, nu.* 41. latiſſimè Roland. *in eo. tract. & par. in cap. teſtator.* Sed contra, vt teſtator ſic iubere poſſit, decidit Roland. *in dicto tractatu, & parte, in cap. teſtator, an prohibere poſſit,* poſt Crau. *d. conſil.* 174. & Didac. *in c.* 1. *num.* 17. ext. de teſt. per plura argumenta, & rationes. Cuius opinio mihi ſemper viſa eſt verior. Nam rei ſuæ legem teſtator quam vult, dicere poteſt, *d. l. verbis legis. d.* §. *diſponat. & l. legem, C. de pact.* & cum legem reſiſtentem in iure ſcripram non habeamus, regulę ſeruiendum eſt, ad gloſ. *in l. omnis definitio, ff. de regul. iur.* & quia lex illa de inuentario conficiendo, non fuit ob publicum intereſſe conſtituta, ideoque verſamur extra materiam iuris publici. Rationes autem à Rolando in hanc partem adductas non refero, quia videri poſſunt. & poſt hæc aliis relatis pro & contra, in hanc partem reſoluit Surd. *Deciſ.* 30. *num.* 19.

77 In quibuſdam tamen caſibus, ordinatio teſtatoris circa res ſuas inualida eſt, veluti quia diſpoſuerit, ordinata per eum in ſuo teſtamēto, ab eo reuocari non poſſe, vel etiam quòd per pactum, quamuis iuratum, ſic promiſerit, nam nullo modo liberam in rebus ſuis, vſque ad vltimum eius vitæ ſpiritum facultatem teſtandi, ſibi auferre poteſt, *ad l. ſi quis in princip. ff. de legat. 3. cum ſua materia, & in l. ſi nulla, & tibi.* §. *in legatis. ff. de leg.* 1. & plenè notatur *in l. ſi ſtipulatio hoc modo, ff. de verb. oblig.*

78 Idem eſt, vbi occaſionem delinquendi pręberet: nam ſicut contrahendo id fieri inhibetur, *ad l. conuenire. ff. de pact. dotal.* ſic & teſtando, arguendo de contractibus ad vltimas voluntates. *ad l. qua de legato. ff. de leg.* 1. ſic Bartol. *dicta l. nemo poteſt, numero* 3. vbi ea ratione infert, teſtatorem non poſſe vſufructuario remittere cautionē de vtendo, & fruendo arbitrio boni viri, ſequuntur Doctores communiter ibi, Ripa, *numero* 40. & 41. & Roland. *loco ſupra allegato. num.* 77. Socin. iun. *conſilio* 131. *num.* 14. *in* 1. Bellon. *conſ.* 54. *num.* 3. Clar. §. *teſtamentum. quæſt.* 64. Ideoque ea ratione non poteſt teſtator in ſuo teſtamento permittere vſuras, veluti donec hæres non ſoluerit legatam quantitatem, aut à teſtatore debitam, ſoluat tantum vſurarum nomine: ſquia hodie iure Canonico omnes vſuræ ſunt prohibitæ, quicquid iure ciuili conſtitutum foret *in l.* 3. §. *fin. ff. de cond. leg.* & ſic decidunt Bartol. Socin. & Lanc. Dec. *in l.* 2. *ff. de his quæ pœnæ nom.* Barrol. & Ias. *in l.* 1. *C. eod.* Bald. & Salyc. *in l. cum allegas. C. de vſur.* Ias. *in l.* 1. *num.* 59. *C. de ſum. Trin.* Socin. *conſ.* 56. *lib.* 3. Crauet. *conſilio* 89. Ctor. *columna prima,* & Ripa, *num.* 22. *in d. l. nemo poteſt.* Mod. Pariſ. *in tract. vſurar. q.* 73. *num.* 483. Didac. *lib.* 3. *variarum, cap.* 1. *num.* 9. vbi hanc communem ſententiam dixit.

Quam tamen procedere dixerunt nonnulli, quando hęres vrgeri poteſt ad ſolutionem capitalis: cæterum ſi teſtator iuſſiſſet hæredem dare mille, cum hoc quod aſtringi non poſſit ad ſolutionem, & interim donec non ſoluerit, ſoluat legatario 50. annuos, valere annuum ſic relictū, determinauit Socin. *in d. l.* 2. *numero ſeptimo,* vbi ſic conſuluiſſe refert, vna cum D. Ioanne Baptiſta à S. Seuerino, & quod ſua opinio præualuit in Curia Rom. contra conſilium Aret. ſecuti ſunt Ripa, Pariſienſ. & Didac. dictis locis, quia in effectu non poteſt conſiderari vſura, vbi per creditorem à debitore inuito ſors exigi non poteſt. *ad notata in cap. conſuluit, ext. de vſur.* & idem eſt, vbi teſtator alternatiuè in poteſtate hæredis ſic diſpoſuiſſet, veluti Pariſienſ. & Didac. ſcripſere: & ex facto memini ego, ſic Paduæ in quadam cauſa non leuis ponderis obtinuiſſe, ne annuæ penſiones exactæ in ſortem imputarentur, quia à debitore inuito ſors exigi non poterat.

79 Non valet etiam diſpoſitio teſtatoris circa res ſuas, in caſibus, vbi lex reſiſtit: quoniam validior eſt legis poteſtas. ideoque non poteſt filiis, & deſcendentibus, ſeu aſcendentibus, tenentibus tamen primum locum, in ſucceſſione, auferre legitimam, de qua re plenè ſcripſi *in Artic.* 36. Item nec filiis primi gradus quartam Trebellianicam, dixi *in Artic.* 3. *numero* 107. Item nec derogare Authent. *Res quæ, C. commū. de legat.* adeo vt aduerſus teſtatoris prohibitionem, dotes de fideicommiſſis aſcendentium detrahantur, ram conſtituendæ, quam reſtituendæ, dixi *in Artic.* 42. *numero* 6.

80 Item quamuis teſtator prohibere poſſit diuiſionem bonorum ſuorum inter ſuos cohæredes

vſque

vſq; ad certum tempus, *l.4.in princ. ff.de cond.inſtit.* vbi Angel. refert Sæpius interrogatũ ſic reſpondiſſe: Paul. Alexand. & Iaſ. *in l.ſi non ſortem. §.ſi centum. ff. de condict.ind.* vel etiam ad incertum tẽpus, pro toto tempore vitæ hæredum. Florian. *in l.in hoc iudicio. §.ſi conueniat. ff. commu.diuid.* Alexand. in addit. ad Bart. *ibi, & in ſuo conſ.59.colum.1.in 5.* Dec. *conſ.265. & 442.columna 4. Ruin.conſil.134.colum.4.in princip. & 135.colum.item 4. libr.2.* & latè Roland. Val. *conſil.84. In primo dubio. lib.1.* Attamen præceptum de numquam diuidendo, non valet; quia nec etiam de re hac valeret conuentio, *dicto §. ſi conueniat*, ſic præcisè in teſtatoris præcepto, tradidere per illum text. Paul. & Iaſ. *in dicto §. ſi centum.* Alexand. *conſilio 110.in 3.* Dec. *d. conſilio 442. columna 6.* Beltrand. *conſil.25. columna prima.* Ruin. *conſ.23. columna ſecunda, in 5.* Curt.iun. *conſilio 112. num.1.* Clar. *§.Teſtamentum, quæſt.67.* vbi ſic diſtinguit, & plenè Roland. *in prælleg.conſil.* Crederem tamen ſuſtineri poſſe præceptum huiuſmodi ex iuſta teſtatoris affectione, veluti ſi eſſet domus, turris, aut palatium, quod non reciperet per partes commodam diuiſionem, nam præceptum hoc ſeruandum in re certa ſentio, diuiſa inter coheredes commoditatæ habitationis, & vſus.

81 Item ſimplex prohibitio teſtatoris de nõ alienando res ſuas, nullius eſſe momenti ex legibus declaratur, *in l.filiusfamilias, §.Diui.ff.de leg.1. in l.pater filium. §.Iulianus, & in l.Lucius, ff.de leg.3.* text. autem *in §.Diui*, reddit rationes, quaſi nudum teſtator præceptum reliquerit: vel quia talem legem in teſtamento dicere non potuerit, circa quas variè ſe inuoluunt maiores noſtri. Addẽdo alijs, credo dici poſſe, præceptum eſſe nudum: quia nulla eſt perſona fideicommiſſarij, cum qua hæres adeundo hæreditatem contraxerit de non alienando, quoniam cum ex teſtamento non apparet perſona fideicommiſſarij, inutile eſt fideicommiſſum, *l. Paulus. lege, ſi fuerit. ff.de reb.dub.* ideo nudum eſt præceptum, quia ſine perſona, cui ius, & actio quæratur ex præexiſtente materia, ſicuti in ſimili dicitur de pacto nudo, ſed de re hac plenius dicam *in Arie.14.nu.1.* Hæc autem pauca obiter dicta ſint.

82 Præterea ineptæ, ac vanę defunctorum voluntates, etiam de rebus ſuis, reijciuntur: veluti circa ſepulturam, circa veſtes, & circa alia ſuperuacua, quæ morientibus indigna ſint, & viuentibus nimis ſumptuoſa, ad text. *in l.ſeruo alieno. §. fin.ff.de leg.1.* Bartol. *in d.l.1. in fine. C. de his quæ pę. nom.* in hac tamen re ab vſu, & loci conſuetudine non eſſet recedendum: nempe conſuetudinis ac vſus tanta eſt vis, vt licitum faciat, quod aliàs illicitum foret: latè *Iaſ. in l.certi condictio. §. ſi nummos.ff.ſi cert.pet.*

83 Idem eſt, vbi teſtatoris iuſſio in reipublicæ, & priuatæ, detrimẽtum cederet: veluti, quia mandaſſet domum ſuam, hæredis ſui, aut alterius, deſtrui, *ad l.filiusfamilias. §. ædes, ff.de leg.1. & ibi notarunt.*

84 Rurſus non poteſt teſtator duos ſibi hæredes inſolidum conſtituere, *l.quod contra. §.ſimi duo.ff.de reg.iur.* & ſic ratio: quia ſecundum naturam, & regulas iuris ciuilis, vno & eodem tempore non poſſunt duo in ſolidum eſſe eiuſdem rei domini, & poſſeſſores, *l.ſi vt certo, §.ſi duobus vehiculum, ff.commod.l.3. §.ex contrario. ff.de acquir.poſſe.l.duo ff. de precar.* Alexand. *in l.cum filio, num.16.ff.de legi.* idcirco ſi ambo purè ſint inſtituti, vti re conuincti faciunt ſibi partes per concurſum, veluti declarauì *in Artic.16.num.72.* ſi autem vnus ſit purè inſtitutus, alter ſub conditione, & ſi quidem ſimpliciter: hæres purè inſtitutus adire poterit, & pro parte ſua erit hæres, pro parte coheredis adminiſtrabit, & ex euentu conditionis res declarabitur, gloſ. & Doctores *in l.2. ff.ſi pars hæred. per.* Bartol. & Imol. *in l.ſi quis ita ſcripſerit, ff.de hæred.inſtit.* Cephal. *conſilio 52.num.17.* Decian. *conſil.129. num.20.in 3.* Si autem fuiſſet hæres in ſolidum, tunc ex prima non poteſt dari effectualis ſucceſſio, quæ iuris pariat effectum, ſed tãtum quò ad factum adminiſtrationis, nam eueniente cõditione ad fauorem ſecundi reſolueretur inſtitutio de primo facta; & ſecundus vti hæres vniuerſalis adire poterit: ſic Cephal. *dicto loco* poſt Imol. per text. à contrario ſenſu, *in l.ſi te ſolum. ff. eod.* & eſt notandum, quia licet dominium, & poſſeſſio ab vno in alium in ſolidum transferri poſſit. *d.l.illud. C.de leg.ar.* ius tamen hæreditarium transferri nequit ab vno in alium, niſi iure fideicommiſſi, vt ſupra dictum fuit.

85 Præterea non poteſt teſtator in rebus ſuis, ſine iuſta cauſa imponere pœnas hæredibus, legatarijs, & fideicommiſſarijs, per text. *in l.paterfamilias. ff.de hæred.inſtit.* & ibi in ſpecie ſic notauit Bald. & per text. *in l.vxorem, §.hæres, ff.de leg.3.* & quia pœnæ de merentibus, non merentibus, pro ſui natura imponuntur, *ad l.ſanctimus. C.de pœnis,* & pœna ſine culpa eſſe non poteſt, *vt ibi, & in l.aliud eſt ſi aus. ff.de verb.ſignif.* verum pro pleniori rei diſcuſſione, has ſubijcio Concluſiones, & declarationes: ex quibus patebit, an ob factum, vel non factum alterius, hæres, legatarius, & fideicommiſſarius, pœna affici poſſit, vel etiam ſucceſſione, & rebus relictis, priuari.

86 Prima eſt Conditio voluntaria dependens à facto alterius, adiecta acquiſitioni, & ideo impleenda ante rem quæſitam: ſi ab illo nõ impleatur, defectu cõditionis, facit deficere relictum, *l.ſi ita fuerit. ff.de manum. teſtam.* quem textum in particularibus relictis, loquentem communiter Doctores trahunt ad inſtitutiones vniuerſales. Bartol. Ang. & Imol. *in dicta l.paterfamilias.* Faber, Port. & alij, *in §.fin. Inſtitut.de legat.* & ſic in ſpecie conſuluit Ruin. *conſil.150. ſub numero 9. in tertio,* & pulchrè Socin. *conſilio vigeſimoprimo, columna prima, & ſecunda in tertio.* & eſt ratio: quia poteſtatiua conditio dependens à facto tertij, quò ad honoratum caſualis cenſentur, ac ideo illius defectus ceſſare facit diſpoſitionem: ſicuti Aretin. deducit *conſilio primo, columna tertia*, ſequitur Ruin. *conſilio 122. ſub numero nono, in ſecundo.* & caſum hunc clarum eſſe dixit Cephal.

conſ. 52. numero 5. Menoch. *conſil. 73. num. 3.* Bertaz. *conſ. 76.* Dilectus *de arte teſt. lib. 3. Cauſ. 4.*

87 Secunda eſt, vbi datio eſt pure facta de hæreditate, ademptio autem eſt facta ſub conditione dependente à voluntate alterius. tunc defectus conditionis ob factum illius tertij, non impedit acquiſitionem, quia neminem ex facto alterius hæreditati alligari, aut exhæredari conuenit: Et hic eſt caſus *in dicta l. paterfamilias.* quem ſic intellexit Bartol. *ſub numero ſecundo,* vbi expreſsè loquitur in ademptione conditionali, ſequuntur Angel. & Imola *ibi,* Socin. *dicto conſilio vigeſimoprimo, numero tertio,* Ruin. *dicto conſilio 122. ſub numero nono, in ſecundo, & 150. columna ſecunda, & numero vndecimo, in tertio,* vbi diſtinguit poſt Bartol. & ſupra relatos: an relictum in ſui figura ſit conditionale, & procedant dicta in præcedente concluſione: an verò purum, & ademptio ſit conditionalis, & locum habeat concluſio hæc, & eſt communis opinio, vt inquit Bertazol. *conſilio ſeptuageſimoſexto, numero decimoſeptimo, & decimooctauo,* vbi huius opinionis recenſuit Bertrand. *conſilio 113. numero ſecundo, in tertio.* quam etiam diſtinctionem retulit Menoch. *dicto conſilio ſeptuageſimooctauo, numero tertio.* Didac. *in capit. Raynaldus, §. primo, ſub numero ſeptimo, ext. de teſtam.*

88 Sed contra vrgere videtur, quia in vltimis voluntatibus, ſi quid pure datum ſit, & illud poſtea ſub conditione fuerit ademptum, diſpoſitio tota conditionalis redditur, quaſi illud ſub contraria conditione datum fuerit, *l. quibus diebus, §. quidam Titio, vbi Bartol. & l. aliquando. ff. de condit. & demonſtr. & l. ſi legatum purè, ff. de adi. leg.* gloſ. & Bart. *in l. prima, & ſecunda, ff. de in diem addict.* vbi ſecus dicit in contractibus, Aretin. *in l. Titia, columna tertia, ff. de verb. oblig.* Angel. Aret. *Inſtit. quibus mod. teſtam. infirm. in princ. num. 3.* Ruin. *dicto conſ. 152. ſub num. 7.* Qua ratione Cephal. *in dicto conſ. 52. ſub numero 6.* arguit, & decidit, hoc caſu, adhuc ob non implementum conditionis facto tertij deficere relictum, quia de iure quærendo conditionali agitur. Quod quidem non purificari poteſt ob conditionis defectum: & ad text. *in dicta l. paterfamilias, ſub numero decimo, & numero vigeſimo,* reſpondet: quòd in eo textu ademptio conditionalis præſupponitur facta poſt aditam ab illo cohærede hæreditatem: adeo vt onus monumentum faciendi, de quo in illo textu, videatur illis cohæredibus iniunctum poſt hæreditatem quæſitam, idcirco factum alterius inobedientis alteri in re quæſita non nocet: & ibi latè deducit, ſic fuiſſe de mente Bart. & vltra Cephal. quòd onus monumenti faciendi, præſupponatur iniunctum poſt hæreditatem quæſitam, probat text. ille, dum ponit, quòd alter hæres præmiſerat hæreditatem. nam ante implementum conditionis non potuiſſet adire, ſed tantum poſt implementum ſibi apertiſſet facultatem adeundi, *ad l. ei qui ita. ff. de condit. inſtitut.* quo caſu potuiſſet adire, & repudiare: ſed ante non potuiſſet repudiare, quia nec adire, *l. eius, ff. de acquir. hæredit.* & huius quoque ſententiæ fuit Menoch. *dicto conſ. 78. num. 10.* Qui quidem *ſub num. 10.* nonnullas attulit conſiderationes ad illum textum; quæ tamen non pertinent ad ſolutionem difficultatis, quæ in hoc verſatur, an illa conditio de monumento extruendo, videri debeat iniuncta, ante aditam, vel poſt aditam: & illas d. Menochij cõſiderationes prius habuerunt Comenſ. *in dicta l. paterfamilias,* & Socin. iun. *conſilio 129. numero 19. in 3.* à Bartoli tamen ſententia communiter recepta non facile diſcedendum eſt.

89 Tertia eſt Concluſio, vbi teſtator poſt rem quæſitam iuber alium aliquid facere, & ſi non fecerit, voluit hæredem ſcriptum exhæredem eſſe, vel legatarium priuari relicto. Hoc quidem caſu, pœna ademptionis illicita eſſe exiſtimatur, per caſum *in d. l. paterfamilias,* & per dicta ſupra, *num. 85.* nam ex iniquum exiſtimat, quem alterius facto prægrauari, *l. ſi quis in ſuo. §. legis, C. de inoffic. teſtamento, & l. nemo debet, ff. de regul. iur.* & ſic in indiuiduo decidit Bald. *in dicta l. vnica, num. 10. C. de his quæ pœnæ nom.* vbi quòd aut pœna infligitur inobedienti, & valet, *d. l. vnica:* aut obedienti ob factum inobedientis, & non valet, *d. l. paterfamilias.* vnde infert: ſi teſtator iuſſerit, quod intra certum tempus commiſſarij faciant capellam, & ſi non fecerint, hæres dare debeat mille: præceptum iſtud pœnale uti irrationabile non onerare hæredem, quia pœna tenet culpæ auctores, & non alios, *d. l. ſancimus,* ideoque infert ad aliud, ſi teſtator faciat me hæredem, & iubeat quòd pater meus non me moleſtet, & in caſu moleſtiæ priuet me hæreditate: eiuſmodi priuationem non valere; & ſic quoque infert, non valere pactum, quòd pater cadat à feudo ob delictũ filij, ſequitur Ruin. *dicto conſilio 122. numero nono, in ſecundo,* & omnes relati ſupra, *numero octuageſimoſeptimo,* Cephal. *dicto conſilio quinquageſimoſecundo, numero octauo, & nono,* & vltra hos Alexand. *in l. hæreditas, in fine, C. de indign.* & præciſè Hieron. Gabriel. *conſilio 105. numero duodecimo, & decimòtertio.*

90 Contrà verò concludit Menoch. *dicto conſilio ſeptuageſimooctauo, numero decimonono:* vbi opinatur, translationem, ac ademptionem ab vno in alium, fieri poſſe in pœnam purè honorati, ob alterius factum, quia id nec iniquum ſit, nec ratione careat, mouetur auctoritate Alexandri *in dicta l. hæreditas, in fine:* qui id non dicit, ſed contra.

Secundo auctoritate Socini iun. *conſilio 129. numero decimoſeptimo, decimooctauo, & decimonono, in tertio.* Cuius tamen deciſio non tuta eſt, ut conſtat ex ſcriptis *in Articulo decimooctauo, numero vigeſimo.* Denique mouetur auctoritate Angeli, *conſilio 168. Teſtator, columna ſecunda,* vbi decidit, translationem legati Eccleſiæ facti, ualere in pœnam adminiſtratorum ipſius Eccleſiæ, qui teſtatoris iuſſa non impleuerunt; ſecutus eſt Ruin. *conſilio vigeſimoſeptimo, numero ſeptimo, libro ſecundo,* & præterea Ripa *in repetit. §. Dini, numero trigeſimoſexto* vbi in tutore; & præter hos ſic quoque decidit Socinus

in l.

in l. quibus diebus, §. Termilius, nu. 17. ff. de condit. & demonſtrat. Sed iſtæ deciſiones non vtique pertinẽt ad caſum de extraneo tertio: nam loquũtur prẽmiſſi auctores in prælato adminiſtrante rem Eccleſiæ, & in tutore, rem pupilli, qui propterea ſuſtinent vices pupilli, & Eccleſiæ, ſic & rectè Gabriel. *dicto conſ. 105. in fine*: Nam pœna inobediẽti ad eius incommodum iniungi poteſt, ad ablationem hæreditatis, legatorum, & fideicommiſſorum, *dicta l. vnica, C. de his quæ pœnæ nom. & §. fin. Inſtitut. de legat.* omnia autem ſupradicta de hæreditatibus, & inſtitutionibus locum quoque habent in relictis particularibus, vti præcitati Doctores dixere, Rayneriꝰ, Angel. & Imola, *in dicta l. paterfamilias.* Bald. *dicta l. vnica*, Socin. *dicto conſ. 21.* Gabriel. *dicto conſil. 106. num. 12.* & probatur *ex dicta l. ſi ita fuerit*, ex qua Doctores omnes in hac materia argumentati ſunt.

91 Quarta eſt Concluſio, vbi poſt rem purè relictam, teſtator iubet, honoratum aliquid facere, quod iure improbatum ſit, & ſi non fecerit, relinquit fideicommiſſum de hereditate, vel de realiqua hæreditaria alteri: huiuſmodi fideicõmiſſum ſic in pœnam relictum inane eſt, prout & onus illud iure improbatum: caſus eſt *in l. conditiones ff. de cond. & dem. & in dicta l. vnica*, vbi ſic notarunt gloſ. Cynus, Bartolus, Bald. Angel. Salic. Paul. & Iaſon, gloſ. Bartol. Paul. & Socin. *in l. prima, ff. eod.* gloſ. in verbo, adijcieus, *in cap. Raynaldus, extra de teſtament.* ſequuntur Canon. ibi, Didac. *in §. 11. num. 7.* & ſingularem dixit Corſett. *in ſingul. in verbo, patium*, Bartol. *in dicta l. vxorem, §. hæres. ff. de legat. 3.* vbi exemplificat in eo qui relinquit legatum monaſterio, & iubet, quòd accipiant Titiũ in monachum ſub pœna amiſſionis legati: nam concludit, onus, & pœnam remitti, quia onus illud ſimoniam ſapit: Do ego aliud exemplum: poſt Cuman. *in l. Lucius, §. tres hæredes, num. 4. ff. ad Trebell.* cum teſtator iuſſiſſet hæredem dare ſpurio teſtatoris, ſub pœna priuationis hæreditatis: nam relictum inutile eſt, & pœna non afficit, *Authent. licet, C. de natur. liber. & in corpore, vnde ſimitur.* Aliud exemplum attulit Bald. *in d. l. 1. C. de his quæ pen. nom. num. 44. 45.* vbi ſi teſtator hæredi iubeat: vt hæredem faciat Titium, vel ei leget, & ſub pœna priuationis hæreditatis non valet pœna adiectio, prout nec præceptum iniunctum, & exempla hæc ſecutus eſt Menoch. *conſ. 699. nu. 8. & 13.* Addo tertium exemplum ſumptum *ex l. Titio Centum, §. Titio, cẽtum de cond. & demon.* de modo adiecto per quem ius libertatis infringitur, vel etiam libertas matrimonij.

92 Difficultas autem circa præmiſſa ſupereſt, ad vitandum contentiones, in dignoſcendo quando relictum videatur ſub conditione ademptũ, ac ideo ſub contraria conditione datum: an vero per modum pœnæ, in hac autem re Aretinus multum eleganter *in l. Titia, col. 3. verſiculo, ſed iſta, ff. de verbor. obligat.* diceba, quòd vbi præcedit inſtitutio pura, & poſtea teſtator ſub conditione illam adimit, ademptio quidem conditionalis reddit inſtitutionem ſub contraria conditione cõditionalem, ita vt tam inſtitutio, quàm ademptio, conditionales ſint, ſubiuderis tamen conditionibus. Si verò teſtator poſt inſtitutionem iubet hæredem aliquid facere, & ſi non fecerit, priuat illum relicto: tunc inſtitutio purè facta, non efficitur conditionalis, ſed eſt pœna adiecta à teſtatore, quę reſoluit ius purum, & quęſitum, *dicta l. vxorem, §. hæres*, & ſic fuit de mente Bartoli *in dicta l. paterfamilias, in verſiculo, prædicta vera, & clarè in l. 1. §. item ſi ita, col. 2. ff. ad leg. Falcid. in verſiculo, quid dicemus.* vbi inquit, quòd ſi hæres iuſſus ſit dare pœnam, & ſi non dederit, det centum, relictum de penu purè peti poſſe, centum autem in pœnam hęredis non facientis videri relicta propter onus hæredi iniunctum ſub conditione, ſi oneri non paruerit; ſecus, ſi ſub alia conditione, quæ onus hæredis non ſpectet, ſequitur Alexand. *ibi*, prope finem, *& in l. in ſubſtitutione, in fine primæ colum. ff. de vulgar.* & eſt communis reſolutio, Rauin. *dicto conſ. 122. ſub nu. 10. col. penult. in ſecundo, & in eodem volum. conſ. 20. num. 5. & conſ. 48. num. 4.* & ſic quoque vbi præceptum præcedit: quod in contrarium adijcitur, pœna ſit, notauit Alberic. *in l. 2. ff. de his quæ pœnæ nom.* Iaſon *in l. talis ſcriptura, num. 14. ff. de legat. 1.* Paris. *conſ. 19. nu. 138. lib. 2.* Menoch. *dicto conſ. 78. num. 8.*

At vbi non præcederet præceptum honoratofactum, tunc conditio præſumeretur, ac ideo dationem ſuſpenderet ſub contraria conditione, & ſic Bart. ſenſit *in dicto §. item ſi ita*, gloſ. *in verbo, pœna, in l. 2. ff. de his quæ pœnæ nom.* & præſertim adiecta Clauſula, Omni meliori modo: nam hęc operaretur relictum, & ademptionem, in vim conditionis, ſi ſic modus vtilior eſſet, Ruin. in terminis, *dicto conſ. 150. nu. 10. in 3.* & an pœna, an conditio ſit alias declarationes tradit Surdus Deciſ. 7.

93 Quinta ſit Concluſio, vbi relictum eſt purũ, & ademptio eſt facta ſub conditione caſuali, nõ poteſtatiua alterius, hæc reddit primam conditionalem, *ad dicta ſupra num. 88.* Et ſi ademptionis conditio eueniat, relictum irritatur. Sic ex ſupradictis planè conſtat, & rectè procedunt conſulta à Cephalo, *dicto conſ. 52. num. 6. & num. 17.* & per Menoch. *in prælegato conſilio*. Alia ad materiam hanc inferius dicam.

94 Cæterum in rebus alienis contraria ſtatuitur regula: omnia cẽſeri prohibita, niſi permiſſa ſint auctoritate domini, aut legis. Sic Bald. *dicta l. nulla, C. de iure dot. per text. in l. maritus, C. de procur. & in l. quari aliena, §. libertos, ff. de negot. geſtis, & in l. cum quærebatur, C. vnde vi.* Itaque de rebus alienis hactenus teſtator diſponere, & fideicommittere poterit, quò ad effectum transferendi dominium quatenus dominus conſenſerit, & non vltra, *per regul. Lid quod noſtrum, ff. de reg. iur.* de qua re abundè ſcripſi *in Artic. 44. num. 33.*

95 Alienas autem res intellige etiam, ſi a teſtatore teneantur, & poſſideantur, credens eas eſſe ſuas: nam legatum, & fideicommiſſum, ius dominij alterius non mutant: tenetur tamen hęres rei legatæ poſſeſſionem legatario, & fideicõmiſſario

miſſario tradere, & ſi fortè teſtator illius rei quaſi dominus eſſet, ac eam inſto titulo præſcriberet, illud quaſi dominium in fideicommiſſarium ipſo iure tranſit, *l. 1. §. 1. l. cum ſponſus, §. 1. & vtrobique notatur, ff. de publitia.* Bartol. *in l. in fideicommiſſariam, col. 2. ff. ad Trebellian.* re autem tradita, & per verum dominium à manibus fideicommiſſarij vendicata, non tenetur hęres de cunctione, *l. ſerno legato, §. ſi fundus, & melius in l. ſi a ſubſtituto, §. hæres, ff. de legat. 1.* vbi Bartol. Bald. Imol. Paul. Alexand. Iaſon, & omnes, Paul. de Caſtr. *in l. cum alienam, in fine. C. de leg.* ideoque vana eſt hæſitatio Iaſon. *in dicta l. cum alienam, in 6. limitat.* quam etiam indeciſam reliquit Ricciard. Piſtorien. *in §. non ſolum, num. 45. Inſtit. de leg.*

96 Porro reialienæ legatum, & fideicōmiſſum, quamuis in domini præiudicium nullius ſit efficaciæ: quò ad hæredem tamen grauatum, an aliquam ſubſiſtentiam habeat: alia eſt conſideratio, qua in re iura, & Auctores, ſic diſtinguere ſolent; aut teſtator ignorabat rem eſſe alienam: & legatum non valeat, *dicta l. cum alienam, & l. ſi res aliena, ff. de leg. 1. & d. §. non ſolum, & eap. filius, extra de teſtament.* & ſic in dubio præſumitur, *per regulam in l. verius. ff. de probation. & in eap. ignorantia, de regulis iuris in 6.* Iaſ. *d. l. cum alienam, num. 4.* Roland. *conſ. 16. num. 44. in tertio,* Neuizan. *conſ. 71. num. 4.* Gabriel. *conſ. 132. num. 65.* Didac. *d. cap. filius,* & ſic poſt Soc. Natt. Anguſc. Non. & Celſum, ſcripſit Ricciard. Piſtor. *d. §. non ſolum, ſub num. 42.* & eſt ratio: quia non eſt credendum, teſtatorem, ſi ſciuiſſet rem alienam, oneraſſe hæredem ſuum ad illam redimendum, *ad l. vnum ex familia, §. ſi rem. ff. de legat. 2.* Hanc tamen propoſitam regulam in caſu ignorantię, multipliciter limitarunt Doctores, Iaſon. Ricciard. & Canon. ſed ego limitationes illa ſcienter prætereo.

97 Aut verò teſtator ſciebat rem eſſe alienam, & valet relictum, quò ad hoc, vt hæres rem ipsā redimere teneatur, & ſi redimere nequeat, teneatur illius rei æſtimationem præſtare, vti eſt caſus in dictis iuribus. & plenè notarunt Bar. Bald. Salic. Fulgoſ. Paul. Alexand. & Iaſ. *in dicta l. cum alienam.* Scribentes omnes *in d. §. non ſolum,* Canon. omnes *in d. cap. filius,* & eſt ratio: quia actus ſemper accipi debet in eam partem, prout valere poteſt, nealiàs inutilis, & nugatorius reddatur, *ad l. quotics, ff. de rebus dubys.* ideoque infero ad limitationem text. *in d. §. ſi a ſubſtituto,* ſi teſtator ſciēs rem à ſe poſſeſſam, alienam fore, legauerit, eāq; traditam dominus vendicauerit, teneri hæredē de euictione, quo ſcilicet ad æſtimationem iuſti precij: niſi dicatur, teſtatorem rem à ſe poſſeſſam videri legaſſe prò iure ſuo, vt infra dicam, *num.* 104.

98 Quibus in locis inferunt, ſorenſem prohibitum ex forma ſtatuti acquirere in loco bona immobilia, capacem tamen eſſe æſtimationis: & eo reſpectu relictum valere, contra Batt. *in d. §. conſtat,* & ſic quoque tenuere Petr. Anchar. Imola, & Canon. *dicta cap. filius, ext. de teſtam.* Alber. de Roſ. *in ſec. par. ſtatut. queſt. 2.* & conſuluit Curt. iun. *conſil.* 105. latè Alber. Brun. *de ſtat. exclud. Art. 9. q. 11.*

99 Sic etiam, vbi ſtatus, & perſonarum conditio, repugnaret acquiſitioni, poſſeſſioni, & retentioni rerum immobilium: valerent legata, & fideicommiſſa de bonis immobilibus, quo ad effectū æſtimationis, ſic eleganter & latè probauit Iaſon *in d. §. conſtat, ſub num. 27. & infra, per tex. in cap. recolentes, ext. de ſtatu monach.* & ibi poſt Abb. *in eod. cap.* Bartol. Bald. Florian. Butr. Roman. & plures alios ab eo relatos concludit, relictis bonis immobilibus fratribus mendicantibus, eius legati capaces eſſe: non quidem vt ea habeant & poſſideant, quia repugnaret regulæ: ſed vt vendantur, & precium conuertatur in neceſſarios fratrum, & Eccleſiæ vſus. Felin. *in c. in præſentia, num. 91. de probat.* Bero. *conſ. 21. num. 20. lib. 2.* niſi quantitas eſſet magna Felin. *num. 94. dixi in tract. de iure fiſci, in tit. de fratribus mendicantibus.*

100 Intellige, & declara, niſi rei commercium Interdictum eſſet ob delictum illius, cui res relinquitur, nam hic nō meretur: veluti ſi hæreticus ſit, vel quia mancipium Chriſtianum relictum ſit Iudæo: cuius, ob fidei perfidiam, incapax eſt, *C. ne Chriſtian. mancip.* nam in his caſibus nec æſtimatio deberetur, gloſ. *in d. §. conſtat:* recepta à Bartolo & Doctoribus. Et idem dicerem in damnato ad mortem, ad beſtias, in metallum, in deportato, & huiuſmodi ob eorum delictum incapacibus.

101 Rurſus rei æſtimatio non debetur, ſi non ſit in commercio hominum particularium: veluti res ſacræ, & religioſę: res publicæ, via publica, flumina publica, forum platea, palatia publica, ædes publicę, immo & quæ patrimoniales ſunt Principis: nam horum commercium ſine iuſſu Principis haberi nequit, & quia non niſi cum magna difficultate aſſenſus Principis haberi poteſt; impoſſibilis quaſi res cenſetur, caſus eſt *in dicto §. conſtat.* Vnde colligunt Bartol. & Doctores communiter, quod fieri non poteſt abſque Principis conſenſu, adeò difficile cenſeri, vt ad impoſſibile par ſit, quod etiam notarunt Bart. & Doctores, *in l. continuus, §. cum quis, ff. de verbor. oblig.* & plura addit Tiraq. *de retr. Lignag. §. 32. gloſ. prima num. 62. & 63.*

102 Cæteræ verò res, quæ non niſi cum aliqua ſolemnitate alienari poſſunt, quamuis iudicis inferioris, à ſupremo, te quirant decretum, hę ab hominum commercio ſeiunctę non exiſtimantur, veluti res minorum immobiles, Bar. *in d. §. conſtat,* & ſequuntur indifferenter omnes, vt illic per Alex. Aret. & Iaſ. & eſt text. notandus *in l. magis puto. §. ſi fundus, ff. de rebus eorum.* Idem eſt in re dotali, Bar. *in l. dotalem. ff. de reſt. nul.* Ioan. Andr. Bald. Imo. Sal. Pau. Ale. Are. & communiter Doctores relati à Iaſ. *d. §. conſtat, num. 34.* Bal. Nouell. *de dotib. parte 7. primleg. 22.* Dida. *d. c. cum filius, ſub nu. 5.* idem quoque eſt in rebus eccleſiarum inferiorū, nam hæ adhibitis quibuſdam ſolemnitatibus alienari poſſunt, *c. ſine exceptione, 12. q. 1. & c. Epiſcopus, 12. q. 5.* ac idcirco quo ad effectum æſtimationis debendæ reputantur eſſe in commercio, Hoſtien.

Io.

Io. Andr. Abb. Barbat. & Did. *in d. c. filius*, contra Inn. & ſequaces ibi, & ſic quoque contra Bart. *in d. §. conſtat*, tenuerunt Bald. Flor. Imo. Pau. de Ca. Alex. Are. & Iaſ. *num.* 31. & conſulnit Ale. *d. conſ. 9. viſis, in* 3. Cur. iun. *conſ.* 30. *nu.* 3. *& infra*, vbi idem dicit in rebus dotalibus, & minorum: ſecùs tamen eſt in rebus, quæ immediatè ſunt Ro. Eccleſiæ nam hæ, vti præmiſſi aiunt, Ro. pontificis aſſenſum in earum alienatione requirunt, Iaſ. *eo loci, nu.* 31. poſt alios ab eo relatos. Et in rebus fiſcalibus, quæ non niſi cum certis ſolemnitatibus alienari poſſunt, vt his legatis, æſtimatio deberetur, ſcripſit Aret. *in d. §. conſtat*, ſequitur Curt. iun. *d. conſ. num.* 5.

103 Idem quoque in feudalibus conſtituendum eſt: nam licet legatarius, aut fideicommiſſarius, incapax eſſet, quia femina, vel extraneus, extra inueſtituræ verba: quia tamen incapacitas prouenit abſque eius delicto: & res pro ſui natura eſt in hominum commercio, iccirco æſtimationem deberi, profeſſus fuit Fab. *in d. §. non ſolum, in vlt. verbis.* & in indiuiduo conſuluit Curt. iun. *d. conſ.* 30. *num.* 3. *& num.* 8. & id ipſum admiſit Soc. iun. in eodem caſu conſultus *conſ.* 74. *num.* 16. *in* 2. vbi huius quoque opinionis attulit Bald. *in cap.* 1. *in principio, verſ. Adde quòd nemo, in vit. de ſucceſſ. feud.* Sed aduerte, quòd vbi feuda eſſent magna, quorum alienatio à voluntate ſupremi penderet, aliud forſan dicendũ foret, ex præmiſſis. Quinimmo, in feudalibus abſolutè quòd precium nõ debeatur, ſenſerunt Bald. & Aluarot. *in cap.* 1. §. *Donare, in tit. de prohib. feud alienat. per Fed.* Iacobin. *in verbo. Et cum pacto quod, num.* 6.

104 Rurſus aduertendum eſt; Nam quod dicitur, in re aliena, vel dotali, minoris, aut feudali, legata, ſeu per fideicommiſſum relicta deberi æſtimationem, id intelligendum eſt, vbi res à teſtatore non poſſidetur; ſed ſi teſtator rem ipſam feudalem poſſideat, & leget, aut maritus fundũ dotalem vxoris ſuæ, pro iure ipſius teſtatoris legatum videbitur relictum, quamuis morte ſua finiatur, nec hæres ad æſtimationem tenebitur, *d. quod in rerum*, §. 1. *ff. de leg.* 1. *l. Sticho. ff. de vſufruc. leg. l. vxor patna. C. de legat. & pleniſſimè in eis iuribus notatur. & ego copioſè ſcripſi in Artic.* 33. ſic in ſpecie in feudalibus, Socin. iun. *dicto conſ.* 74. *ſub num.* 20. vbi hujus traditiones auctores recenſuit Bald. *in c.* 1. §. *donare, verſic. ſed ego, in tit. qual. olim feud. & in l.* 1. *col.* 3. *verſic. vlterius quero. C. de ſacroſan. eccleſ.* Alexand. *conſ.* 30. *col.* 4. *verſic. & poteſt, in primo.* Et in marito legante rem dotalem, expreſsè Iaſ. *in d. §. conſtat, nu.* 34. poſt Imol. Alexan. & Aretin. *ibi*, & poſt Bald. Angel. Salic. & Raphael. ab eo relatos, declaran do tamen, niſi res ipſa poſit teſtatoris mortem ad hæredem ſuum peruentura eſſet, vti dixi *in dicto Art.* 33. *num.* 24. vbi cætera ad rem hanc pertinentia latius explicaui.

105 Sunt tamen res quædam, quamuis in teſtatoris dominio, quæ legari, & per fideicommiſſum relinqui non poſſunt, vt præſentur, quarum tamen æſtimatio debebitur, veluti affixa ædibus, tigna, marmora, columnæ, lateres, ferramenta, *ad text. in d. l. cætera, ff. de leg.* 1. vbi plenè ponitur de ratione Senatuſconſulti, quæ nec etiam vendi, aut diſtrahi poſſunt, ne vrbs deformetur ruinis, *l. Senatus, ff. de contrahen. empt. & l.* 2. *C. de ædific. priuat.* Idem eſt in ſeruis glebæ aſſcriptis: nam & his ſe paratim à fundo alienari prohibentur, *l. quem admodum, C. de agric. & cenſ. lib.* 11. Vnde, ſi legati fuerint, hæres æſtimationem præſtabit, *l. ſi quis inquilinos, in principio, ff. de leget.* 1. & in affixis, ædibus, Glol. Bartol. Iunola, Paul. Alexand. & latè Iaſon, *num.* 13. *in d. l. cætera. per text. in §. ſi duobus, in eadem l.* & per argumentum à ceſſante ratione, & eſt ratio: quia horum commercium, quamuis de per ſe haberi non poſſit, cõiunctim tamen cum alia re habetur, Bartol. & Doctores *eo loci*.

106 Idem quoque dicendum, vbi alicuius rei, ex pluribus ſimul iunctis factæ, prohibitus foret vſus: partium autem ſeparatarum vſus non foret interdictus: veluti in aliquo genere veſtium, quarum vſus ex ſtatuto foret prohibitus, nam legatum valeret quia legatarius eas diſſoluere poterit: tunc enim æſtimationi locus eſt, vbi ipſum, quod relictum eſt, præſtari non poteſt, *l. fideicommiſſa, §. ſi ſeruo, ff. de legat.* 3. Et in ſpecie ſic poſt Bald. Roman. & Alexand. tradidit Iaſ. *dict. §. conſtat, num.* 28.

107 Porro ex præmiſſa regula *ſupra, num.* 84. comprobatur communis illa traditio: quòd in iure primogenituræ, legibus, aut conſuetudinibus roborato, non poteſt pater teſtando præiudicare primogenito, quia falcem in meſſem alienam poneret, & ius alteri ex conſuetudine quæſitũ, abſque illius facto tolleret: quod iniquum fore lex arbitratur, *ad l. id quod noſtrum, ff. de regul. iur.* quę etiam regula locũ habet in iure, non re, ſed ipſe, quæſito: ſicuti plenè notatur ibidem, *& in l. pen. ff. de pact.* & in indiuiduo ſic notarunt, Hoſtienſ. Ioan. Andr. Collec. Anchar. Butr. Imola, Card. & Abb. *in c. licet, ext. de voto.* Innoc. Ioan. And. & Frãc. *in cap. grauis, de ſup. neglig. prælat. in* 6. Iaſ. *dict. l. nemo poteſt, in vtraque lect. in* 1. *col.* Ripa *numer.* 3. cum infinitis propemodum concordantibus congeſtis à Tiraquel. *de iure primigen. q.* 21. vbi tamen ex conſenſu aliorũ, limitat ex iuſta cauſa ex qua alias iure communi pater potuiſſet illum exhæredare: vel etiam vbi non eſſet idoneus admiſtrando Regno. Hæc autem de rebus ſatis ſint.

108 Circa autem obligationes, & actiones perſonales, prouenientes ex contractu, vel quaſi, abſolutum eſt, teſtatorem, earum vim & naturam ipſo iure moderari nõ poſſe, ſed ope exceptionis defuncti voluntas ſeruatur, caſus eſt *in dicta l. nemo poteſt, in ſecundo reſponſo*, cum gloſ. & plenè Bartol. & Doctores, & an proferre poſſit earũ vim vltra legis præſcriptum, plenè ſcribitur in eadẽ lege, vbi videri poteſt, pulchrè autem declaruit Bald. omnino videndis, *in dict. l. fin. C. de legat.* vbi quomodo intelligatur traditio illa, tempus non eſt modus tollendæ, vel inducendæ obligationis.

109 Quo autem ad modum attinet, modum in re hac tripliciter accipio: Primò, pro ſolemnitate, & for-

& forma, & modum hunc testator peruertere non potest, quia iura inducentia aliquid pro solemnitate actus, diuersa vel contraria hominis voluntate, tolli non possunt, aut ijs derogari nequit: Bald. *in l. 2. C. Vt in pos. leg.* refert post Alex. Ripa, *ante numerum tertium, in d. l. nemo potest*: quia ex solemnibus nihil est immutandum, *l. Diuus. ff. de integr. restitut.* nempè solemnibus mutatis actus red deretur nullus, vti deficiens in substantialibus, sicuti plenè scribitur per Iaf. & Doctores communiter, *in l. 1. ff. de liber. & posth.* adeò, vt quod est de forma, nec per equipollens ad impleri potsit, idem Iaf. *in l. qui per falsum, ff. de iureiuran.* ideoque testator non potest derogare solemnibus requisitis in factione testamenti, *l. testandi, C. de testam.* Bart. *d. l. nemo potest, in principio, & num. 8.* & sequuntur indifferenter omnes. & ratio potest esse duplex vltra prædicta: Primò, quia testandi potestas iure publico introducta fuit, *l. testamenti, ff. de testam.* cum solemnibus à iure requisitis: idcirco prætuatorum facto mutari ne quit, *l. ius publicum, ff. de pact.* Secundò, quia solemnitates in testamentis desiderantur, ad euitandas falsitates, quæ de facili committi possent, *ad l. iubemus, C. de test.* omnia autem, quæ à legibus ordinantur, & constituuntur ad falsitates vitandas, priuatorum voluntate remitti nequeunt, *ad l. comparationes, C. de fide instrum.* & sic arguit Bart. *in ea. l. nu. 8.* vbi præte rea adducit, quod legibus requirētibus insinuationem, renunciari non potest: notatur *in l. fin. C. de donat.* per eundem Bart. *in l. Modestinus.* Sequuntur Iaf. *in 2. lect. num. 41.* Ripa, *num. 57.* Annibal, *nu. 272.* Clar. *§. testamentum, q. 65.* Adde, quod legibus & statutis prohibitiuis, partes renunciare nequeunt, *l. de his. ff. de transact. & ibi plenè notatur, & in rubro, & nigro, C. ne fideiuss. dot. dent.* & ratio omnium est, vt Iason. inquit, quia lex superioris facto inferioris periclitari non potest, *cap. cum inferior, ext. de major. & obed.*

110 Secundò, modum accipio pro ordine: ordo autem est inter plura, forma autem est de vno actu, sic Bal. distinguit *in l. prolatam, num. 7. C. de sentent.* ea autem quę sunt ordinis, peruerti non possunt, si necessitatis sint, Bald. *in l. prospecteri, C. de testament,* & necessitatis sunt quæ veniunt ex ordine legis Diuinæ, Naturæ, aut Formæ, & idē Bald. *in l. fin. num. 14. C. de hæredib. instit.* & de formali ordine censentur esse plura ex lege, in eadem facti causa, subordinata: veluti cum pater pupillariter filio suo substituere vult: nam prius sibi hæredem instituere debet, deinceps filio impuberi, aliàs variato ordine, nihil agit, *l. 2. §. prius, ff. de vulg.* vbi sic notarunt Bart. Ang. Imola, Alexand. & Iaf. *in 1. colum.* Sic etiam in iudicialibus causis ordo constitutus reperitur, qui in eadem causa mutari nequit, aliàs iudicium redderetur nullū. Bart. Bald. & alij, *in l. prolatam, C. de sent. & interlocut.* Canonistæ *in r. exhibita, ext. de iudic.* De vna verò ad aliam causam ordinis præposteratio non vitiat, Bart. & cæteri, *in l. 1. C. de appell.* Bald. *d. l. prolatam, num. 8.* Iaf. & Canon. *in locis præallegatis.* Extra has causas ordinis præposteratio non vitiat, nisi lex dixerit: idem Bald. *in Auth. Hoc amplius, num. 20. C. de fideic.* vbi idem repetit, de ordine legis Diuinę, Naturæ, & Formæ. In his ergo contraria testatoris ordinatio nihil valet.

111 Item cū de ordine, Iurisdictiones sint distinctæ, & publico iure constitutæ, *ad l. 1. cum materia, ff. de iurisd. om. iud.* proinde crederem testatoris ordinationē, circa iurisdictionalia, nihil vltra posse, quam posset contrahentium pactio, *ad l. quæ de legato, ff. de leg. 1.* quia priuatorum voluntas, nō dat nec adimit iurisdictionem, *l. priuatorum. C. de iurisd. omn. iud.* idcirco quia clericus nec etiam ex pacto potest se subijcere iurisdictioni temporali, ad text. cum materia, *in cap. si diligenti, ext. de foro compet.* Non poterit testator hæredem suum clericum potestati sæculari subijcere, Bald. *in d. l. 2. C. vt in possess. legat.* Ripa, *d. l. nemo potest, num. 18.*

112 Arbitror tamen, testatorē iure ordinare posse inter suos cohæredes, vt iurgia inter eos occurrentia in diuisione, vel aliter ex causa suæ hæreditatis, non trahant ad iudicia ordinaria, sed amicabiliter remota appellatione decidenda cō mittant alicui probo viro, vni, aut pluribus: nam sicut ex lege id cōmitti potest inter aliquas personas, ita etiam ex testatoris dispositione, quæ quidem lex priuata est in rebus suis, *d. §. diſponat.* & sicut ex pactione contrahentium id fieri potest, quia legē rebus suis dicere possunt, *l. legem. C. de pactis*: sic ex testatoris ordinatione, *per reg. in d. l. quæ de legato.* Item, quia hæredes adeundo hæreditatem, per quasi contractum obligantur adimplere disposita in testamento, *ad l. ex malefi cijs, §. hæres, ff. de action. & oblig.* & in specie sic ordinatum legi in testamento olim Mag. D. Simeonis Popaita, vt Illustres eius filij hæredes instituti, omnes difficultates ex testamento suo suborientes committere tenerentur Sacro Collegio Iuristarum Paduæ inappellabiliter decidendas: & sic etiam iudicium inceptum fuit; & huiusmodi præceptum valere sensit Bal. *in l. 1. num. 40. C. de his quæ pen. nom.* Socin. *cons. 117. col. 1. lib. 1.*

113 Tertiò, modum accipio, pro onere hæredibus iniuncto, *ad text. in rubro, & in nigro, C. de his quæ sub modo*: & pro qualitate qualificante dispositionem, *ad text. in l. obligationum, §. modus, ff. de action. & oblig. & in l. 4. §. modus, ff. de fœruit.* & vti declarauit Bart. *in l. quibus diebus, §. Termilius, num. 1. ff. de cond. & demonst.* Modus autem à conditione differt in hoc principaliter: quia conditio prius impleri debet ante emolumenti assecutionem, *l. quæsitum, l. in conditionibus, §. 1. ff. de condit. & demonstr. l. Thais ancilla, §. Stichus, ff. de fideicom. lib.* Modus verò post impleri debet, *d. §. Termilius, & l. demonstratio, §. fin. ff. eo.* Bart. *in d. §. Termilius, sub num. 1.* Castrens. *cons. 5. in princip. vol. 1. & melius 292. colum. 1. in 2.* Crauet. *cons. 59. numer. 1.* ac ideo per quæcumque verba facta fuerit dispositio, si prius onus iniunctum impleri debeat, semper faciet conditionem; si verò, post, faciet modum. Bart. *dict. loco nu. 5. & in cons. 4* factum tale est; vbi intelligit, etiam quod dictū fuerit; relinquo sub ea conditione, vt facias. Sequuntur Doctores communiter vbique, Alex.

cons.

conſ. 119. *colnm* 1. *in* 1. *& conſ.* 20. *Viſo proceſſu, colnm,* 2. *in* 6. Grat. *conſil.* 102. *in* 2. Dec. *conſ.* 327. *num.* 3. Ruin. *conſi.* 26. *num.* 10. *in* 2. Couar. *in cap. ſi tibi, num.* 13. *de teſtament.* Mantica, *de coniect. libro* 10. *tit.* 5. *numero* 16. *&* 17. Menoch. *conſ.* 60. *num.* 47. Caualcan. *in tract. de vſufru. num.* 117. 118. & vltra hos addo ego Paul. Domin. & Philip. Franc. *in c. non poteſt,* §. *Illud, de preben. in ſexto,* Ruin. *conſil* 43. *in ſecundo*, Tiraq. *de Retract. Lignag.* §. 8. *gloſ.* 8. Surd. *deciſ.* 58. *num.* 14. Rot. Rom. diuerſ. *deciſ.* 543. *in fine*, vbi ſic diſtinguunt.

114 In dubio autem diſpoſitio potius præſumitur modalis, quam conditionis, nempe, vtilior eſt, Bart. Bal. Alex. Riminal. & Iaſ. *in l. cum mota. C. de tranſact.* Grat. *dicto conſil.* 102. Ruin. *d. conſil.* 26. *num*, 9. Alex. *conſ.* 102. *num.* 4. *in* 1. Hier. Gabriel. *conſil.* 5. *num.* 4. Mantica, *d. loco, num.* 12.

115 Ac ideo ex diſpoſitione modali, vt pura, ſtatim competit actio: oblata tamen realiter cautione de modo implendo, aliàs exceptione doli repelleretur, *l. ſi is cui, & l. cum in teſtamento, ff. de fideicom. libert.* ſic Bar, *in d.* §. *Termilius, ante num.* 17. Scribentes omnes *in lib.* 1. *C. de his quę ſub modo.* Paul. Caſtr. *d. conſi.* 292. Tiraq. *loco præalleg.* Gabriel *d. conſil. quinto, numero nono.* onerari autem & grauari poteſt hæres, ac quilibet alius beneficiatus, modis, & oneribus, à iure non improbatis, ſicuti de conditionibus mox dicam: & eſt caſus rotundus *in l. vnica. C. de his quæ pœnę nom.* Et ſi onus ſub modo iniuctum probroſum ſit, & contra ius, inualidum eſt, nec tamen inficitur relictum. Bald. *in d. l. vnica, ſub num.* 45. & dixi ſupra *num.* 91.

116 Sequitur, vt dicamus de voluntate teſtatoris conditionali. Qua in re, Concluſiuè loquēdo, duæ ſunt conſtituendæ Concluſiones. Prima eſt, quod vbi conditio eſt impoſſibilis, ea in vltimis voluntatibus reijcitur, & relictum purè debetur, ſiue ſit inſtitutio, ſiue legatum, aut fideicommiſſum, *l. obtinuit. & l. mulier*, §. 1. *ff. de condit. & demonſtr. & l.* 1. *ff. de cond. inſtit.* vbi Bart. ea iura intellexit tam in impoſſibilitate naturæ, veluti ſi cœlum digito tetigeris, *de qu in l. cum in ſecundo, ff. de inioſſu teſt*, quàm in impoſſibilitate facti, *de qua in l. ſi quis ita, ff. de cond. inſtit. & in ab omnibus*, §. *in teſtamento, ff. de leg. primo*, vel etiam in impoſſibilitate iuris, quales eſſe definiuntur, quæ contra edicta Imperatorum, aut contra leges, aut contra bonos mores, vel deriſoriæ ſunt, aut huiuſmodi, quas Prætor improbauerit: nam hæ pro non ſcriptis habentur, inquit Martianus *in l. conditiones, la ſecunda, ff. cod. & in l. ſi quis inquilinos*, §. *fin. ff. de legat.* 1. Paulus autem *in l. conditiones, La prima, ff. eod.* diſtinguit conditiones remittēdas eſſe, quæ contra bonos mores ſunt, veluti ſi ab hoſtibus patrem ſuum non redemerit: aut ſi parentibus, vel patrono alimenta non præſtiterit: pinguius autem *in l. filius, ff. eod.* contra bonos mores ea eſſe exiſtimauit. Quæ facta lædunt pietatem, æſtimationem, & verecundiam noſtrā: nam hæc nec facere nos poſſe credendum eſt, & *in lege prima, ad finem, C. de his quę pę. nom.* dicitur: Si aliquid, vel legibus interdictum, vel probroſum, vel etiam impoſſibile, iuſſus fuerit facere, neglecto præcepto indemnis ſeruabitur. & idem legitur *in §. fi. Inſtit. de leg.* & exemplum haberur *in l. reprehendenda, C. de inſtit. & ſubſtit. & in l. facta*, §. *ſi in danda, ff. ad Trebell.* Exemplum aliud eſt in captatorijs ordinationibus, *ad l. ille autem, & l. ſi quis Sempronium, & l. Captatorias, ff. de hæred. inſtit.* Bar. *in l.* 1. *ff. de cond. inſtit. colum.* 2. *verſ. venio*, & illis Imola, nam non valent captoriæ, quia vel ſint contra ius; vel quia Lex non aſſiſtit. Sequitur Menoch. *conſil.* 699. *num.* 9. Surd. *Deciſ.* 7. *in princ.* Adde aliud exemplum in contradictione falſa, *de quo in l. cum tale*, §. *falſam, ff. de cond. & demon.* Notandum tamen eſt, regulam præmiſſam procedere, vbi impoſſibilis conditio refertur ad honoratum, quod ſi ad grauatum, reijcitur conditio, & grauamen non tenet, *d. l.* 1. *de his quæ pę. nom.* Bal. *ibi num.* 19. & dixi ſup. *num.* 91.

117 Sunt tamen quædam conditiones de iure impoſſibiles; non tamen contra bonos mores, & hæ, quatenus de facto fieri poteſt, impleri debent, *ad l. mulier*, §. 1. *ff. de cond. inſtit. & l. Męuius, in princip. ff. de cond. & demon.* notat. Bart. *in d.* 1. *& in l. quidam cum filium, ff. de verb. oblig.* immo ſi teſtator credidiſſet conditionē potuiſſe de iure impleri, quia ignoraſſet factum prædens iuris impedimentum, conditionis defectus vitiaret relictum, caſus eſt *in l. ſeruo manumiſſo, ff. de condict. indeb.* vbi ſic notarunt Bar. & communiter Doct. *in d. l.* 1. *& in d. l. quidam cum filium*, vbi multo magis in contractibus, in quibus impoſſibilis conditio vitiat, & nō vitiatur. *l. impoſſibilis, ff. de verb. oblig. & l. non ſolum, ff. de act. & oblig.* & in hac materia contractus differunt ab vltimis voluntatibus, quoniam in his largior fit interpretatio, *l. in teſtamentis, ff. de regul. iur.* & ſic in caſu de facto per hæc iura allegatum fuit, & obtentum.

Sic quoque impoſſibilis de præterito conditio quæ nunquam exiſtere potuit reijcitur, quaſi nugatoria fit, *l. ſi Mœniæ. ff. de hæred. inſtit.* vbi ſic nota tur, & per Bart. *in d. l.* 1. De reautem impoſſibili diſpoſitio facta penitus nulla eſt & inualida, tam quoad rem, quàm etiam quoad æſtimationem, *d. l. apud Iulianum.* §. *conſtat, & l. ſi ſtipuler. ff. de verbor. oblig. & l. impoſſibilium, ff. de reg. iur.* niſi impoſſibilitas ſit circa aliquod accidens, veluti circa tempus, & dilationem, *l. ſi mihi & tibi*, §. *ſi quis ſernos, ff. de leg.* 1. vbi ſic Bart. & cōmuniter Doct. Alex. Aret. & Iaſ. Bart. *in d. l.* 1. *col.* 2. idem Bart. Ang. Salic. Paul. & Iaſ. *in l.* 1. *C. de his quę pęn. nom.* & pulchrè Bal. *num.* 21. & idem quo ad hoc eſt in contractibus bonę fidei, *l. inſulam.* §. 1. *ff. loca.* Ex his itaque concluditur, circa impoſſibilia inanē eſſe teſtatoris diſpoſitionem: impoſſibiles autē conditiones de iure improbatæ, inter alias ſunt, iurifiurandi conditio, de dando aut quid faciendo, *ad l. quę ſub conditione, ff. de cond. inſtit.* declarando vt ibi per Bart.

118 Item conditio de non nubendo, in muliere, quæ nupra non fuit, a iure improbatur, licet in vidua, recepta ſit, ſicuti nouo iure conſtitutum legi-

legitur *in Auth. Cui relictum, C. de ind. vid. toll. & in corpore vnde similtur*, declarando tamen vbi secuta fuit copula, aliàs quò adhoc pro non nupta habetur, Bald. Ang. Paul. & Ias. *in d. Auth. numer.* 2. & est ratio: quia Reipub. magis expedit mulieres nubere, vt liberis hominibus ciuitates repleantur, *ad l. 1. ff. fol. matr. & l. hoc modo, ff. de cond. & dem.* ideoque fauor iste magis publicus, preponderat fauori vltimarum voluntatum, qui etiam publicus existimatur. *ad l. vel neg. re, ff. quem ad. test. aper.* & notat glos. *in l. Gallus*, §. *quid si is, ff. de lib. & posth.* & sic etiam constitutum fuit in materia *Authent. Res quæ, C. commun. de leg.* Intellige tamen, vbi celibatus conditio, absoluta esset respectu temporis, loci & personarum. Quòd si moderata fuisset ad certum tempus, locum, aut ad certas personas, equidem non reijceretur, *l. si vir vxori*, §. *fin. & l. cum ita, ff. de cond. & dem.* Bar. & Doct. *ibid.* declarando, & moderando tamen, vt elegàter per Aret. *conf.* 67. *colum.* 2. quem sequitur Ias. *in d. Auth. in 4. limitat.*

Addo ego notabile limitationem ad iura prædicta, vbi quis honoraretur in testamento sub conditione, ne matrimonium cõtrahat cum ea, quam virginem defloruerat: & quam iure cano num vxorem ducere tenebatur. *ad text. in cap.* 1. *& 2. ext. de adulter.* nam conditio hæc vti contra iura, & occasionem delinquendi prębens, reijcienda esset: sic ex facto respondit Ruin. *conf.* 189. *nu.* 8. *& infra, in* 2. iuxta hanc meam limitationem au ctoritate Ruini roboratam, sic ex facto iudicatũ fuit per Illustr. & Excell. Iurisconsũ. d. Scruilium Threum, nob. Vtinensem, tunc & vicarium Tarusij ad fauorem D. Liberalis Martignato aduersus D. Augustum eius fratrem, & iudicium ad appellationem d. Augusti fuit confirmatum Venetijs in Excell. XL. virum consilium, & deinde executum.

Intellige præterea, vbi conditio & relictum refertur ad personam mulieris, secus autem si relictũ esset alteri, sub conditione, si mulier non nupserit, nam conditio non reijceretur: *l.* 1. *C. eo.* nisi ille talis esset, vt mulier de facili retraheretur à nuptijs, vt lucrum relicti consequatur: veluti post glos. Bald. Angel. & alios, plenè tradidit Iason. *ibi.* Rursus intellige, quæ de muliere dicta sunt, etiam in masculo, *l. fi. C. eo.* & plenè notatũ Doctores omnes ad illum text. & Ioan. de Garron. *in Rub. C. de fec. nupt. num.* 25. & est casus *in* §. *quia igitur, in Auth. de nupt.* Conditio autem, si monasterium intrauerit: an sit reijcienda vti impediens matrimonium carnale, veluti simoniaca: sunt opiniones. Nam Bart. *conf.* 184. eam improbam dixit: contra decidunt ex pluribus, & magis verè, Bald. Paul. & Ias. *in d. Auth. Cui relictum, num.* 4. & est communis opinio. latè Gabriel. *conf.* 131. notatur *in cap.* 2. *de cond. & appos.* Didac. *Variar. lib.* 10. *cap.* 19. *num.* 10.

Nec solum conditiones à iure improbatę reijciuntur, sed etiam omne onus iniunctum honorato in casu inobedientiæ, dixi supra; *num.* 91.

119 Conditiones autem possibiles, quæ à iure improbatæ non sint, testator præscribere potest: ac hæres parere tenetur: *toto tit. ff. de cond. instit. & ff. de cond. & demon.* & si quidem in dando, vel in faciẽdo consistant, prius impleri debent, *l. qui heredi*, §. *fin ff. de cond. & demon.* & dixi supra, *num.* 101. implementum autem cõditionis habilem facit implentem ad acquisitionem hęreditatis, & legati, ac fideicommissi, non tamen operatur effectum acquisitiones irreuocabilis: casus est *in l. ei qui, ff. de cond. instit.* vbi Bart. Bal. Ang. & Paul. *& in conditionibus, ff. de cond. & demonstr.* Didac. *in c. Raynaldus*, §. 1. *num.* 6. *de testam.* Decian. *conf.* 13. *nu.* 3. *lib.* 1. Roland. *conf.* 70. *num.* 62. *& 67. lib.* 3. Nouissimè Bolognet. *conf.* 12. vbi an neglectus primorum vocatorum obstet posteris.

120 Hæ autem conditiones, quę in dato, vel in facto consistunt, siue tactum pendeat à casu aut à facto tertij, vel à facto honorati. quandoque per solum actum facti implentur: nec requiritur, quòd implementum duret, *ad l. cum vxori. C. quando dies leg. ced. & l. si quis hæredem, C. de instit. & substit.* vbi latissimè Ias. *in primo not.* & ibi infert ad illam quæstionem: de relicto mulieri, si vidua erit, cum vidua erit, aut si restaret vidua, vt cum primum vidua sit, debeatur: nec illud desinat habere. si postea nupserit: ficuti in specie decidit Pau. de Ca. *in d. l. fin. C. de ind. vid. tol.* vbi refert, sic Venetijs fuisse iudicatum eo sic consulente, & eius consilũ habetur in 2. *vol.* 185. sequuntur Ias. vtrobique, Angel. Imo. & Mod. *in l. in substitutione. ff. de vulg.* Paris. *conf.* 95. *nu.* 50. *in* 2. Caualcan. *in tract. de vsufr. sub nu.* 115. Quandoque verò pro sui natura exigunt perseuerantiam actus: veluti in ea conditione, si vidua permanebit nam adiectio *(per,)* auget, *ad l. urbana*, §. *pernoctare. ff. de verbor. sign.* idem si dictũ fuisset: si manebit vidua, & verba ad viduam fuissent relata, sic intelligo, quæ aduersus Paulum. Ias. & Caualcan. dictis locis scripsere.

121 Sic etiam in illa conditione, si insignia, & arma, domus meæ portauerit: Nam conditio hæc ferendi nomen, & arma viri, & familiæ honestæ, à iure pro legitima accipitur, *ad l. falla*, §. *si in danda, ff. ad Trebel.* vbi Bart. & communiter Doctores omnes post eum, *l. cum filius*, §. *pater, ff. de leg.* 2. *& l. hoc iure*, §. *fin. ff. de vsufr.* Dec. *conf.* 273. *col.* 2. & iij pro prijs terminis sic consuluit Hier. Grat. *conf.* 6. *nu.* 75. *& infra, in* 2. vbi notabiliter inquit: quod aut onus istud ferẽdi nomen, & arma, fuit iniunctũ per viam conditionis, & eo casu deficiente illo portare, conditio deficiat, & retro declaratur, non paruisse conditioni: ac ideo non fuisse hæredem, & legatarium, sed prædonẽ, propterea ad fructuum restitutionem, perceptorũ, & qui per cipi potuissent, teneri, ad instar possessoris malæ fidei: aut verò onus fuit iniunctum per viam modi, & eo casu, ob modum inobseruatũ, similiter grauatum priuari relicti commodo cum fructib. & vtilitatibus perceptis, decidit per tex. *in l. liber to.* §. *Lucius*, §. *de ann. leg. & in l.* §. *hæres. ff. de cond. ob ca.* Bar. *in d.* §. *quidam Termilius, col. vlt.* & per plura alia ab eo adducta, vbi tamen modus, & conditio, re spiciat honorem, & fauorem testatoris, & idem

in

in tali conditione, ac mo do, ferendi nomen, & arma teſtatoris, conſuluit Pariſ. *conſ.* 15. *col. vlt. & conſ.* 19. *nu.* 52. *& infra, in* 2. vbi *ſub nu.* 55. cumulatiſſimè probat, quòd inobedientes præcepto, & voluntati teſtatoris non parens conditionibus, & modis aſcriptis, priuatur omni emolumẽto, & quic quid percepit, cum fructibus reſtituere tenetur. & eam conditionem iure probatam defendit Menoch. *conſil* 30. & 458. Lud. Mol. *lib.* 2. *cap.* 14. Theſſaur. *Deciſ.* 270. vbi latè ſcribit.

122 Simile eſt in mulierẽ relicta à viro ſuo vſufructuaria, ſub cõditione, ſi viduabit, aut permanebit in viduitate, vel ſub eo modo, puta dummodo in viduitate manſerit, nam ea nubente quia contrafacit cõditioni, retro declaratur indigna, *ad l.* 1. *C. de indign.* ac ideo rem cum omnibus fructibus perceptis reſtituit, quaſi prædo fuerit. ſic Bal. & Iaſ. *in Auth. Cui relictum, nu.* 6. Pau. Ca. *in d. l. ſi.* Cagnol. *in l. quod à quoquam, nu.* 12. *ff. de reg. iur.* Pariſ. *conſ.* 95. *nu.* 44. *in* 2. Caualcan. *d. loco num.* 117. vbi *ſub nu.* 118. probat idem eſſe, ſi dictum fuerit: dummodo ſteterit in viduitate: nam modus iſte non facit plura legata, ſed vnum tantum.

123 Hæc intellige, vbi conditio perſeuerantiã requirens non multiplicat legata, ſed vbi plura fa ceret, pro illis annis & temporibus, quibus paritum fuit conditioni, legatum irretractabiliter debetur, nec fructus reſtituuntur: pro annis verò ſequentibus, quibus paritum nõ fuit conditioni, rẽs cum fructibus reſtituitur, veluti ſi dictum fuerit, donec, quandiu, vſquequo vitam vidualẽ ſeruauerit, ſic in indiuiduo, conſuluit Pariſ. *dict. conſ.* 95. *nu.* 44. *& infra, in* 2. vbi probat, legatũ hoc annuum eſſe, & in quolibet anno conditionale: & ſic decidunt Cyn. Bal. Ang. & Paul. *in d. l. ſin. col.* 2. Bal. & Imola *in l. cum filius, §. qui Mutianam, ff. de leg.* 2. Iaſ. *in l. ſi fundum, §. ſi pater, ſub num.* 11. *ff. de leg.* 1. Caualcan. *d. loco, nu.* 117. & conſuluit Natta *conſil.* 459. *num.* 17. & eſt indubitata, ac in practica recepta concluſio. quia vere legatum illud annuum eſt, & pro quibus annis mulier in viduitate man ſit, ſatisfecit voluntati teſtatoris, ac conditioni paruit Bart. *in l. Titia. §. Titia cum nuberet, col.* 2. *ad fin. ff. de leg.* 2. & ita ſic relictum annuum & conditionale eſſe, ſcripſit idem Bar. *conſ.* 171. Roman. *conſ.* 516. Dec. *conſ.* 620. Ruin. *conſ.* 17. *nu.* 4. *in* 2. Pariſ. *conſ.* 21. *col.* 1. *in* 2. idem ſi dictum fuerit, quòd ſit vſufructuaria toto tempore vitæ ſuæ, ea manente in viduitate: nam iſta verba æquipollent præmiſſæ figuræ. Curt. ſenior *conſil.* 14. & *conſ. ſeq.* & idem ſi dictum fuiſſet: dum ſteterit in viduitate. Dec. *conſ.* 526. *col. vlt.* limita, niſi conditio fauorem hæredum concerneret. Alciat. *conſ.* 180. *lib.* 9.

124 Quibus præterea adde, quòd ſi mulier his iteratis & perſeuerantibus cõditionibus paruerit: quia pro toto tempore ſuæ vitæ ſteterit vidua; ea mortua, quia conditio ab ea impleta fuit: legatũ remanet apud ſuos hæredes. Sic in legato domus donec vxor ſteterit vidua, conſulunt Caſtr. *conſ.* 351. *in* 1. vbi diſtinguit: an dictũ ſit, quamdiu vixerit in vita viduali, & hoc modo legatum relictum reſolui vult in duobus caſibus. Primò per nuptias; Secundò per mortem. An verò dictum ſit, quamdiu non nupſerit, non facta mortis mẽtione, & hoc reſoluatur per caſum nupriarũ tantum, hoc tamen dictũ maiori indiget diſcuſſione ex ſcriptis à Bart. & communiter cæteris, & præſertim à Paulo Pico *in d. §. Titia, cum nuberet.*

125 Addo præterea, q̃ licet defectus cõditionis ca ſualis regulariter faciat deficere diſpoſitionem, quia cõditio pro cauſa finali cenſet adiecta, qua ceſſante ceſſat diſpoſitio, *ad l. cedere diẽ, ff. de verb. ſig. & l. qui hæredi. §. ſi. & l. demonſtratio f. ff. §.* licet, *ff. de cond. & dem.* pulchrè Bar. *in l.* 2. *§. ſi. ff. de donat.* vbi in poteſtatiuis ſe refert ad notata *in l.* 1. *C. de inſtit. & ſub. & in l. in teſtõ. ff. de cond. & dem.* modi tñ defectus, ac eius nõ implemẽtũ, nõ ſemper operatur effectũ Inualiditatis actus, ſed cum diſtinctione, an modus adiectus, ſignet cauſã finalẽ, an verò impulſiuã: finalẽ aũt deſignare dicit, vbi modus adiectus reſpicit fauorẽ tertij, aut ordinatis: aut pertinet ad pias cauſas, per plura ab eo adducta, & idẽ Bar. *in §. Termilius, col.* 1. ſequuntur poſteriores *ibi*, & clarè Bal. *conſ.* 219. *nu.* 1. *in* 2. vbi præterea addit, q̃ dictio (dummodo) adiecta ſubſtãtiæ diſpoſitionis, denotat cauſam ſinalem. Quod ẽt placuit Angel. *conſ.* 124. *Solus, col.* 2. vbi, quòd cum modus reſpiceret fauorẽ tertij, aut teſtatoris, cauſam finalem ſignificare, ſine qua, non, & in contractibus ſic quoque notarunt Socin. *conſ.* 26. *col. pen. in* 3. Corn. *conſ.* 101. *col. pen. ad fin. in* 1. Sed vbi modus reſpiceret fauorem, & cõmodum eius, cui res datur hæredis, legatarii, aut fideicommiſſarij, pro cauſa impulſiua ſumeretur. & eius defectus non vitiaret, non operaretur effectum repetitionis: ſic Dec. *conſ.* 238. *ad finem.* Crau. *conſ.* 59. *nu.* 4. *per text. in l. Titio Centum, in princ. ff. de cond. & demon.*

126 Si verò cõditiones ipſæ cõſiſtãt in nõ faciẽdo: ſi quidẽ factũ pẽdeat a caſu, aut facto tertij, quia implemẽtũ contingere poſſet in vita honorati, euẽtus expectatur, & interim honorato decedẽte relictũ expirat, *ad l. vnicã. §. nec autem, C. de cad. toll.* cũ cõcordantibus, nec locus eſt cautioni Mutianæ, *ad l. cũ tale, §.* 1. *ff. de cond. & dem.* vbi ẽt in conditionib. poteſtatiuis, quę tñ impleri poſſunt in vl timo vitæ ſpiritu, *& l. hoc genus, et l. auia, §. Titio, ff. eo.* Bar. *d. l. Mutianæ, col.* 3. ſi verò pẽdeat à facto honorati, q̃ impleri nõ poſſit ante vltimũ vitæ ſpiritũ, ſimpletur p̃ cautionẽ de nõ faciẽdo, à Mutio inuẽtã, fauore vltimæ voluntatis, *de qua in l. Mutianæ, ff. eod. & in d. Auth. Cui relictum.* quæ quidem cautio locũ habet in conditionibus affirmatiuis per ſeuerantiã habentibus vſque ad vltimũ vitæ ſpiritũ, *ad l. pater §. ſocrus. & l. Titio fundum, in princ. ff. de cond. & dem.* Bar. *in d. l. Mutiana, col.* 3. *in* 5. *opp.* ſequuntur Imo. & Socin. *ibi*, Grat. *conſil.* 102. *numer.* 12. *in* 2.

127 Et ſi hmõi cõditionib. paritũ nõ fuerit, res cũ fructib. reſtituit, *d. l. cũ filius. §. 9 Mutianã, & d. Auth. Cui relictũ, & dixi ſup.* Sed an hæditas auferatur ab hęrede tãquã ab hęrede, an verò ac ſi nũquã fuiſſet hæres, pulchra & vtilis eſt qõs nam Primo caſu, legata debebuntur, ac ẽt Trebellianica detrahetur. Secundò autem, nec legata debebuntur, & multo minus Trebellianica. primam autem

intelligentiam habuerunt Petr. cui adhærere videtur Bart. *in d. l. Mutianæ, ad finem.* Nicol. de Neap. Cum. & Imola, relaria Socino, *in d. l. Mutianæ, col. penult.* mori, quia qui ſemel eſt hæres, non poteſt amplius deſinere eſſe hæres, *d. l. ei qui ſoluendo, ff. de hæred. inſtit.* Secundo, quia talis priuatio eſt ex hæreditario quædam, quæ non poteſt fieri poſt aditam hæreditatem, *l. 3. §. filius, ff. de lib. & poſtumis, l. paterfamilias, ff. de heredib. inſtit.* Tertio per tex. *in d. l. Mutianæ.* ibi [adire poſſe.]

Contra vero expreſſe decidunt Socin. *d. l. Mutianæ, nu.* 17. Ruin. *conſ.* 170. *nu.* 11. *&* 12. *in 3. per text. in d. Auth. Cui relictum, & latius in corpore, in §. quæ vero nunc. in verſic. ſi autem non valuerit, in Auth. de nupt.* vbi res vendicatur, tanquam ſi ab initio data non fuiſſet. vnde apertè colligitur, quòd lex infirmat vſque ab initio titulum: conſequenter hæres contrauiniens conditioni, videtur ipſo iure deſinere eſſe hæres: quia lex hoc facere poteſt, *ad notata in l. in ſubſtitutione, ff. de vulg. et per gloſ. in l. poſt aditam, C. de impub. & in Auth. Hoc amplius, C. de fideicom.* Secundo ponderatur tex. *in dict. §. quæ vero, in ver. præfatę*, vbi cautio hæc præſtatur ſubſtitutis: conſequenter per vulgarem. ergo ceſſat Trebellianica, quamuis hoc caſu non ceſſarent legata, *ad l. licet Imperator. ff. de leg.* 1. Tertio, quia nudum hæredis nomen non impedit ſubſtitutum, Bart. *in l.* 1. *in* 5. *quæſt. principali, ff. de vulg.* nec ab inteſtato venientes, *l.* 2. *§. ſed ſi ſint ſui. ff. ad Tertull.* Quarto, quia ſi fructus interim perceptos reſtituit, quia ex defectu conditionis retro fingitur ſine titulo & prædo, Bald. Salic. Paul. & Iaſ. *in d. Auth. Cui relictum,* & ego dixi ſupra. igitur Trebellianicam non detrahet. Quinto addo, quòd ille qui preces defuncti deſtituit, Trebellianicę commodo priuatur, *l. ſi patroni. §. qui fideicommiſſariam, ff. ad Trebell.* dixi in 2. Articulo, *nu.* 87. & hæc addenda ſunt ad dicta in 3. Articulo, ad caſus in quibus Trebellianicam ceſſare dictum fuit, *ſub num.* 97. *& infra.* & rerenta hac opinione, rationes cõtrariæ facilè diſſolui poſſunt: nam cum ex legis auctoritate, titulus hęreditarius retro inualidetur, corruunt oppoſita argumenta. Et huius quoque ſententiæ quòd inobediens deſinat ipſo iure eſſe hæres, & alius in tota hæreditate ſuccedat, fuit poſt Bal. & Angel. ab eo relatos, Matth. Felician. apud Caſtrenſ. *conſ.* 259.

128 Sed contra obſtare videtur, Bart. theorica *in d. l. paterfamilias, ff. de hær. inſtit. num.* 6. vbi ſi teſtator aliquem inſtituat hæredem, & eum priuet ſua hæreditate, ſi vxorem moleſtauerit in ſuis relictis, dicit, exhæredationem & priuationem hãc, vt ex iuſta cauſa factam, valere, *ad l. vxorem, §. hæres, ff. de leg.* 3. dicit tamen, quòd non priuatur hæreditate ipſo iure, per illam regulam: Qui ſemel eſt hæres, ſed per fideicommiſſum tenebitur hę reditatem reſtituere, *d. §. hæres.* ſequitur Imo. *ibi:* vbi, quòd hæres ſic reſtituens poterat detrahere Trebellianicam. & idipſum voluit Raphael Cuman. *in l.* 1. *ff. de his quæ pę. nom.* ſequitur conſulendo Rimin. ſenior, *conſ.* 258. *col.* 2. & hoc etiam fuit de mente Paul. Caſt. *in l.* 1. *princ. C. eo.* vbi quod per fideicommiſſum reſtituit: quod etiam dixit Alexan. *in conſ.* 52. *Et omnis difficultas. num.* 1. *in* 1. *conſ.* 57. *num.* 4. *in* 2. & eſt communis opinio, vt ait Crauet. *conſ.* 1. *num.* 6. & ſic etiam, & vt Trebellianica detrahatur, fuit de mente Innoc. Butr. & Abb. *in c. Raynaldus, ext. de teſt.* Imo. *in l.* 1. *§. item ſi ita, & in l. cũ pater*, §. 1. *ff. ad leg. Falcid.* quos retulit & ſecutus fuit Aret. *conſ.* 18. *Viſa, col.* 3. *& conſ.* 19. *col. penult.* & idem quoque niſi prohibita fuerit, Ruin. *conſ.* 47. *col. vlt. in* 2. Alclat. *conſ.* 97. *colum.* 1. *lib.* 9. Cęphal. *conſ.* 153. Didac. *d. c. Raynaldus, §.* 1. *num.* 8.

Non tamen tranſit horum ſententia abſque cõtrouerſia, nam contrarium decidit Bened. Cap. *conſil.* 163. *colum. vlt.* Ruin. *conſ.* 48. *col. vlt. in eod. vol.* & ſic quoque vltra hos decidit Pau. Caſtr. *conſil.* 292. *nu.* 6. *&* 7. & ſenſit Matth. de Felician. apud Paul. *d. conſ.* 259. Quæ quidem ſcripta hic de Trebellianica, adde ad dicta in 3. Art. *nu.* 102. *&* 103.

129 Pro ſolutione huius nodi, quidam non leuis exiſtimationis Doctor conſiderabat, an inſtitutio ſit pura, & deinde reſoluenda ſub aliqua cõditione, & eo caſu locum habeat Bart. traditio *in d. l. paterfamilias, cum aliis adductis:* an verò ſit conditionalis, & conditionaliter concepta, & locũ habeant, quæ dixi ſupra, *ex ſcriptis in dict. l. Mutianæ.* Quæ ſanè conſideratio nõ eſt tuta, quia licet in cõtractibus veriſſima ſit ea diſtinctio, ad dignoſcendum, an contractus ſit conditionalis, vel purus, vti expreſsè legitur *in l.* 1. *&* 2. *ff. de in diẽ adiect.* vbi gloſ. & Bart. notant, conditionem reſolutiuam in contractu purè celebrato, non illum facere conditionalem. Soci. & Dec. *in l. pecuniam, ff. ſi cert. pet.* idem Dec. *in l. is damnum, §. quod pendet, & in l. plerumque, ff. de reg. iu. & in ſuo conſ.* 276. *placet mihi, col.* 2. Tiraq. *de retr. conuent. §.* 2. *gloſ.* 1. *num.* 74. ſecùs tamen eſt in vltimis voluntatibus, nam quod purè datur, ſi ſub conditione adimatur, ſub contraria conditione datum videtur, *l. ſi legatum purè, ff. de adim. leg. l. aliquando, ff. de cond. & demon.* dixi ſupra, *num.* 88. Vnde pro ſolutione conſideraui ſic dici poſſe, quòd aut conditio adijcitur inſtitutioni, vel conditionaliter conceptæ, vel etiam purè, & eo caſu procedat materia *d. l. Mutiana,* & in his terminis conſuluit Matth. de Felician. ſupra relatus, *col.* 2. Aut inſtitutioni purè factę adijcitur aliquod præceptum, & ſi præcepto non paruerit, hæres priuatur: & hoc caſu, pœna priuationis committatur eueniente inobedientiæ conditione, & committatur iure fideicommiſſi, per dictam regulam: Qui ſemel hæres *ad ſcripta ſupra nu.* 92. & hoc caſu hęres priuatus feciſſet ſuos fructus interim ab eo perceptos: niſi teſtator priuationis pœnam retraxiſſet ad tempus ſuæ mortis, Angel. *conſ.* 168. *col.* 2. Iaſ. *in l. ſi ita ſtipulatus ſit Titius, nu.* 4. *ff. de verb. obl.* & pro his optime facit.

130 Quia vbi cõditio de aliquo faciẽdo iniũgitur hæredi, poſt emolumẽtũ hæreditatis quæſitũ, cõditio nõ ſeruat cõditionis naturã, ſed modi, *l. Mania. ff. de manum. teſt. l.* 2. *in fin. ff. de donat.* Batt. *in d. §. Termilius, verſ. quid ſi teſtator.* Alex. *conſ.* 119. *colum.* 1. *in* 1. *& conſ.* 20. *colum.* 2. *in* 6. Ruin. *conſ.* 26. *num.* 10. *lib.* 2. quos ſupra retuli, *numer.* 101. & ſic quod

Bart.

Bart. doctrina debeat accipi, cum poſt hæreditatem quæſitam hæres priuatur, ſenſerunt Aretin. *Inſti. quib. mo. teſt. infirm. in princ. ſub num.* 3. Iaſ. *in l. quidam cum filium, in* 4. *notab. ff. de verbor. obligat.* Cephal. *d. conſil.* 153. *num.* 8. *& conſ.* 52. *num.* 10. *& numer.* 20. & conſuluit poſt hæc iuxta hanc diſtinctionem Onded. *conſ.* 68. *nu.* 31. *& infra, & nu.* 39. *lib.* 2.

131 Et eſt notandum, quòd is cui in pœnam hæredis, hæreditas applicatur: non venit vti ſubſtitutus, acidcirco inſtitutione caducata per mortẽ hæredis, in vita teſtatoris, periret teſtamentum, ſicuti pulchre declarauit Dec. *in conſ.* 273. *colum.* 2. quia non poteſt eſſe locus pœnæ, vbi ceſſat aſſũptum delicti, *ad hoc tex. in l. pater Seuerinam, ff. de cõd. & dem.* ſuperuiuente autem hærede, & eo nolente parere conditioni, locus erit ademptioni & translationi. Quòd ſi pœna priuationis indicta ſit poſt aditam hæreditatem ob inobſeruatum aliquod præceptum: recuſante hærede adire hæreditatem, teſtamentum corruer: nec ille in pœnam vocatus iure cogere poterit hæredem adire, quia non eſt vocatus niſi in pœnam hæredis, nec ſub prætextu, quòd contra ordinationem teſtatoris fecerit, hæreditatem petere poterit: ſic conſuluit Ruin. *conſ.* 47. *col.* 1. *in* 2.

132 Rurſus in materia hac pœnali, & priuatoria notandum eſt quòd hæres, qui ob inobſeruatum teſtatoris præceptum priuatur ſua hæreditate, non reſtituitur in integrum ex capite minoris ætatis, ſic Felician. *d. conſ.* 259. *col. vlt.* Fulg. *conſ.* 61. quia minoribus in delictis non ſuccurritur, *l. auxilium, ff. de minoribus,* ſequitur Crauet. *conſ.* 193. *col.* 1. Alba *conſ.* 57. *nu.* 11. & vltra hos Pariſ. *conſ.* 19. *nu.* 83. *& 233. in* 2. Cephal. 356. immo ſi ob delictum incidiſſet in pœnam priuationis, & princeps illum reſtituiſſet, non recuperaret bona iam alteri quæſita, vti conſuluit Hier. Gabr. *conſ.* 112. *col.* 3. Ego autem diſtinguendum puto, an delictũ fuerit commiſſum in faciendo, & reſtitutio ceſſet: an in non faciendo, & concedenda ſit. *ad text. in l.* 1. *& 2. C. ſi aduer. del.* & ſic in ſpecie diſtinxit Paul. Caſtr. *conſ.* 47. *Vltra ea. col.* 1. *in ſecundo.*

133 Reſtat vt deniq; videamus, cui hæreditas ob inobſeruatum prçceptum teſtatoris applicetur. & breuiter dicamus: aut teſtator non indixit pœnam priuationis, ſed ex legis auctoritate, hæres monitus à iudice exauctoratur: & hoc caſu ſeruatur text. *in Auth. Hoc amplius, C. de fideicom.* Bar. *d. l. paterfamilias, in fine.* Aut verò teſtator indixit hæredi pœnam priuationis hæreditatis, & tunc licet hæres priuetur à teſtatore in pœnam moleſtiç datæ alicui, veluti vxori, non applicatur vxori, ſed ſubſtitutis, aut cohæredibus, ſi habet, ſin autem venientibus ab inteſtato. ſic Bart. & Imo. *in d. l. paterfamilias, in fine, & in d. l uxorem,* §. *hæres,* poſt Iacob. Beluiſ. *per tex. in* §. *prçfatæ, in Auth. de nupt.* ſequuntur Bal. *in l.* 1. *nu.* 43. & Iaſ. *col.* 2. *C. de his quç pœnç nom.* & idem Iaſ. *in l.* 1. *nu.* 6. *C. de indig.* Alex. *conſ.* 138. *col. vlt. in* 1. Ruin. *conſ.* 87. *col.* 2. *in* 2. *cum concordantibus ad ductis in* 5. *Art. nu.* 14. & ſi vxor fuiſſet de cohæredibus, aut ſubſtitutis, ad eam portio illa ablata deuoluereturꝰ Paul. Caſt. *conſ.* 221. *in* 2. plenius autẽ ſcripſi in dicto loco, vbi & alia quoque addidi.

134 In legatarijs autem, & fideicommiſſarijs, priuatis relicto, ob inobſeruatum teſtatoris præceptum: relictum remaneret apud hæredẽ, ſeu hæredi, vel illi a quo relinquitur reſtituendum foret: niſi hic haberet ſubſtitutum, aut coniunctũ: *ad text. in l. vnica.* §. *in primo, &* §. *pro ſecundo, C. de cad. toll.* & ſic ſuppleo ad Iaſ. *in d. l* 1. *col.* 2. Vbi autẽ ex diſpoſitione legis, alterius fauore, aliquis à ſucceſſione repellitur, illi applicatur. ſic Bart. *in d.* §. *hæres, per textum in l. poſt legatum,* §. *amittere, ff. de indig. & in l.* 2. §. *ſi duo, ff. de coll. bon.* vbi ſic quoque Bar. notauit, & idem Bar. *in l.* 2. §. *videndum, col.* 2. *ff. ad Tertul.* Bald. & Paul. *in l. ſi defunctus, C. de ſuis & legit.* Socin. *conſ.* 84. *in* 2. *dub. lib.* 1. *& conſ.* 241. *numer.* 10. *in* 2. Hier. Gabr. *conſ.* 14. *num.* 14. Voluntas autem teſtatoris reſpiciens commodum alterius iure actionis ad effectum ducitur, quæ autem ad auctoritatem teſtatoris tantum pertinent: Officio Iudicis, *l. quintus, ff. de Ann. legat.*

Fideicommiſſa & legata, an præſumantur relicta ab hærede ſcripto, vel à ſubſtituto, aut ab eius hæredibus, & quid in pupillo, an ab eo, vel ab eius ſubſtituto pupillari, aut ab eius legitimis hæredibus præſumantur relicta.

SVMMARIVM.

1 *Fideicommiſſa & legata præſumuntur relicta ab hæredib. & ſi plures ſint ab omnibus proportionibus hæreditarijs.*
2 *Amplia, etiam quòd pro parte valeret, ſi præſumeretur relictum ab alio quam ab hærede.*
3 *Legata potius videntur relicta ab hærede inſtituto, quàm a fideicommiſſario ſubſtituto.*
4 *Legata & fideicommiſſa particularia, relicta de re legata, videntur relicta ad onus legatarij.*
Onus in re legata adiectum, a legatario, non ab hærede præſtatur.
5 *Hæredes hæredum et legatariorum, poſſunt grauari, prout poterat hæres ſcriptus, & legatarius. declara. cum ſimpliciter hæredes grauantur.*
6 *Fideicommiſſum iniunctum filio ſi deceſſerit ſine filijs, aut eius filij ſine filijs, cenſetur filio iniunctum ſub duplici conditione, & latius ſub num.* 9.
7 *Filij in conditione poſiti, & nominatim grauati, cenſentur diſpoſitiue vocati.*
8 *Nam ex his duobus efficax reſultat coniectura ad inducendum fideicommiſſum.*
10 *Fideicommiſſum potius præſumitur relictum ab hærede ſcripto, quam ab hærede hæredis.*
11 *Item potius ab eo a quo relinqui poteſt, quã ab eo a quo nõ. Fideicommiſſum cenſetur relictum ab eo a quo vtiliori modo relinqui potuit.*
12 *Legatum relictum ſub conditione caſuali, ſi interim moriatur grauatus, non redditur caducum, ſecus ſi interim prædecedat honoratus.*
13 *Fideicommiſſum præſumitur magis relictum a ſubſtituto,*

quam ab instituto, & magis a filijs positis in conditione, cum sunt dispositiue vocati, quam ab herede.

14 Trebellianica prohibitio valet in nepotibus, cum fideicommissum est eis iniunctum.

15 Filij positi in conditione, in dubio non censentur grauati, sed eorum pater institutus hæres.

16 Fideicommissum impersonale, seu reale, consecutus iniunctum hæredi, & quandocunque eius conditio eueniat, detrahetur, & bona vendicari possunt.

17 Conditio hæc, si filius meus decesserit sine filijs, & eius filijs sine filijs, resolutur in disiunctam.

18 Copulatiua cadens inter duo incompatibilia, resoluitur in disiunctam.

19 Fideicommissum, an potius præsumatur relictum a filijs filiorum substitutis per vulgarem: an vero a filijs primo loco instititis.

20 Fideicommissum in dubio, an præsumatur relictum ab hæde filij puberis ad impediendum detractionem legitimæ.

21 Et an ad impediendum detractionem Trebellianicæ.

22 Alex. traditio cons. 67. vol. 1. improbatur.

23 Testator non potest in plus grauare hæredem hæredis, quàm hæredem ipsum.

24 Pater hæredem filij sui puberis non potest grauare in legitima filij.

25 Item nec etiam in Trebellianica, prohibendo ne hæres puberis illam detrahat, sicut nec illius detractionem puberi inhibere poterat.

26 Pater plus grauare potest hæredes filij impuberis quàm filij puberis.

27 Fideicommissum in dubio præsumitur relictum a filio pubere hæredeinstituto, non ab eius hæredibus.

28 Vxor relicta vsufructuaria donec vixerit filius extantibus est alimetanda, eis autè postea defunctis, & succedentibus extraneis hæredibus restituit plenù vsumfructum.

29 Non tamè restituit in portione iure legitimæ filio debita. Filius debet habere legitimam integram in proprietate & vsufructu.

30 Pater de rebus filij impuberis potest testari ei substituendo pupillariter: & codicillari gaudo legitimos impuberis hæredes, & valent sic ordinata, dummodo filius in pupillari ætate moriatur.

31 Fideicommissum in dubio, an censeatur iniunctum filio impuberi: an vero substituto pupillariter, aut eius legitimis hæredibus.

Et quæ sit vtilitas.

32 Et a substituto præsumi relictum, ex pluribus concluditur.

33 Quòd legitimis hæredibus præsumatur iniunctum, plures referuntur.

34 Contra, quòd pupillo iniunctum censeatur, auctoritates & rationes adducuntur.

35 Si filius fuisset institutus in sua legitima tantum, ab eius hærede præsumeretur relictum, quia alias non valeret.

36 Si verba essent directa filio instituto supra legitimam, a filio videretur relictum, nisi testator in tota & integra sua hæreditate, vel sine diminutione substituisset.

37 Cum verba omnino sunt impersonalia, inspicitur, an mater sit in medio.

38 Item an testator de omnibus suis bonis, de integra sua hæreditate: aut sine diminutione restituenda disposuerit.

39 Item si cum fideicommissaria directam adiunxerit.

40 Item an in testamento inserta sit clausula, omni meliori modo.

41 Alij aliter distinguunt.

42 Bona impuberis propria, an contineantur in relicto ab impuberis hæredibus.

43 Pater filium suum impuberem hæredem instituerit, potest in re ipsius pupilli grauare.

44 Fideicommissum iniunctum filio impuberi, non includit bona illius, nec eius legitimam.

45 Substitutus pupillaris, & pupilli legitimus hæres, grauari possunt per fideicommissum vniuersale, & eo casu detrahitur Trebellianica.

46 Trebellianica detrahitur de fideicommisso vniuersali relicto a substituto pupillari, & ab eius legitimis hæredibus.

47 Falcidia deducitur de legatis relictis a substituto pupillari, & ab hæredibus pupilli.

48 Legitima non detrahitur per substitutum pupillarem, nec per legitimos hæredes de fideicommisso vniuersali eis iniuncto.

49 Fideicommissum indefinitè relictum post impuberis mortem non includit bona impuberis, sed bona testatoris.

50 Et hoc casu fideicommissum particulare est.

51 Legata relicta in primis, & in secundis tabulis pupillaribus simul commissentur, vt de eis vna tantum Falcidia detrahatur.

53 Fideicommissario vniuersali, an restituatur habita per pupillarem substitutionem.

54 Ex vulgari successio sæpe solet esse vtilior, quam ex pupillari aut ex fideicommissaria.

Articulus XII.

ARticulus hic frequens est, ac ideo valde vtilis, & necessarius: quem diuido in duas principales partes. Quarum prima est, cum hæres in testamento scriptus, non est de ijs, quibus legitima debetur in bonis testatoris; secunda verò, cum res agitur in casu, quo hæredi scripto legitima sit debita.

1 Circa primam, regula est, quòd legata & fideicommissa in dubio præsumantur relicta ab hærede scripto, si ab eo præstari possint, quia puræ, vel in diem, aut sub conditione relicta sint, & nullus interim sit substitutus, à quo possint videri relicta, casus est *in l. si seruus, §. qui margaritam, ff. de leg.* 1. notant Bart. Bald. Imo. Paul. & scribentes *in l. peto, in princip. ff. de leg.* 2. Et si plures sunt hæredes, censentur grauati pro portionibus hæreditarijs, *l. legatum, in princ. ff. de leg.* 2. *l. sine a certis, ff. de duob. reis, & toto tit. C. de hære. act.* & notat Dec. *cons.* 299. *num.* 14. & in proposito ad regulã hanc nonnulla vtilia tradidit Mantica *in tuo tract. de coniect. vlt. vol. lib.* 8. *tit.* 2. vbi infert ad decisiones Bald. & Paul. *in d. §. qui margaritam*, & Socin. *in l. Paulus, ff. de rebus dub.* Amplia vbi testator ab alio inutiliter relinquisset, credens vtiliter relinquere, nam ab hærede præstaretur, *l. codicillis, §. 1. ff. de vsufr. leg.*

Amplia, etiam quòd fideicommissum pro parte valeret, si ab alio, quam ab hærede præsumeretur relictum, sicuti notabiliter voluit Corn. *cons.* 106. *nu.* 8. *in* 2. vbi post Seuerin. & Bal. de Bart. consuluit, quòd si testator matri reliquisset prædia

dia aliqua, quæ excederent ſuam legitimam, & ordinaſſet, vt ea prædia, poſt illius mortem integrè & pleno iure peruenirent in Titium, ſecuta morte matris, prædia illa in totum, nedum pro parte excedente legitimam, in Titium peruenire, & hæredem teneri ad ſupplendum matris legitimam in aliis rebus hæreditariis, per plura ibi ab eo adducta, & caſus illius conſilii eſt de eodem, ſuper quo conſulti reſponderunt, Alex. & Socin. vti idem Soc. retulit *in d. l. Paulus.*

3 Ex præmiſſa autem regula infertur, legata potius videri relicta ab hærede, quàm a fideicommiſſario vniuerſali, ſicuti per text. *in d. §. qui margaritam*, tradidit Bart. *in l. Marcellus, in principio, col. 2. ff. ad Treb.* & eſt communis opinio. Iaſ. *ibi, num. 11.* Claud. *numer. 2. & 3.* Aret. *in l. 1. §. fin. ff. de vulg. & in conſ. 155. col. ult.* Natta, *conſ. 123. ad finem, dixi in Artic. 4. nu. 18. ubi plenius declarani.*

4 Moderanda tamen eſt Concluſio, vt non procedat, cum onus adiicitur in re legata. nam à legatario videretur relictum, quia ab eo relinqui potuit, *l. ut hæredibus, ff. de leg. 2.* & eſt caſus *in l. codicillis, ff. de uſufr. leg.* & inde colligit Bart. *in ult. uerbis*, Ale. *conſ. 170. col. 1. in 2.* Aret. *conſ. 156. col. 3. uerſ. confirmantur.* Menoch. *conſ. 373. nu. 34.* Nam & legatarius in re legata loco hæredis eſt, *l. id tempus, ff. de uſucapion.* & onere ceſſante, remanet liber apud legatarium, *l. pecunie, ff. de aliment. legat.*

5 Hæredes autem hæredum, & legatariorum, poſſuut grauari per fideicommiſſa vniuerſalia, particularia, ſicuti poterant grauari hæres, & legatarius. caſus eſt *in l. ſi fuerit, & in l. ſed ſi ſic, ff. de legat. 3.* vbi Bart. & poſteriores, pulchrè notarunt. & eſt ratio. quia hæres repræſentat perſonam defuncti, *l. hæres & hæreditas, ff. de uſucap.* dixi *in Artic. 1. num. 18.* & latius dicam infra, *num. 27.*

6 In dubio autem, fideicommiſſum magis præſumitur relictum ab hærede ſcripto, quam ab hęredibus hæredis, ſicuti ex Bart. colligitur *in d. l. ſed & ſi ſic.* Dixit teſtator, ſi hæres meus deceſſerit ſine filijs, & eius filij ſine filijs, ſubſtituo Titiũ: filij hæredis deceſſerũt ſine filijs, quæritur de viribus fideicommiſſi. Bar. refert quoſdam tenuiſſe, fideicommiſſum non valere, quia iniunctum filijs poſitis in conditione, qui quidem non cenſentur diſpoſitiuè vocati, ad gl. *in l. Lucius, ff. de hær. inſtit.* ac ideo grauari non potuere, *l. ab eo. C. de fideicom.* concludit tamẽ fideicommiſſum valere, vti iniunctum hæredi ſub duplici cõditione, ſi ipſe hæres, vel eius filij, deceſſerint ſine filijs, nec refert, ꝙ conditio ſit extituta poſt mortẽ hæredis, qnia adhuc fideicõmiſſum debebitur, *l. legato ſub conditione, ff. de cond. & dem.* & ſic relictũ ab hærede præſumẽdũ eſſe, vt fideicommiſſum valeat, *ad l. quoties. ff. de reb. dub. cum ſimilibus.* Quòd ſi verba grauaminis ſint relata nominatim ad filios in conditione poſitos, grauamen nõ valebit, *per ſupradicta.*

7 Niſi ex his duobus, quòd filios in conditione poſuerit, & eos nominatim granauerit, videatur illos diſpoſitiuè vocaſſe, ad tex. *in l. denique, §. interdum, ff. de pecul. leg. & in l. Proculus, ff. de uſufr.* & quod notat gl. *in l. alio. ff. de alim. & cib. leg.* & eandẽ theorlcam formaliter prius tradidit idem Bar. *in l. Centurio, col. 12. verſ. Quæro vlterius, ff. de vulg. & in d. l. codicillis, ff. de uſuf. leg.* & viderur magis cõmuniter recepta, pro qua habeo ſimiliter plura conſilia recollecta, Anch. Pau. Ale. Soc. Cor. Ruini, & aliorum. Pro qua etiam reperi conſultum per D. Io. Monteſperell. *conſ. 124. & latius conſ. 231. nu. 7. & 8.* & ſic iudicatur in curia Delfinali, vt retulit Guido Papa, *q. 39.* Doct. in iure ciuili, ſecuti ſunt Moderni, Ripa poſt Galiau. *in d. l. Centurio, nu. 166.* Crau. *conſ. 130. nu. 3.* Soc. iun. qui hanc communẽ demõſtrat, *conſ. 110. nu. 21. in 3.* Bero. *110. nu. 34. in 2.* Alc. *conſ. 209. lib. 9.* vbi pulchrè diſtinguit, *& conſ. 165.* Ceph. *cõſ. 93. col. 2.* Clar. *in §. teſtamentum, q. 78.* Dec. *conſ. 44. num. 55. in 3.* & ex profeſſo conſuluit Rol. *conſ. 18. in 4.* & eſt indubitata concluſio ſub hoc Sereniſ. Dom. vt dixi *in Art. 28. nu. 2.* Et licet complures alij relati ab Alex. *in d. l. Centurio, nu. 94.* & à Iaſ. *nu. 57.* & à Curt. ſen. *conſ. 47. Sæpe reuoluta, col. 8.* contrarium tenuerint, attamen prior opinio videtur verior, quia hæc duo, quòd filij ſint in conditione poſiti, & præterea quòd ſint grauati, efficacẽ præbent coniecturam pro validitate actus, vt videantur diſpoſitiuè vocati, præſertim in fideicommiſſis, in quibus coniectura voluntatis plurimum poteſt, etiam ad fideicommiſſum inducendum, ſicuti plenè notatur *in d. §. cum ita.*

8 Nec in tali ſpecie obeſt regula, *in l. ab eo, C. de fideic.* quia locum non habet, cum quis grauatur in re teſtatoris, & quando præterea coniecturæ concurrunt, ſicuti pulchrè explicuit Paul. de Caſt. *conſ. 263. col. 3. verſ. nec obſtat, in 2.*

9 Primum autem dictum Bar. dum inquit fideicommiſſum cenſeri iniũctum filijs inſtitutis ſub duplici conditione, *vti ſup. dictum fuit*, cõiter recipitur, *in d. l. Centurio*, Alex. Iaſ. & Ripa, *nu. 169.* Bald. & Sal *in l. precibus, col. vlt. C. de impub.* & conſuluerũt Raph. Cum. *conſil. 25.* Franciſcus, Caſt. *conſ. 131. col. 1. in 2.* Alex. *conſ. 105. col. 3. in 1. conſ. 13. col. vlt. & conſ. ſeq. in 3. & 202. nu. 2. lib. 7.* Soc. ſen. *conſ. 140. nu. 3. in 1. & conſ. 104. nu. 8. lib. 3. & 33. nu. 2. in 4.* Curt. ſen. *conſ. 43. col. 8.* Dec. *cõſ. 182. col. 4. ad fi. & 422.* vbi pulchrè & diſtinctè, Rim. ſen. *conſ. 29. nu. 17.* Curt. iun. *conſ. 139. col. pe. & in cõſ. 261. nu. 8. & inf. & cõſ. 263. nu. 8. et 9. & 264. in 1. dub.* Soc. iun. *176. col. fi. in 2.* Pariſ. *conſ. 18. nu. 52. in 2.* Alc. *cõſ. 209.* vbi pulchrè diſtinguit.

10 Ex præmiſſa autẽ Bart. theorica plura colligũntur notatu digna; primum quòd fideicommiſsũ in dubio potius præſumitur relictum ab hęrede ſcripto, quam ab hærede hæredis, quamuis & ab hoc potuiſſet relinqui, quia id eſt ſecundum regulam *d. l. ſi ſeruus, §. qui margaritam*, & quia actus noſtri magis ad cognitos nobis, quã ad incognitos videntur referendi, *l. non eſt ſeruendus, ff. de tranſact.* de quo tamen puncto dicam infra, *num. 27.*

11 Scdo colligo fideicõmiſſum videri, & præſumi relictũ, a quo relinqui põt, nõ a quo relinqni nõ potuiſſet, quia ſemper capiẽda eſt interpretatio pro actus validitate: hæc n. oẽs alias antecellit, *d. l. quoties, ff. de reb. dub.* notat Dec. *in l. in teſtamen. C. de teſt. mil.* & ex pluribus Ripa, *in l. centurio, numer. 166.* & plenius Hier. Gab. *conſ. 117. nu. 29. 30. & ſeq.* vbi

concludit, capienda esse interpretationem, vt
12 valeat omni vtiliori modo, cum verba id patiun-
tur, quamuis etiam valere posset, sed non adeo
plene in alium sensum, & in specie, vt fideicom-
missum videatur relictū a quo relinqui potuit,
sic argumentatur Ruin. *cons. 116. in primo dubio, vol.*
3. ideo si restator vius fuisset verbis, quæ possent
referri ad personam hæredis, & filiorum in con-
ditione positorum, sumeretur interpretatio, vt
hæredes viderentur grauati, Soc. *cons. 69. col. ante-*
pen. in ver. secunda, & sine filijs, vol. 3. & pulchrè in no-
tabili casu Rimin. *sen. cons. 26. nu. 7. & cons. 27. nu.* 5.
13 Tertio colligo quod licet decedente honora-
to ante conditionis aduentum, relictum euane-
scat, *ad l. 1. §. sin autem sub conditione, C. de cad. toll.* attra-
men non è contra decedente grauato, quia ad-
ueniente conditione relictum præstabitur. ab
eius hærede, *d. l. legato sub conditione, ff. de cond. et dem.*
& ibi notatur. & l. Sempronius Attalo, ff. de vsufr. leg.
14 Quarto colligo quòd vbi filij in cōditione po-
siti essent dispositiuè vocati, & substituti, vel ex
verbis, vel ex vehementibus coniecturis, aut ex
patrię cōsuetudine, in his sanè casibus quia sub-
stituti sunt post mortem hæredis instituti, onus
fideicommissi censeretur eis iniunctum, vti sub
stituris fideicommissarijs, non autem ab hæredi-
bus primo loco institutis, & sic fuit de mente
Bart. *in d. l. fed & si sic, & in d. l. centurio, & clarius in l.*
qui dunt, in fin. ff. de vulg. & in l. codicilli, ff. de vsufr. leg.
quibus in locis volunt fideicommissum post hæ-
redis mortem collatum, præsumi relictum à sub
stituto, a fideicommissario. & a legatario, nō ab
instituto. Secutus est Aret. *in l. 1. §. fin. ff. de vulg. &*
in cons. 155. col. pen. & vlt. & 156. col. 3. vers. fed in casu
nostro, Soc. *cons. 249. col. 2. & 3. vbi pulchrè, & cons. seq.*
nu. 6. Ruin. *cons. 96. num. 9. & 10. nu. 2.*
15 Ex quo infertur, q licet Trebellianica iuxta
receptiorem opinionē prohiberi nō possit filijs
primi gradus, poterit tamen prohiberi nepotib,
& aliis substitutis, grauatis per testatorē, & pro-
hibitio eo casu erit vtilis, sicuti post Galiaul. tra-
didit Ripa, *dict. l. Centurio, sub num. 167.* & ante eos,
prohibitionem valere, clarè sensit Cum. *cons. 25,*
Tu dic. nimirum prohibitionē valere, quia fidei-
commissarius a fideicōmissario nō detrahit Tre
bellianicā, *l. 1. §. inde Neratius. ff. ad Trebel.* filius aūt
institutus grauatus dare filijs suis in conditione
positis, vtiq; illā detraher, sicuti dicā inf. *nu.* 23.
16 Sexto colligo, q vbi fideicommissum ab hære
de relictum præsumitur, quia ab alio relinqui nō
potuerit, quamuis conditio etiam post annos cę
tum exiterit, quia tunc filij desierint extare: fi-
deicommissum ex tunc debebitur, & bona ven-
dicari poterunt, penes quemcumq; sint, & repe
riantur, & ex persona primi hæredis sient detra-
ctiones pro legitima, & Trebellianica, si fuerit
filius primi gradus. Et interim alienata per pri-
mum, & eius successores in eas detractiones im
putabuntur, sic Bar. *in d. l. precibus, col. vlt. num.* 49. &
50. vbi inquit, quod hoc casu hæreditas dicitur
grauata, & onus censentur reale, & afficit rē, ad
quemcumque transit, sequuntur Sal. *ibi*, Alex. *d.*
l. centurio, ante num. 96. & pulchrè Curt. iun. *d. cons.*
139. *num.* 21. & sic quoque in notabili casu, q vbi
in defectum filiorum, & descendētium, testator
mandasset aliquid fieri pura construi capellam,
seu bona sua in aliquem deuenire, q quandocū
que eueniente conditione fideicommissum de-
beatur, vti in rem scriptum, & bona hereditaria
penes quemcumque sint, ad onus illud tenean-
tur, scripsit precisè Pau. Ca. *cons. 77. Visis, nu. 6. in* 1.
Ruin. *cons. 97. col. vlt. in* 2. & in notabili casu Bald.
cons. 279. factum tale, in 1. qui quidem consilia retu
lit Gab. *cons. 117. sub nu.* 33. & vltra eos addo Alex.
d. cons. 105. in 1. Paris. *cons. 30. nu. 29. in* 2. vbi ad hoc
vltra Bal. & Sal. adducit Curt. sen. *cōs. 42. nu. 8.* Soc.
cons. 62. nu. 10. in 3. & sic quoq; cōsulendo scriptis
Rui. *cons. 136. in* 1. *dubio, vol.* 3. & nouissimè Clariss.
Decian. *cons. 41. num.* 5 1. *in* 1. *& cons. 54. num. 26. in* 2.
17 Septimo, & vltimo colligo, Bart. non videri fi-
ne mysterio locutū, si filius decessetit sine filijs,
aut eius filij sine filijs, nam secùs videretur si per
copulam dixisset, & eius filij sine filijs: nam quia
copulata conditio non posset verificari in omni-
bus, ideo moriente filio cum filijs, quamuis illi
postea decederent sine filijs, fideicōmissum non
deberetur, quia verum non est hæredem decess-
isse sine filijs, *l. si hæredi plures, ff. de cond. inst.* & sic
decidit Ruin. *cons. 175. col. pen. & iterum cons. 96. nu.*
18. in 2. vbi dicit dari posse casum, vt ea copulata
cōditio verificetur, l. quia primo decedāt nepo-
tes sine filijs, deinde filius institutus sine filijs, &
ante eū sic vē de mēte Bar. *cōs. 155 facti contingentia,*
18 Ego autē vereor, ne decisionis iuris veritate
careat: quia coniunctio posita inter inconpatibi
lia, resoluitur in disiunctam, *casus est in l. si Titus, ff.*
de vsufr. legato, & inde notant Bart. & Doct. *lal. in*
l. 1. col. 2. ff. de inst. & in. Fel. *in c. ex parte, in 1. fallou. ext.*
de restript. ideo cōjunctiua illa, & eius filij sine fi-
lijs, necessariò resoluj debet in disiunctam, quia
impossibile esset, si heres decederet sine filijs, q
eius filij decedāt sine filijs, quia priuatio præcup
ponit habitū, *l. decem, ff. de verb. ob.* ideo qui in re-
rum natura non sunt, decedere non potest, & in
specie sic deducit Salic, *in d. l. precibus, in 6.4.* Cor,
cons. 226. col. 4. in 4. Galiau. & Ripa *in d. l. Centurio, nu.*
169. & præter eos, Alc. *num.* 196. & confirmatur
Ruin. non habet saporem, quia testator considē
rauit mortes filiorum, & nepotum, seruato non
turbato naturæ ordine, *ad l. nam & si parentib. ff. de*
inoff. test. & post hæc scripta, sic præcisè per ratio-
nē vt supra reperi decidisse Soc. iun. *cons.* 145. *nu.*
23. *in* 3. & post eum Zanc. *in § sima itaq. sub nu.* 1304.
19 Rursus notandum est, dum supra concluim
fuit fideicōmissum præsumi relictum a filio hæ-
rede sub duplici conditione, si & ipse, & eius fi-
lij sine filijs decesserint: nam conclusionem illā
plerique magni nominis auctores intellexerūt,
vbi filij filiorum institutorum non fuerunt dis-
cto per vulgarē substituti proprijs patribus, iux-
ta consilium Galli, sed tantum in conditione po
siti. Quòd si per vulgarē parti fuo substituit fuit
sent: substituti sequēs fideicōmissaria alterna-
tiue cōceptae a filijs inijcta, intelligeretur facta

filijs

filiis ipſis filiorum in caſu, quo per vulgarem directo, in patris locum, ſucceſſiſſent auo: non autem interpretaretur facta patri ſub duplici conditioue, ac ideo adeũte filio inſtituto paternam hæreditatem, & deinde moriente, relictis filiis, ſubſtitutiones expirarent defectu conditionis, nec referre quòd filij filiorum non ſucceſſerint auo per directam vulgarem, quia ſatis eſt, quòd inſpectis ordinatis ſuccedere potuerint, *ad l. quo loco, §. 1. ff. de hared. inſt. & quod ibi notat* Paul. Caſtr. & ſic in terminis conſuluerunt Petr. Anchar. *conſ. 87. Principaliter.* Cuman. *conſ. 129. teſtator.* Alexan. *conſil. 24. Attentis, colum. 3. verſ. Modo videndo, & col. 4. verſ. nec etiam obſtat. & conſil. 50. ſabon. penult. in 3.* Aretin. *d. conſil. 156. colum. 4. verſ. nec obſtat.* vbi concludit, fideicommiſſum videri iniunctum perſonæ, quæ potuit grauari in eum caſum, in quem grauari potuit, licet caſus ille non contingat, & in notabili caſu Curt. ſen. & Collegium Papienſe, *conſil. 47. num. 31.* Soc. *conſil. 104. num. 5. in 3.* Rim. ſen. *conſil. 182. colum. 2.* Dec. *conſil. 205. colum. pen. verſ. & idem, conſil. 291. colum. pen. 364. col. vlt. & 465. colum. item vlt.* Ruin. *conſil. 96. num. 7. in 2.* vbi ita tenet, etiam quod fideicommiſſum redderetur inutile, *& in eodem volum. conſ. 99. num. 13. 10. num. 6. & 104. num. 12. conſ. 121. colum. 3. 130. num. 6. 131. col. 3. 127. ſub num. 11. & 175. colum. 4.* & hæc eſt generalis interpretatio, vt cum aliquis grauatus, intelligatur in caſu, quo in alia parte vocatus ex ea ſuccedat, & vltra præmiſſos ſcripſere quoque Cardin. Albar. *conſ. 1. numero 4. & 15.* Anguſſol. *conſil. 75. numero 6. lib. 6.* Gabriel. *conſil. 117. ſub num. 2.* vbi tamen declarauit & ſecuti ſunt Beretta *conſilio 75. numero 13. & conſil. 55. numero 6.* Zanchus *in §. cum ita, numero 372.* & per hæc ſimilem interpretationem fecit Cephal. *conſil. 17. colum. 2. verſ. tertiò igitur, & conſ. 268. numero 13.* Cacheran. *conſilio 74. numero 35.* Anton. Quetta *conſil. 16. colum. 4. 24. num. 8.*

Paſſus eſt multum difficilis, & ſi quidem præſupponamus filios ex filijs inſtitutis, nominatim fuiſſe grauatos, recte dici poteſt fuiſſe grauatos in caſu, quo per vulgarem ſucceſſiſſent, quia aliàs grauari non potuiſſent, *d. l. ſi fuerit, §. 1.* & ſic in ſpecie ponderauit Alexan. *d. conſil. 24. & 59.* & in his quoque terminis loquuntur plures ex conſulentibus ſupra relatis, Anchar. Dec. & Ruin. Quod ſi fideicommiſſum perſonaliter iniunctum fuiſſet: ſi quidem ſupponendo quod ſit relictum ab vltimo non à primo gradu, fideicommiſſum ipſum non redderetur inutile, quia caducato vltimo gradu, res remaneret penes hęredem cum onere fideicommiſſi: adhuc præſumeretur relictum ab vltimo, in caſu, quo ab eo potuit relinqui, licet nõ in omnem caſum, & in his terminis procedit *conſilium Caret. 156.* prout *ipſe declarauit in 4. col. verſ. nec obſtat, & verſ. nec tamen, iunctis ſcriptis ab eo in 2. col.* Si autem fideicommiſſum perſonaliter iniunctum, ſeu ſub aliquibus conditionibus conuenientibus, tam hæredi inſtituto, quàm ſubſtituto, redderetur inutile, niſi à primo videatur relictum, & tunc capienda eſt interpretatio, vt à primo, & ſic determinarunt in vno eodemque caſu, quamuis ſub diuerſis conſiderationibus, Ruin. *conſ. 115, ſub num. 7. verſ.* Nec obſtat, *in 3.* Pariſ. *conſ. 18. num. 53. & 54. in 2.* Hier. Gabr. *d. conſ. 117.* Dec. *conſ. 182. columna 4. Verſus finem*, intelligendo tamen vbi in omnem caſum relictum redderetur inutili, nota à primo intelligatur relictum egregiè Ruin. *d. conſ. 331. numero 7. libro 2.*

20 Secunda principalis pars, cum teſtator inſtituit filium, vel alium, cui legitima debetur ſubdiuiditur in duo membra: primum, cum hæres eſt talis, cui non poteſt pupillariter ſubſtitui: ſecundum, cum in eo pupillaris cõſiderari poteſt: In primo membro, omnia quæ ſuprafcripta fuere de extraneo hærede, cui legitima non debetur, hic peroptimè cõcurrunt, ſolummodo dubitare expedit, ſupponendo quòd hæres inſtitutus ſit de filijs primi gradus, quibus legitima & Trebellianica, debitæ ſunt, an fideicommiſſum imperſonaliter iniunctum, videatur relictum à filio, vel ab hærede filij puberis, quam quæſtionem reaſſumpſit Alexand. *conſ. 67. in 1.* vbi cõcludit, legitimam filio debitam omnino detrahendam, quia in ea quoquomodo grauari nõ poteſt, *l. quoniam in priorib. C. de inoff. teſtam.* Trebellianicam verò, licet filio primi gradus prohiberi nequeat, non tamen detrahi poſſe, quia fideicommiſſum præſumatur relictum ab hærede filij puberis, in cuius perſonam prohibitio efficacirer operari potuit, & ideirco pro validitate prohibitionis ſic præſumendum eſſe, *d. l. quoties.* Hãc autem Alex. conſultationem, quò ad legitimam probarunt vbique communiter Doctores ob naturam legitimæ. Solus Ruin. *conſ. 58. num. 1. & num. 11. in 2.* ſenſit etiam quò ad effectum impediẽdi detractionem legitimæ, præſumendum eſſe, fideicommiſſum ab hærede puberis videri relictum, & ſic quoque in teſtamẽto, & fideicommiſſo matris, deduxit Pariſ. *conſil. 81. numero 3. & 4. in 2.* vterque eorum male, & aduerſus communem obſeruantiam in iudicijs, nil mirum Ripa *in l. Centurio, num. 127.* dãnauit d. Pariſium. & hanc probauit Sforc. Odoard. *conſil. 63. num. 7. & infra. & conſil. 69. numero 53. & num. 45.*

21 Quò verò ad ſecundum caput de Trebellianica, vt ad impediendam illius detractionem fideicommiſſum ab hærede puberis præſumatur relictum, ſecuti ſunt plures ſolemnes auctores. Dec. *conſ. 480. nu. 13.* Ruin. *conſ. 115. num. 25. cõſ. 139. col. vlt. & 147. col. 2. & 149. vol. 3.* Pariſ. *conſ. 21. col. vlt. lib. 3.* Gozad. *col. 45. col. vlt.* Ceph. *conſ. 153. num. 66. & 178. nu. 24.* Gabr. *d. conſ. 117. nu. 32.* Marzar. *In ſua Epitom. q. 49.* Anton. Gabr. *lib. 4. in tit. ad Trebell. concl. 1. nu. 13. & 17.* Nonius *conſ. 32. num. 47. & conſ. 90. nu. 26.* Petra à Placentin. *de fideic. prohib. q. 15. nu. 166.* Honded. *conſ. 59. nu. 38.* Hier. Gabr. *conſ. 87. nu. 11. lib. 2.* Sforc. *conſ. 65. nu. 18. & col. pen. & vlt.*

22 Verum Alex. aſſerrio, & diſtinctio hæc inter legitimam, & Trebellianicam, mihi ſemper ſuſpecta fuit, attenta eorum opinione, quod Trebellianica non poſſit prohiberi filijs primi gradus:

dus: nam qua ratione voluit Alex. pro validitate prohibitionis, fideicommiſſum præſumi relictũ ab hærede puberis, ad impediendum Trebellianicæ detractionem, eadem quoque ratione, reſpectu legitimæ, videtur ſimilitet dicendũ, quia hæredi nulla debetur legitima, itẽ nec filio hæredi vniuerſaliter ſcripto, qui per fideicommiſſum grauatus non ſit, *ſicuti notatur in l. t. ff. de vulg. in l. quia poterat, ff. ad Trebell. in l. hæres inſtituta, C. de impub. & al. ſub.* & ſic quòd in vtraque eadem ſit vis, ſenſit quoque Zanch. *in* §. *cum ita, num.* 482.

23 Vnde pro ſolutione huius Artic. qui admodũ eſt notandus, prius diſcurrere oportet, an pater teſtator poſſit in plus grauare hæredem filij ſui puberis, quam puberem hæredem: nam cum ex benignitate permiſſum ſit, ab hærede hæredis relinqui fideicommiſſa poſſe, *d. l. ſi fuerit, & l. ſed ſi fic. ff. de leg. 3.* attamẽ quòd poſſit eum in plus grauare, quam hęredem ſcriptum, hoc nullibi in iure reperitur: immo videtur caſus in contrariũ, *in l. qui fundum.* §. *qui filios, ff. ad leg. Falc. & in l. Publius.* §. 1. *ff. de cond. & dem.* & eſt ſecundum naturam, vt operatio ſit pinguior in primo, quam in ſecũdo, ideoque hæredes non in plus tenentur, quã auctor ſuus. *toto tit. C. de hær. alt.* notat Bart. *in l.* 4. §. *Cato, in 3. opp. ff. de ver. obl.* quia heres repreſentat perſonam defuncti, §. 1. *in Auth. de iurein. à mor. præſt. l. hæres & hæreditas, ff. de vſucap.* ex qua conſideratione denudatur error Sforc. *in d. ſuo conſ. 63. num.* 19. *&* 20. in diſcurſu ſuarum rationum.

24 Quamobrem cũ pater in legitima puberem filium grauare non poſſit, non etiam poterit grauare eius hæredem, & ſic in legitima iuſtificatur Alex. conſultatio, quæ etiam ex vi præmiſſæ rationis ampliatur, quamuis hæres puberis nominatim grauatus fuiſſet etiam in legitima, quod eſt notandum ad ampliationem illius conſilij. Comprobatur: Nam hæres honoratus in quota hæreditatis, nõ poteſt in plus grauari vltra illam quotam per fideicommiſſum vniuerſale, notatur *in l. Imperator.* §. *cum quidã, ff. de leg.* 2. pleniſſimè dixi *in Art.* 33. *nu.* 39. ſed legitima filio puberi debita, prout reliqua ipſius puberis bona, peruenerunt ad hæredem puberis, ex puberis perſona, ideoque non continebuntur in fideicõmiſſo vniuerſali, ad hoc textus cum ſua materia, *in l. ſi fundum per fideicommiſſum,* §. *fin. ff. de leg.* 1. Nec quicquam obſtat, quòd filius non fuit per fideicommiſſum vniuerſale grauatus, & eo caſu filius nõ poſſit ſeparare legitimam à reliquo aſſe hæreditario: Nam reſpondetur, argumentum nõ procedere, cum hæres puberis grauatur: nam vti repræſentans eius perſonam, legitimam deducit, ſicuti deduceretur abſque dubio, ſi per eũdem puberem conſumpta fuiſſet, & ſic in legitima concludunt Pau. Caſtr. *conſ. 366. col. vlt. in* 1. Curt. iun. *conſ. 73. nu.* 17. Ruin. *conſ.* 58. *nu.* 19. *lib.* 2.

25 Sed quò ad Trebellianicam, maior ineſt difficultas, & ſiquidem detractio non fuit prohibita, abſque dubio poterit detrahi, quia ea detrahitur per quemlibet grauatum fideicommiſſo vniuerſali, modo non ſit ſubſtituta pia cauſa, vti dicam infra, *num.* 46. ideo in tali caſu nulla ineſt vtilitas, an fideicommiſſum ſit relictum à puberẽ, an à puberis hærede, ſic Cum. *in l. coheredi,* §. *cum filiæ, ſub num.* 5. *ff. de vulga.* ſi verò præſupponamus prohibitam fuiſſe, & in filijs primi gradus prohiberi poſſe, adhuc nulla eſt vtilitas. quòd ſi teneamus filijs prohiberi non poſſe, maxima apud me eſt difficultas. Nam Ripa *in rep. l. nemo poteſt, num.* 53. *ff. de leg.* 1. tenuit, tali caſu, prohibitionẽ operari in hæredibus filij puberis, ne Trebellianica detrahi poſſit, quia relata verè, vel præſumptiuè, ad puberis hæredes grauatos, in quibus ceſſat prouiſio & priuilegium, *l. iubemus, C. ad Trebell.* & hæc opinio poteſt iuuari hac conſideratione: quia dici poteſt, hæredes puberis nõ in plus fuiſſe grauatos, quam potuiſſet filius ipſe pubes, nam relicta filio legitima, potuiſſet pater reſiduum tranſponere in ſubſtitutum, ſicuti omnib. eſt notum, *l. omnimodo. l. ſcimus, & Auth. Nouiſſima. C. de inof. teſt.* ſed contra concludunt hæc. nam data Ripæ opinione pro vera, ſequeretur quòd pubes nõ poſſet de bonis paternis alienare niſi pro ſua legitima, & ramẽ abſonum eſt, vt minus detrahere poſſet, cum grauatur eius hæres, quam in caſu, cum ipſe oneratus eſt, & quidem minus alienare poſſet, quia hæres eius teneretur ſupplere alienata. intereſt autem filij puberis, vt ex eius perſona hæres ſuus poſſit detrahere legitimam, & Trebellianicam, veluti conſiderauit Ruin. *conſ.* 58. *num.* 12. *in* 2.

26 Rurſus hæredes puberis non poſſunt in plus teneri, quam ſubſtiturus puberis: at ſubſtitutus teneri non poſſet, niſi detracta prius legitima & Trebellianica, ex perſona filij, igitur & eius hæres. maior autem propoſito deducitur: nam hæredes puberis veniunt ex tacito iudicio teſtatoris, qui cum alium ſubſtituere potuiſſet in bonis ipſius teſtatoris, nõ ſubſtituit: ſubſtituere autem puberi non potuiſſet niſi ſupra legitimã & Trebellianicam, igitur & ſimiliter eius hæredibus: quia limitata cauſa, & permiſſio, limitatum parit effectum, *l. in agris, ff. de acq. rer. dom. l. cancellaueræ, ff. de iis quæ in teſt. del.* Hinc vt obiter dicam, manifeſta deducitur differentia inter puberem, & impuberẽ: nam impuberis hæredes legitimos poteſt pater grauare per fideicommiſſum, etiam in legitima impuberis, immo in proprijs ſuis bonis, *d. l. ſi fundum per fideicommiſſum,* §. *fin. & l. ſeq. ff. de leg.* 1. *vbi pleniſſimè notatur.* & eſt ratio: quia potuiſſet pater pupillariter pro filio pupillo teſtando vniuerſam ſucceſſionem legitimis hęredibus auferre, *l. Papinianus,* §. *ſed nec impuberis, ff. de inoffic. teſtam.* ſecus in pubere, quia pater pro eo teſtari nequit, ideoq; concludo contra Ripam, & Alexand. Trebellianicam detrahi poſſe per hæredem puberis, prout potuiſſet detrahi per puberem ipſum.

27 Attẽta autem hac reſolutione, fruſtratorium eſt vlterius inſiſtere, an fideicommiſſum in dubio videatur ordinatum ad onus puberis, an vero ad onus hæredum illius: ad effectum vt Trebellianica detrahatur, vel non. dico tamen indubi-

dubitanter fideicommiſſum præſumi à pubere relictum: & ſic Bartol. voluit *in d. l. ſed & ſi ſic. & in l. Centurio, colum.* 12. quibus in locis voluit, præſumi relictum à filio inſtituto ſub conditionib. vt ibi, [non ab hærede ipſius filij,] & idem magis explicitè voluerunt Bald. & Sal. *in d. l. precibus, num.* 49. & 50. vbi dicunt à filio præſumendum eſſe relictum, & ex illius perſona detrahi legitimam, & Trebellianicam, & idem quoque in pubere ſic determinauit Paul. Caſtr. *in d. l. ſi fundum, §. fin. & in l. ex trib. C. de inoffic. teſt. & in d. ſuo conſ.* 366. *columna vlt. in* 1. Ruin. *conſ.* 21. *num.* 14. *in* 3. Ripa, *in d. l. Centurio, num.* 167. Galiau. *num.* 88. Curt. iun. *conſ.* 70. *num.* 15. *conſ.* 71. *colum.* 3. *& conſ.* 73. *num.* 17. Patrif. *conſ.* 55. *num.* 12. *in* 3. Soc. iun. *conſ.* 13. *num.* 77. *in* 1. & ibi in vlt. colum. hanc ex communi vſu receptam aſſeuerauit, & communem quoq; dixit Zanc. *in rep. §. cum ita*, in vlt. editione, *par.* 6. *num.* 27. Et ſic in facto poſt ſubtiles allegationes obtinui pro nobili pupilla D. Lucretia Lazaria in cauſa magni ponderis, ex iudicio Excel. Iuriſc. D. Gaſparis Fabiani, & Bonifacij Equitis Rogerij, & ita quoque in alia cauſa aduerſus conſilium Alexandri per binas conformes pro detractione vtriuſq; quartæ ex perſona filij, iudicatum, & executum fuit, & ſic expreſsè ſenſere Pariſ. *conſil.* 36. *num.* 37. 38. *& conſ.* 81. *num.* 11. *in* 2. *& conſ.* 15. *nu.* 11. *& in* 2. 3. Cephal. *conſ.* 188. *num.* 27. & per hæc, quæ iudicio meo vera ſunt, videtur non poſſe ſuſtineri conſultationem Sfor. *conſ.* 63. qui late his non bene diſcuſſis contrarium reſpondit.

28 Sed contra prædicta obſtare videtur deciſio illa communiter recepta, quòd relicta vxore vſufructuaria omnium ſuorum bonorum, relictum illud extantibus filijs reſtringitur ad alimenta: filijs autem defunctis, ſuccedentibus extraneis hæredibus relictum illud reducitur ad intellectum pleni vſusfructus cum diſt. vt per Bartol. *in l. Titia. §. Titia. ff. de leg.* 2. *colum.* 2. quæ eſt communiter recepta, Curt. ſen. *conſ.* 14. & 15. Dec. *conſ.* 620. & latè per Paul. Picum *in d. §.* Nam reſpondetur, filijs extantibus mattem reduci ad intellectum alimentariæ, non ex defectu poteſtatis teſtatoris, ſed ex præſumpta eius mente ſic à Bulgaro interpretata, cuius quidem interpretatio ex cõſuetudine in curijs, & iudicijs recepta fuit per Bartol. & Doctor. *in d. §. Titia, & in d. Auth. Hoc locum. C. ſi mul. ſec. nupſ.*

29 Inde eſt, quòd cũ de iure filius habere debeat integram tertiam pleno iure proprietatis, & vſusfructus, pro ſua legitima, quamuis pater filium proprietarium vniuerſalem, vxorẽ autem vſufructuariam reliquiſſet, veluti poſt gloſ. concludit Bart. *in l. vxori me. ff. de vſufr. leg.* & eſt communis opinio, Iaſ. *in Auth. Nouiſſima, num.* 43. *C. de inoffic. teſt.* Dec. *conſ.* 590. *col. vlt.* Soc. iun. *conſil.* 97. *in fine, & conſ.* 109. *in primo dubio, volum.* 1. ideo mortuo filio, mater vigore illius relicti nõ reintegratur ad vſumfructum illius tertiæ, quæ iam facta fuerat propria ipſius filij ex cauſa ſuæ legitimæ, nec plus iuris habet aduerſus filij hæredem quã contra ipſum filium, ſic Bartol. voluit *conſ.* 64. *Bartholomæus, ſub num.* 5. Alexand. *conſil.* 29. *in* 4. Ruin. *conſ.* 51. *in primo dubio, num.* 7. *& in* 2. Soc. iun. *d. conſilio* 109. *in primo dubio*, Caualcan. *in tract. de vſufr. ſub numero* 96. & horum Concluſio veriſſima eſt in hæredefilij puberis ex qua iuſtificatur quod ſupra dixi, puberis hæredes non in plus grauari poſſe, quam puberem ipſum, ac ideo fruſtratorium eſſe diſputare, an pubes, an vero eius hæres fuerit grauatus: in impuberis autem hærede aliud eſt, vt ſupra dixi, ideo mortuo impubere mater vſufructuaria vniuerſalis reintegrabitur ad vſumfructum in eius legitima, vt infra dixi *ſub numero quadrageſimooctauo.*

30 In ſecũdo autem membro, cum hæres eſt pupillus cui pater potuit pupillariter ſubſtituere, notandum eſt, prout dixi *in Artic. 8. num. 24. & infra*, quòd pater poteſt ſubſtitutum pupillarẽ gratuare in ſua legitima, immo in omnibus pupilli bonis, prout potuiſſet pupillus ipſe, ſi teſtari potuiſſet, quia pupillaris ſubſtitutio teſtamentum filij eſt. Rurſus poteſt legitimos pupilli hæredes, codicillando ſimiliter per fideicommiſſum grauare, quia pupillariter alium ſubſtituendo poterat illos à ſucceſſione filij ſecludere, caſus eſt *in l. ſi fundum per fideicommiſſum, §. fin. ff. de leg.* 1. vbi Iaſ. ex communi, *nu.* 11. *& num.* 30. Clar. *in §. teſt. q.* 72. *verſ. in* 2. Molina *de Maioratibus Hiſp. lib.* 2. *cap.* 4. *per totum*. Hoc autem fideicommiſſum relictum tam à legitimis, quam à ſubſtituto, expirat pubertate filij adueniente, quia ex tunc expirat patris poteſtas codicillandi, & teſtandi pro filio, *ſicuti hæc habentur in d. l. ſi fundum per fideicommiſſum, §. fin. & l. ſed & ibi notatur per Doct.* Clar. *d. loco*, Ruin. *conſil.* 58. *num.* 19. *lib.* 2.

31 Quæſtio autem eſt, cum pater poſt mortem filij impuberis conſtituit fideicommiſſum vniuerſale, vel alia reliquit legata, an fideicõmiſſum, & alia imperſonaliter relicta; videantur iniuncta filio impuberi, an vero potius ſubſtitutio per pupillarem, ſeu eo deficiẽte, legitimis illius hæredibus; & eadem quæſtio occurrit cum legatum annuum eſt, vel vſusfructus, quod incœpit deberi in vita filij, an poſt eius mortem videatur relictum à ſubſtituto, aut ab eius legitimis hæredibus. Et nota, quia quæſtio hæc multum differt ab illa de compendioſa facta impuberi per verba communia, vtilitas eſt maxima, nam cum à filio, conſtat nõ venire eius propria bona, item ex eius perſona detrahi legitimam, & Trebellianicam, caſus eſt, & ibi not. per gloſ. & Doct. *in l. coheredi, §. cum filia. ff. de vulgari. dicam infra, numero* 401. cum autem à ſubſtituto, vel eius legitimis hæredibus, equidem non detrahitur legitima, Trebellianica prohiberi poteſt, & includuntur propria bona ipſius pupilli, *iuxta ea, quæ habentur in dicta l. ſi fundum per fideicomm. §. fin. & latius dicetur infra.*

32 In hac re variæ fuerunt opiniones, quas tamẽ ex mente auctorum noſtrorum ad hanc refero diſtinctionem, quam originaliter tradidit Salyc. *in l. ex tribus, in fin. C. de inoffic. teſt.* & tacito eo auctore, reaſſumpſit Aretin. *in d. l.* 1. *§. fin. ff. de vulg. & lib. conſ.*

d. conſ. 155. *colum. pen. & vlt.* ſecuti ſunt Socin. ſen. *conſ.* 117. *colum. vlt. in* 4. Ripa *in l. Centurio, num.* 127. & 128. *ff. de vulgari*, & ſuit de mente Bartol. *in d.* §. *coheredi.* §. *cum filiæ, & in l. qui duos, in fine. ff. eod.* vt diſtinguamus inter ſubſtitutum pupillarem, & inter legitimos impuberis hæredes, vt ſcilicet primo caſu, cum res agitur cum ſubſtituto pupillari, fideicõmiſſa, & legata perſonaliter relicta poſt impuberis mortem, præſumantur magis relicta à ſubſtituto, quàm à pupillo: ex pluribus, primo quia ſic pinguius debentur, ergo plenior hæc interpretatio aſſumenda eſt, *l. in teſt. ff. de reg. iur.* Secundo, quia ratio perſonarum id ſuadet, vt ſcilicet patet potius grauauerit ſubſtitutum extraneum, quam filium pupillum: item quia ſubſtitutus eſt in eius locum ſubrogatus. Tertiò, quia hæreditas poſt filij mortem reperitur apud ſubſtitutum, ideo conuenientius, fideicommiſſum poteſt videri relictum à ſubſtituto, qui rem præſtare poteſt, quam à filio prædefuncto. Quartò, quia in practica difficile eſt, dare caſum, quòd à ſubſtituto pupilli non videatur fideicommiſſum vniuerſale relictum.

Et pro iſta ſententia allegatur text. cum gloſ. *in d. l. qui duos*, vbi Bartol. præcisè loquitur in ſubſtituto impuberis, vt cẽſeatur grauatus, & idem Bart. in ſubſtitutis, *in d. l. codicillis. ff. de vſufr. leg.* per illum text. vbi legata magis videntur relicta ab vltimo ſubſtituto, quam à primo. Et hanc concluſionem vltra Sal. Aret. Soc. & Ripa, ſupra citatos, poſt Bart. dictis in locis, tenuit Paul. Caſtr. *conſ.* 43. *Subſtitutio, numero ſecundo, in ſecundo.* Alexan. poſt Bened. Plumbin. *in l. etſi contra, ſub numero* 7. *ff. de vulg.* & ſcribentes *in d. l. qui duos*, & alij in locis proximè allegandis; & eſt indubitata concluſio, vt ſtatim dicetur, quam probauit Ruin. *conſil.* 44. *num.* 3. *in* 2. *& in conſilio* 116. *numero* 8. *&* 9. *& conſilio* 118. *num.* 22. *in* 3. & plures Mod. adducti à Sforc. *conſil.* 58. *numero* 13. *&* 14. & in ſubſtitutores expedita eſt, Gabr. *conſ.* 113. *num.* 24.

33 Cum autem non adeſt ſubſtitutus pupillaris, ſed filio impuberi morienti in pupillari ætate, vel quandocumque, per compendioſam pater imperſonaliter ſubſtituit per fideicommiſſum, tunc ambigua eſt quæſtio: Nam quòd videatur relictum à legitimis pupilli hæredibus, ſenſit Bartol. *in l.* 1. *in* 16. *quæſt. ff. de iure codicill. & aliqualiter in d. l. qui duos*, dum opponit, & reſpondet ad text. *in d.* §. *cum filiæ*, explicitè autem ſic voluerunt Imol. Cuman. & Paul. *in d. l. qui duos*, & idem contra Bartol. clarè ſi. marunt Imol. Cum. Paul. Alexand. Iaſ. *in d.* §. *cum filiæ*, & idem Paul. *in d. l. ſi fundum per fideicomm.* §. *ſi* 1. Fulgoſ. & Paul. *in d. l. ex tribus*, & idem Fulgoſ. *in l. eam quam, C. de fideicom.* Cuman. & Alexand. *in l.* 1. §. *fin. ff. de vulg.* vbi Alexan. expreſsè reijcit illam diſtinctionem inter ſubſtitutum, & inter legitimos impuberis hæredes, & illic Claud. Aqu. vbi reſpondet contrarijs Aretini, argumentis: idem Imol. *in c. Raynutius*, in materia vulgaris, *ext. de teſt.* & Guliel. Bened. *in verbo, ſi abſque liberis, in* 2. *par. num.* 48. & idem tenuit Alex. vbique, *ſcilicet in d. l. Centurio, num.* 76. *&* 89. poſt Cuman. *ibidem, & in conſ.* 67. *num.* 4. *in* 1. *& conſ.* 12. *colum. pen. in* 3. vbi contra matrem ad excluſionem ſuæ legitimæ, *& iterum conſ.* 64. *numero* 3. *in* 5. Soc. ſen. *conſil.* 118. *num.* 26. *in* 1. & idem vbique laſ. *ſcilicet in d.* §. *cum filiæ, & in d. l. ex tribus, & in l. ſi arrogator, colum.* 4. *ff. de adoptio. & in l. precibus. colum.* 11. *C. de impub.* vbi contra matrem: *& in ſuo conſil.* 99. *in* 4. vbi ſæpius de communi: Grat. *conſ.* 103. *num.* 12. *in ſecundo.* Dec. *conſ.* 480. *num.* 14. Ruin. *conſ.* 116. *colum. vlt. in* 3. Pariſ. *conſ.* 41. *num.* 44. *& conſ.* 81. *nu.* 9. 10. & 11. *in* 2. pleniſſimè apud Curt. iun. *conſ.* 70. 71. 72. 73. vbi contra Decian. & extant motiua pro & contra, in eodem caſu, de quo per laſ. *d. conſil.* 99. vbi ex communi concluditur, fideicommiſſum non cenſeri à pupillo relictum, niſi nominatim eidem ſit iniunctum, & differentiam inter ſubſtitutum, & legitimos pupilli hæredes, reijcit Curt. *d. conſ.* 37. *num.* 17. & hanc vti communem probarunt Cephal. *conſ.* 294. *num.* 58. *& in conſ.* 153. *num.* 66. Clar. *d.* §. *teſt. q.* 62. *verſ. tertius caſus*, Hieron. Gabr. *conſil.* 117. *num.* 31. Zanc. *in rep.* §. *eum ita, num.* 476. & cum ſubſtitutio eſt facta de omnibus bonis, Ripa *in d. l. Centurio, num.* 108. *& nu.* 135. & hanc communem dixit D. Decian. *conſilio* 2. *numero* 31. *in ſecundo*, quam etiam probarunt Anton. Gabr. *in tit. ad Trebellian. libro quarto, concluſ.* 1. *numero* 13. Mant. *de coniect. vltim. voluntat. lib.* 8. *tit.* 3. *cum diſtinctione tamen*.

Et pro iſta opinione ſunt rationes iſtæ: primo enim cum fideicommiſſum ſit onus, *l. coheredi*, §. *cum filiæ*, & potuerit pater æquè grauare, immo in plus legitimos pupilli hæredes, prout pupillum filium ſuum: relinquitur, vt præſumatur noluiſſe filium proprium grauare, *l. nec in ea, ff. de adul. l. ſcripto, ff. vnde lib.*

Secundo actus, in dubio, præſumitur factus in caſum, prout eſt vtilius ipſi agenti, & omni meliori modo. *l. & magis, ff. de ſolution. cum ſuis concord.* Barr. *in l.* 3. *ff. de teſt. milit. & in l. gerit. num.* 2. *ff. de acq. hæred.* Alexand. *conſ.* 55. *colum.* 2. *&* 3. *in* 5. Crauet. *conſil.* 106. *num.* 9. conſtat aut vtilius eſſe, interpretari ſubſtitutionem in perſonam hęredum quia pinguius, & vtilius eſt relictum, quoniam abſq detractione legitimæ, ergo ad hoc Bart. *in d. l. codicillis, ff. de vſufr. leg.*

Tertiò, quia reſtitutio fideicommiſſi de iure, de qua *in l. reſtituta, & in l. facta, in princip. ff. ad Trebellian.* & reſtitutio de facto, per rerum traditionem, *de qua in l.* 1. §. *rediguntur, ff. quor. leg.* fieri non poſſunt per impuberem defunctum, ſed hæ reſtitutiones faciendæ ſunt à legitimis impuberis hæredibus, igitur & onus teſtituendi videbitur eis ininnctum, ita vt teſtator voluerit ab eo fieri, qui facere poteſt, & ſic in materia arguit Aretin. ipſe, *d. conſil.* 156. *colum.* 3. *verſic. confirmantur.*

Quartò, quia teſtatoris diſpoſitio in eum ſenſum accipi debet, prout caſu eueniente, ſi interrogatus fuiſſet, veroſimiliter reſpondiſſet, iuxta gloſ. communiter vbique allegatam *in l. tale pactum*, §. *fin. ff. de pac.* & quod notat gloſ. *in l. quamuis, C. de fideic.* ſed nulli dubium, q teſtator interroga-

tus de

tos de caſu, magis voluiſſet bona ſua per hæredes reſtitui, quia pinguius voluntas ſua exequitur, quam per filium ſuum iam mortuum, igitur &c.

Quintò, quia cũ teſtator relinquit poſt mortem filij, non poteſt videri fideicommiſſum ab eo naturaliter relictum: quia non entis nullæ ſunt qualitates, *l. eius qui in prouincia, ff. ſi cert. petat.* & ſic ſenſit Bartol. *in d.l. codicillis, ff. de vſufr. legato.* vbi tamen limitat, cum relicta aliàs eſſent inualida; nam capienda eſſet præſumptio, vt viderentur relicta ab hærede inſtituto, vt valeant, *l. quoties. ff. de reb. dub.* & ſequitur Ruin. *conſil. 52. numero 3. in 2*, quocirca voluntas teſtatoris videtur regulanda, & naturaliter accipienda, niſi verba in perſonam filij ſint nominatim relata, aut alia neceſſitas cogat.

Sextò, concurrunt rationes, quæ in ſubſtituto conſiderari omnes ferè poſſunt, *de quibus ſupra, numero 32.*

34 Contrariam opinionem, vt fideicommiſſum magis à pupillo, quam à legitimo eius hærede præſumatur relictum, clarè habuit Bartol. *in l. cohæredi. §. cum filiæ*, vbi ſic notat, in legitimis hæredibus, licet ſecus in ſubſtituto pupillari, prout ipſe notat *in d.l. qui duos, immediatè ſeq.* vnde cõſtat, Bartol. aliud voluiſſe in ſubſtituto, aliud in uenientibus ab inteſtato, idem quoque conſulendo tradidit Barto. ipſe *in ſuo conſ. 13. Ex facto.* vbi facta ſimpliciter ſubſtitutione, dicit eum videri grauatum, ad quem fuit relatus ſermo. & idem repetit *in conſ. 41. Factum tale eſt.* Conſtat autem ad legitimos hæredes verba non fuiſſe facta, ſed ad filium poſt illius mortem. Eiuſdem intentionis videtur Bartol. ipſe *in d.l. Centurio, colum. 9.* vbi ſi teſtator per compendioſam factam per verba communia ſine temporum diſtinctione, matre exiſtente in medio, voluerit poſt mortem filij, omnia ſua bona, vel totam, & integram hæreditatem ſuam peruenire in Titium, colligit conjecturam, vt in ea compendioſa cõtineatur pupillaris, quæ matrem excludat, moriente pupillo in pupill. ætate: adeo vt illa ſubſtitutio non ſit omni tempore fideicommiſſaria: quia aliàs ſi eſſet fideicommiſſaria, ex perſona impuberis defuncti, detraheretur legitima, & Trebellian. & ſic tota & integra hæreditas non perueniret in Titium. Vnde colligitur Bartol. ſenſiſſe, quòd fideicommiſſum non videatur relictum à veniẽtibus ab inteſtato, quia non poſſunt legitimam detrahere ex eorum perſona, item nec Trebellianicã, quaſi per illa verba ſit prohibita: & certè quo ad legitimam, inductio hæc non poteſt euitari, ſed quo ad Trebellianicam, multa dici poſſent. eiuſdem quoque ſententiæ fuit Bald. *in l. ſi arrogator, in 3. opp. ff. de adoption.* vbi videtur requirere, cum pater ab impuberis hæredibus fideicommittere intendit: ab eis nominatim relinquat: idem Bald. & Sal. *in l. precibus, num. 49. & 50. C. de impub. & al. ſub.* & idem Bald. *conſ. 39. teſtator, in 1.* Ang. *in conſ. 126.* Paul. Caſtr. *conſ. 341. Mater iſta, in 1.* vbi *in vlt. col.* inquit, tunc venientes ab inteſtato videri grauatos, cum expreſsè verba fuerunt in eos directa, & non aliter, etiam quòd teſtator bona integre, & ſine diminutione, reſtitui iuſſiſſet. & idem quoque vt à filio præſumatur relictum, tradidit idem Caſtr. *conſ. 67. In caſu præſenti, in 2.* vbi adducit text. pro caſu *in c. ſi pater. de teſt. in 6.* eiuſdem quoque ſententiæ fuit Salyc. *in d.l. ex tribus, C. de inoff.* vbi in vlt. verbis expreſsè diſtinguit inter ſubſtitutum pupillarem, & inter legitimos impuberis hæredes. Quam diſtinctionem latius proſecutus fuit Aret. *in d.l. 1. §. fin. col. pen. & vlt. ff. de vulg. & in ſuo conſ. 155. col. pen. & vlt.* quam etiam probauit Bart. Soc. *conſ. 117. colum. vlt. in 4.* ſic quoque cenſuerunt Matheſil. *notab. 161. Nota vnam*, Curt. ſen. *conſ. 42. Teſtator, col. 11.* Ripa *in d.l. Centurio, nu. 128.* Claud. Aqu. *in d.l. 1. §. fin.* cum ſcilicet filius eſt ſupra mẽſuram legitimæ honoratus, Alciat. *d.l. Centurio, poſt num. 30.* & hanc opinionem vſu receptam aſſeuerauit Socin. iun. *cõſ. 131. col. vlt. in 1.* vbi ſic etiam videtur voluiſſe: cũ filius moritur in pupillari ætate: & hanc quoque probauit Galiau. *in l. Centurio, ſub num. 88. ff. de vulg.* vbi tamen diſtinguit, an ſubſtitutio fuerit facta per compendioſam, an vero reſtricta ad tempus pupillaris ætatis. & reperio hãc quoque habuiſſe Tho. Doc. *conſ. 181. num. 8.* vbi quæ in præſenti materia dicũtur de filio pupillo, intelligit etiam in furioſo, & mente capto, ad text. cum materia, *in l. ex facto. ff. de vulg.* Et hanc poſt hęc ſcripta additis aliis auctoritatibus, communẽ & veriorem dixit Hieron. Gabr. *conſ. 113. num. 27. lib. 2.*

Pro iſta ſententia efficaciter videtur urgere text. in d.c. ſi pater, nam fruſtra ibi caperetur interpretatio pro pupillari, ſi fideicommiſſaria cẽſeretur iniuncta à matre hærede pupillorum, quia nec legitimam, nec Trebellianicam deducere potuiſſet. Sed ad illum text. vltra reſponſionem d. Alex. *in d.l. 1. §. fin. & in d. §. cum filiæ*, ubi inquit, non poſſe ex eo textu ſumi argumentum à contrario ſenſu, quia reſultaret prauus intellectus contra legem ſcriptam, quæ inhibet de relictis ad pias cauſas detractionem Trebellianicæ, *Auth. Similiter, C. ad leg. Falcid.* dico ego mẽtem illius Decretalis fuiſſe, determinare in ea compendioſa contineri pupillarem, cuius effectus eſt, ut omnia bona debeãtur ſubſtitutis, nulla facta detractione pro legitima, aut Trebellianica, iuxta naturam pupillaris.

Secundò adducitur: nam iura permittunt, ab hęredibus impuberis poſſe per fideicommiſſum relinqui, *d.l. ſi fundum per fideicommiſſum, §. fin.* igitur cum ab illis relinquitur: nam & à ſimili permittunt iura relinqui ab hærede puberis, *l. ſed ſi ſic. ff. de legat. 3.* attamen tunc ab hærede puberis cenſetur relictum, cum ab eo nominatim relinquitur, ut dixi ſupra, argum. nihil concludit: nam legitimi hæredes impuberis poſſunt grauari, *d. §. fin.* quia à teſtatore habent, qui potetat illos priuare; legitimos autem puberis hæredes pater grauare non poteſt, quia non ab eo habent: ſed caſu, & fortuna, à maiore: qui teſtando eis nõ ademit; ſic Bartol. *in d.l. ſed ſi ſic, & in l. ſi fuerit*, & latius

ſupra

supra in principio declarauí. Hęredes autem puberis simpliciter grauari possunt: sed nõ in plus, quam pubes ipse, ideoque nulla vtilitas insurgit ex ea dispositione, an ipsi, vel pubes grauatus sit, dixi supra *num.* 5. *& num.* 23. & sic in specie resoluit Curt. *d.cons.*73. *num.* 17. *&* 18.

Tertiò adducitur, quia legitimi impuberis hęredes non sunt in testamento nominati, ergò à filio nominato, non ab eis videbitur relictum: quasi de eis testator non cogitauerit. *Ad Lnon est ferendus, ff. de transact.* respond. testatorem præsumi cogitasse de impuberis hæredibus: quia post eius mortem relictum contulit.

Quartò adducitur, nam post tempus pupillaris ætatis fideicommissum de necessitate videtur relictum à pubere, & ex eius persona detrahitur legitima, & Trebellianica, igitur & intra tempora pubertatis: vt hæc substitutio fideicommissaria sit vniformis pro omni tempore, *l. iam hoc iure, ff. de vulg. l. eum qui ædes, ff. de vsuc.* & sic argunitur a pud Curt. *consilio* 70. *num.* 14. Sed ista ratio destruitur ex his, quæ Bartol. scribit *in d. l. Centurio, colum.* 9. *&* 10. in materia compendiosæ, quatenus concludit pro tempore pupil. ætatis esse pupillarem, postea verò fideicommissariã: nam talis censetur fuisse pro omni tempore, prout casus attulerit, & sequuntur communiter Doctor. *ibi*, & idem Bart. in alio proposito *in l. hæredes mei. §. cum ita, colum. vlt. ff. ad Trebell.* & sic obiectum resoluitur a pud Curt. *cons.* 71. *col.* 3. vbi præterea inquit, quod Doctores formant in hac materia quæstionem in compendiosa.

35 In hoc Articulo, qui admodum controuersus est, perscrutandi sunt aliqui casus minus difficiles. Primus est, cum testator filium suum impuberem in legitima tantum, vel infra honorasset, deinde fideicommissum cõstituisset: hoc quippe casu, nisi nominatim sit iniunctum filio, præsumeretur relictum ab eius hærede: quia vt fideicommissum valeat, præsumitur relictum, à quo relinqui potuit, *d.l. quoties, ff. de reb. dub.* Bartol. *in dicta l. Centurio, colum.* 12. *vers. quæro vlterius,* idem Bartol. *in d.l. codicillis. ff. de vsufr. leg.* & sic in specie determinarunt Fulgos. & Paul. *in d.l. ex tribus,* idẽ Fulg. & Do. Io. de Montesper. *in dicta l. eam quam. C. de fideicom.* Cuman. & Alexand. *in d.l. Centurio. numero* 89. & tetigit Ripa, *ibi sub numero* 154. & idem Cuman. *in l. cohæredi. §. cum filius, ff. de vulga,* Claud. Aquens. *in d.l.* 1. *§. fin.* Gabr. *consil.* 113. *num.* 21. *lib.* 2. *&* 117. *numero* 27. *lib.* 1. In hoc tamen casu reperi, quod Bart. Soc. *cons.* 117. *col. vlt. in* 4. voluit, quod vbi substitutio foret compendiosa, & talis, quæ intra pupillarem ætatem posset valere iure pupillaris, interpretetur pupillaris.

36 Secundus casus est, cum filius fuit supra legitimam honoratus, & verba fideicommissariæ substitutionis, sunt directa ad eius personã, quia dictum sit: succedat ei Titius, vel substituit ei, & hoc casu pupillo dicetur facta substitutio, sic Bald. Salyc. Fulgos. Paul. Iason & alij, *in dicta l. ex tribus*, & ex eis sic deducit Aretin. *in locis præalleg.* vbi ad hæc inducit textum *in c. Raymutius, ext. de testam.* secutus est Iason *consilio* 99. *columna* 5. Ruin. *consilio* 58. *numero* 11. *in* 2. Thom. Doc. *d. consil.* 181. *num.* 8. & in eodem casu habetur a pud Curt. iun. *d. consilio* 71. *columna prima, & num.* 4. *& latius, nu.* 10. *& magis pulchrè in consil.* 73. *colum.* 1. *&* 2. & in eodem casu in vol. diuers. consil. ad vlt. vol. Andr. de Bisign. & alij *cons.* 152. 153. *&* 154. Ripa *in l. Centurio, num.* 129. Soc. iun. *cons.* 131. *numero* 71. *in primo.* Quibus in locis Auctores isti voluerunt idẽ esse, cum testator vsus fuit verbo, substituit, simpliciter, & impersonaliter. Similis præmissis casibus est, cum testator dixisset, quod mortem filij mei per fideicommissum substituo Titium: nam adhuc videretur iniunctum filio, ad quem sermo est directus. sic Aretin. *dictis in locis*. vbi præterea adducit, quòd substitutio est secunda institutio, seu prouisio, ac ideo illi facta, cui prima, *l.* 1. *ff. de vulgar. l. in ratione. §. si filio, ff. ad leg. Falcid.* sed hæc ratio rectè considerata, non concludit.

37 Tertius casus est: cum verba omnino impersonaliter fuere prolata, quia dictũ sit, post mortem filij sui voluit bona sua peruenire in Titiũ: quæstio est valde ambigua, aliqui ponderant, aduertendum esse, an mater sit in medio, & tũc benigna interpretatione capiendus sit intellectus pro matre, & sic consuluerunt Aret. *d. consil.* 155. Berous *consil.* 79. *numero* 22. *in* 2. Zanc. *in §. cum ita, parte* 6. *nu.* 24. & in eodem casu Aretini, Corn. *cons.* 322. *in* 4. Mantica *d. loco, sub nu.* 5. Hæc considerata repugnat decisioni Alexand. post Cuman. *in d.l. Centurio, numero* 76. & eiusdem Alexand. *cons.* 12. *col. penult. in* 3. & consulentibus in casu Curt. supra relato, & maximè cum testator disposuisset de omnibus suis bonis, veluti Ripa tradidit *d.l. Centurio, num.* 135.

38 Alij verò dicunt, intuendum esse, an testator per verba declarauerit omnia sua bona, vel totam, & integram suam hæreditatem, vel sine detractione, diminutione, peruenire ad substitutum, vel prohibuerit detractionem legitimæ, & Trebellianicæ: nam in his omnibus, & similibus figuris, si ratione aliqua compendiosa non posset sustineri iure pupillaris, fideicommissaria videbitur iniuncta veniẽtibus ab intestato, vt voluntas defuncti saluetur. Et sic relictum fideicommissum cum ista vniuersalitate ab hæredibus, à quibus sic potuit relinqui non à pupillo, quia detraxisset legitimam, & Trebellianicam. ita eleganter voluerunt Alexand. *d. l. Centurio, numero* 76. & Aretin. *numero* 10. sensit clarè Bartol. *ibidem, sub numero* 27. Curt. iun. *d. consilio* 71. *numero quinto, & latiùs cons.* 72. *numero* 9. *& consil.* 73. *colum.* 1. *&* 2. idem clarè voluit Alexand. *in d.l.* 1. *§. fin.* & post eum Claud. Aquens. *& in suo consilio* 67. *colum.* 2. *&* 3. *in primo.* Socin. *cons.* 116. *numero* 26. *in* 1. Ruin. *consilio* 52. *columna quarta, vers. Alius, & secundus, in secundo.* Corn. *cons.* 106. *numero octauo, in secundo.* Gratus *cons.* 103. *num.* 12. *in* 2. Ias. *in l. precibus, ante num.* 16. Ripa *in dicta l. Centurio, numero* 129. *&* 135. vbi sic post Galiaul. sequitur Mantica *dicto loco*, & est vera declaratio, quãuis contra senserit Paul.

Castr.

Caſtr. *d.conſil.* 341. & qui apud Curt. ſcripſit *conſ.* 70. *ſub numero* 7. & 9. & concordantes quàmplurimos adducit Gabriel *conſil.* 113. *num.* 59. *libro* 2. ſed cum priori ſenſit Zanch. *num.* 479. Sforc. *de compen. par.* 5. *Art.* 3.

39 Rurſus aduertendum eſt, an teſtator filio pupillo feciſſet aliquam directam, coniunctam cum fideicommiſſaria: nam tunc quia directa de neceſſitate refertur ad perſonam impuberis, ſic etiam fideicommiſſaria, vt quia dixiſſet poſt mortem filij ſui, voluit bona ſua peruenire in Titiũ, vulgatiter, pupillaritet & per fideicommiſſum: nam data inualiditate pũpillaris aliquo reſpectu, fideicommiſſaria interpretaretur facta ipſi pupillo, ſic Iaſ. *d. conſil.* 99. Socin. iun. *d. conſil.* 131. *num.* 69. Zanch. *d.* §. *cum ita, quo ſupra loco, num.* 484. & vltra hos Dec. apud Curt. iun. *conſil.* 316. *in nouiſſ.* Hieron. Butigel. *inter conſil. vlt. volum. in primo lib. conſil.* 154. *num.* 14. Sed contra arguit Curt. iun. *in conſil.* 72. 73. & 64.

40 Item ponderandum, an in teſtamento inſertę ſint clauſulę efficaces, quòd velit diſpoſita per eum valere iure teſtamenti, ac iure cuiuslibet alterius vlt. vol. & omni meliori modo, quo de iure fieri poteſt, nam virtus huius clauſulæ maximè eſt ponderanda, vt diſpoſita à teſtatore ſaluentur, quo meliori modo fieri poteſt. ſic aduertit, & bene, idem Curt. iun. *in præalleg. conſiliis* 71. 72. 73. & optimè faciunt ſcripta *in Artic.* 34. *num.* 38. & *num.* 75.

41 Nonnulli verò diſtinguunt inter compendioſam abſolutè factam, vt hæc videatur filio iniuncta, & ex eius perſona detrahi poſſit legitima, & Trebellianica, quia ſic detraherentur, ſi maior factus decederet, ideo omni tempore ſic interpretandum eſſe; an verò facta ſit filio decedenti in pupillari ætate, & onus præſumatur iniunctum heredibus pupilli, fuit diſtinctio Galiau. *dicta l. Centurio, num.* 88. ſecutus eſt Martica *dicto loco, ſub numero ſexto*, quæ ſanè diſtinctio in primo capite repugnat communi intentioni, vt dixi ſupra ante *num.* 35. Nam Doctores ferè vbique fotmant quæſtionem in compendioſæ figura. Illud autem certum eſt, quod ſi ſubſtitutio foret compendioſa facta per verba, quæ non poſſent importare pupillarem, ceſſarẽt quæſtiones iſtæ: dixi *in Art.* 34. *nu.* 35. vbi de cõpendioſæ materia.

42 His autem diſcuſſis, iterum alia principalis ſubintrat difficultas, quæ non leuis eſt, an cum relicta cenſentur à ſubſtituto impuberis, aut à ſucceſſoribus inteſtati, veniant nedum bona teſtatoris, ſed etiam legitima debita ipſi filio pupillo, necnon & propria ipſius impuberis bona. Circa quem articulum, pro eius facili enucleatione, conſidero nonnullos caſus.

43 Primus caſus eſt, cum pater nominatim grauat filium pupillum in re ſua, & hoc caſu hactenus illum grauare poteſt, prout maiorem, & quemlibet extraneum hæredem, ad text. cum materia, *in l. vnũ ex familia.* §. *ſi rem, ff. de leg.* 2. immo maior videtur poteſtas patris in bonis filij ſui pupilli, quàm maioris, nam huic ſubſtituere pupillaritet non poteſt, & pro eo teſtamentum facere, impuberis autem ſic, *l.* 2. *ff. de vulg.*

44 Secundus caſus eſt, eum teſtator relinquit à filio pupillo per fideicommiſſum vniuerſale, & eo caſu in fideicommiſſo propriæ filij facultates non tenebuntur, immo in paternis detrahet filius ipſe pupillus, & hæres eius, ex ſua perſona, legitimam, & Trebellianicam, vt eſt caſus, & inde notant gloſ. & Doct. *in l. coheredi,* §. *cum filiæ, ff. de vulgar.* Bald. Raphael, Paul. Iaſ. & alij, *in l. ex tribus. C. de inoffic. teſtament.* Aretin. *conſilio* 155. *columna penultima, & in l.* 1. §. *fin. ff. de vulgari.* Ripa *d. l. Centurio, num.* 127. Galiau. *numero* 102. Curt. iun. *conſilio* 71. *num.* 8. Clar. *in* §. *teſtamentum, quæſt.* 72. *verſ. circa primum*, & memini me ſic in caſu de facto obtinuiſſe, ſuper teſtamento Domini Andreæ Saxo, notarij, qui in teſtamento ſuo, Euſtorgiæ filię ſuæ inſtanti, quandocumque ſine filijs decedenti, per fideicommiſſum ſubſtituetat Hoſpitale domus Dei de Padua, vt ea ſubſtitutio foret fideicommiſſaria, non pupillaris, & in ea non continerentur bona materna illius infantis defunctæ; ac inſuper detrahenda eſſet de paternis legitima, ceſſante Trebellianica, ob ſubſtitutionem de loco pio. Legata quoque particularia de bonis teſtatoris perſoluentur, non de proptio pupilli patrimonio, niſi omiſſio inuentarij præiudicaret, ad ea quæ Bartol. tradidit *in l. in ratione,* §. *quod vulgo, ff. ad leg. Falcid.* & *abundè in locis communibus.*

45 Tertius caſus eſt, cum teſtator à ſubſtituto pupillari, aut ab eius in teſtati ſucceſſoribus, vniuerſale conſtituit fideicommiſſum: quia iubeat, quod ad eos peruenerit, reſtituere, vel per ſimilia verba fideicommiſſum vniuerſale ſignificantia; hoc quippe caſu, Trebelliano locus erit, tam quò ad coactionem ſubſtituti, quam etiam quò ad detractionem Trebellianicæ, vt eſt caſus *in l. apud Iulianum,* §. *idem Iulianus*, vbi Alexand. *in* 2. *col. & in l. ita tamen,* §. *à patre, ff. ad Trebel.* & de ſucceſſoribus inteſtati eſt caſus cũ ſua materia, *in dicta l. ſi fundũ per fideicommiſſum,* §. *fin. cum ll. ſeq. ff. de leg.* 1. & præſuppoſuit pro re clara Ruin. *conſ.* 52. *nu.* 7. *in* 2.

46 Et de Trebellianica, quòd detrahatur de huiuſmodi fideicommiſſo, clarè voluerunt Paul. Caſtr. & Raphael Fulgoſ. *in d.l. ex tribus, & in d. l. qui duos, ff. de vulg. in fine, & in d.* §. *fin.* ſenſit Bart. & Imola poſt eum, *in d.l. coheredi,* §. *cum filiæ, ff. eod* Bald. *in l. cum virum, numero decimooctauo, C. de fideicõ.* Cuman. *conſilio* 124. Bartholomæus, Paul. Caſtr. *conſilio* 369. Dico. *col.* 1. *in primo.* Corn. *conſilio* 49. *numero octauo, in quarto.* Ruin. *d. conſil.* 58. *num.* 13. *in* 2. Galiau. *in l. Centurio, ſub numero* 88. *ff. de vulg.* Gabriel *conſilio* 113. *numero vigeſimo, lib.* 2. & plures alios adduxi in *Artic.* 8. *num.* 41. vbi quòd iſto caſu prohiberi poteſt, & fructus in eam imputãtur, & eſt ratio: quia Trebellianica eſt quarta eius, quod venit in reſtitutione fideicommiſſi vniuerſalis, vt ſæpius dictum fuit, legitimam autem non detrahet de bonis paternis, nec ſubſtitutus

pupillaris, nec legitimus hæres, ſicuti omnes præcitati fatentur, & tradit Ripa *d. l. Centurio, numero* 120. & ego plenius dixi *loco prælegato*. Et licet Corn. *conſil.* 142. *numero* 4. *in* 4. in Trebellinica aliud dixerit, malè ſenſit, & eum reprehēdit Mantica, *libro* 8. *tit.* 3. *num.* 2.

47 Quartus caſus eſt, cum teſtator à ſubſtituto pupillari, ſeu à ſucceſſoribus inteſtati, reliquit particularia legata, vel fideicommiſſa, in bonis pupillaribus præſtanda, & eo caſu relictum valere palam eſt; *per caſum in dicta l. ſi fundum per fideicommiſſum. §. fin.* & ſic in ſpecie poſt Imol. tradidit Alexander, *in dicta l. in ratione, §. quod vulgo, ſub numero vigeſimoſecundo.* Paul. de Caſtr. & idem Alexand. *in eadem l. in §. fin.* & ſpecificè Aret. *in d. l. qui duos, in ſecundo notab.* de qua re dixi *in Artic.* 8. *nu.* 25. 26. *& infr.* 72. quo caſu, ſi de ratione legis Falcidiæ ineunda ageretur bona, quæ pupillus tempore ſuę mortis poſſidebat, ſpectanda eſſent, nō quę mortis patris tempore, ex ſcriptis per Soc. *in rep. l. ſi filius qui patris, ſub nu.* 9. *ff. de vulg.*

48 Quintus caſus eſt, cùm teſtator non expreſſit de bonis pupillaribus: ſed poſt mortem pupilli, voluit bona ſua deuenire in aliquem, & ſumus in caſu, quòd ſubſtitutio non poteſt cenſeri pupillaris, ſed merè fideicommiſſaria. Item quòd fideicommiſſum fuit, vel præſumitur relictum à ſucceſſoribus inteſtati ipſius pupilli, ad dicta ſupra num. trigeſimo, & infra. Hoc caſu, duplex cadit diſputatio; Prima, vtrum venientes ab inteſtato poſſint retinere legitimam ex perſona pupilli: ſecundo, an etiam Trebellianicam ex eorum perſona, & quò ad legitimam, Bart. & Paul. de Caſtr. *in dicta l. qui duos*, præſuppoſuerunt retineri non poſſe, & idem Bartol. *in dicta l. coheredi, §. cum filia*, vbi magis explicitè ſic voluerunt. Imol. Raphael, & Paul. de Caſtr. *numero nono.* Fulgoſ. Paul. *in dicta l. ex tribus.* idem Fulgoſ. *in l. eam quam. C. de fideicommiſſ.* Raphael, Cuman. Alexand. Aretin. & alij, *in l.* 1. *§. fin. de vulg.* clarè determinauit Aretin. ipſe *in dicta l. qui duos. in* 2. *not. b.* cum filius fuit à patre inſtitutus in maiori parte, quàm ſit ſua legitima, quia eo caſu illam habet iure hæreditario inſeparabiliter à reliquo aſſe hæreditario, ad text. *in l. quia poterat, ff. ad Trebellian. & in l. hæres inſtituta. C. de impub. & al. ſub.* & vtrobique per Bart. & Doctor. & hæres illius eam capit cum reliquo aſſe, ſub vnifor mi titulo; ideo venit in reſtitutione, argumento eorum, quæ not. Bart. *in l. ſequens quæſtio, ff. de legat. ſecundo.* vnde Aretin. ſecus ſentit, cum filius fuiſſet inſtitutus in ſua legitima tantum, & ſic eius dicta ponderauit; & declarauit Ruin. *conſilio quinquageſimoquarto, numero quarto, in* 2. ſed tamen non placet, quod Ruin. ex Aretin. tradidit, cum filius fuit inſtitutus in ſua legitima tantum, nam eo caſu, à fortiori præſumeretur fideicommiſſum relictum à venientibus ab inteſtato, quia quo ad eos validum eſſet in legitima filij, & quò ad filium penitus inualidum fuiſſet, ideoque præſumendum eſt, vt videatur relictum ab ipſis hæredibus, & vt valeat; & ſic in ſpecie poſt Cuman. tradidit Alexand. *in l. centurio, numero octauo, ff. de vulgar.* & in his terminis præciſè poſt Fulgoſ. decidit Paul. Caſtrenſ. *in d. l. ex tribus*, Aquen. *in l. prima, §. fin. ff. de vulgar.* & dixi ſupra *numero trigeſimoquinto*. Sed in terminis, per præmiſſas auctoritates quod fideicommiſſum in dubio cenſeatur iniunctum matri hæredi ipſius pupilli inteſtati, & ex eo mater non de trahat legitimam, firmauit Alexander *conſil. duodecimo, columna penultima, in tertio*, & idem ſecutus communem propoſitionem tradidit Alexander ipſe *conſilio ſexageſimoſeptimo, numero quarto, in primo, & conſilio ſexageſimoquarto, numero tertio, in quinto.* & idem Alexand. *in eadem l. Centurio, ſub numero* 76. Socin. ſen. *conſilio decimoſexto, numero vigeſimoſexto, in primo.* vbi refert ſic tenuiſſe d. Io. de Monteiper. *in l. eam quam, C. de fideicommiſſ.* ſic etiam vbique tenuit d. Iaſ. *in l. ſi arrogator, columna quarta, ff. de adoption. in d. §. cum filius, & in d. l. ex tribus, & in l. precibus, columna vndecima, C. de impub. & in ſua conſilio nonageſimonono, in primo.* Curt. & qui apud eum conſuluerunt, *conſilio* 70. 71. 72. 73. nam concedunt præſuppoſito quòd onus fideicommiſſi ſit iniunctum ſubſtitutro pupillari, aut hæredibus inteſtati, contineri etiam legitimam filij, ad matris excluſionem: & communem, quò ad legitimam, ſecutus eſt Grat. *conſilio* 103. *numero duodecimo, in ſecundo.* Ruin. *conſilio* 118. *numero vigeſimoſecundo, in tertio*, Pariſ. *conſilio* 41. *numero* 44. & *conſilio octuageſimoprimo, numero nono, decimo, & vndecimo, in ſecundo*, Caphal. *conſilio* 294. *numero quinquageſimooctauo*, & communem quoque dixit Ripa, *in l. Centurio, ſub numero centeſimooctauo dixi in Articulo* 8. *numero* 42.

Repério, quòd Doctor Ruin. *in dicto ſuo conſilio quinquageſimoſecundo, numero quarto, & ſeq.* admiſit præmiſſam concluſionē, cum teſtator per verba expreſſa, vel per æquipollentia, prohibuit detractionem legitimæ: quia iuſſerit, omnia ſua bona integrè, vel ſine diminutione, & ſic per hæc aut ſimilia verba, denotantia integralitatem reſtitutionis, quia aliàs eius voluntas, & diſpoſitio non ſortiretur effectum: cum verò teſtator iubet, per verba denotantia vniuerſalitatem bonorum, aliud eſſe, quia eo caſu bene arguitur fideicommiſſum eſſe vniuerſale, ſed non eſſe prohibitas detractiones legales, &c. ad hoc plura inducit, quæ non tranſcribo: præterea adducit, quòd in dubio legitimæ detractio non cenſetur prohibita, quamuis teſtator illam aliquo caſu prohibere poſſit, gloſſa communiter excepta *in l. precibus, C. de impub.* & idem ſcripſit Ruinus ipſe *conſilio* 58. *numero octauo, & infra in eodem volumine ſecundo, & conſilio vigeſimoprimo, numero decimotertio, in* 3. Et proſita eius opinione, quòd legitima videatur excepta, adducit deciſionem Bart. *conſilio* 56. Bartholomæus, & Alex. *conſilio quadrageſimo, in* 1. quod apud me reperitur *conſilio* 29. *in* 4. vbi decidunt: quod relicto vſufructu omnium bonorum, in vita filij, mater cenſe-

cenſetur alimentaria, ſubducta legitima filij: mortuo autem filio pupillo, & ſuccedentibus ſibi extraneis hæredibus, mater reintegratur ad integrum vſumfructum bonorum, excepta adhuc tamen legitima, & eſt communis traditio. Dec. *conſilio 620. numero octauo*, & dixi ſupra *numero vigeſimo nono*.

Sed iſta dicta vti aduerſa communi intentioni, me non retrahunt à præmiſſa concluſione: nam fateor, quòd per verba denotantia vniuerſalitatem fideicommiſſi, non cenſentur prohibitæ detractiones pro Falcidia, Trebellianica, & legitima, etiam quod prohiberi potuiſſent, illis ſcilicet perſonis, quæ eas detractiones facere potuiſſent, & quibus debitæ eſſent: verum hæredes impuberis nullum ius ex ſua perſona habent detrahendi legitimam, quia illis non eſt debita, igitur eam detrahere nequent: non etiam ex perſona pupilli illam detrahere queunt, quia id ius non in eos tranſit, cum pater illos in legitima pupilli grauare poſſet, prout ipſe pupillus, ſi maior eſſet, & vt latius declarau *in Articulo octauo, numero trigeſimonono, & quadrageſimoſecundo*. Trebellianicam vero, & Falcidiam, ſi pro hibitæ non eſſent, equidem detrahere poſſent. Imol. & Paul. Caſtr. *in d. §. cum filiæ*, & Doctores in hac quæſtione citati ſupra *numero quadrageſimo ſexto*. nam concedunt, hæredes impuberis, ex eorum perſona, detrahere poſſe Trebellianicam, & Falcidiam, cum per fideicommiſſum vniuerſale, aut per legata particularia grauati ſunt, non tamen legitimam ex perſona impuberis.

Non obſtant conſilia illa Bart. & Alex. nam tenẽdo opinionem eorum pro vera, etiam cum filius moritur in ætate pupillari, poteſt dici, illud contingere, quia in relictò illo in taxatione alimentorum matris, loco vſusfructus, legitima filij ſemel fuit ſeparata ab eſſe hæreditario, ac ideo vti ſeparata tranſit, ad pupilli hæredes. diuerſum eſt in ſpecie iſta, quia nunquam legitima fuit conſiderata, vti ſeparata, & ſic in propoſito reſpondit Ruin. *dicto conſil. 52. num. 8.* vbi latius declarat, & ad eum me remitto. Vlterius dico quòd in filio impubere, & eius hæredibus, aliud fortaſſe per ſupradicta dicendum eſt, & ſic ſenſit Zanch. *in rep. §. cum ita, num. 477.*

49 Sextus caſus eſt, cum teſtator conſtituit fideicommiſſum per verba indefinita, non reſtricta ad bona ſua, vt quia poſt filij mortem ſubſtituat per fideicommiſſum Titium, vel dixerit bona deuenire debere in Titium: quo caſu dubitari poteſt, an de propriis, an etiam de pupillaribus ſenſerit: & hoc caſu ad propria teſtatoris bona fideicommiſſum reſtringi, notauit Aret. *in d. l. qui duos, in 2. notab.* adducit, quæ not. Bart. *in l. cum in teſtamento, ff. de auro, & arg. leg. & in l. ex facto, ff. ad Trebel. & in l. ſi cognatis, colum. vlt. ff. de reb. dub.* Et quia teſtamenta, & vltimæ voluntates adinuentæ ſunt, vt quis de rebus ſuis diſponere valeat, *l. 1. ff. de teſtamen. l. verbis legis. ff. de verb. ſign.* & per hanc rationem ſic in alio propoſito argumentatur Bald. *in l. precibus, num. 44. C. de impub.* & illam Aretini traditionem ſequitur Ruin. *conſil. 52. num. 4. in 2.* & idem quoque, quod propria impuberis bona non contineantur, ante Aret. & Ruin. reperio determinaſſe Paul. Caſtr. *in l. Sequela, ff. ad Trebel.* ſed contra obſtant, quæ poſt Imol. Cum. Alex. & Ruin. ſcripſi *in Articulo octauo, ſub numero trigeſimoſeptimo*. conſideraui ſic diſtingui poſſe, vt in venientibus ab inteſtato grauamen non includat propria pupilli bona, in ſubſtituto autem pupillari ſecus; nam hic ex teſtatoris ordinatione capit propria pupilli bona. Vnde facile eſt, vt in copulata ſequente ſubſtitutione includantur, *ad l. cum de lanionis, §. aſinam, & l. 3. §. fin. de fundo inſtr. & l. fin. ff. de reb. dub. & quod notatur in l. 1. C. de impuber.*

50 Septimus caſus eſt, cum teſtator relinquit legata in primis tabulis, & in ſecundis à ſubſtituto pupillari, quę ſimul integra præſtari non poſſunt, vel cum diminutione legis Falcidiæ: dubitari enim contingit, an legata in vtriuſque tabulis relicta contribui, & commiſceri debeant, ita vt ex eis vna tantum Falcidia detrahatur, an verò legata in primis tabulis integra perſolui debeant, an denique duæ Falcidiæ ſint detrahendæ, quas difficultates determinatas habemus *in l. prima, §. interdum, & in l. in ratione, §. quod vulgo, & in l. in duplicibus, ff. ad legem Falcid.* ſcilicet legata hæc omnia contribui, & vnam tantum Falcidiam detrahendam eſſe, prout euenit, cùm hæres oneratus legatis, & purè & conditionaliter relictis, nam legata in ſecundis cenſentur conditionaliter relicta.

Simile eſt, quòd ad ceſſionem diei, nam dies legatorum relictorum in ſecundis tabulis pupillaribus, cedit, prout relictorum in primis *l. 1. & l. hæredit. ff. quando di. leg. ced.* ſed maxima difficultas eſt, an contribuatur in ratione legis Falcidiæ ineunda, & in legatorum ſolutionibus patrimonium patris tantum, an verò etiam patrimonium particulare ipſius pupilli. Nam quòd patrimonium patris tantum ſpectetur, tenuerunt Ioan. de Imol. Raphael, & Paul. de Caſtro, *in lectura Paduana, in d. l. in ratione, §. quod vulgo.* quorum opinionem amplectitur Alexan. *ibi, numero ſexto*, nec ab ea diſſenſit *ſub numero vigeſimoſecundo*, & iterum probauit *in §. fin. illius legis.* & idem poſt Imol. tenuit Aret. *in dicta l. qui duos, columna ſecunda, & colum. penult.* Pro qua opinione videtur caſus *in dicta l. in duplicibus.* ibi, [ea ſola ſubſtantia ſpectatur, quam pater cum moreretur habuerit,] *& in lege qui fundum, §. qui filios*, ibi, [in his bonis, quæ pater mortis tempore reliquerit, *& in l. filium, ff. de leg. præſtand.* in illis verbis, [partis dimidia, quæ ad eum ex bonis patris peruenit,] ad hoc etiam text. notabilis, *in lege ſi filius qui patri. ff. de vulg. in ſui litera*, habita ratione facultatum in Falcidia, non patris, (vt aliàs ſolet fieri) ſed impuberis, arguendo à ſpeciali, ad idem text. notandus *in l. pater filium, §. duobus, ff. ad leg. Falcid. ibi*, [quartam partem hæreditatis patris.] & ibi

[paternorum bonorum.] Et proista sententia militat ratio illa, quòd testator, de suis, non de alienis bonis disposuisse videatur, vt dixi in. casu antecedente, quam ad hoc inducit Aret. *dicto loco*.

Sed contra, quòd omnio etiam præstanda, sint de propriis pupilli bonis, ita vt eo casu fiat contributio legatorum, & bonorum patris, & pupilli: *volunt* glos. magna *in dicta l. in ratione*, §. *fin.* Bart. Angel. & Paul. de Castr. *in lectura Bononiensi, in dicto* §. *quod vulgo*. & signanter Bart. *in summario, in 1. quæst. & in finalibus verbis* idem Bart. & Angel. *in l. qui fundum*, §. *coheredes*, *in 6. quæst. ff. eod.* & idem voluerunt Paul. de Castr. *in d. l. patersiliam*, §. *duobus colum. vlt. vers. sed extra* glos. & Alexand. *ibi, columna penult. versic. extra* glos. & idem Paul. de Castr. *in dicta l. qui duos colum. vlt. versic. quid si. & in d. l. in ratione*. §. *fin.* & Bart. opinionem à nonnullis obiectionibus tuetur Soc. *in d. l. si filius pari, sub numero ottavo, ff. de vulg.* & illam legem inducit pro Bart. opinione, & ad iura in contrarium allegata respondet, non tamen satis reside rum Bart. sententia. Mihi in tanta opinionum varietate, & in negotio hoc admodum difficili, Bartol. opinio verior visa est, pro qua efficaciter probat text. *ind. l. in ratione*, §. *fin. in fine a l. quod supra, ff. eod.* & sic per illum text. notarunt glos. & Paul. *ibi*, quamuis Raphael, & Alexander contra: subest etiam concludens ratio: nam substitutio pupillaris redigitur ad intellectum institutionis, vt clarè inquit textus *in l. coheredi*, §. *coheres. ff. de vulgar. & in d. l. in ratione*, §. *si filio*.

Quocirca substitutus per pupillarem censetur conditionaliter in primis tabulis institutus, & cum per pupillarem pater de rebus pupilli, prout de suis, disponere valeat, nil mirum relicta in secundis tabulis deberi in bonis pupilli, sicut in paternis: nam potestas conceditur, & voluntas quoque non abesse creditur, quia si validiora redduntur legata, ideoque talis capienda est interpretatio, *l. in testamentis. ff. de reg. iur.* ad hoc etiam text. *in cap. si pater, de testamen. in 6.* in decisione, & in oratione; & hæc Conclusio maximè procederet, quando in testamento inserta esset clausula: Omni meliori modo, ad scripta supra, *num.* 24.

Notandum tamen est, secundum Bartol. & sequaces, in contributionem venire bona, quæ pupillus habebat tempore mortis testatoris, nō quæ postea superuenerunt, per casum *in dicta l. in ratione*, §. *quod vulgo, & in l.* 1. §. *interdum. ff. eod.* nempè, quia relicta in tabulis pupillaribus censentur, ac si in primis sub conditione relicta fuissent, vt dicunt iura illa, *& in d. l. coheredi*, §. *coheres. ff. de vulg.* & quia testamentum patris, & filij pro vno reputatur: & vna tantum falcidia detrahitur, ideoque quo ad hos effectus, hæreditas patris, & filij, pro vna censentur, ideirco quo ad quantitatem bonorum vtriusque, mortis patris tempus attenditur, quia in incunda legis Falcidiæ ratione illud obseruatur, vt tempus mortis testatoris inspiciatur, quo ad quantitatem patrimonij, & illius æstimationem, nec augetur, vel diminuitur, quia bona postea augeantur, vel minuantur, vt est casus *in d. §. quod vulgo, & in l. in ratione, in principio, & in l. quantitas, & in l. in quantitate, ff. eod.* & ego plenè docui *in Articulo decimo*.

51 Octauus casus est, cùm legata & fideicommissa particularia relinquuntur à substituto pupillari, vel ab hæredibus pupilli, & hoc casu de omnibus pupilli bonis, salua Falcidia, præstandæ sunt, sicuti ex supradictis colligitur, & eorum dies cedit à morte testatoris: vti dixi supra *ex lege prima, & lege hæredis aditio*, §. *tractari, ff. quando dies leg. ced.* vbi etiam expressa conditio, si pupillus in ætate pupillari decesserit, quia tacitè inerat, non impedit legatorum in secundis tabulis relictorum trasmissionem.

Et ex supradictis, quia substitutus per pupillarem succedit veluti conditionaliter in primis tabulis institutus, *dicta l. coheredi*. §. *coheres, & dicta l. in ratione*, §. *si filio*. infertur pupillum institutum, quamuis agnoscentem paternam hæreditatem, morientem in ætate pupillari, aperto loco substituto, desinere ipso iure esse hæredem, & sic limitari regulam *in l. & si sine*, §. *sed quod Papinianus, ff. de minor. & in l. & qui solvendo, ff. de hæred. instit.*

52 Nonus casus est, cum testator à substituto pupilli, seu ab impuberis hærede disponit de bonis ipsius testatoris, & tunc si intelligamus fideicommissum iniunctum pupillo, non veniēt eius propria bona, & de paternis detrahet filius legitimam, & Trebellianicam, *dicta l. coheredi*, §. *cum filia, ff. de vulgar. & ibi ample notatur*: intellige cum per verba obliqua fideicommissum importantia: nam si per verba directa; aut communia facta fuisset disposito dubitari posset, an intra tempora pubertatis valeret iure pupillaris. *ad not. in lege Centurio, ff. de vulgar.* & ego plenè scripsi *in Articulo trigesimoquarto*. Si verò fideicommissum appareat iniunctum substituto pupilli, aut eius hæredibus, particulare erit de bonis testatoris, non commune etiam ad bona propria ipsius pupilli, sic Aret. *dicto consilio centesimo quinquagesimoquinto, columna nona, in princ.* per text. *in l. cum filius*, §. *Lucius, ff. de legat. 2. & in l. cogi. §. sed miles, ff. ad Trebellianum. & in l. si certarum, ff. de testament. milit.* & not. Ang. *consilio decimotertio, Iacobus habens*, adductus ab Aretin. & idem sensit Socin. *in lege prima, sub numero decimotertio, in quinto casu, ff. de vulgar.* Iocus tamen erit Trebellianicæ, vbi de vniuersis bonis testator dispositurus, secus, si de rebus certis. Angel. *dicto consilio*.

53 Decimus casus est, an quæ consecutus fuit cohæres pupilli eidem substitutus per pupillarem de propriis ipsius pupilli bonis aduentitijs, sint restituenda fideicommissario vniuersali. an verò ea tantum, quæ habuit de bonis testatoris: pro hac autem intelligentia faciunt scripta supra, *num. quadragesimonono*, contra verò, quæ notatur *in l. ita tamen*, §. *qui suspecti & ff. ad Trebell.*

vbi

vbi indiſtinctè dicitur. quæſita ex pupillari reſtituenda eſſe: Bart. *ibi.* Alexand. poſt alios, *eolum. penult.* & conſulendo Paul. Caſtr. *conſil. 239. pro declaratione, eolum. vlt. in* 2. Cornel. *conſilio 142. libro quarto.* Pariſ. *conſilio 36. numero trigeſimonono, libro ſecundo.* & ego latè dixi in Artic. 8. *num.* 39. *& num.* 42.

54 Supereſt pro præmiſſorum abſolutione declaremus in practica caſum, qui de facili euenire poſſet. Pone, teſtator duos filios impuberes inſtituit, eoſque viciſſim ſubſtituit vulgariter, pupillariter, & per fideicommiſſum. & eiſdem ſubſtituit quandocumque decedentibus eorum deſcendentes, & agnatos, mortuo patre, moritur vnus ex filijs impubes, non adita paterna hereditate, locus tamen eſt tranſmiſſionis: item per fratris additionem confirmantur tabulæ pupillares: *ad notata in l. ſi filius hæres, ff. de lib. & poſtum.* Alter frater ſucceſſit, & pubes factus deceſſit: nunc autem euento fideicommiſſi caſu, dubitatur an de portione pupilli poſſit detrahi legitima, & Trebellianica. dubitatio autem occurrit: ſi ponamus fratrem ſuperſtitem ſucceſſiſſe per pupillarem, aut per fideicommiſſariam: vti ex præſcriptis conſtat: ſed ſi conſtaret, eum per vulgarem ſucceſſiſſe, equidem locus eſſet his detractionibus, ſicuti probaui *in Articulo octauo, nnmero ſecundo, & tertio.* Nempè ex ui illius clauſulæ vulgariter, pupillariter, & per fideicommiſſum. conceditur ſubſtituto electio, ex qua ſuccedere malit Bart. & communiter cæteri; *in l. recuſare,* §. *Titio, ff. ad Trebellian.* dixi *in eodem Articulo octauo, numero quadrageſimoquinto.* In dubio autem exiſtimo ego, fratrem ſuperſtitem ex vulgari magis ſucceſſiſſe: quia vtilior eſt ſibi ſucceſſio ratione detractionum vtriuſque quarræ: nam actus in vtiliorem cauſam factus in dubio interpretatur, *l. prima.* §. *& magis, ff. de ſolution.* & poſſidere præſumitur, quis ex ea cauſa, qua ſibi magis expedit. Bart. *in l. gerit. ante numerum vtgeſimumſecundum, ff. de acquir. hæred.* Alciat. plura adducens, *Reg. 3. præſumpt. 36. numero quinto,* & præter eum Alexand. *conſilio quinquageſimoquinto, columna ſecunda, & tertia, libro primo.* Crauet. *conſilio centeſimonono, numero ſexto.* Rurſus actus in potentiorem cauſam refertur, *l. profectitia,* §. *fin. ff. de iur. dot.* Paul. Caſtrenſ. *conſilio trecenteſimo trigeſimoſeptimo, columna tertia, libro primo.* Abb. *conſilio nonageſimotertio, numero ſecundo, libro ſecundo.* Crauet. *conſilio milleſimo, numero 437.* potentior autem videtur cauſa, per vulgarem, quia directa eſt ſucceſſio, & iure communi ſuffulta: pupillaris autem iure priuilegiato quodam nititur, ac ideo minoris potentiæ, *l. eius militis,* §. *militia miſſus, ff. de teſtament. milit.* Denique, quia non improbatur conſilium hæredis, qui ſibi magis proſpicit, quamuis non adeo impleatur defuncti voluntas, *l. cum pater,* §. *Titio, ff. de legat. ſecundo,* vbi Bartol. Et ſic per has conſiderationes interrogarus in cauſa graui ex facto conſului. ſequitur vt videamus, an facta ſubſtitutione poſt mortem plurium, aliquo ex eis moriente, locus ſit ſubſtituto. & an inter illos plures reſultet aliqua reciproca fideicommiſſaria, vel etiam vulgaris, aut pupillaris.

Subſtitutio pluribus facta, an, & quando in perſona cuiuslibet habeat locum. Reciproca fideicommiſſaria, an, & quando videatur inducta inter plures honoratos.

SVMMARIVM.

1 *Subſtitutio pluribus facta, vel vni de pluribus, an locum habeat in perſona cuiuslibet, an verò poſt omnes, & an inter eos reſultet reciproca.*

2 *Compendioſa reſoluitur in vulgarem, pupillarem, & fideicommiſſariam, prout caſus ſe obtulit.*

3 *Vulgariter, pupillariter, & per fideicommiſſum, qua ſit natura huius formulæ.*

4 *Fideicommiſſaria non inducitur, niſi aut verba illam importent, aut veniat in neceſſariam conſequentiam expreſſorum.*

5 *Subſtitutio vni facta, vel pluribus de per ſe ſeparatim, locum habet in perſonam illius, cuius caſus euenerit, nec ſubſtitutus coniunctum excludit.*

6 *Separatim quando ſubſtitutio videatur pluribus facta.*

Coniunctim quando ſubſtitutio poſſit videri pluribus facta.

7 *Vltimo ſubſtitutio facta ex pluribus honoratis illius tantum portionem comprehendit etiam quod vltimo facta fuerit ſubſtitutio ſimpliciter.*

8 *Hæreditatis nomen relatum ad vnum ex cohæredibus, eius tantum portionem ſignificat.*

9 *Vltimo poſt mortem, ex pluribus facta ſubſtitutione in toto non reſultat inter eos reciprocum aliquod fideicommiſſum.*

10 *Tota res, ſeu hæreditas, videretur eſſe in fideicommiſſo, vbi teſtator vſus fuiſſet nominibus poſſeſſinis relatis ad ſuam perſonam.*

11 *Vltimo nominatim facta ſubſtitutione in eius perſonam, non veniunt portiones aliorum.*

12 *Et ſi non conſtaret, quis vltimus deceſſerit, eeſſaret fideicommiſſaria, pupillaris autem non, declarando tamen, vt ibi. & num.* 13.

14 *Vltimo ex pluribus honoratis nominatim in tota re grauato, reſultat inter eos reciprocum fideicommiſſum iuxta communem traditionem.*

15 *Idem eſt in pupillari facta vltimo ex pupillis morienti in pupillari ætate, vt tacita reciproca pupillaris inter eos reſultet.*

16 *Grauamen vni iniunctum, an ex inde præbeat argumentum ad alterius grauamen.*

17 *Rem hæreditariam vnus ex cohæredibus præſtare rogatus tenetur pro portione ſua, non autem aliorum cohæredum portiones præſtare.*

§. *Scia libertis. in l. Titia Seic. ff. de leg.* 2. *declaratur.*

18 *Coniunctus semper excludit substitutum, vbi substitutio ambobus coniunctim facta fuit, & inter eos in eo relicto est successio innariabilis.*

19 *Vulgaris facta duobus non habet locum, nisi in persona amborum casus eueniat.*
Pluralitas in vulgari non resoluitur in singularitates.

20 *Substitutus quando, & in quibus terminis præferatur coniuncto.*
Coniunctus quando præferatur substituto.

21 *Coniunctus in relicto vsufructus, & vsus: & generaliter in ijs, in quibus post lucrum quæsitum est locus iuri accrescendi, præfertur substituto.*

22 *Pupillaris facta duobus locum non habet nisi in persona vltimi.*

23 *Et moriente primo in pupillari ætate succedit alius pupillus superstes, & eius mater, & alius frater pubes.*

24 *Limita, vbi substitutus posset videri magis dilectus.*

25 *Limita secundo, vbi frater coniunctus in pupillari non succederet fratri sito pupillo intestato.*

26 *Limita etiam vbi frater superest repudiauet successionem.*
Non succedere, & non esse, in successionibus legalibus pari a sunt.

27 *Limita, vbi substitutus in successione impuberis intestati concurreret cum fratre impubere coniuncto.*

28 *Pupillaris facta duobus sic intelligitur facta, vt inter hos duos videatur reseruata successio, ad exclusionem substituti, matris & aliorum.*

29 *Particularis oratio, quibus nominibus, & signis conciptur.*
Particularis oratio æquiparatur disiunctæ.
Particularis substitutio pluribus coniunctim facta, in quolibet verificatur.

30 *Nec constituitur in primo, sed in omnibus locum habet, in quibus casus euenerit, nec consideratur an superstes sit persona prædilecta.*
Particularis oratio pro sui natura distributiuè comprehendit singulas res, & personas.

31 *Distributiuum vniuersale attribuit actum cuilibet insolidum, & an sit aliqua differentia, quod exprimatur conditionaliter negatiuè, vel affirmatiuè.*
Distributiuum operatur, vt pluribus facta substitutio, in quolibet locum habeat.

32 *Limita, vbi coniunctus esset persona prædilecta substituto.*

33 *Relatiui natura, qualis sit.*
Relatiuum operatur, vt fideicommissaria facta pluribus resoluatur in singularitates, vulgaris autem non.

34 *Alternatiuæ natura est, vt in qualibet parte possit esse vera.*
Alternatiua fauore filiorum resoluitur in coniunctam.

35 *Fideicommissaria facta pluribus reciprocè inter eos substitutis, sub conditione, si ambo, si vterque, si omnes, decesserint sine filijs, an purificata conditione in persona vltimi tantum, locus sit substituto.*

36 *Quid autem si facta sit pluribus simpliciter: tunc enim resoluetur in singularitates, & in cuiusque persona locum habebit.*

37 *Etiam quod inter illos plures præcessisset vulgaris.*
Pluralitas quamuis in vulgari non resoluatur in singularitates, secus tamen in fideicommissaria.

38 *Reciproca fideicommissaria, an resultet inter duos, aut plures, institutos, qui sint de descendentibus, substituto post eorum mortem extraneo.*

39 *Coniectura efficax ad fideicommissum inducendum inter descendentes est, ne alioquin bona ad extraneos digrediantur.*
Item cum post descendentes, legeretur fideicommissum constitutum inter agnatos.

40 *Zanchi declaratio improbatur.*

41 *Reciprocam fideicommissariam in casu proposito non resultare concluditur.*

42 *Persona coniuncti vti prædilecta præfertur in fideicommissaria, substituto vocato post plurium mortem.*

43 *Et interim portio coniuncti præmorientis apud eum manet, euenientе deinde substitutionis casu vtramque restituit.*

44 *Et licet in re hac Bartol. & alij aliud senserint pro substituto, receptior est pro prædilecta persona opinio.*

45 *Persona prædilecta in materia hac, quæ sit: & est de descendentibus.*
Dum tamen saltem in partem successionis intestati concurrat cum substituto.

47 *Alias si substitutus illum excluderet, non esset persona prædilecta.*

48 *Coniunctus, vt excludat substitutum tanquam persona prædilecta, quæ requirantur.*

49 *Descendentes, vt substitutum excludant, semper si fieri potest, capienda est interpretatio.*

50 *Extraneo hærede admixto cum liberis hæredibus, & facta substitutione post eorum mortem substitutus succedit in portionem extranei exclusis coniunctis; sed non in portionem vnius ex liberis, alio superstite.*

51 *Pia causa, an faciat cessare fauorem descendentium in substitutionibus.*

52 *Totare deducta in substitutione pluribus facta, in vulgari, & pupillari si portio primi vacat non est locus substituto, quid autem in fideicommissaria.*

53 *Fideicommissaria facta duobus in tota re primo moriente locum habet in illius portione, & iterum, num. 55.*

54 *Lex quidam testamenti Proculum. ff. de vulg. declaratur.*

56 *Substitutio facta, si omnes, si ambo, si vterque, an in quolibet locum habeat. Quid in vulgari, quid in pupillari, quid in fideicommissaria.*
Fideicommissaria facta, si omnes, si ambo, si vterque, an in quolibet verificatur.

57 *Legatum relictum post mortem plurium, debetur omnibus mortuis, non ante.*

58 *Nullus in conditione negatiua equipolle particulari.*

59 *Fideicommissaria facta post mortem omnium & in tota, an in quolibet locum habeat, & quid in vulgari, & quid in pupillari.*

60 *Et si in quolibet locum habeat, an substitutus moriente primo consequatur illius portionem, an verò mortem omnium expectare debeat.*

61 *Copul. an resoluatur in pluralitates in substitutione pluribus facta.*

62 *Ablatini absoluti, in substationibus resoluuntur in singularitates.*
Pluralitas, an & quando resoluatur in singularitates.

63 *Et siquidem in vno capitulo resoluitur, & in alio.*

64 *Tam, & quam, dictiones istæ naturam copulatiuę habet, & ordinem successiuum pro materia subiecta important.*

66 *Tunc & eo casu, de natura huius dictionis.*

Fidei-

66 *Fideicommiſſariæ non eſt locus per mortem primi quando non fuit facta duobus coniunctim, ſed ſucceſſiue vocatis.*

67 *Fideicommiſſum conſtitutum in re, aut facto indiuiduo, poſt plurium mortem, non verificatur quolibet moriẽte.*

68 *Fideicommiſſaria facta poſt mortem plurium diſpoſitiuè honoratorum, locum habet in quo libet: ſecùs vbi conditio refertur ad plures non coniunctim honoratos, ſed in pluribus gradibus, nam in omnibus verificari oportet.*

69 *Fideicommiſſaria nominatim facta poſt mortem plurium omnium mortem expectat.*

70 *Fideicommiſſaria facta poſt mortem plurium poſitorum conditione, non purificatur aliquo ex eis moriente.*

71 *Niſi & hi forent diſpoſitiuè vocati.*

72 *Reciproca, an reſultet, inſtitutis tribus filijs & eorum deſcendentibus ſubſtitutis in infinitum inter deſcendentes ab vno, & inter ab alio, plene diſcurritur.*

73 *Reciproca fideicommiſſaria non inducitur niſi verborum vis, aut aliqua neceſſaria coniectura vrgeat.*

74 *Deſcendentes ex vno colonello donec extant præferuntur aliis de alia colonello.*

75 *Reciproca fideicommiſſaria ex verbis, ibi expreſſis, inducta.*

76 *Reciproca an inducatur per illa verba, de hærede in hæredem, de liberis in liberos, plenè ſcribitur.*

77 *Reciprocum reſultat, vbi alias effectus à teſtatore conſideratus non fortiretur.*

78 *Diſpoſitio teſtatoris in futuris verificatur, vbi ad præſentia tempore teſtamenti trahi non poteſt.*
Item cum vniuerſalis eſt futuras quoque acquiſitiones includit.

79 *Reciproca inducitur ex prohibitione de non alienando, quia velit bona ſemper remanere in ſua familia.*

80 *Prohibitio de non alienando aliquam rem fauore plurium reciprocum inter eos inducit fideicommiſſum.*

81 *Fideicommiſſum reale operatur vt ad quemcumque res vadit, vadat cum ſuo onere.*

81 *Et in ea re non ſuccedit extraneus hæres.*

83 *Reciproca, an reſultet inter tres filios inſtitutos; quia teſtator probuerit alienari bona: quoniam ſemper voluit ea ſemper manere apud deſcendentes maſculos ab eis in infinitum.*

84 *Reciproca non reſultat, cum teſtator poſt mortem omnium ſuorum deſcendentium voluit rem aliquam peruenire ad Eccleſiam.*

85 *Reciproca an reſultet, ſubſtitutis deſcendentibus, & agnatis.*

86 *Reciproca reſultat, vocato antiquiore de domo.*
Antiquiore de domo vocato, & ſubſtituto reciproca ſucceſſiua reſultat.

87 *Reciproca reſultat per hæc verba, ſotto fideicommiſſo. vel vocatis pluribus per fideicommiſſum.*

88 *Reciproca inter filios non protenditur ad nepotes.*

89 *Reciproca fideicommiſſaria non reſultat inter plures deſcendentes à filio hærede inſtituto, cui teſtator ſubſtituit deſcendentes ſuos in infinitum.*

90 *Reciproca inter tres hæredes inſtitutos ſubſtitutis eorum deſcendentibus in perpetuum, non intelligitur repetita inter deſcendentes.*

91 *Filij conuentorum, qui vti prædilecti ſubſtitutum & ipſi excludebant.*

92 *L. cum auus, ff. de cond. & demonſtr. an locum habeat in filijs non honoratis in re, de qua agitur, ſed tantum poſitis in conditione.*

Articulus XIII.

VTRVM ſubſtitutio pluribus facta, vel vni de pluribus, locum habeat in perſona cuiuslibet, an poſt omnes, & an inter eos reſultet reciproca, vtiliſſimus omnium, & frequentiſſimus eſt tractatus. Materia autem legitur abũdè tractata per Scribentes omnes, *in l. hæredes mei, §. cum ita, ff. ad Trebell. & in l. pen. C. de impub. & al. ſubſt.* per Mantic. *de coniect. vlt. vol. lib. 7. tit. 5.* & per Menoch. *lib. 4. præſump. 62.* & per conſulentes quam ſæpiſſimè. Ego autem rem hanc pro pleniori vtilitate, & aptiore ad actum practicum vſu, per caſus particulares diſcutere decreui, nam facile erit, pro facti contingentia, oblatæ quæſtionis nodum diſſoluere, ex quibus etiam Lector beneuole colligere poteris, quid in vulgari, quid in pupillari, & quid in fideicommiſſaria.

1

2 Prius autem præmitto, quòd vbi quæſtio ex facto incidens ocurreret ſuper compendioſa facta pluribus, quæ pro ſui natura apta eſt comprehendere vulgarem, & fideicommiſſariam, & quandoque pupillarem: tunc de ea iudicandum erit, pro vt caſus euenerit, vel vulgaris, vel pupillaris, vel fideicommiſſarię, ſic enim admonuit Bart. *in d. §. cum ita, col. vlt.* & ſequuntur communiter Doctores *ibi*, Ripa, *num. 28.* Zanc. *nu. 628.* Alex. *conſ. 1. col. pen. in 1.* Socin. *conſ. 94. num. 4. in 4.* Dec. *conſ. 416. num. 10.* Ruin. *168. num. 14. in 2.* Gabriel. *conſ. 130. num. 7.* Menoch. *conſ. 85. num. 100. & d. præſump. 62. num. 53.*

3 Idem eſt, ſi dictum fuiſſet, vulgatiter, pupillariter, & per fideicommiſſum: nam ſecundum caſus contingentiam ſubſtitutio iudicaretur. Corn. *conſ. 35. nu. 23. in 1.* Ripa, & Menoch. *dictis locis.* dixi *in Articulo 5. ad finem.*

4 Secundo, præmitto, quòd fideicommiſſaria ſubſtitutio non inducitur, niſi aut verba illã importent, ſecũdum aliquã eorũ ſignificationem propriam, vel impropriam: aut niſi aliqua neceſſario coniectura ex diſpoſitis ſumpta illam inducat, ſicuti plenius expoſui *in artic. 11.* Et in ſpecie, vt fideicommiſſaria reciproca non reſultet, niſi verborum natura, aut aliqua neceſſaria coniectura illam inferat, tradiderunt interpretes, Iaſ. poſt Caſtrenſ. *in l. poteſt. ff. de vulg.* Virgil. de Silueſtr. apud Rimin. ſen. *conſil. 224. num. 56.* Ripa *in d. §. cum ita, num. 17.* D. Torniell. mihi præceptor recolendæ memoriæ, *num. 24.* Zanc. *ibidem, num. 558. & 694.* Menoch. *conſil. 85. nu. 65. & conſil. 274. num. 6. & 326. num. 27.*

Tertio præmitto, quòd vbi reperitur facta ſubſtitutio de aliquo pluribus; primo quærere occurrit, an inter illos ſit aliqua reciproca, expreſſa, vel tacita: nam in his caſibus ſubſtituto locus non erit, coniuncto capere volente: ceſſante

ſante autem reciproca, ſecunda inſpectio eſt, an pluralitas reſoluatur in ſingularitates, ita vt in cuiuslibet perſona locus ſit ſubſtituto, an vero conditio in omnibus ſit exſpectanda, & an coniunctus ratione maioris prædilectionis ſubſtitutum excludat, & in his conſiſtit vniuerſus iſte tractatus. Horum autem tractatio commodè aptari poteſt in relictis vniuerſalibus, & in particularibus, quo ad vulgarem, & fideicommiſſariam: pupillaris autem tantum congruit vniuerſalibus, cæteris concurrentibus. Rurſus ſubſtitututio quandoque legitur facta ſingulis ex plurib⁹ honoratis, vel vni tantum nominatim, quandoque vltimo ex eis, interdum vero omnibus. & hoc caſu quandoque reperitur facta per nomina particularia, vel diſtributiua, vel indefinita, vel vniuerſalia, vel per copulam, aut per alteruatiuam, vel aliter, vt plenius per caſus materiam diſcurrendo planè liquebit. 8

9 Primus itaque caſus eſt, cum teſtator, pluribus honoratis, ſingulis ſeparatim, vel vni tãtum ſubſtituit: hoc quippe caſu planum eſt, euenien te ſubſtitutionis caſu, quæcumque ſit, vulgaris, pupillaris, aut fideicommiſſaria, locum eſſe ſubſtituto, nec ob ſuperexiſtentiam alterius cohæredis, vel conbeneficiati, etiam quòd eſſet frater, excluderetur ſubſtitutus; caſus eſt *in l. ſi poſtumus à primo, verſ. n.vn & cũ duobus. ff. de lib. & poſtum. & in l. pen. ff. de iniuſto teſt. & in l. vel ſingulis. ff. de vulg. & in l. pater filiam, §. fin. ff ad leg. Falcid.* Bart. *in dicto §. cum ita, num. 6.* & eſt regula infallibilis. Angel. *ad finem.* Paul. *nu. 4.* Alexan. *colum. 8.* Ripa, *nu. 81.* Zanc. 9 *num. 884. & 1034.* Alexand. *conſ. 175. colum. 4. in 5.* Socin. *conſ. 94. colum. 2. in 4.* Et hæc concluſio locum haber etiam inter liberos, *d.l. ſi poſtumus. & dicta l. vel ſingulis.* clarè Ripa, *num. 82.* Zanc. *887.* quamuis in contrariũm arguat Curtiun. *in dicta l. pen. num. 8.* de tex. *in l. ſi is qui* 200. *§. item ſi pater ff. de reb. dub.* qui tamen nihil ad rem hanc, quia nõ ſingulis ſeparatim ibi facta fuit ſubſtitutio. Ratio autem huius Concluſionis eſt, quia ſubſtitutus præfertur coniuncto, *l. 1. §. ſi duo, ff. de bon. poſſ. ſec. tabul. l. 1. §. in primo. C. de cad. tol.* Bartol. & communiter Doctores, Ripa, *num. 125. in l. re coniuncti. ff. de legat. 3.* vel quia ſpecialis hominis prouiſio ſeruanda eſt, *l. cohæredi. §. qui patrem. ff. de vulg.*

6 Separatim autem in ſpecie præſenti dicetur facta ſubſtitutio, cum in diuerſis orationibus, ſingulis honoratis teſtator ſubſtituiſſet; Caſtren. *d. §. cum ita, num. 4.* vel cum in eadem, ſingulis in ſua portione, Torniell. *dicto §. cum ita, in euidentia libus*, cõiunctim autem cum in eadem oratione pluribus copulatiuè, aut per nomen pluriũ complexiuum teſtator ſubſtituiſſet. ſic Bal. *in l. 1. ad finem, C. de cond. inſer.* Alexand. *conſ. 175. col. 2. in 5.* Zanc. *d. §. cum ita, num. 1035.* ideo ſi dictum 10 fuiſſet, omnibus & ſingulis: ob illud ſignum vniuerſale, omnibus, diceretur cõiunctim facta Decian. *conſ. 44. num. 62. in 3.* & in pupillari vni ex duobus pupillis facta, vt ſubſtitutus ſuccedat excluſo altero pupillo, eſt tex. *in l. qui habebat. ff. de vulg.*

Secundus caſus eſt, cum in perſona vltimi confertur ſubſtitutio, & hic ſubdiuiditur in duos caſus principales. Quorum alter eſt, cum vltimus nominatim non grauatur, veluti quia teſtator duobus, tribus, vel pluribus ab eo honoratis in hæreditate, ſubſtituiſſet poſt vltimi mortem, Titium. & hic caſus adhuc ſubdiuiditur in duos: nam ſi quidem expreſſè ſubſtituit in portione illius, abſolutum eſt aliorum portiones in fideicommiſſo non contineri, quamuis nouiſſimus mortuus in illis ab teſtato ſucceſſiſſet. *l. cum qui nouiſſimus, ff. ad Trebel. & l. vel ſingulis, ff. de vulga.* idem eſt, ſi ſubſtitutio poſſet videri facta in illius portione, vt quia vſus fuiſſet ſimplici verbo, ſubſtituit, vel ſuccedat: nam ſubſtitutio videretur facta vltimo in ſua portione, in qua grauari potuit, non autem alijs cohæredibus.

Idem ſi dictum fuiſſet in hæreditate; nam intelligeretur de portione illius vltimi, *nam l. ſi Titius, ff. de leg. 3. l. Titia. ff. ad leg. Falcid.* Gl. notabilis, *in l. Lucius Titius. ff. de legat. 1.* quam ibi notarunt Bald. Angel. & Imol. Socin. *conſilio 69. columna vltima. libro 3.* vbi ex præmiſſis notat hæreditatis appellatione deſignari portionem ex qua grauatus fuerat inſtitutus, & vltra hos, Crot. relatus à Zanc. *num. 611.* & idem eſt, ſi poſt mortem vltimi, ſubſtituiſſet in fundo, nam in portione illius ſubſtitutio videretur facta, *l. ſi fundum ſub conditione. §. ſi libertus, ff. de leg. 1.* optimè faciunt quæ dixi *in art. 8. num. 23.*

Si verò grauamen fuit de tota hæreditate poſt mortem vltimi, equidem inter honoratos nulla reſultat reciproca, quia nulla neceſſitas cogit, nam res fuit grauata, non perſona, ſeu grauatus fuit primus hæres inſtitutus, qui grauari potuit, ac idcirco res remaneret apud ſucceſſores ſingulorum, donec vltimus moriatur, & eo defuncto, ex tunc, fideicommiſſarius portiones à ſingulis vendicabit, ſic cenſuerunt Socin. *conſil. 104. colum. penult. verſ. ſed poſito, lib. 3.* Iaſ. *conſil. 206. in 3. dubio, lib. 2.* Ruin. *conſil. 134. ſub num. 11. in 3.* Alciar. *in d. l. vel ſingulis.* Ripa *d. §. cum ita, num. 23.* & illic Zanch. *num. 625.* Anguiſc. *conſil. 66. lib. 6.* Mantica *d. loco, num. 15.* & Menoch. *ante num. 2. & in ſuo conſil. 75. num. 41. & in conſil. 274.* latiſſimè Decian. *conſ. 26. num. 59. & 60. in 2.* quibus in locis ex communi traditione aiunt, non eſſe in his terminis locum textui *in §. Seia libertis*, vt ſtatim dicam, ideo ſi in teſtamento dictum fuerit, & poſt mortem vltimi maſculi deſcendentiũ ſuorum, voluit tale prædium peruenire in Eccleſiam, nullum erit reciprocum fideicommiſſum in eo prædio inter maſculos. ad hoc text. *in l. codicillis ff. de vſufruct. leg.*

Et de ioia diceretur, quando teſtator vſus fuiſſet nominibus poſſeſſiuis, quia dixiſſet hæreditatem meam, vel notarius in tertia perſona ſcripſiſſet, hæreditatem ſuam, iam per hęc verba totalitas, non portio vltimi morientis videretur deſignata, ſicuti explicuit Socin. iun. *in d. §. cum ita, in 3. notab. & in ſuo conſil. 110. num. 32. in 3.*

Eugen.

Bagen. Peruſ. *conſ.* 6. *num.* 12. vel hæreditatem, eius, *vt ibidem ſub num.* 33. *& in conſil.* 145. *num.* 42. *in eodem volumine* Item quando vltertores ſubſtitutos vocaſſet in tota: nam ſequens hæc pars declararet præcedentem, ſic Ruin. *conſil.* 140. *num.* 9. *lib.* 3.

11 Alter caſus eſt, cum ſubſtitutio nominatim adiungitur vltimo, & hic demum ſubintelligitur in duos. Primus eſt, cum non fit nominatim grauatus, & hoc caſu fatentur communiter ſcribentes onus videri iniunctum in portione vltimi tantum, ideo morientibus aliis fruſtra quærit ſubſtitutus de ſuccedendo eis. Immo illorum portiones ab inteſtato, vel ex illorum teſtamento quæſitæ vltimo, non reſtituuntur, vti eſt caſus *in d. l. eum qui nouiſſimus*, & vbi notant omnes, Bartol. *in d. l. vel ſingulis*, Paul. Caſtrenſ. *in l. ſi pater tempubere. ff. de vulg.* Socin. *d.* § *cum ita, num.* 16. 17. 18. Alexand. *conſ.* 91. *num.* 5. *in* 1. Socin. *conſ.* 67. *num.* 8. *in* 1. *& col.* 249. *col.* 4. *in* 2. *& conſ.* 69. *col. vlt. in* 3. Curt. iun. *conſ.* 149. *col.* 3. Pariſ. *conſ.* 30. *num.* 20. *in* 2. & latè Menoch. *de præſumpt.* 62. *num.* 41.

12 Et ſi non conſtaret, quis vltimus deceſſiſſet, ſubſtitutus ex defectu intentionis excluderetur in fideicommiſſaria, quia teſtator noluit vtriuſque portionē habere. *d. l. eum qui*, diuerſum eſt in pupillari, quia in hæreditate vltimi pupilli reperitur hæreditas prioris defuncti; quæ ad ſubſtitutum ex pupillari tranſit, *l. qui duos. ff. de vulg. & l. qui duos, in principio. ff. de reb. dub.* Bart. *in dictis locis*, & ſequuntur communiter Doctores, Ripa, *in* § *cum ita, num.* 150. Zanch. *num.* 1343. *& infra.* Si autem mater in medio extaret, quæ ſecūdum iura nouiſſima, quandoque pro parte, quāndoque in totum excludit fratrem defuncti in illius hæreditate, ad text. *in Authen. de hæred. ab inteſtat. venient.* idcirco & in pupillari redderetur hoc caſu dubia ſubſtituti intētio. Socin. *in d. l. qui duos, poſt num.* 14. Zanch. *d.* § *cum ita, num.* 512. Quod ſi per mortem vltimi ex fideicommiſſaria vniuerſa hæreditas deferretur ſubſtituto, ad ea quæ dixi ſupra, *num.* 9. & ſtatim dicam, dubietas de vltimi morte nihil obſtaret, Alexand. ex communi *in d. l. eum qui.* Zanch. *num.* 641. *& iterum numero* 1354. *dicto loco.*

13 Nota tamen, quia ſi alia conditio vltra mortē vltimi adiecta fuiſſet, exitus illius deſideraretur, quia dictum fuiſſet; [& ſi omnes deceſſerint ſine filijs, vltimus reſtituat, vel poſt mortē vltimi, portio ſua deueniat, &c.] Sic in ſpecie Ang. Paul. & Alex. *in d.* § *cum ita*, quos ſequitur Ripa *num.* 55. Ruin. *conſ.* 121. *ſub num.* 4. *in* 3. Gabr. *conſil.* 121. *num.* 44.

14 Sequens caſus eſt, cum ex pluribus honoratis vltimus moriens grauatur in tota re, & hoc caſu fatentur communiter ſcribentes, inter eos honoratos reſultare tacitam reciprocam fideicommiſſaria, quia aliàs vltimus moriens non poſſet illam reſtituere, vnde in neceſſariam conſequētiam grauaminis iniuncti, hoc caſu, reciptoca fideicommiſſaria reſultat; per text. *in l. Titia Seia.* § *Seia libertis, ff. de leg.* 2. & inde notarunt Bartol. Bald. & Alber. Bar. & Caſtr. *in d. l. vel ſingulis*, Imol. & Iaſ. *in l. poteſt, ff. eod.* communiter Doctores *in d.* § *cum ita*, Ripa *num.* 16. Zanch. *num.* 638. Mantica & Menoch. *dictis locis*, idem Menoch. *conſil.* 85. *& 274. & 376. num.* 24. Sforc. Od. *conſil.* 44. *num.* 43. *& conſil.* 65. *num.* 51. vbi concordantes propemodum infinitos adducunt, & præterea per text. *in l. denique*, § *interdum, ff. de pecul. leg.* vbi grauato ſeruo dare centum ex peculio, ſumitur interpretatio, ex grauamine iniuncto, peculium ſibi videri legatum, & quia qui vult conſequens, intelligitur velle omne neceſſarium antecedēs ad illud, *l. cui iuriſdictio. ff. de iuriſd. om. iud.* & latiſſimè Sforc. Od. *de compend. part.* 5. *Artic.* 5. Tria autem requiruntur, quę etiam præſupponit text. ille. Primum quòd plures illi ſint honorati, ſecundum quod vltimus ſit nominatim grauatus: nam ſi imperſonaliter dictum fuiſſet, poſt mortem vltimi, aliud eſſet. dixi ſupra *num.* 6. tertiò requiritur quòd ſubſtitutio fideicommiſſaria iniuncta vltimo, ſit de tota re. An autem neceſſaria ſit expreſſio de tota, an verò æquipollenter ex aliquibus circumſtantijs ſufficiat conſtare ſenſum fuiſſe de tota, ita tamen vt indefinita ſola non ſufficiat, contendunt maiores noſtri, Curt. iun. *d. l. pen. num.* 13. *& in ſuis conſil.* 43. *&* 139. Socin. iun. *d. conſil.* 110. *num.* 30. *&* 145. *col. vlt.* vide omninò Ruin. *conſil.* 34. *ſub num.* 11. *lib.* 3. Zanch. *dicto loco.* Crau. *conſil.* 161. Port. Imol. *conſil.* 46. *num.* 29. *&* 30. Decian. *conſilio* 103. *num.* 32. *in* 2. Menoch. *conſilio* 327. *num.* 30. Et vt æquipollenter ſufficiat, probat text. *in d.* § *Seia libertis*, vbi de toto non fuerat expreſſum, ſed de toto teſtatorem ſenſiſſe ex diſpoſitis ibi [eum fundum] & ex alienationis prohibitione, deducitur. Item quia ſufficit æquipollenter conſtare de voluntate teſtatoris, *ad notata in l. Gallus*, §. *& quid ſi tantum*, & quia leges non afficiuntur verbis, ſed rebus, *l. omne verbum. C. com. de leg.* æquipollenter autem de tota ſatis conſtaret in exemplis relatis ſupra *num.* 10. Item quia teſtator ſubſtituendo rem ipſam inter ſubſtitutos diuiſiſſet. Rub. Alexand *conſil.* 100. Item vbi præceſſiſſet inſtitutio vniuerſalis in omnibus bonis, & ſubſecuta per continuatam ſcripturam ſubſtitutio reciproca in dictis bonis, ob illam repetituam, ſeu relatiuam dictis, ſubſtitutio videtetur facta in tota, ex Aretin. *conſil.* 152. *col.* 2. *ad finem.* Alex. *conſil.* 91. *num.* 2. *lib.* 1. Cacheran. *conſ.* 22. *num.* 14. Natta *conſil.* 163. *& ſeq.* vbi in ipſis bonis. Et hanc probauit Rota Bononiæ apud Barz. *Deciſ.* 5. *verſ.* 4. *colum. vlt.* & laudauit Rota Romana *in Deciſ. ſeq.*

15 Et hæc quæ dicta ſunt de fideicommiſſaria, ampliant communiter ſcribentes ad directam pupillarem; vt pupillo vltimo morienti facta ſubſtitutione pupillari in omnibus pupillorum bonis, reſultet inter eos pupillaris reciproca, Bart. Imol. Alexand. Aretin. & Alciat. *in d. l. vel ſingulis*, Iaſ. *in d. l. pen. in fine.* Ripa *in* § *cum ita, num.* 2. & illic Zanch. *num.* 495. vbi latiſſimè de re hac Menoch. *præſumpt.* 61. *num.* 3.

16 Concluſio hæc valdè dubitabilis mihi reddi-

tur.

tur. Nam ex grauamine vnius, non recte infertur: ad grauamen alterius, etiam quòd grauamẽ illi iniunctum non valeat. *l. plane, la secunda, §. fin. l. ciuitatibus, & l. non amplius. ff. de leg. 1. l. sed & si sic. ff. de leg. 3. & l. ab eo. C. de fideicom.* Et si iniungitur honorato, hactenus valet, quatenus est honor, *l. Imperator. ff. de leg. 2.*

17 Et præsertim in specie hæreditaria, nam quatenus ad eum peruenit, præstare tenetur portiones autem cohæredum non præstat, nec sibi prælegatæ videntur, *l. si fundum sub conditione, §. si libertis, ff. de leg. 1.* vbi Bart. Imo. & Paul. Castrens. & ibi Pau. inquit, secus esse in relicto quantitatis, vel rei alienæ, nam cohæres in his grauatus solidum præstat: idem Paul. *in l. vnica. §. sed vt manifestetur. C. de cad. toll.* Alexan. & Iaſ. *in l. si tibi homo, §. 1. ff. de leg. 1.* pro hoc etiam text. *in l. cum quis, §. si plures, ff. de fideic. liber.* vbi vnus ex hæredibus rogatus seruum hæreditarium manumittere, quia res indiuisibilis est, cogitur portiones cohæredum redimere, nec sibi prælegatæ videntur: igitur pari modo si grauatus sit in tota specie hæreditaria. Ad hoc etiam text. notãdus *in l. codicillis, in primo responso. ff. de vsufr. leg.* vbi post mortem vltimi testator voluit fundum legatum peruenire ad Rempubl. attamen iurisconſ. præmittit reciprocam inter collegatarios, quæ tamen necessaria non fuisset, si tacita subintelligeretur. Nec obstat text. *in d. §. interdum*, nam varijs medijs respõdent Alexand. Iaſ. & scribentes, *in l. Centurio, ff. de vulg.* vbi Bart. *col. 12. verſ. Quæro vlterius*, sumpserat argumentum ad fideicommissum inducẽdum, & tamen eius sententia dubitabilis admodum est. Solutio autem ad illum text. ea est, quia seruus centum illa, nec eorum partem potuisset præstare, nisi peculium sibi foret legatum, quia peculium non suum, sed domini erat. Non obstat text. *in d. §. Seia*, nam ibi fideicommissum reciprocum non inducitur, quia vltimus grauatus fuerit, eum fundum præstare, sed ex prohibitione de alienando collegatarijs iuncta. sic enim post gl. *ibi.* & Antiquos & gloſſ. *in §. vel singulis, Inſtit. de pupil. ſubſt.* aduerterunt Caccialup. apud Alexand. *conſilio 14. colum. pen. in 4.* Alciat. *in d. l. vel ſingulis, ſub num. 8.* Ripa *in §. cum ita, ſub num. 57.* & illic Zanch. *ſub numero 626.* & vltra hos idẽ Alciat. *conſil. 177. lib. 9.* Mantica *loco præcitato, num. 12.* quod ego vltra alios declaro: nam ex prohibitione de non alienando demonstratur, testatorem noluisse in arbitrio primi morientis relinquere portionem suam, ideo cum vltimus grauatus fuerit totum fundum restituere, primus censetur grauatus restituere secundo, quasi eius contemplatione fuerit prohibitus alienare, vt totum habeat, & totum restituat. ex illo autem notabili rex. colligitur, prohibitionẽ de non alienãdo certam rẽ. grauato vltimo totam rem restituere, operari effectum simplicis & reciproci fideicommissi inter plures illos honoratos, vt sic nouissimus eorum habeat, nedum in casu alienationis tantum: ad quod adduco optimum text. *in l. Lucius, §. pluribus, ff. ad Trbell.* de quo dixi *in Artic. 7. num. 30.* vbi autem non inesset prohibitio de non alienando, ex eo, quod vltimus honoratorum grauatus fuerit totum præstare, non infertur necessaria reciproci fideicõmissi causa: quia potest videri grauatus aliorum portiones redimere, vel portionem suam præstare, *ad l. Lucius Titius, de ff. leg. 1.* sicuti ex prædictis constat. Cogitandum tamen est: nam cõmunis Doctorum traditio, vt retuli, decidit pro fideicommisso.

Tertius casus principalis est, cum substitutio refertur ad plures: & hic in plures subdistinguitur.

18 Nam aliquando substitutio de aliquo reperitur facta pluribus, inter quos potest esse successio ex lege, non variabilis per eorum voluntatem: & in omnibus casibus in quibus huiusmodi successio considerari poterit, non parebit locus substituto, nisi post illos omnes. Ratio est: quia cum primo instituti, & beneficiati sint, & præsumãtur magis dilecti à testatore, quam substitutus secundo loco vocatus, *ad l. Publius, §. 1. ff. de cond. & dem.* & inter eos possit, ex lege, inuariabiliter competere successio in relicto testatoris, ideo præsumendum non est, quod per dationem substituti, testator voluerit auferre coniunctis prouidentiam legis, & successionem inter eos, ex lege inuariabiliter inductã: sed post eos voluerit de substituto prouidere, quia successio illa vim cuiusdam tacitæ substitutionis habet, *ad l. si Titio, & Mæuio. §. Iulianus, ff. de leg. 2.* quã sane rationem licet nõ ita deducat, sensit Curt. iun. *in d. l. pen. num. 12.* & ante eum sensit Bald. *in l. 1. num. 2. C. de cond. inſer.*

19 Tria autem huius conclusionis, & casus, reddũtur exempla, primum est in vulgari facta duobus, aut plurib. nam quia vno repudiãte, portio eius ex lege inuariabiliter accrescit coniuncto, *l. ſi ex plurib. ff. de ſuis & leg. l. vnica, C. quan. non pet. par. cum ſimilibus.* Idcirco altero adeunte non erit locus substituto in portione repudiantis, sic Bar. censuit *in d. l. pen. & in d. §. cum ita, & in l. 1. ff. de vulg. num. 47.* communiter sequuntur Doct. relati per Ripam *ibi, nu. 95. & nu. 102. cum pluribus ſequentibus*, Zanc. *num. 893. & infra.* intellige siue dictum sit si neque Titius, neque Seius hæredes erunt, substituo Caium; vel si Titius, & Seius hæredes nõ erunt, aut per similia verba, siue etiam dictum sit, Titio, & Seio, substituo Caium; nisi ex formula verborũ appareat, discretiue vtrique substituisse, *ad hæc tex. cum gloſ. in l. quamuis, C. de impub. & in l. quidam teſtamento, ff. de vulgar.* & ea est ratio, vti dixi, quia ob maiorem in eos prædilectionẽ, quàm in substitutum, præsumitur testatorẽ voluisse inter eos seruare ius accrescẽdi, nec illud adimere voluisse, cum verba aliter clara nõ sint; dubitabilis tamen est assertio communis in illa figura, si Titius, & Seius hæredes non erunt, sit hæres Caius, nam contrariam defendunt Imo. Ale. Soc. & Iaſ. relati à Ripa *ſub num. 102.* per plura, & præsertim, quia repudiante Titio, falsum est, Titiũ & Seiũ hæredes esse, ergo vera est propo-

sitio

poſitio Titiũ, & Seiũ, nõ eſſe, hæredes, ideoque purificata conditione locus erit ſubſtituto, quę ſane augmentatio (& vltra alios ſit dictum) reduci negotiũ ad maximam abſurditatem: nã repudiante Titio, Caius totũ conſequeretur, & Seius ex facto Titij a ſua portione excluderetur quod quidem lex abſurdũ exiſtimat, *l. paterfamilias, ff. de her. inſtit.* ideoq; copulatiua illa, ſi Titius & Seius hęredes non erũt, in ſenſu negatiuo de vtroq; copulato accipienda eſt, & generaliter in vulgari concludendũ eſt ex cõi inrentione, pluralitatem non reſolui in ſingularitates. Ripa & Zanc. *dictis locis, & poſt eos* Menoch. *conſ. 661. num. 13.* idem eſt, cũ vulgaris facta fuit in legatis, ad tex. *in l. vt hæredib. ff. de legat. 2.* & poſt Corn. *conſil. 299. col. 3. in 4.* notauit Zanc. *num. 904.* & in vulgari eſt ratio; quia non capiente Titio, perinde eſt, ac ſi ſcriptus non fuiſſet, ideo ſola perſona cohæredis cõſideratur; ac ſi ſolus inſtitutus fuiſſet, *l. ſi tu ex parte. ff. de acq. hær. l. 1. §. ſi id quod, & in ratione §. quæſitum, ff. ad leg.* Falc. in legatis tamẽ aliud ſenſit Alciat. *conſ. 40. lib. 9. num. 8.* nã in legatis nõ omnino cõcurrit ratio ſupra cõſiderata, *& tons, ſeq. nu. 3.* ſed adhuc in legatis conſiderari poteſt eadem ratio: quia non capiente illo, habetur, ac ſi ſcriptus non eſſet. Vnde totum legatum collegatario accreſcat, ideo nõ poteſt pro parte ſperni, *l. neminem, ff. de leg. 2.*

20 Nec obſtare, quod ſubſtitutus prę ferat cõiuncto, *l. vnica. §. in primo, & §. pro 2. C. de cad. toll.* nã id procedit in ſubſtitutione nominarim vni facta, ſecus ſi plurib. coniunctim, & ante lucrum quęſitum, ſic reſpondit Salicet. *in d. l. pen. col. 2. & de impub.* vbi inquit, quod datio ſubſtituti tũc impedit ius accreſcendi, quando datur ſingulariter ſingulis, vel vni ex plurib. ſecus autem, quando datur plurib. coniunctim, vel collectiuè, & fuit doctrina Bart. *in l. 1. nu. 48. ff. de vul.* ſequũtur Iaſ. *in l. re conũcti, nu. 161.* & Ripa *nu. 129. ff. de leg. 3.* Riminald. iun. *conſ. 279. nu. 158.* & vltra hos Anchar. *conſ. 390. nu. 4.* ideo ſi teſtator duobus inſtitutis ſubſtituat filios ſuos, quia filij in portionem parentis ſinguli prę ſumũtur ſubſtituti, ideo excludunt coniunctum, Alex. *in conſ. 167. nu. 10. lib. 5.* cuius dictum etiam ad caſum vulgaris traxit Laderch. de Imola, *conſ. 10. nu. 6.* Sed certè Alex. loquitur in fideicommiſſaria, dictum ramen non diſplicet.

21 Secundum exemplum eſt in re duob. relicta, inter quos etiam poſt rem quęſitam ſit locus iuri accreſcẽdi, veluti in vſufructu, vſu, & habitatione, vel etiam iure non decreſcendi; *ad l. 1. §. fin. ff. de vſufr. accreſc.* nã his dato ſubſtituto poſt eorum mortem, vel purè, aut ſub alia conditione deficiente vſufructu, & vſu, in vno ex illis, non erit locus ſubſtituto, ſed eius portio collegatarijs accreſcet, adeo vt omniũ mors ſit exſpectanda, *ad hoc text. in d. l. codicillis, in ſec. reſp. ff. de vſufr. leg.* iuxta Bar. intellectũ, *ibi, & in d. §. cum ita,* communiter receptum, Paul. Caſtr. *ibi,* Zanc. *nu. 1232. & infra.* Iaſ. & Curt. *nn. 18. in d. l. pen.* idẽ Iaſ. *conſ. 41. & conſ. 79. in 1. & 142. col. 10. in 2.* Riminal. ſen. *conſ. 255. nu. 18. in 2.* Alex. *conſ. 2.* & ante eos pulchrè Ang. *conſ. 153. nu. 2.* cum plurib. alijs a Zãcho adductis: & ab horum opinione per præmiſſa non eſt diſcedendum, quamuis Ang. Imo. Alex. & Soc. à quibus non diſſenſit Ripa, *nu. 135.* aliter ſenſerint. Et idem generaliter eſt in relicto proprietatis, in quo poſt lucrum quæſitum adhuc locus eſſet iuri iuri accreſcendi; ſic poſt Imol. & alios, Zanch. *num. 1287.*

22 Tertiũ exemplum eſt in pupillari facta duobus impuberibus, nam quia inter eos in ea ætate decedẽres, inuariabilis eſt ſuccedẽdi ordo, ideo eum legitimũ ſuccedendi ordinem prę ſumitur teſtatorem reſeruaſſe, ac ideo primo morienti non ſuccedit ſubſtitutus, ſed vtriuſq; in pupillari minors expectatur, caſus eſt *in d. l. pen. & in d. l. vel ſingulis, ff. eod.* quã intellige, nedum in caſu, cum pupillaris reperitur facta duobus per nomen diſtributiuũ, & collectiuum, (ſi ambo) vel (ſi vterque) vt ibi, ſed etiam ſi ſimpliciter poſt mortem duorum impuberum facta fuiſſet ſubſtitutio, ad hoc textus cum ſuis gloſ. *in l. quin duos, ff. de vulg. in l. pater filiam, §. fin. ff. ad leg. Falcid. Gl. in l. ſi pater impuberes, ff. de vulg.* vbi Iaſ. ex communi ſic tradidit, & idem Iaſ. *in d. l. pen. num. 5.* Ripa *in d. §. cum ita, nu. 118.* & conſuluit Rom. *conſil. 131.* dubitatio. Menoch. *præſumpt. 61. num. 12.* & ita concludendũ eſt omiſſis diſputationibus, quia iura, ac ratio naturalis, & ciuilis, ſic conſentiunt, & auctoritates quoque maiorum noſtrorum.

23 Amplia ẽt, quod pupillus ſuperſtes pro parte tantũ ſuccederet pupillo prædefuncto, quia extaret mater, aut alius frater: nã ſucceſſio hæc videretur reſeruata, & euenienre in perſona ſecũdi caſu pupillaris, ſubſtitutus ſuccederet in hæreditate pupilli, & portio matri, aut fratri ſuperſtiti quęſita ab eis nõ auferetur, vtrũq; Alex. *cõſ. 175. col. 4. verſ. ad 3. iunctis dictis, col. 4. verſ. ſed quãdo agitur, in 5.* ſenſit Ripa *in d. §. cum ita, num. 134.*

24 Limita, niſi ex diſpoſitis conſtaret teſtatorem magis dilexiſſe ſubſtitutũ, vt quia filias impubes res in rebus certis, fratrẽ verò teſtatoris maſculũ hæredẽ vniuerſalem inſtituiſſet, quẽ filiabus ipſis in pupillari ætate decedentibus ſubſtituiſſet, nã moriente prima, lócũ eſſe ſubſtituto, reſpõdit Ang. *conſ. 101. Conſiderandũ eſt,* Card. *cõſ. 60. Quagliottus:* vbi in alio ſimili caſu, cũ maſculũ vniuerſalẽ, feminas verò in rebus certis tantũ inſtituiſſet quib. in pupillari ætate decedẽtibus, ſubſtituiſſet in omnib. bonis fratrẽ ſuũ, nã cõcludit moriente maſculo in pupillari ætate, locũ eſſe ſubſtituto: verum & in his caſibus, humanius & forte etiã verius erit, dicere, ius legitimarum hæreditatum nõ fuiſſe ſublatum, quia ſatis conſtat filias magis dilexiſſe, quoniam eas in primo gradu honorauit, ſicuti conſiderault Ripa *in §. cum ita, num. 125.* cui addo Perr. Anchar. *conſil. 68.* Corn. *conſil. 229. in 3.* & poſt Soc. & Curt. iun. Zanch. *num. 1080.*

25 Limita Secundò, cum inter pupillos nõ eſſet ius legitimæ ſucceſſionis, vt quia eſſent duo cõſanguinei, & mater extaret in medio, quæ iure

nouo

nouo consanguineum tantum excludit, auth. de funct. C. ad Tertull. nam quia frater superstes non succederet, non etiam eius existentia præberet impedimentum subsituto, ad vtilitatem alterius, *ad l. nec vtilem, ff. ex quib. ca. ma.* & eo casu pluralitas resolueretur in singularitates, sic post Nicol. de Matarell. *in d. l. pen.* decidunt Bal. Fulg. Pau. Alex. Ias. & Dec. & Ripa *in §. cũ ita, nu.* 120. & sequiorẽ dixit Bal. *cons.* 279 *in* 3. Ale. *cons.* 3 *col. fine, & cons.* 91 *col.* 3. *& cons.* 167 *col.* 2. *& vlt. in* 5. Soc. sen. *consil.* 94. *nu.* 14. *in* 4. Corn. *cons.* 31 *col. vlt. in* 1. *& cons.* 276. *num.* 12. vbi quòd mater non repellit substitutũ. Rui. *cons.* 126 *in* 3. & in notab. casu, Paris. *cons.* 43. *col.* 2. *in* 2. Gabriel. *cons.* 121. *nu.* 47. Crau. *cons.* 113. *numero quarto.* idem, si substitutio facta fuisset duobus consanguineis pupillis, & extaret frater maior vtrinque coniunctus, qui ab intestato fratrem consanguineum tantum excluderet, *Auth. Itaque, C. com. de succeſſ.* sic Paul. Castr. *in d. l. pen.* Cornel. *consilio trigesimotertio, in quarto,* Ripa *in §. cum ita, num.* 121.

26 Similiter si frater superstes repudiaret, locus esset substituto, Cuma. *in l. qui duos. ff. de vulg.* quẽ ex communi testatur Rui. *d. cons.* 126. *nu.* 11. *in* 3. adiuerſus Alex. *in dicta l. qui duos.* Alex. sibi cõtrarius *colu.* 2. & Dec. *in d. l. pen.* secutus est Ripa quoque *in d. §. cum ita, num.* 122. post Soc. *num.* 12. & deciſiuè Curt. iun. *consilio* 262. *in* 2. *dubio, num.* 21. *lib.* 3. & est ratio: quia cum ex lege succeſſio defertur, paria sunt, non esse vel esse, & non succedere, *l.* 2. *§. fed & sunt, ff. ad Tertul. votatur in l. filius familias, §. cum quis, ff. de legat.* 1. Socin. in specie *in l. Centurio, numero decimoquinto, & decimosexto.* & Alexand. *numero sexagesimo, ff. de vulg.* Ias. & Dec. *in l. precibus, in prima glos. C. eod.* post Bart. *in l.* 2. *§. qua habebat, in quinta quæſt. ff. de bon. poſſ. cont. tab.* & notauit Bald. *in l. precibus, numero quinto, C. de impubert. & ali. ſubſtit.*

27 Si autem substitutus talis esset, qui in succeſsione impuberis defuncti ab intestato concurreret cum fratre superstite pupillo, hoc casu potiorem substituti causam veluti lege, & testatoris ordinatione suffultam, censuerunt Bal. Alexand. & Curt. *in d. l. pen.* Bar. Raphael, & Alexan. *in d. §. cum ita,* quos sequitur, & communem dixit Ripa *ibi, numero* 123. Zanch. *num.* 930. Gabriel *conſilio* 121. *num.* 46.

Contrariũ tamen, vt adhuc legitimarũ succeſſionĩ ordo videatur seruatus: senserunt Imola. & Soc. *in d. §. cum ita,* Paul. Castr. *in d. l. pen. col. penult.* & Cor. itidẽ. & hæc humaniora videtur, & præsertim accidentibus aliquibus coniecturis, vt per Corn. *d. conſil.* 229. *in* 3. vbi etiã quod substitutus ex forma statuti excluderet filiam impuberem superstitem à succeſſione alterius pupillæ prædefunctæ.

28 Hæc quidẽ in pupillari procedunt in xta magistrales Doctorum traditiones. Porro Clariſſ. D. Torniel. *ſub num.* 28. *verſ. puto tamen,* cõcluſit in pupillari duobus coniunctim facta, secundũ in succeſſione primi, absolutè excludere matrem, vel etiã fratrẽ maiorẽ, & vi iuris accrescendi, quia iura absolutè secundũ præferunt, *in d. l. pen. & in l. qui duos, ff. de vulg. in l. qui duos, ff. de reb. dub. & l. pater filiã, §. fin. ff. ad leg. Falcid.* cuius doctrinã euertere ela borauit Zanch. *num.* 501. *& infra.* Consideraui iura illa absolutè loqui, ac ideo optimũ esse, quod indistinctè accipiantur. punctus est, quo iure pupillus superstes, matrẽ vel fratrẽ pupilli prædefuncti repellere valeat ab illius succeſſione: nã nõ iure reciprocæ pupillaris inter eos, quia iura illa id non dicunt, nec resultat, nisi facta essent in omnibus pupillorum bonis post vltimi mortem, vti dixi supra *num.* 15. nec etiam ex iure accrescendi, quia post rem quæſitam cessat, nec vllibi in pupillari consideratur, nisi quando substitutus pupillaris fuit cohæres pupilli, ad text. *in l. cohæredi, §. cohæres, ff. de vulg. & in l. qui patri, ff. de acq. hær.* Et quia iura illa, portionem primi acquiri secundo, iure intestatæ succeſſionis, præsupponere videntur, *in d. l. pen. ibi,* [cogitasse enim patrem, filio primo decedente, fratrem in eius portione succedere] *& in l. qui duos, ff. de vulg. ibi,* [in hæreditate nouissimi, eius fratris, qui ante mortuus est, hereditatem inueniet] *& in d. l. pater filiam, §. fin.* frater fratri legitimus hæres extiterit. Quare considerabam sic dici posse, quòd aut pupillaris suit facta ultimo tantum, & tunc portio primi decedentis iure intestati deueniat ad quos ex ea causa spectat, sicuti plenius dixi supra *num.* 12. nam vbi nouissimo tantum facta fuit, ius legitimarum hereditatum integrum inter eos seruatum constat, *d. l. vel ſingulis.* Aut facta fuit ambobus, & hoc casu superstes in totũ præferatur iure cuiusdam reseruatæ succeſſionis. Declaro: nam substitio pupillaris censetur testamentum patris, & filij, prout magis expedit, *l. patris & filij, ff. de vulg. l. Papinianus, §. ſed nec impuberis, ff. de inoffic.* Respectu igitur patris substitutio facta impuberibus interpretatur facta, vt quo ad eos, & inter eos voluerit reseruare ius legitimarum hæreditatum, ad excludendum interim substitutum, vt in dictis iuribus, quia pupillaris substitutio est conditionalis institutio, *d. l. cohæredi, §. cohæres,* & est perinde, ac si pater illum instituiſſet sub conditione, si filij impuberes, decederent pupilli: quo casu inter eos intestata succeſſio videretur absque dubio reseruata. & idem est, cum substitutio illa consideratur vti testamentũ ipsorum filiorũ: nam perinde est, ac si quilibet pupillus testando dixiſſet, post mortẽ meã, & post mortẽ fratris mei in pupillari ætate, succedat substitutus: na fratri videretur reseruata legitima succeſſio, *ad l. ſi ita quis hæres inſtituatur, ff. de hæred. inſtit.* & respectu substituti res est satis clara: sed quò ad matrem & fratrem maiorem primi pupilli, adhuc idem est, nam quo ad matrem, considerato quod pupillaris censetur testamentum patris, facilè potest sumi interpretatio, vt inter filios suos legitimam succeſſionẽ seruare voluerit exclusa matre, *d. l. Papinianus, §. ſed nec impuberis,* quo verò ad fratrem, accipiendo pupillarem pro testamẽto

impúberum, declarando vti proximè dixi, facilè poteſt accipi interpretatio; quòd ſicut poſt mortem vtriuſque voluerût præponere ſubſtitutum fratri maiori, & ſeipſos ipſi ſubſtituto, fortius voluerint ſeipſos fratri præponere ſeruando inter ſeipſos iuis legitimarum hæreditatum, ſicuti in ſimili dicitur de eo, qui donat cauſa mortis, *ad l. 1. ff. de don. cau. mort.* & hos mirabiles effectus operatur mixtura teſtamenti paterni, & filiorum, ſi prout operatur *in d. §. ſed nec impuberis, & in d. l. qui patri*, vbi propter hanc mixturam, locus eſt iuri accreſcendi in hæreditatibus diuerſis. Item propter eandem mixturam iuris accreſcendi cum ſubſtitutione pupillari conditionali hæc tranſmittitur ad hæredes, & hoc modo declarando, iura illa indiſtinctè locum habebunt. cogita tamen, nam hæc ſunt vltra alios, & hæc in pupillari ſufficiant, cætera ſupple vt per Zanch. & alios.

29 Quartus caſus eſt, cum ſubſtitutio reperitur facta in proprietate pluribus poſt rem quęſitam, inter quos ſucceſſio variabilis ſit, & hic caſus propriè locum habet in fideicommiſſaria facta maioribus vel extraneis, & hic plures ſub ſe cõtinet particulares caſus, de quibus infra. Incipiamus autem à caſu, cum teſtator per nomina particularia ſubſtituit honoratis, quia dictum ſit, ſi quis eorum, ſi aliquis eorum, vter eorum, quiſquis ex eis, deceſſerit ſine filiis, ſubſtituo Titium, vèl bona mea deueniant in Titium: in his ſanè figuris, in cuiuſque perſona conditio purificetur, locus erit ſubſtitutioni ac ſi ſingulariter facta fuiſſet, ſiue agatur de fideicommiſſaria, ſiue de pupillari aut vulgari, veluti in primo caſu, *numero quinto*, & eſt ratio: quia dictio hęc (aliquis) aut (ſi quis) ſingulares perſonas ſignificat, ſicuti cum rebus adjicitur, ſingulares res ſignificat, vt latè per Tiraq. *in rep. l. ſi vnquam, in gl. omnia, vel partem aliquam, num.* 5. vbi ad hoc plura adducit, & quia particularis propoſitio æquiparatur diſiunctæ, Bart. *in l. ſi is qui* 200. *§. vtrum, ff. de reb. dub.* & in ſpecie copſuluit Bart. *conſ.* 57. *Annaellus*, vbi in vulgari & in fideicommiſſaria; & eſt caſus, *in l. Lucius Titius. ff. de leg.* 1. vbi Bald. Angel. & Imo. *& in §. cum ita*, notarunt Paul. Caſt. *nu.* 4. Ripa *nu.* 18. *&* 83. Zanc. *nu.* 102. Soc. *conſil.* 69. *col. pen. in* 3. Barbat. *conſ. penult. in* 4.

30 Nec tamen conſumitur ſubſtitutio in primo in cuius perſona conditio euenerit, ſed in quocumque particulari, purificata cõditione, locum habebit. Barbat. *in d. conſil.* quia particularis oratio verificari poteſt in quolibet, *l. ſi neceſſarias. §. ſi annus. ff. de pig. act. l. qui filiabus, §.* 1. *ff. de lega.* 1. vbi plenè notatur, Bart. *in l. hoc articulo. col. pen. verſ. venio, ff. de hæred. inſtit.* & ſequitur Ripa *d. loco, num.* 83. Zanch. 101. *&* 102. vbi adducit eiuſdem opinionis Alex. *cõſ.* 109. *nu.* 15. *in* 7. & plures alios. Addo eo quòd particularis oratio pro ſui natura comprehẽdit diſtributiuè ſingulas res, & ſingulas perſonas, quæ ſub vniuerſitate comprehenduntur, & vt aiunt auctores omnes, comprehendit nullo excluſo; Io. Andr. *in c. quiſquis, de election.* Gemin. *conſ.* 29. Gozad. *conſ.* 27. latiſſimè omnium Tiraq. *d. loco, ſub num.* 14. & hoc caſu facta ſubſtitutione per nomen particulare indiſtinctè locus eſt ſubſtituto, nec inſpicitur, an cohæres vel collegatarius ſit perſona prædilecta, ſicuti in primo caſu, Ripa *nu.* 83. ſenſit Zanch. *ſub nu.* 1035. ego autem valdè dubito, dicam infra, *num.* 32.

31 Quintus caſus eſt, quando ſubſtitutio reperitur facta per diſtributiuum, quia dictum ſit, cuilibet eorum ſubſtituo, vel quia dictum ſit, & ſi quilibet eorum hæres non erit, vel deceſſerit in pupillari ætate, aut quandocumque ſine filiis, ſubſtituo Caium. Hunc caſum ex profeſſo reaſſumpſit Alexand. *conſilio* 175. *in* 5. ex cuius dictis duo principaliter colligũtur; Primum, in cuiuſcumque perſona conditio eueniat, locum eſſe ſubſtituto, niſi adſit perſona prædilecta, & cum diſtributiuum refertur verbo diſpoſitiuo, veluti, cuilibet ſubſtituo, res indubitatà eſt, quia de natura diſtributiui eſt, attribuere actum cuilibet in ſolidum ſeparatim; *l. non diſtinguemus, §. eum in plures. ff. de arbitr.* Bart. *in d. l. hoc articulo, ad finem & in l. ſi pluribus. ff. de leg.* 2. Alex. *in l. ſi mihi & Titio, col.* 6. *ff. de verb. oblig.* Soc. ſen. *conſ.* 50. *Viſo, in* 1. Iatius Pariſ. *conſ.* 49. *nun.* 4. *in* 2. vbi præterea inquit, quòd de natura diſtributiui eſt vt ſinguli habeãtur pro expreſſis & nominatis, vel etiam quia oratio diſtributiua vnius tantum membri veritatem requirit, *l. ſi ita fuerit. ff. de reb. dub.* ſequitur Bero. *conſ.* 72. *num.* 11. *in* 1. & in vulgari in qua dictum fuiſſet, cuilibet ſubſtituo, vt in cuiuſque perſona non ſuccedentis locum habeat, & ceſſet ius accreſcendi, ſenſit clarè Ripa *in d. §. cum ita, num.* 114. *iunctis ſcriptis. num.* 117.

Cum autem diſtributiuum adijcitur conditionii in exemplo ſupra poſito, maior videtur ineſſe difficultas, adhuc tamen in fideicommiſſaria verum eſt, ut reſoluatur in ſingulas ætates, ac etiam in pupillari, niſi ſuperſit perſona prædilecta, ſic. fuit de mente Bartol. *in d. §. cum ita.* clarè autem Ang. & Imo. ſequitur Alexand. *d. conſ.* 175. *num.* 3. in vulgari autem Bartol. & communiter Doctores aliud ſtatuerunt, nam uno adeunte, non erit locus ſubſtituto, ob naturam vulgaris, ſequitur Ripa, *num.* 114.

32 Secundo principaliter ex dictis Alexand. colligitur, ꝙ ubi adeſt perſona prædilecta, (quæ autem hæc ſit, dicetur infra *num.* 46.) non erit locus ſubſtituto, ſed prædilectus ſuccedet iure legitimę hereditatis, ſubſtituto excluſo, ſiue diſtributiuum ſit adiectum conditioni, ſicuti uoluerunt Ang. & Imo. ſupra relati, ſiue etiam, quod magis eſt, adiectũ fuerit uerbo diſpoſitiuo, quia dictũ ſit, cuilibet ſubſtituit. Sic præcisè in pupillari, conſuluit Alexand. *d. conſ.* 175. ubi ſic quoque uoluit in fideicommiſſaria, *in 2. colum. verſ. tamen præmiſſis, & ſub num.* 3. & in ea ſecutus Alexandrum, Ruin. *conſ.* 167 *ſub num.* 10. *in* 3. Ripa, *d. §. cum ita. numero* 119. ubi in pupillari, & in utraque Zanch. *numero* 1100. adducũt, quia idem eſt in fideicommiſſaria pluribus ſimpliciter facta, ũt dicetur infra, *numero* 42. Item quia diſiuncta reſoluitur

in coniunctam, ne persona prædicta excludatur, *l.si is qui* 200. §. *item si pater. ff. de reb. dub. l. generaliter.* §. *cum autem. C. de institut. & substit.* Tertio mouentur auctoritate Bald. *in l.* 1. *sub numero* 6. *C. de cond. insert.* vbi distinguit, an in eadem oratione distributiue pluribus facta sit substituitio, & in persona cuiuslibet locum habeat, nisi super sit persona prædilecta, quæ excludat substitutum, an in diuersis orationibus, singulis sit facta, & instinctè locus sit substituto, & hæc quæ dicta sunt in pupillari & in fideicommissaria fortius locum habent in vulgari, quæ difficilius resoluitur in singularitates, vti dixi supra, *numero* 18. & est casus *in d.* §. *item si pater*. Nec obstare, quòd distributiuum perinde operetur, ac si factę essent plures dinumerationes, & separatæ dispositiones, *l. sicut in annos, versic. vnde tractatum, ff. quib. mod. vsusf. amit.* nam respondetur, non tamen operari, ac si essent factæ in diuersis orationibus nam multum interest an dinumeratio fiat specificè, an per distributiuum, *sicuti notatur in l. Stichum*, §. *Stipulatio. ff. de verborum obligatione*, sic Alexand. *dicto loco, columna secunda, in fine*, ex quibus dubitabilis redditur Ripæ, & Zanch. assertio, de qua supra, *numero* 30. quòd substitutio per nomen particulare pluribus facta resoluatur in singularitates, etiam quod adsit persona prædilecta, nam ex præmissis aliud videtur concludendum, & his adde, quæ statim dicam.

33 Sextus casus est, quando substitutio fuit facta per relatiuum, quia pluribus prænominatis dictum sit, quibus substituit, & hanc resolui in singularitates, quæcumque sit substitutio, vulgaris, pupillaris, aut fideicommissaria, nisi tamen supersit persona prædilecta, firmauit Bald. *in d. l. penult. numero* 8. *C. de impub.* post Iacob. de Ra. per eum relatum, per text. *in l. penult. ff. de iniusto test.* sequitur Curt. *iun. ibi* post Angel. & Imola, & Curt. iun. *sub numero* 12. Ripa *in* §. *cum ita*, *numero* 110. vbi adducunt, quòd relatiuum pro sui natura refert singulos singulariter, *l. Lucius Titius*. §. *Lucius Titius. ff. de leg.* 2. & fuit dictum Cini *in l. fin. in* 4. *opp. C. de impub.* & Pet. *in eadem l.* vbi quòd relatiuum idem operatur, quod propriorum nominum expressio: secutus est Alciat. *consilio* 39. *numero nono, libro nono*, sed hæc dicta de relatiuo non placent Bartol. *in d.* §. *Lucius*, per text. *in l. si pater filio. ff. de vulg.* vbi relatiuum (quos) facit relationem ad nomen appellatiuum, non ad nomen proprium, nec dissentit Bald. *in d. l. fin. numero* 3. dum inquit, quòd relatiuum facit relationem specialem, non generalem, quia tamen in eadem oratione pluribus legitur substitutio facta, ideo persona prædilecta excluderet substitutum ex supra proximè dictis, puto Bald. decisionem in vulgari tutam non esse, quia cum facta sit pluribus in eadem oratione, resolui non potest in singularitates sicuti ex communi intentione dixi supra, *numero decimonono*, ac ideo aduersus Bald. senserunt Ripa, *in l.* 1. *numero* 195. *ff. de vulga.* & post eum Alciat. *numero* 87. quos retulit Zanch. *numero* 908.

34 Septimus casus est, cum substitutio reperitur facta per alternatiuam, duobus, aut pluribus: nam quia in alternatiuis sufficit alteram partem esse veram, *l. si is qui* 200. §. *vtrum, ff. de reb. dub. l. si quis ita stipulatus fuerit, ff. de verbor. obligat. c. in alternatiuis, de reg. iur. in* 6. idcirco in quocumque verificabitur substitutio, & in fideicommissaria, quę facilè resoluitur in suas singularitates, indubia res est. sed & idem & quoque est in vulgari, sicuti *in* §. *cum ita*, tradiderunt Angel. *consilio secundo.* Alexand. *columna* 10. *vers. est & aliàs*, Ripa, *numero* 87. Zanch. *numero* 905. & hæc Conclusio locum quoq; habet, etiam quòd alternatim facta fuisset, quia dictum foret: [si Titius, aut Seius hæredes non erunt] idem Ripa, *num.* 88. limitatur tamen duobus modis; Primò fauore filiorum: nam ne extraneus admittatur exclusis liberis, alternatiua ad grauatos relata resolueretur in coniunctam, sicut in vulgari est casus, iuxta vnũ intellectum communiter receptum per glos. & Doctores *in d. l. si is qui* 200. §. *item si pater*, per Rip. & Zanch. *dictis locis, & melius, nu.* 1095. vbi præcisè in fideicommissaria sic quoque liberorum fauore concludit, & fortius in fideicommissaria, Bart. *ibidem, ante num.* 4. non tamen in fideicommissaria operatur reciprocã, sed vt coniunctus videatur prælatus substituto, vti infra dicam, sic & alibi filiorum fauore in cõditione positorum alternatiua resoluitur in coniunctam, *l. generaliter, C. de instit. & substit.* vel etiam cum tefetur ad plures personas honoratas. *ad l. cum quidam, C. de verb. signif.*

Secundo limitatur vbi præcedens institutio, vel relictum staret alternatiuè: nam sequens substitutio alternatiuè concepta, non resolueretur in singularitates, & sufficeret alterum habere, vt quia dictum sit: [instituo Titium aut Seium, & sic Titius aut Seius hęres non erit, substituo Caium,] nam substitutio regularetur in extra terminos relicti. Ex quo apparet, sufficere, vt vnus tantum habeat, sic Bartol. pulchrè *in d.* §. *si item pater*, quem sic quoque in his terminis intellexit. Sequuntur posteriores *ibi*, Ripa & Zãc. *dictis locis*, in fideicommissaria autem, quia confertur post rem quæsitam, declaratio hæc non facilè adaptabilis est.

35 Octauus casus est: cum duobus, aut pluribus honoratis, reciprocè inter se substitutis, sub conditione, si sine filijs, facta fuit substitutio, puta, de Titio, sub conditione (si vterque, si ambo, si omnes) decesserint sine filijs: hoc autem casu, vtroque decedente sine filijs, substitutus totam capiet, quia in portione vltimi reperiet portionem primi, ex reciproca deuolutam, quæ & ipsa in fideicommisso venit, vti dixi *in Artic. 8. numero 9. & infra.* Primò autem decedente cum liberis, secundo sine, propriè versamur in casu *d.* §. *cum ita*, & adhuc subdistinguendum est; aut liberi illi ex primo superextantes sunt prædilecti substituto, quia de descendentibus, *ad dicta infra, nu. 46.* & substitutus excluditur. Bartol. *d.* §. *cum ita, col.* 2. & post eum cõmuniter alij. pulcherrimè Pau. Cast. *cons.* 449. *in* 2. & in pulchro casu Curt.

ſu Curt.iun. *in conſ. infra alleg.* Aut non ſunt prædilecti, & tunc aut teſtator ſubſtituit in tota hæreditate, & eo caſu, ſubſtitutus ſuccedit in partem vltimi, contra vim verborum, ex mente teſtatoris, quæ in fideicommiſſis ſeruanda eſt; quia ſi voluit ſubſtitutum habere totam, ambobus morientibus ſine filijs, ergo & partem vltimi ſine filijs decedentis, *& hic eſt caſus in d. §. cum ita.* pulchrè Corn. *conſil. 283. col. 1.* Alexand. *conſil. 93. nu. 8. in 3.* idem eſt, ſi ſimpliciter in hæreditate, vel in bonis facta fuiſſet ſubſtitutio. nam ex communibus interpretationibus in toto videretur facta. Ang. Paul. Alexand. & alij, quos retulit Ripa, *in d. §. cum ita, num. 55.* Ruin. *conſil. 157. num. 3. in 2.* Curt. iun. *conſ. 285. per totum.* Crau. *conſil. 109.* Gabr. *conſil. 121. num. 42.* & ante hos Raph. Cuman. *conſilio 3.* cui ſubſcripſit Raph. Fulgoſ. Si verò ſubſtitutio eſſet reſtricta ad portionem hæreditariam, vel ſimpliciter ad portionem vltimi, quia non in tota hæreditate facta eſſet; ceſſante ratione illius textus, ſubſtitutus defectu conditionis excluderetur, & ſic cenſuerunt Ang. Paul. Alexand. & Ripa ſupra citati, Gabriel. *d. conſ. num. 44.* & præter eos, Ruin. *conſ. 121. ſub num. 4. in 3.* & idem quoque eſt in relictis particularibus, ſiue in dando, ſiue in faciendo; collatis poſt mortem plurium hæredum, nam omnium mors eſſet expectanda, & in omnibus oporteret conditionem verificari, aliàs relictum non deberetur, ſic pulchrè Angel. *conſil. 265. dictum legatum.* Caſtrenſ. *conſilio 302. Viſis, & diligenter, colum. 4. verſ. Hæc vera in primo, cum aliis, vt infra ſub num. 67.* ſequitur Zanch. *num. 1305.* dicam infra, *num. 57.* Anton. Gabr. *de Subſtitut. Concluſ. 4. nu. 24.* Sed contra in legatis, reſpondit Abbas, *conſ. 58. Quidam Nicolaus per totum. lib. 2.*

36 Nonus caſus eſt, cum poſt plures honoratos teſtator ſimpliciter ſubſtituit, quia dixit: ſubſtituit eis, ſuccedat, bona deueniant. Hoc quidem caſu, ſi de vulgari agatur, communis opinio eſt, non reſolui in ſingularitates, ſed altero repudiante locus erit coniunctæ, non ſubſtitutæ, ſicuti dixi ſupra *num. 19.* & ex communi probauit Zanc. *numero 894.* In pupillari autem idem eſt: nam alter pupillus ſuperſtes veluti prædilectus, interim ceſſare facit ſubſtitutionem, ad ea quæ dixi ſupra, *numero 21.* & *infrà*: in fideicommiſſaria autem ſi de extraneis agatur, planum eſt, ſubſtitutionem reſolui in ſingularitates, adeo vt euenientе caſu fideicommiſſariæ in perſona cuiuslibet grauati, vel primi, vel vltimi locus ſit ſubſtituto; caſus eſt *in l. fin. §. filium, ff. de leg. 2. & in l. Lucius, §. Cuio, ff. ad Trebellian.* in quibus ruribus proponitur caſus euentus in perſonam primi, & ſubſtituto locum fuiſſe: & in vltimo indubitata res eſt, per text. in ſortioribus terminis, *in d. §. cum ita.* Quinimò, dum in prima parte textus ille proponit fideicommiſſariam reciprocam inter duos inſtitutos, præſupponit citra reciprocam, moriente primo ſine liberis, locum eſſe ſubſtituto. Et ſic text. illum inducunt communiter Doctores, & in ſpecie poſt Din. concludit Bartol. *in d. §. cum ita, columna ſecunda,* vbi rationem differentiæ adducit inter vulgarem, & fideicommiſſariam. Nam in vulgari pluralitas reſpicit vnum tantum effectum, ſcilicet ſucceſſionis ipſi teſtatori, nam directo illi ſuccedit: fideicommiſſaria verò reſpicit diuerſos effectus, nam fides vtriuſque videtur rogata, & de vtriuſque manu fideicommiſſum capitur: ideoque pluralitas facilè reſoluitur in ſingularitates, *l. Falſo, §. fin. ff. de cond. & demonſtr.* & idem eſſet in pupillari, niſi ſupereſſet perſona dilecta: & hic eſt caſus *in d. l. pen.* vel verius, ſecundum Bartol. ratio differentiæ eſt: quia vulgaris locum habet ante aditam hæreditatem: quo caſu, ante rem quæſitam poteſt eſſe locus iuris accreſcendi. quod quidem facilè poteſt videri reſeruatum inter coniunctos, quaſi in vnum corpus ſint redacti. *§. hoc ita tam varie, C. de cad. tol.* ſecus in fideicommiſſaria, quæ confertur in caſum, poſt rem quæſitam. Vnde & in fideicommiſſaria idem eſſet, ſi poſt rem quæſitam duobus, aut pluribus, inter eos adhuc poſſet eſſe locus iuris accreſcendi: veluti in vſufructu, & habitatione, *ad text. in l. codicillis, in 2. reſp. ff. de vſufr. leg.* ſic Bartol. *ibi, & in d. §. cum ita ante, num. 5.* & ego dixi ſupra, *numero 19. & 20.* & Barto. traditionem in fideicommiſſaria ſequuntur communiter Doctor. ibi, vti latè per Alex. Socin. *colum. 2. in 3. caſu.* Ripa, *num. 129.* Zanch. *num. 489. 545. & 1036.* idem Bart. & communiter Doctor. *in d. l. pen.* & conſulendo, Bald. *conſ. 271. Subſtitutio, in 3.* Anchar. *conſ. 391.* Alexand. *conſilio 38. per totum, & conſil. 91. in primo dubio, libro 1.* Socin. iun. *conſilio 176. nu. 13 in 2.* & indubitanter euenientе conditione, & caſu in perſona vltimi, Paul. Caſt. *conſ. 5. in fine, lib. 1.* Ruin. *conſ. 157. num. 3. in 2.* Alciat. *conſil. 59. lib. 9.* Soc. iun. *conſilio 145. numero 18. & 19. in 3.* Et cum verba grauaminis referuntur ad ipſos grauatos, indubitata eſt concluſio, per text. *in d. §. filium, & in d. §. Cuio,* ibi, [poſt vos reddatis, reſtituatis] vel ſi dictum ſit, [ſubſtituit eis.] tunc enim facilè eſt, vt pluralitas reſoluatur in ſingularitates; quia fides omnium in ſua portione videtur grauata, *dicta l. falſa, §. fin. & l. qui concubinam, §. Stichus, ff. de leg. 3.* ſic aduerterunt Alexand. *in l. pater filium, §. fin. ff. ad leg. Falcid. & in l. pater impuberes, ff. de vulg.* Arerin. *in l. quidam teſtamento, ff. eod.* Quin etiam ſi imperſonaliter facta fuerit ſubſtitutio, quia dictum ſit: [bona deueniant in Titium] vel [ſuccedat Titius,] adhuc idem eſt, per caſum *in d. §. cum ita,* ponderando quòd aliàs fruſtratoriè Iuriſconſ. præmiſiſſet reciprocam inter cohæredes; & ſic decidunt præcitati Doctores, & Ripa *numero 129.* ſequitur Marzar. *conſilio 13.* & eſt ratio: quia grauamen cenſetur relatum ad eos, qui grauari potuerunt, *ad l. ſi fernus, §. qui margaritam, ff. de leg. 1.* itaque fideicommiſſariæ ſimpliciter pluribus factæ in ſingulis locus eſt: nec inter coniunctos reſultat aliqua reciproca inter eos fideicommiſſaria, per quam vnus videatur rogatus reſtituere alteri, ſic ex præmiſſis conſtat: & in ſpecie, poſt Socin. Alexand. Corn. & plures alios, notauit Ripa, *numero vigeſimoquarto,* & in Contractibus, quod vno ex

donatarijs decedente, portio eius vadat ad substitutum vel ad donantem: si actum fuerit quod decedentibus eis sine filijs, res donatæ ad donantem redeant, aut in aliam perueniant; Crau. *consil.* 109. Osasc. *Decis.* 110. Thessaur. *Decis.* 189. Sed contra in contractibus, post Specul. tradidit Roman, *consilio* 190. *In casu quæstionis*. Alexand. *in l. si mihi, & Titio, ff. de verbor. oblig.* Ruin. *consil.* 129. *numero* 11. *libro* 1.

37 Amplia, quamuis inter cohæredes, vel collegatarios præcessisset reciproca vulgaris, nã non propterea inferretur efficax coniectura ad reciprocam fideicommissariam, Paul. Castr. *consil.* 14. *Si contingant, colum.* 2. *in* 1. Zanc. *num.* 599. Menoch. *consil.* 85. *num.* 66. *in* 1. & 274. *nu.* 38. *in* 3, quibus addo Alex. *consil.* 13, *col.* 1. *in fi.*

38 Dubium est, quid in descendentibus à testatore honoratis, post quorum mortem facta fuisset substitutio de aliquo transuersali, extraneo, aut loco pio. Difficultas autem duplex est; Prima, an inter eos resultet reciproca fideicommissaria. Secunda est, an saltem ratione prædilectionis ex præsumpta testantis mente superstes excludat substitutum. Hæc autem duo diuersa sunt, & essentialiter inter se differunt, vti aduertit, & benè, Zanch. *nu.* 555. & ante eum Alex. *consil.* 91. *col.* 6. *vers. Restat in* 1. *vol.* Cæphal. 166. *num.* 4. Paril. *consil.* 43. *num.* 9. *in* 2.

Circa Primum, auctores abierunt in diuersas sententias. Nam quòd tacita fideicommissaria resultet, clarè voluit Paul. Castrens. *in d.* §. *filium, & in consil.* 404. *Duo videnda, in primo*, & idem Paul. *consil.* 271. *Quamquam multa, in* 2. & *consil.* 394. *Primum quæsitum*, & eodem casu *consilio* 433, *in eo. volum.* vbi inquit, in hunc sensum accipienda esse verba Bart. *in d.* §. *cum ita*, de persona prædilecta præferenda substituto, licilicet, vt præferatur ex testamento per tacitam fideicommissariam, non ab intestato tantum, quia generaliter non seruiret, & idem Paul. *in consil. præcedenti*. Quibus in locis inquit textus *in d.* §. *filium, & in d.* §. *Titio*, loqui in extraneis, sic quoque cum descendentes non succederẽt descẽdenti intestato, consuluit Anchar. *consil.* 390. *num.* 7. & 8. & idem inter descẽdentes seruient, Socin. *d.* §. *cum ita, colum.* 3. *num.* 8. & *consil.* 77. *col.* 3. & 4. *in primo*. cui subscripserunt plures solemnes Doctores, & in specie D. Alexan. *consil.* 79. *quod habetur in* 7. *volum. in ordine* 26. & idem Socin. *consilio* 249. *sub numero* 10. & 11. Montesper. *consilio* 23 1. *per totum*. Corn. *consilio* 229. *in* 3. Iason. *consilio* 33. *in primo*. Rub. Alexand. *consilio secundo, numero* 13. & 14. Curt. iun. *in pluribus suis consilijs, 11. columna* 3. 16. *columna* 2. 46. 139. & 156. supponendo substitutionem factam post mortem omniũ, & in tota, vniuersaliter, aut indiffinitè. & idem quoque probarunt Paris. *consilio* 43. *per totum*, & *præsertim numero* 35. & 36. *in* 2. *consilio* 11. *numero* 48. *in tertio*. Socin. iun. *consilio* 151. *numero* 4. & 6. & 180. *numero* 11. *in secundo*. idem Soc. *consilio* 96. *colum.* 1. 310. *ante numero* 36. & 115. *colum.* 2. *in* 3. vbi cum substitutio fit post mortem omnium, in tota, expressè, aut indiffinitè iuxta considerationem Curtij, & idem Socin. *in* §. *cum ita, in* 3. *not. b.* Zanc. *num.* 567. secuti sunt itidem Port. Imol. *consil.* 46. Decian. *consil.* 3. *num.* 70. *in* 1. & *consil.* 44. *num.* 73. *in* 3. Cæphal. *consil.* 166. & *consilio* 292. *nu.* 13. Crauet. *consil.* 113. *colum.* 1. Pancirol. *consilio* 156. *numero* 7. & communem dixit Menoch. *præsumpt.* 62. *numero* 35. *libro quarto*, Nec mirum videri debet, quod inter liberos tacita fideicommissaria resurgat, non tacita pupillaris, *d. l. penult.* nam pupillaris, quia directa, non facilè nisi expressa fit, inducitur, *Iubemus, C. de testam.* fideicommissaria autem coniecturis iuuatur. *ad l. cum proponeretur, ff. de leg.* 2.

39 Coniectura autem ad fideicommissum inducendum sortis ea est, ne aliàs contingat bona in extraneos transire ad descendentium exclusionem: & sic in notabili casu argumentatus fuit Petr. Anchar. *in suo consilio satis notabili* 74. contra Philippum: cuius decisionem in vno, eodemque notabili casu probarunt Dec. *consil.* 270. & Ruin. 139. *in* 3. aduerto tamen de illo Anchar. consilio non esse fidendum, ad ea, quæ scripsi *in Artic.* 28. *numero* 13. iterum tamen, ad inducendum fideicommissum per eam rationem, argumẽtati sunt Crauet. *consilio* 130. & 326. *numero* 3. Alba. *consilio* 87. *numero* 12. Et valida esset coniectura ad inducendum fideicommissum inter descendentes, quando ex dispositis legeretur post eos factum fuisse fideicommissum inter agnatos, sic arguit Ruin. *consil.* 18. *num.* 11. *ad finem, in secundo, & consilio* 140. *num.* 9. *vers. item si hæreditatem, libro* 3. Menoch. *d. præsumpt.* 62. *numero* 38. & *in suo consilio* 376. *numero* 41. vel quando masculi descendentes prælatiessent fœminis. Curt. iun. *consil.* 3. *num.* 7. & 113. *num.* 2. & 130. *numero* 2. Socin. iun. 151. *in fine, lib.* 2. & 110. *numero* 23. *in* 3. vel quando vltimo loco substituti fuissent extranei, prouiso de dotibus descendentibus feminis. Curt. iun. *consil.* 43. *numero* 8. Bero. 105. *num.* 2. *in* 2. Crau. 103. *nu.* 4. effectus autem reciprocæ, inter cohæredes, & collegatarios, tacitæ aut expressę, is est: vt substitutus post eos interim non admittatur & propterea substitutio non resoluatur in singularitates, *vt est casus in d.* §. *cum ita*, Aret. *consil.* 1. *col.* 1. Alex. *consil.* 91. *col.* 46. *in* 1. Zanc. post plures, *num.* 1311.

40 Horum autem opinionem de tacita fideicommissaria limitauit Zanch. *numero* 571. post Paris. *consilio* 72. *columna* 6. *lib.* 3. in casu, vbi coniunctus non succederet ex testamento, vel ab intestato, nouissimè defuncto, quæ tamen limitatio non placet: nam si reciproca inducta fuit iuxta præmissorum opinionem, ex mente & ordinatione testatoris, vis eius impedire nequit facto defuncti excludentis coniunctum ab eius successione, vel quia ex lege intestati successio ad eum non pertinet.

41 Contrarium verò, quòd nulla resurgat tacita inter descendentes fideicommissaria, fuit clarè de mente Bartoli *in d.* §. *cum ita*, dum ex præsumpta mente defuncti arguit, coniunctum, qui de descendentibus testatoris sit, excludere substitutum, allegando text. *in l. cum acutissimi, C. de fideicommiss. & in d. l. penultima, C. de impub. & in l. si is qui.*

§. *item*

§. *item ſi pater. ff. de reb. dub.* quæ iura loquuntur de prælatione ab inteſtato, ſequuntur Ang. Imol. Alexand. Soc. & alij, relati à Ripa, *num.* 27. idem Bartol. *in l. quidam teſtamento. ff. de vulg.* Bald. Salyc. Raph. Paul. Alexand. Ial. & communiter ſcribentes, *ind. l. penult.* & in ſpecie arguendo à pupillari ad fideicommiſſariam, gloſ. magna *in l. pater filiam. §. fin. ff. ad leg. Falcid.* vbi ad hoc eſt text. optimus & illum aduertunt Angel. Imol. & Alex. ſic adnotarunt, & ſic quoque non reſultare reciprocam ſenſerunt plures relati à Zanch. *nu.* 564. & 573. & à D. Torniel. *num.* 24. & conſulendo Paul. Caſtrenſ. *d. conſ.* 14. *in* 1. & *conſil.* 449. *in* 2. vbi belliſſimè explicat Bart. theoricam clarè quoq; Alexand. *conſil.* 91. *col.* 6. *verſ. ſecundo reſpondeo, in* 1. & *conſ.* 92. *in* 3. Rim. ſen. *conſ.* 255. *col.* 4. Corn. *conſil.* 32. *in* 2. Socin. *conſ.* 69. *colum. pen. & conſ.* 104. *in* 3. Ruin. *conſ.* 126. *lib.* 3. Pariſ. *conſ.* 72. *num.* 39. & 46. *in* 3. Soc. iun. *conſ.* 176. *in* 2. Alciat. *conſ.* 81. *lib.* 9. & apud Albam, *conſ.* 3 2. & idem Alba, *conſ.* 31. *num.* 17. & 23. Anguiſc. *conſ.* 65. *num.* 9. *lib.* 6. quibus in locis proponunt etiam, fideicommiſſariam factam fuiſſe poſt mortem omnium & in tota. & pro hac ſententia adducitur tex. pro caſu, *in d. §. cum ita*, nam fruſtra ibi iuriſconſultus præmittit fideicõmiſſariam reciprocam inter liberos cohæredes, ſi tacita ſubintelligeretur. ſed ad illum text. vltra aliàs ſolutiones reſpondetur, quòd ibi ſubſtitutus non erat extraneus.

Secundo adducunt, quia fideicommiſſaria reciproca non aliàs inducitur, niſi aut verba illam deſignent, aut aliqua neceſſitas cogat, veluti in caſu *l. Titia Seio. §. Seia libertis. ff. de leg.* 2. ad ea quæ dixi ſupra, *num.* 14.

Tertio, quia tacita hæc fideicommiſſaria quã alij profitentur, nulla iuris auctoritate reperitur ſuffulta, vnde ſatis videtur eſſe, quod prælatio pro iure legitimæ ſucceſſionis videatur reſeruata, *dicta l. cum acutiſſimi*, & hæc communior eſt opinio.

42 Circa ſecundam inſpectionem, Doctores adhuc inter ſe variant, nam in fideicommiſſaria ſimpliciter ſeu indiffinite pluribus facta, Imo. & Soc. *in d. §. cum ita*, concludunt, primo moriẽte locum eſſe ſubſtituto, etiam inter liberos, nec ſuperſtite tem ex præſumpta mente defuncti excludere ſubſtitutum, per text. *in d. §. filium, & in d. §. Caio*. verum textus illi loquuntur in extraneis; ideo nihil ad rem. Secundò adducunt, quia ſi ſuperſtes ab inteſtato ſuccederet fratri defuncto, ſequeretur abſurdum, nam eueniente cõditione in perſonam ſecundi, is non teneretur reſtituere niſi portionem ſuam, in qua fuit grauatus, non autem fratris portionem, quam ab inteſtato non ex teſtatoris iudicio aſſecutus fuit, *l. pater filium, §. quindecim. ff. de leg.* 3. *& in l. qui fundum, §. qui filios. ff. ad leg. Falc.* quod tamẽ eſt contra teſtatoris mentem, qui omnes grauauit fauore ſubſtituti.

43 Ad iſtud fundamentum reſpondet Ripa *in d. §. cum ita, ante numerũ* 131. quòd portio primi morientis ſtabit in ſuſpenſo penes ſecundum, & eueniente conditione in perſona ſecundi, ſubſtitutus ex vi ſubſtitutionis aſſequitur vtriuſq; portionem, primam ex perſona primi, ſecundam ex perſona ſecundi, quia vtriuſque fides fuit rogata, ſic Alexand. *d. §. cum ita, in* 3. *notab. & in l. penult. ante numerũ quintũ, & in dictis conſiljs*, 91. & 92. *& clarius conſilio* 175. *columna quarta, verſic. ſed ſi agerentur, in quinto*, & ſic præcisè voluit Paul. Caſtr. *conſil.* 5. *ad finem, in* 1. *& in l. qui duos. ff. de vulgar.* Ruin. *conſ.* 180. *ſub nu.* 10. *in* 2. *& conſ.* 134. *num.* 8. *in* 3. Ripa, *d. §. cum ita, ante nu.* 121. & iterum idem Ruin. *conſ.* 21. *col.* 8. *in* 3. & præter hos huius quoque ſententiæ fuerunt Bal. *in l. ex tribus, ad fin. C. de inoff.* Cum. *conſ.* 3. *ad finem*, quos retulit Zanch. *d. §. cum ita, num.* 1058. ſed & præterea Socin. iun. *conſ.* 180. *num.* 14. *in* 2. Alba *conſ.* 3 1. *num.* 7.

44 Reperio, quòd Bartol. in d. l. pen. ſenſit perſonam prædilectam, in materia pupillaris, & fideicommiſſariæ, tunc excludere ſubſtitutum, quoties ſubſtitutio reperitur facta pluribus per nomina, & ſigna, ſignificantia omnium mortem ad euentum conditionis veluti per nomina collectiua. ſi omnes, ſi ambo, ſi vterque; vel per copulam, ſi Titius, & Seius, in quibus terminis loquitur text. *in d. l. penult.* diuerſum eſſe, cum ſubſtitutio reperitur facta ſimpliciter, ſine ſigno vniuerſali, vt eo caſu prædilecta perſona non excludat ſubſtitutũ, & locus ſit deciſioni illorum textuũ *in d. §. filium*, in *d. §. Caio*, & Barto. dictis nam ad hoc ponderauit, & conſulendo pro ſubſtituto, contra fratrem, induxit Paul. Caſtrenſ. *d. conſil.* 14. *in primo*, vbi etiam pro ratione conſiderat, quòd licet ad excludendum ſubſtitutum alicui de liberis, iura ſuppleant, niſi cum filijs deceſſerit, *l. cum auus, ff. de cond. & dem. & l. cum acutiſſimi, C. de fideicom.* non tamen ſupplent, ſi ſine fratre. Conſiderauit etiam, quòd inter duos fratres maiores non poteſt videri conſeruatum ius legitimarum hæreditatum, cum teſtando diuerti poſſit, ſecùs autem in pupillari duobus facta, quia inteſtati ſucceſſio per pupillum inteſtabilem variari nõ poteſt, d. l. vel ſingulis, adeò vt manifeſta ſit ratio differentiæ inter pupillarem, & fideicommiſſariam, & Paul. ſecuti ſunt Zanchus, *dicto §. cum ita, numero* 599.

45 Contra verò, quòd perſona coniuncta ex verifimili teſtatoris mente ſubſtitutum excludat, in omnibus prout in pupillari, etiam in hac figura ſubſtitutionis ſimpliciter factæ, tenuerunt Bartol. Angel. Alexand. & poſt eos communiter Doctores, *in dicto §. cum ita*, Ripa *numero* 130. vbi ſic conſuluiſſet refert Rom. *conſilio* 131. Andr. Sicul. *conſilio* 55. *columna* 8. *libro ſecundo*. Socin. *conſilio* 94. *numero* 9. *in quarto*, & vltra hos addo Ruin. *conſilio* 157. *num.* 3. *in* 2. *& conſil.* 124. *in* 3. Pariſ. *conſilio* 42. *num.* 29. *in* 3. Crauet. *conſil.* 109. *num.* 3. Zanc. *d. §. nu.* 1068. *& infra*, & eſt verior & humanior opinio, ne teſtator propriæ ſoboli ſubſtitutum extraneum prætuliſſe videatur, *d. l. cum auus. d. l. cum acutiſſimi, & d. §. item ſi pater.* omnis enim teſtator præſumitur prudens, & prudentes teſtatores ſic facere ſolent, *l. Lucius. ff. de hæred. inſtitut.* ideoque factum præſumitur, & fuit inductio Baldi,

in d. l. pen. columna prima, & hanc efficaciter defendit Aretin. *in l. quidam teſtamento, colum. pen. & vlt. ff. de vulgar. inducendo text. in l. generaliter, in princ. C. de iuſtit. & ſubſtit.* & d. Alexand. *in d. l. pen. num. 7* & ſic quoque conſuluit Paul. ipſe Caſtrenſ. ſibi contrarius, *conſil. 83. in 3. dubio, num. 7. in 1.* vbi inquit, ab hac in conſulendo, & iudicando, non eſſe recedendum, & quòd Bartol. per inaduertentiam quandam proceſſerit *in d. l. penult.* & ſeruanda ſit eius theor. *in d. §. cum ita.*

46 Hic autem congrue videre occurrit, quę nam perſonæ in hac materia poſſint uideri prædilectæ, Bartol. *in d. §. cum ita*, ſenſit de deſcendentibus, dum allegat iura illa, *in l. cum auus, in l. cum acutiſſimi, in l. generaliter, & in l. ſi is qui* 200. *§. item ſi pater.* unde ſecùs uidetur in tranſuerſalibus, quia in his iura non ſupplent, nec præſumunt plus dictum, & minus ſcriptum, & eſt communis traditio, Ripa *ibi. numero* 132. & conſulendo Alex. *conſil. 38. columna 1. in 1. & 167. colum. pen. in 5.* Socin. ſen. *dicto conſil. 94. columna 3.* Pariſ. *d. conſil. 42. num. 28. & conſ. 44. numero 38. in 2. & conſ. 72. num. 48. in 3.* Ruin. *conſ. 125. num. 6. in 3.* Alciat. *d. conſ. 39. num. 16.* Crauet. *conſ. 328. num. 32.* Marzar. *conſ. 13.* Menoch. *d. præſumpt. 62. num. 37.* ſecutus eſt Surdus his non relatis *in Deciſ. 54. ſub num. 2.*

Alij uero cenſuerunt, etiam eum uideri prædilectum ſubſtituto, qui in ſucceſſore inteſtati illum excluderet ab hæreditate defuncti, ſic Imol. *d. §. cum ita*, Paul. Caſtrenſ. *conſ. 5. in 1.* Andr. Sicul. *conſ. 55. in 2.* Corn. *conſilio 31. & conſilio 183. in 1.* Dec. *d. l. pen. numero 6.* & Curt. iun. *numero 17.* ſed prior opinio uerior uidetur, nam à regula, quæ ſubſtituto fauet, non facilè diſcedendum eſt; ſi autem coniunctus, & ſubſtituturus ſimul ſuccederent, cuius ſit potior cauſa, pro ſubſtituto uidetur decidere text. *in d. §. cum ita*, ubi ſic Bartol. & ſequitur Soc. nam ibi extabat filius ex primo, attamen Claudia quæ erat in pari gradu cum eo, iure ſubſtitutionis capit partem ultimi, unde text. ille efficacitèr probat, etſi aliud dixerit Ripa, *numero* 141. & cum Bartol. tranſeunt communiter alij, Zanch. *numero* 1038. Crauet. *conſ.* 109. *colum. 2.* Et adde quod in hoc propoſito conſideratur proximitas reſpectu defuncti grauari, non reſpectu teſtatoris, ex pluribus Burſat. *conſ. 390. num. 34. & inf.* Si uero coniunctus ſuccederet pro parte una cum alio, grauato defuncto, adhuc ſubſtitutis excluderetur. Ripa, *d. §. cum ita*, *numero* 134. & ante eum Alexand. *conſilio* 175. *columna 5. verſic. Ad tertiam, in 5.* ubi inquit, quòd cohæres & ipſe conſequetur portionem ſuam, & in fideicommiſſaria, & pupillari, poſt Corn. Zanch. *numero* 968. & 1087. & ſi duo eſſent ſubſtituti, unus coniunctus, alter extraneus, adhuc ceſſaret ſubſtitutio, Aretin. *conſilio 53. in tertio dubio.*

47 Quòd ſi coniunctus in totum excluderetur à ſucceſſore coniuncti ex teſtamento, aut ab inteſtato, locus eſſet ſubſtituto, vti dixi ſupra, *numero* 25. & 26. & ultra adducto ibi addo Anchar. *conſilio* 390. *Quia Eliſabetha*, Alexand. *conſilio 95. colum. 3. num. 3. in 1.* & 175. *columna 2. in 5.* Pariſ. *conſilio 43. num. 15. lib. 2.* Crauet. *conſil. 113. num. 4.* Alciat. *conſil. 140. lib. 9.* Menoch. *d. præſumpt. 62. num. 37.* Gabriel. *conſ. 121. numero 47.* vbi pulchrè, & late, Ripa *d. §. cum ita, num. 140.*

48 Vt ergo cõiunctus ſubſtitutum excludat, hęc concurrere oportet, primum quòd ſit de liberis; ſecundum, quòd ſucceſſione defuncti, in totum excludat ſubſtitutum, ita quòd ſubſtituruş cum eo non concurrat. Tertium, quod ſit de honoratis, aut in conditione poſitis. Hæc autem tria clarè fuerunt de mente Bartol. *in dicto §. cum ita*, Alexand. *col. 5.* Salyc. *in d. l. pen. colum. vlt.* Bald. *d. conſ. 271. Subſtitutio, libro 3.* Paul. Caſtrenſ. *conſ. 123. in primo, & melius 449. in ſecundo*, Corn. *conſilio 276. num. 13. in 3.* latiſſimè Zanc. *num. 463. & iterum, nu. 1071.* & pulchrè Decian. *conſ. 1. num. 129. in ſecundo*, ſed contra arguitur ex ſcriptis à Curt. iun. *conſilio 285. ſub numero 15. verſic. Nec huic.* Et de poſitis in conditione, ſi deſcendentes ſint, & grauato ſuccedant quamuis ab eò non deſcendant, vt ſubſtiturum extraneum excludant, ex pluribus deduxi *in Artic. 28. num. 20.*

Sed contra, quòd deſcendentes quamuis non ſint de honoratis, aut poſitis in conditione, ceſſare faciant ſubſtitutum, ſenſerunt Bald. Salyc. & Alexand. *d. l. penult. columna vlt.* idem Bald. *conſil. 435. in 3.* Ripa *in §. cum ita, numero* 128. & 133. vbi inquit, quòd hi ſemper ſunt in tacita conditione, *ad l. cum acutiſſimi.* à priori tamen declaratione non diſceſſit Zanch. *nu. 463. & 1074.* ego autem de re hac dixi infra, *num. 91.*

49 Norandum tamen eſt, ſemper ſi fieri poteſt, capiendam eſſe interpretationem pro deſcendente aduerſus extraneum, veluti in notabili caſu conſuluit Petr. Anchar. *conſilio 68.* ſimiliter, vbi inſtituta filia in re certa, maſculis autem vniuerſalibus hæredibus, & ſi omnes deceſſerint ſine filijs, ſubſtituto baſtardo, humaniter interpretatus conditionem illam, & ſi omnes, filiam baſtardo præferri reſpondit, & in alio notabili caſu pro filiabus aduerſus ſubſtitutum conſuluit Alexand. *conſil. 17. in 7.* de qua re plura pro & contra congerens ſcripſit Zanch. *numero 1077. & infra.*

50 Addo quartum requiſitum, quod cum liberis, quibus eſt facta ſubſtitutio, non ſit admixta perſona extranei: nam propter mixturam extranei, ſubſtitutio intelligeretur facta vniformiter omnibus, *l. iam hoc iure, ff. de vulgar. l. ſi legatarius*, vbi Bartol. *ff. de legat. 3.* & in ſpecie ſic poſt Aretin. conſuluit Ruin. *conſilio 157. numero quarto, in ſecunda.* Sed contra, quòd immo perſona fratris conſideretur, ad ſui commodum, ad excludendum ſubſtitutum in portione fratris, optime iuuat, quod Bartol. ſcribit *in leg. Titia. §. Imperator, columna fin. verſic. pone quòd teſtator, ff. de legat. ſecundo.* Vnde per illam theor. Bart. quæ communiter recepta eſt, Bald. & Paul. Picus ibi, ibidem Bartol. *conſil. 170. Petrus Mauoli*, Caſtr. *conſilio 153. Præfati, in primo*, Roland. *conſilio 74. in ſecundo*, concludo, per fratris exiſtentiam excludi

ſubſti-

ſubſtitutum a portione fratris, ſed non excludi a portione extranei, & ſic etiam poſt Soc. voluit Ripa, *num.* 134.

51 Adde, quòd fauor ex coniunctione inrer deſcendentes reſultans ceſſat, vbi cauſa pia reperi tur ſubſtituta, ſic ſenſit Alex. *conſ.94.col.penult. & vltima,in 3.* & Clarius *conſ.*18. *in primo,* ſenſit Ruin. *conſ.*180. *fub num.*9. *in ſecundo,* & ex profeſſo conſulit Curt.iun. *conſil.*262. *in primo dubio,num.* 16. *& infra,lib.* 3. per plura, & præſertim, quia extra legitimam fauor piæ cauſæ, & animæ defuncti præponderat filiorum, & deſcendentium cauſæ, & præterea auctoritate Baldi *in e.ſi pater, de teſtamen. in* 6. *colum.*18. *verſ.quæro de vno.* contra verò ex preſſe decidunt Anchar. *d.conſil.*390. Corn. *conſil.*236. *in ſec. dubio,vol.*4. & communem dixit Zanchus, *d. §. cum ita.num.*1 104. *& infra;* & ſic conſuluit Ruin. *conſ.*121. *num.*7. *in fine* 8. & verior videtur opinio hæc pro deſcendentibus.

Adde etiam, quòd vbi perſona prædilecta ſuccedere non poſſet, veluti in caſibus relatis ſu pra, *num.*25. *&* 26. in eiſdem proculdubio ſubſtitutus admitteretur, & ſic præciſe conſuluit Curt.iun. *d.conſ.in* 2. *dubio.*

52 Decimus caſus eſt, cum poſt mortem pluriũ ſubſtitutio reperitur facta in tota hæreditate: & in vulgari planum eſt, coniunctum per ius accreſcendi excludere ſubſtitutum, quia ſubſtitutus non legitur vocatus, niſi tota hæreditas vacet, *caſus eſt in l.quidam teſtamento Proculum, ff. de vulgar.* & in vulgari facilis eſt interpretatio, vt coniunctus ſubſtitutum excludat, ad dicta ſupra, *num.*19. Immò, etiam ſi ſeparatim ſingulis hæredibus facta ſit ſubſtitutio vulgaris in tota, adhuc ſubſtituto locus non eſt, niſi tota vacet, ſicuti poſt Angel. Imol. Alex. Corn. Iaſon. & Bellon. tradidit Zanc. *num.*89 1. in pupillari autem planũ quoque eſt, mortuo primo non eſſe locum ſubſtituto, ſed vltimi mors expectanda eſt, *per caſum in d.l.penult. & dixi ſupra,num.*21. mortuo autem vltimo in pupillari ætate locus erit ſubſtitutioni, ſiue apud vltimum reperiatur portio primi, *d. l. & l.qui duos.ff. de vulgar.* ſiue non reperiatur: quia primus ſit prædecedens factus pubes: nam ſi totam teſtator voluit ſubſtitutum habere, igitur & partem. *d.§.cum ita.* & idem eſſet, ſi primus factus pubes, nollet habere portionem impuberis, *dixi, num.*26.

53 In fideicommiſſaria, autem, quid ſtatuendum ſit, ſunt opiniones: & ſi quidem verba grauaminis ſint relata ad perſonas grauatas, fatẽtur omnes, quemlibet in ſua portione videri grauatũ, & locum eſſe ſubſtituto, niſi coniunctus ſit perſona prædilecta, caſus eſt *in d.§.cum ita, & in d.l.fin. §.filium, ff. de legat.*2. ibi, [quicquid vobis legaui, filiis meis reſtituatis,] *& in d.l.Lucius, §.Caio. ff. ad Tre bell.* ſic Aretin. *in d.l.quidam teſtamento*, eſt indubitata concluſio per illa iura, Alexan. *in l.ſi pater impuberes, ff. eod.* Socin. *in §.cum ita,* Iaſ. *in d.l.quidam teſtamento*, Ripa *num.*136.

Si vero grauaminis verba ſint relata ad res, quia dictum ſit, poſt eorum mortem bona mea omnia peruenianr in talem. Bart. *in d.l. quidam teſtamento*, colligit per illum textum argumentũ, teſtatorem voluiſſe vocare ſubſtitutũ, poſt amborum mortem, ſicuti cum poſt mortem filiorũ ſubſtituit, nam ratione prædilectionis videtur voluiſſe præferre coniunctum ſubſtituto, *ad dicta ſupra,num.*43. Hoc autem caſu non aperit Bart. an reſultet reciproca fideicommiſſaria, ſicuti cum vltimus expreſſe grauatur in toto, *ad ea, quæ dixi, num.* 14. ſolummodo dicit, videri vocaſſe ſubſtitutum poſt mortem amborum, conſequenter præmoriẽtis portio interim apud hæredes ſuos reſidebit, donec alius moriatur, ad ea quæ infra dixi, *num.*60. verum intelligendo dicta Bartol. in hunc ſenſum, quòd ad coniunctum nullus eſt fauor: attamen Bart. ex lege illa colligit argumentum ex præſumpta voluntate defuncti, coniunctum præferri ſubſtituto in ſpecie iſtam, & prælatio in fideicommiſſaria, quæ confertur poſt rẽ quæſitam, non poteſt eſſe per ius accreſcendi, igitur fauore coniuncti, videtur, vt reſultet tacita fideicommiſſaria. & ſic decidit Anchar. *conſ.* 390. *num.* 7. & 8. Bart. autem traditionem ſecuti ſunt Bald. & Aret. *ibi,* & plures alij relati à Ripa, *in dict. §. cum ita, nuner.* 136. & a D. Menoch. *præſumptio.*62. *num.*49. præciſè Gratt. *reſp.*8. *numer.*19. *lib.* 2.

Contrarium, vt quolibet moriente ſubſtitutus ſuccedat in eius partem, niſi prædilectionis ratio illud excludat, tenuerunt Angel. Imo. Raphael. Paul. Alex. & Iaſon, *in d.l.quidam teſtamento, & in d.§.Caio.* Fulg. Alex. & Iaſ. *num.*8. *in d.l. penult.* Matheſil. *notabili* 69. *Not.1 vnum,* & conſuluerunt Anton. Butr. *conſ.*32. *Vſus,* Alexand. *conſ.*91. *numer.* 10. *in primo, & conſ.*92. *in tertio,* Socin. *conſ.*249. *col.*4. *&* 238. *col.vlt. in ſecundo, &* 69. *col.penul.in tertio,* Rim. ſen. *conſ.*255. *num.*19. *in ſecundo,* Iaſ. *conſ.*41. *num.*3. *in primo, &* 142. *col.*10. *in ſecundo,* Alciat. *conſ.*39. *col.vlt. lib.*9. Paril. *conſ.*44. *num.*36. *in ſecundo.* Gabriel *conſil.* 121. *ſub numer.*42. & hanc probarunt *in d.§.cum ita,* Torniell. *num.*149. Zanch. *num.*549. & 1041. Menoch. *d.loco, num.*47. *& conſ.*636. *num.*10. vbi 27. Doctores huius opinionis recenſuit; vt non reſultet reciproca, & eſt communior opinio per tex. *in d.§.cum ita,* vbi in portione vltimi vacante ſubſtitutus admittitur, quamuis non in portionem primi, per eam rationem, quia ſi voluit ſubſtitutum habere totam hæreditatem, ergo & partẽ, quæ ſanè ratio militat etiam in portione primi vacante per illius mortem: immo a fortiori, quia ſpes eſt, vt moriente ſecundo ſubſtitutus eius quoque partem aſſequatur. vnde ex eo textu colligitur, vt ſecundum ordinem moriendi cuiuſq; grauati voluerit teſtator ſubſtitutũ in illius portione ſuccedere, ex eo quia voluit eum tota hæreditatem habere. igitur & quamlibet eius partem. Hoc etiam vt primo moriente, ſit locus ſubſtituto in illius portione, decidit tex. *in d.§.filium, & in d.§.Caio,* ex quibus patet, quòd cum teſtator rogat hæredes reſtituere, quemlibet in ſua portione rogaſſe videtur, quia ſingulariter reſtituẽdo tota reſtituitur: Idem quoque in primo moriente

riente præsupponi textus *in §. cum ita:* nam si primo moriente substitutus non admitteretur, frustra iurisconsultus premisisset reciprocam fideicommissariam inter cohæredes.

54 Nec obstat text. *in d.l. quidam testamento*, vbi in vulgari sumitur cõtrariũ argumentum, quòd ex quo testator vocauit substitutũ in tota, ideo ex vulgari, non adeunte vno hæredum, portionem suam, substitutus non admittatur, nisi tota hæreditas vacet per non additionem alterius cohæredis: nam textus ille, ac eius ratio locum qui dem habet in vulgari ante rem quæsitam, quo casu locus est iuri accrescendi inter cohæredes, & collegatarios, quod quidem per substitutionem vulgarem non censetur sublatum, sicuti di xi supra, *numer.* 19. Et multo magis facta substitutione in tota: nam accrescendi ius inter cohæredes magis euidenter videtur reseruatum, ideo in casu dictæ legis quamuis proprie verum sit, ne que Sosiam, neque Florum substitutos in secundo gradu fuisse hæredes, ac ideo videretur purificata conditio substitutionis in tertio gradu de colonia, & alijs: attamen sicuti inter secundo substitutos seruatum erat ius accrescendi ad exclusionem substitutorum in tertio gradu, sic & inter substitutos in primo gradu, qui fuerunt præ dilecti, ideoque substituti in tertio gradu non aliter admittuntur, nisi tota vacet hæreditas, & hæc est decisio illius tex. in fideicommissaria autem aliud est, nam locum habet post rem quæsitam, quo casu cessat ius accrescendi inter grauatos, ideo ratio illa, si totam habere voluit ergo, & cuiuslibet partem, quia partem cuiuslibet capiendo totum consequitur, & partem primi moritis non posse capere a secundo ob defectum iuris accrescendi, & citra reciprocam inter eos, ideo cuiuslibet morientis partem substitutus capit iure fideicommissariæ. Et hæc dicta sint ad declarationem text. *in d.l. quidam testamento*, super quo tantopere laborauit Zanc. *numer.* 1045. post alios. Alexand. *d. cons.* 91 *num.* 10.

55 Intellige, vt in discursu dixi, in fideicommissaria facta pluribus in toto, locum esse etiam in portione primi decedentis, per casum *in d. §. filiũ*, & per rationes supra inductas ante *num.* 53. & sic decidunt communiter Doctores, Torniell. *d. §. cum ita, nu.* 149. Zanc. *num.* 1047. *& iterum nu.* 1056. contrà Anton. Butr. *cons.* 32. *Visis*, & sequaces. Sub stitutus autem totum consequetur capiendo sin gulorum morientium portiones. Alexand. *d. §. cum ita, col.* 1. Zanc. *num.* 1058.

56 Vndecimus casus est, cum substitutio reperitur facta simpliciter post omnes, per signum vniuersale collectiuum, (si ambo, si vterque, si omnes.) & quidem in vulgari, & in pupillari omnũ mors, vel repudiatio, aut impotentia erit necessaria, *l. quamuis, & l. penul. C. de impub.* vbi plenissimè Angel. & communiter Doctor. *in §. cum ita.* in fideicommissaria autem dubitabile est, exempla sunt, quia dictum sit, si omnes decesserint sine filijs, si ambo, si vterque, vel post mortem omnium, aut deficientibus omnibus, substituo Ecclesiam, & hoc casu in quolibet sine liberis moriente locus erit substituto, ex mente testatoris, quamuis proprietas verborũ repugnare videatur, nisi coniunctus sit de liberis, qui ex præsumpta mente defuncti substituto præualet, sic Bart. *in d. §. cum ita, ad finem, per text. in d. §. filium, & in d. §. Caio. & per casum in d. §. cum ita, & in d. l. penult. C. de impuber.* quæ iura sic collegit, & intellexit, sequuntur ibi Angel. Imol. Alexand. *colum. penult.* Socin. *num.* 5. Ripa, *num.* 24. 49. & 129. Zanc. *num.* 549. idẽ Angel. Imol. Paul. & Alexand. *in d. l. si pater impuberis, ff. de vulgar.* & idem Angel. Imol. & Alexand. *in l. pater filiam. §. duobus, ff. ad leg. Falcid.* vbi inquit, quòd illa pluralitas, & post mortem omnium, resoluitur in suas singularitates, & in personã, & in portionem cuiusque primo, secũdo, & tertio morientium, nisi superfit persona, quæ ex præsumpta mente defuncti substitutum excludat, *ad dicta supra num.* 46. quo tamen casu, dicit nõ resultare reciprocam fideicommissariam, sed legitimam ab intestato successionem intelligi reseruatam, idem ex communi tradiderũt, Alex. *in d. l. penult. num.* 4. *& sub num.* 7. plenissimè Ias. *num.* 9. Curt. iun. *num.* 10. idem Ias. *in l. potest. ff. de vulgar.* & consulendo respondẽrunt Bald. *cons.* 271. *Substitutio, volum.* 3. Anchar. *dicto cons.* 390. Alexand. *cons.* 38. *per totum, & cons.* 91. *in primo dubio, volum.* 1. vbi hoc voluit etiam si dictum sit, & si filij decẽdẽtes ex eis penitus deficerent, & Riminald. sen. *d. cons.* 255. *vbi in 3. colum.* inquit, non esse differentiam, an dictũ sit, (si omnes, si ambo, si vterque,) Socin. sen. *cons.* 238. *col. vlt. &* 249. *num.* 7. *in secundo, & cons.* 65. *num.* 4. *in quarto*, Corn. 283. *in primo*, Ruin. *cons.* 125. *in tertio*, Paris. *cons.* 42. *in primo & secundo dubio, vol.* 2. Hier. Gabr. *cons.* 121. *nu.* 38. *& inf.* & plerique ex supra relatis accipiunt hanc Conclusionem, etiam quòd de bonis facta sit mentio inde finitè, Ripa *d. §. cum ita, num.* 24. *ad fin. & num.* 28. *nu.* 48. vbi approbat Alex. *d. cons.* 91. est verum quod Paris. *cons.* 14. *um.* 9. *in* 2. & Pancirol. *cons.* 155. *nu.* 12. sensserunt facta substitutione si omnes, si ambo, non esse locum substituto nisi post omnium mortem, & malè per prædicta.

Solus Paul. Castr. *in d. l. penult.* recessit a communi volens, quòd per nomina collectiua, pluribus honoratis, facta substitutione de aliquo, resurgat inter eos tacita fideicommissaria, licet pupillaris non, quia fideicommissa ex coniecturis facilius inducuntur, quam directæ substitutiones, cuius sanè rationem, & opinionem diluit Iason. *ibi. num.* 9. & idem Ias. *d. cons.* 41. *colum. penul. in primo*, Alexand. *d. cons.* 91. *colum.* 7. *vers. & licet.* idem verò Paul. Castrens. *in l. qui duos, ff. de vulg.* voluit, quòd facta substitutione sub formula vt supra, pluribus descendentibus, inter eos videri conseruatum ius legitimarum hæreditatum, prout in pupillari: si verò facta sit extraneis, non esse locum substituto, nisi post mortem omnium, & in omnibus, aduenientes cõditione, interim vero bona apud hæredes cuiusque morientis in suspenso manere, donec conditio in omnibus eueniat, cuius quoque opinionis fuit *in §. cum ita*, & sequitur

Alexand.

Alexand. *ibi, col.* 2. Ripa, *num.* 144. idem Alexand. *in d.l. penult. in vlt. notab. & in conſ.* 61. *numer.* 7. *& num.* 12. *in primo*, Seuerin. apud Socinum, *conſil.* 80. *lib.* 1. Alba, *d. conſ.* 31. *num.* 7. ſed de Pauli opinionibus, quę ſingulares ſunt, non multum curandum eſt. Et contra quod non ſtent in ſuſpenſo, & reſurgat tacita reciproca, plenißimè apud Barz. in Bononienſ. Deciſ. 6.

57 Communis tamen tecepta Concluſio locum non habet in caſibus, in quibus poſt portionem quæſitam inter confideicommiſſarios, locus eſſet iuri accreſcendi, velut in relicto, vſus, vſufructus, & habitationis, *ad text. in d. l. codicillis, ff. de vſufr. leg.* Bartol. *d.* §. *cum ita*, cui crebrius adhærent ſcribentes. Rurſus communis traditio procedit, vbi onus reperitur iniunctũ honoratis poſt omnium mortem. Secùs autem ſi poſt mortem plurium legatariorum hæres iuſſus ſit rem legatam præſtare, nam mors omnium expectaretur, nec ante peti poſſet, ſic Ripa colligit *in dict.* §. *cum ita, num.* 135. per caſum *in dicta l. codicillis in ſec. reſponſo*. Sic etiam cum poſt mortem omnium hæredum aut deſcendẽtium ex eis, relictum eſſet aliquod particulare legatum, omnium mors obſeruanda eſſet, nec ante peti poſſet aut pro parte, aut pro toto, quia ceſſaret ratio præſumptæ mentis, & proprietas verborum reſiſteret petenti: ſic Paul. Caſtrenſ. *conſ.* 302 *num.* 4. *in primo.* cuius opinionis fuit quoque Calder. *conſ.* 4. *& conſ.* 42. *ſub Rubrica de teſtament.* relatus à Ripa, *num.* 137. & optimè conferunt, quæ dixi ſupra, *ante num.* 36.

58 Duodecimus caſus eſt, cum per verba negatiua concipitur ſubſtitutio, ſi nemo, ſi nullus, & hoc caſu, quia ſecundum communem, & vulgarem vſum loquendi, ea verba, [ſe neſſuno morirà ſenza figliuoli,] intelliguntur, & accipiuntur in hunc ſenſum, [ſe alcuno,] idcirco verba illa litteraliter prolata, [ſi nemo, ſi nullus] inſpecto communi vſu loquendi, qui quidem præualet proprię ſignificationi, *l. librorum*, §. *quod tamen Caſſius, ff. de leg.* 3. *& l. Labeo, ff. de ſupel. leg.* exponentur in ſenſum particularis, (Si aliquis:) ac ideo quolibet moriente, locus erit vulgari, pupillari, & fideicommiſſarię, ad dicta ſupra, *num.* 29. & in terminis ſic decidit Bartol. *conſ.* 67. *Annacellus*. Socin. *conſ.* 146. *num.* 7. *lib.* 1. Secutus eſt Curt. iun. *in l. precibus, colum. penult. in fine, C. de impub.* Mantua, præceptor meus, *in* 2. *lect. num.* 213. Nec contrarium voluit Alex. *conſ.* 195. *in primo.* Nam ibi per ea verba, [& caſu quo nullus de domo de Spicis remaneret,] conditio negatiuè prolata fuit: vnde differentia eſt, an dictum ſit (ſi nullus extiterit,) vel, (nullius exiſtentibus) per modum conditionis negatiuæ: hoc quippe caſu omnium, & ſingulorum defectus conſiderantur; ac ideo tacita reciproca reſurgeret. Socin. iun. *conſ.* 110. *ſub num.* 16. & 35. *lib.* 3. Ruin. 140. *ſub num.* 9. *in* 3. & ſenſit Alexand. *d. conſil.* 105. & ex facto determinauit Rota Bonon. apud Barzium Deciſ. 6. An verò per modum qui videatur ſonare in affirmatiuam: [ſi nullus deceſſerit ſine filijs.] nam hoc caſu attento communi vſu loquendi, ſeruat naturam conditionis particularis affirmatiuæ.

59 Decimuſtertius caſus eſt, cũ ſubſtitutio poſt mortem plurium honoratorum, reperitur facta per ſignum vniuerſale, collectiuum: [& præterea in omnibus bonis,] veluti [poſt mortem omnium, ſubſtituo in omnibus bonis,] nam ex his duobus plerique colligunt reciprocam fideicõmiſſariam, perindè, ac ſi vltimus ex eis moriens fuiſſet grauatus in toto, *ad text. in d. l. Titia Seio.* §. *Seia libertis*, quaſi relictum de tota re videatur aſcriptum vltimo, *l. codicillis, ff. de vſufr. leg.* vbi Bart. ſic ſummat, & in vulgari clarum eſt, in primo locũ non habere ex illius natura, *l. quamuis, C. de impub.* dixi ſupra, *num.* 19. Idem eſt in pupillari, ex verborum proprietate, & ob ſucceſſionem iuter pupillos præſumi reſeruatam, *d. l. penult. C. eod.* dixi ſupra, *num.* 21. in fideicommiſſaria autem, idem indiſtinctè firmauit Paul. Caſtr. *d. l. penult. & d.* §. *cum ita, & in conſil.* 394. *primum quæſitum, in ſecundo*, & in terminis propoſitis, Alexand. *in d. l. ſi pater impubes*, & Seuerin. *in d. l. pen.* & Curt. iun. *ſub num.* 13. & ſatis quoque ſenſiſſe videtur laſ. *ibi, & in l. poteſt, ff. eod.* Alciat. *in conſ.* 80. *lib.* 9. & in toto videbitur facta, cum fundum, vel hæreditatem ſuam, indefinitè reſtituere iubet, Curt. iun. *dicto loco, & in ſuis conſilijs*, 11. 16. 43. 139. & 156. & communem ac veram dixit Socin. iun. *conſ.* 145. *nu.* 40. *in* 3. ſequitur Decian. *conſ.* 1. *num.* 275. *in primo, & conſ.* 44. *num.* 61. *in* 3. vbi amplißimè, & inter deſcendentes à compluribus, & magis communiter recepta, vt dixi ſupra, *num.* 38. & in ſpecie Rimin. ſen. *conſil.* 189. *num.* 17. Cephal. *conſ.* 114. *num.* 27. & 28. extrs deſcendentes autem, cõmuniter Doctores ſentiunt, non eſſe inductam reciprocam, ſic Angel. *num.* 10. vterque Socin. *in d.* §. *cum ita*, Alexand. *ibid.* & Ripa, *num.* 25. & 26. idem Alexand. *in d. l. pater filium.* §. *fin. ff. ad leg. Falcid. & in l. pen. num.* 6. & in vno ac eodem caſu, in tranſuerſalibus, Alex. *conſ.* 13. & d. Anton. de Prato *in conſ. ſequen. in* 4. Socin. *conſ.* 238. *col. vlt. in* 2. Pariſ. *d. conſ.* 44. *col. antepenult. & penul. in* 2. ſed & inter deſcendentes ſic quoque tenuerunt Alexand. *d. conſ.* 91. *in primo, & q.* 3. *in* 3. Rimin. *d. conſ.* 255. Socin. ſen. *d. conſ.* 69. *col. penul. verſic. circa ſecund. in, & conſ.* 104. *col. penult. in* 3. plenißimè laſ. *conſ.* 41. Dominus Romanus, *in primo vol.* Ruin. 126. *num.* 7. & 8. & 134. *num.* 8. & 9. *in* 3. Alciat. *conſ.* 51. *lib.* 9. Alba. *conſ.* 31. vbi latè, & pulchrè, & refert ſic voluiſſe Crauet. *conſ.* 113. *in princip. &* 151. *col.* 3. & ſic quoque conſuluit Alciat. apud Albam, *cõſ.* 32. ſequitur Deciſ. Pedemont. 110. *num.* 7. & hãc communem dixit Zanchus, *numer.* 564. Torniel. *ibi, num.* 34. *& in* §. *quid an reſtè, num.* 90. Sforc. Od. *in conſ.* 44. *nu.* 43. & horum opinio mihi placet: quia nulla neceſſitas infert fideicommiſſariam reciprocam, *& videtur caſus in dict.* §. *cum ita*, quia aliàs abſque myſterio aliquo in facti propoſitione de reciproca inter filios facta fuiſſet mentio, ac idcirco Concluſionem intelligo, etiam inter liberos. Accedit, quia recte in tota poſt omniũ mortem facta erit ſubſtitutio, reſoluẽdo eam in ſuas ſingularitates, vt ſic quilibet partem ſuam reſtituere videatur rogatus. Nec quicquam huc pertinet

tinet text. *in d. §. Seia libertis*, quia ibi substitutio facta fuerat vltimo morienti in toto qui non aliàs totum fundum restituere poterat, nisi prius consecutis aliorum portionibus, de quo tex. dictum fuit supra, *numer.* 14. nec etiam quicquam iuuat text. *in d. l. codicillis, ff. de vsufruct. leg.* nam ideo in fecundo responso ab vltimo potest videri relictũ, vel quia ibi agitur de relicto habitationis, & vsufructus, in quo etiam post emolumentum quæsitum, inter plures est locus iuri accrescendi, *l. 1. §. fin. ff. de vsufructu. accresc.* quod quidem ius tacitam operatur substitutionem, *l. si Titio, & Mæuio, §. Iulianus, ff. de legat.* 2. nec substitutum intelligitur per dationem substituti, sed reseruatum ob maiorem prædilectionem testatoris, versus primo loco vocatos, *ad tex. in l. pupillus, §. 1. ff. de condit. & demonstr.* & latius declarauí supra, *numer.* 20. ex mente Bartoli & Doctorum communiter. Vel & secundo dici potest, in secundo illo responso post mortem vltimi, videri factam substitutionem ex vi repetitionis, de primo ad secundum casum, sicuti notauit *glos. ibi, in verbo, non deberi*, & secunda hæc opinio, quæ etiam magis communiter recipitur, verior quoque mihi videtur, vt etiam supra dixi.

60 Sed hic superest vna difficultas, quæ communis est ad casus præcedentes, nam præsupposito, non resultare reciprocum fideicommissum, quæstionis est, an mortuo primo, & eueniente in eius personam casu fideicommissi, substitutus statim admittatur, an vero omnium mors sit expectanda. Bart. *in d. §. cum ita*, sensit, inspecta mente defuncti: quamuis verborum proprietas repugnare videatur: locũ esse substituto, nisi coniunctus illũ ex præsumpta testatoris mente excludat, vel nisi locus sit iuri accrescendi, quam opinionem senserunt Bald. Salic. Fulgos. Alex. Ias. & alij *in d. l. penult.* quatenus concludunt, quòd vbi coniunctus prædilectus non succedit, primo defuncto, locum esse substituo, clarè autem idipsum determinauit Petr. Anchar. *consil.* 390. Alexand. *d. consil.* 38. *in primo*. Riminal. *d. consil.* 256. Socinsen. *consil.* 94. *in 4.* Corn. 236. *col. penult. in 4.* Amplia, etiam si dictum sit, & si contingeret omnes penitus deficere, vt ex Alexan. *dict. consil.* 91. *in primo, colum.* 3. *versic. nec obstat, & nu.* 6. sequitur Menoch. *præsump.* 62. *num.* 50. Zanc. *sub num.* 1048. *& sequent.* & præsertim 1059.

Contrarium, quòd omnium mors sit expectãda, & conditio in omnibus verificari debeat, siue substitutio sit facta pluribus, per nomen collectiuum, aut per copulam, tenuit Angel. *in consil.* 80. *Hæc quæstio, & consil.* 109. *in dicto, & in consil.* 330. *Præmisso primò, & in d. §. Cum ita, num.* 10. & ex pluribus confirmauit plenè Dec. *consil.* 594. *col.* 1. *& 2.* vbi ad ducit, quòd idem voluit Cardin. *in prælleg. consil.* 60. *colum. penult. versic. confirmatur*, licet in eo casu contrarium decidat, propter voluntatem testatoris, quæ apparebat, adducit etiam Paul. de Ca. *consil.* 219. *Visis, & consideratis, col.* 1. *in primo*, cui addo Rom. *consil.* 131. Prima dubitatio. Hoc quantum ad illa consilia Ro. Card. & Pauli. Hæc quidem non obstant priorum assertioni: nam recte loquuntur in casibus suis, argumenta vero adducta per eos a proprietate sermonis, non vtique resiliunt: nam dictum est ex textu *in d. §. cum ita*, quippe cum in re præsenti, non verborum proprietas, sed mens testatoris sit obseruanda, consilium vero Decij, rectum est, sed non per suas rationes: nam ideo Christophorus frater testatoris, nõ debuit admitti ad successionem in portionem Hieronymi filij testatoris, sine filijs defuncti, quia extabat filius masculus ex Cassandra testatoris filia positus in conditione, ac ideo prædilectus substituto, sicuti colligitur ex Bart. *in dict. §. cum ita, colum.* 1. & ego dixi *supra, numer.* 46. idem, quòd mors omnium sit expectanda, & interim portio primi morientis resideat penes illius hæredes; voluit Alexan. *in d. §. cum ita, col.* 2. *in princip.* & ante eum Paul. Castr. *in qui duos, ff. de vulgar.* quem ego supra retuli: cuius opinionis fuit idem Alexand. *consil.* 91. *num.* 7. *& num.* 12. *in primo*, sequitur Ripa *in cod. §. cum ita, num.* 143. Socin. iun. *consil.* 158. *num.* 52. *& 54. in* 2. Ruin. *consil.* 134. *num.* 8. *in* 3. Alciat. *consil.* 51. *col. vlt. lib.* 9. Augustc. *consil.* 66. *lib.* 6. Alba, *d. consil.* 3 1. *num.* 7. *& in consil. seq.* Mantica *d. loco, sub num.* 13. *vers. secundus casus*, prior opinio verior est: nam hæredes morientis non habent iudicium testatoris, prout habet substitutus.

61 Decimusquartus casus est, cum substitutio reperitur facta de aliquo, duobus cohæredibus, aut collegatarijs, per copulam, veluti, & si Titius, & Seius hæredes mei decesserint sine filijs, substituo Caium: tunc an in vtroque requiratur concursus cõditionis, an vero verificata in quolibet eorum, locus sit substituto, in vulgari communis est contra substitutum, Socin. *in l. 1. sub nu.* 45. *ff. de vulg.* & communiter Doct. *in d. l. quamvis*, & hic quoque in pupillari. At in fideicommissaria non mediocris videtur hæsitatio. nam quòd conditio verificari debeat in vtroque & non sufficiat in vno, arguitur ex regula *in l. si plures, ff. de cond. inslit. & in l. si quis ita stipulatus fuerit decem, ff. de verb. obligat.* & præsertim, cum testator videretur dispositionem suam limitasse ad eum casum, quia dixisset, eo casu, vel in casu prædicto, vel tunc, sic enim in compluribus notabilibus casibus arguunt, concursum vtriusque copulati debere concurrere, aliàs substitutio deficiat, Anchar. *consil.* 267. *Sic magister Gherardus, & consil.* 357. *licet ex fœvie*, Roman. *consil.* 131. *Prima dubitatio, & 137. nona supernenit*, Fulg. *consil.* 46. Andreas de Luca. Paul. de Cast. *consil.* 219. *Visis, & consideratis col.* 1. *in primo*, Io. de Anan. *consil.* 66. *Visis his*. Dec. *consil.* 89. *colum.* 2. *& 3. & 177. colum.* 1. *& 2. & 433. col.* 2. *& magis in terminis consil.* 417. *& 594.* Socin. iun. *consil.* 190. *numer.* 9. *& 10. in* 2. *& in cod. vol. consil.* 158. *num.* 52. *& 54.* Alciat. *consil.* 72. *num.* 3. *lib.* 9. Et ista conclusio indubitanter procederet, si dictum fuisset, & si prædicti A. & B. decederent sine filijs ex eis, vel altero eorum, sic in terminis Cæpol. *in tract. consil.* 56. & ad hortũ consummationem addo, quòd pluralitas in conditionibus nõ resoluitur in singularitates, quia conditio formam importat, & vbi pluralitas est

de

de forma non reſoluitur, vt Bald. inquit, *conſil. 123. num. 3. in 5.* & ſic in puncto tradidere Franc. Bec. *conſ. 39. nu. 17.* Burſat. *conſ. 19. nu. 19. lib. 1.* Ond. *conſ. 60. num. 23. & nu. 27.* vbi per hæc, & alia ſic contiuluir in ſpecie propoſita, & in eadem ſpecie Sforc. *conſ. 66. num. 86.*

Sed contra expreſſe decidit Bart. *in dicto §. cum ita. colum. vlt.* vbi idem dicit in ſubſtitutione fideicommiſſaria facta pluribus, aut per nomen collectiuum, aut per copulam, vt licet ſecundum proprietatem verborum requiratur concurſus conditionum in omnibus, ex mente tamen teſtatoris locū eſſe ſubſtitutioni in cuiuslibet perſona conditio eueniat, niſi alia coniectura repugnet, & pluralitas in materia hac reſoluatur in ſingularitates, ſequitur Imol. *col. 5.* & eſt commu- 64 nis traditio, vt latè proſequitur, Ripa, *à num. 138. vſque 146.* ſecutus eſt Ruin. *conſil. 125. in 3.* Alciat. *conſ. 39. num. 19. & 20. lib. 9.* & ſic deciſum fuiſſe refert Octauian. in Pedem. *Deciſ. 110.* & hanc quoque defendit Soc. ipſe iun. *conſ. 145. in 3.* etiam in caſibus, vbi reperiretur poſita dictio reſtrictiua, eo caſu, vt latius per eum, *num. 26. & ſeqq.* & hanc ſecutus quoque fuit Crauet. *conſ. 109. in primo dubio*, & probauit quoque Zanc. *nu. 1310.*

62 Decimus quintus caſus eſt, cum ſubſtitutio de aliquo reperitur facta pluribus honoratis, per ablatiuos abſolutos, quia dictum ſit, & decedentibus dictis meis hæredibus, vel decedentibus præfatis A. B. & C. ſine filijs, ſubſtituo D. hoc quidem caſu ablatiui iſti abſoluti, qui de ſui natura faciunt conditionem, reſoluentur in ſuas ſingularitates, ſi exinde nullum ſequatur abſurdum, ſed aliquod iuſtum, & æquum, & conſonū mentis teſtatoris, ad text. *in d. l. falſa, §. fin.* Si verò reſultaret aliquod abſurdum, iuri natutali, aut ciuili, vel menti loquentis contrarium, pluralitas non reſoluetetur in ſuas ſingularitates, ſed in propria pluralis numeri ſignificatione maneret, *d. l. pen. C. de impub.* ſic enim materiam hanc de pluralitate reſoluenda, vel non reſoluenda in ſingularitates diffiniuit Bald. *in ea l. pen. ante num. 10.* & pulchrè Paul. Caſt. *conſ. 220. viſa, & conſ. ſeq. in 2.* Alexand. *conſ. 109. num. 7. vol. 7.* & idipſum, eis non relatis, voluit Curt. iun. *d. l. pen. col. 1.* vbi dicit quòd totum hoc pendet a mente diſponentis, poſt Feli. *in c. omnes, prima diſtinct.* ideo in propoſito, quia mens, & voluntas arguebat reſolutionē ablatiuorum in ſingularitates, conſuluerunt Socin. iun. *dicto conſilio 145. in 3.* Decian. *conſilio 60. numero 32. in 3.* è contrario autem, quia in caſu ſuo, mens repugnabat, conſuluit Pariſ. *conſil. 74. in primo dubio, volum. 2.* reſolutionem fieri non debere. Amplius, vt ablatiui abſoluti, hoc caſu, operentur effectum reciprocæ fideicommiſſariæ, quando ſubſtitutio reperitur facta in tota, voluerunt Cæph. *conſil. 114. num. 27.* Rim. iun. alios adducens, *conſil. 23. num. 103.* quaſi ab 66 vltimo æquipollenter ſit relictum: ſed hoc dictum an verum ſit, dependet a dictis ſupra, *num. 38. & num. 53.*

63 Item ad ea, quæ dixi de pluralitate reſoluenda, adde quòd pluralitas ſi in vno capitulo reſoluitur in ſingularitates, reſoluitur & in alio, & è contra, quia vna pars teſtamenti ſecundum aliam declaratur, *l. ſi ſeruus plurium, §. fin. ff. de leg. 1.* ſic Cæphal. *conſil. 662. num. 19.* ductus auctoritate Ruin. *conſil. 172. num. 6. lib. 2.* Dec. *conſil. 50. col. 2.* ſub ſequitur Io. Vinc. Honded. *conſil. 60. num. 30.* vbi infert, duobus inſtituris, & inuicem ſubſtitutis, ſi ſine filijs, & ambobus ſine filijs, ſubſtituta Flāmetta, pluralitatem iſtam ambobus, quia quò ad Flammettam nō reſoluebatur in ſingularitates, non etiam reſoluitur in capitulo inferiori. Verum eius ſuppoſitum videtur confundi per text. *in d. §. cum ita*, & per communes traditiones. Notanda tamen eſt Dec. Ruin. & Cæph. traditio.

64 Decimus ſextus caſus eſt, cum ſubſtitutio reperitur facta duobus coniunctim per dictiones tam, & quàm. nam pluralitas adhuc ad ſupradicta reſoluereture in ſingularitates, Alciat. *conſilio 39. num. 5. & num. 19. & 20. lib. 9.* vbi ſic decidit, & adducit, quod iſtæ dictiones magis in ſingularitates referūt, per text. *in l. fin. C. de dot. promiſ.* ideoque dictiones iſtæ pro materia ſubiecta, operantur vt ſic coniuncti ordine ſucceſſiuo, videantur vocati, iuxta inter eos iuris ordinem, ſicuti in terminis pro varijs cauſarum figuris ſcriptum legitur, ſic enim in feudalibus, tam pro maſculis quam pro fœminis, Dñi. *conſilio 2. viſis.* Signorol. *conſil. 10. colum. 2. & conſil. 12.* Bald. *conſil. 215. in 2.* Campeg. apud Brun. *conſil. 11. colum. 2.* Socin. ſen. *conſil. 19. colum. 2. in 1.* Iaſ. *conſil. 66. lib. 1.* Io. Bapt. Vicent. in feudalibus, *conſil. 1. num. 59.* & in fideicommiſſarijs Dec. *conſil. 186.* Ruin. *conſil. 151. num. 8. tactio mon. 11. in 2.* vbi præterea adducunt, quòd iſtæ dictiones habent vim copulatiuæ, *C. vt om. iudic. in rub. & in nigrò, & l. cum ſcimus. C. de agricol. lib. 11.* & præter eos pulchrè Alciat. *d. conſil. 39. nu. 21.*

65 Limita præmiſſas deciſiones omnes. quibus dictum fuit, ſubſtitutionem pluribus factam reſolui in ſuas ſingulatitates, vt locū non habeāt, quando teſtator in ſubſtituendo pluribus poſt illorum mortem dixiſſet, tunc & eo caſu, nam horum verborum vis reſtringeret diſpoſitionē ad caſum expreſſum per verba, & vlterius impediretur extenſio, etiam ad caſum ſimilem, ex doctrina Anchar. *conſilio 356. licet ex ſerie, colum. 2.* Rom. *conſil. 131. & 137.* ſecutus eſt Dec. *conſil. 63. col. 1. & conſil. 89. num. 3. & alibi ſæpè.* Pariſ. *conſil. 92. num. 10. in 2.* Ruin. *conſ. 31. num. 10. in 3.* Crau. *conſ. 98 num. 3.* & ſic poſt hæc reperi voluiſſe Dilect. *de arte teſtan. tit. 5. cauſ. 16.* Cephal. *conſil. 166. num. 21. & 22.* & poſt hos Rimin. iun. *conſil. 23. num. 26. & 27.* vbi multa allegat, & faciunt, quæ dixi ſupra *num. 61.* Contra tamen decidit Socin. iun. *conſil. 145. num. 26. & 27. in 3.* & plura pro & contra adducit Zanch. *ſub num. 1049.* & contra ſenſit Ruin. *conſil. 180. num. 8. in 2.*

66 Decimus ſeptimus caſus eſt, cū teſtator duobus, aut pluribus non coniunctim honoratis, ſed diſiunctim quolibet eorum in toto, poſt eorum mortem ſubſtituiſſet aliquē, nam per mortem vnius non contingeret caſus fideicommiſſariæ,

fariæ, quia tex. *in dicto §. cum ita, in dicta l. fin. §. filium, ff. de legat. 2. & in l. Lucius, §. fin. ff. ad Trebel.* expresse loquuntur, vbi substitutio facta fuit pluribus coplatiuè in toto, non quando pluribus diffunctiuè, & successiuè, in toto vocatis: nam eo casu oportet omnes deficere. sic in terminis, Ruin. *dicto consil. 180. num. 1 1. in 2.* nam testator instituit, Maria vxore, & Francisco filio, eisque vicissim substitutis, si Franciscus sine masculis decederet, & deinde decedentibus eisdem, & Francisco sine filijs masculis, substituta Iachetta filia, & eius filijs masculis: deficientibus autem Francisco, & eius linea masculina, & Iachetta, & eius linea mascula, testator substituit Monasterium; nam decidit mortuo Francisco sine filijs masculis superstitibus filijs ex Iachetta, non esse locum substitutioni ad fauorem monasterij pro aliqua parte, & rectè.

67 Decimus octauus casus est: cum testator post mortem plurium honoratorum mandat aliquid fieri puta construi capellam, aut altare, seu aliquid aliud fieri: & tunc quia facta indiuidua sūt, ideo per mortem vnius non dituditur onus, nec in singularitates resoluitur, sed euentus conditionis per mortem omnium desideratur. Sic. Calder. *consil. 4. & consil. 42. sub rubric. de testament.* sequitur Ripa, *in dicto §. cum ita, numer. 137.* ad hæc decisio Pauli Castr. *consil. 302. colum. antepen. verf. hæc vera, in 1.* idem est, vbi res est indiuidua, veluti feudum indiuisibile. sic pulchrè Oldrad. *consilio 231. Vt eius, colum. vlt.* sequitur Gozadin. *consil. 67. colum. penult.* Zang. *num. 1 306. & 1307.* Si verò relictum esset diuidunum, adhuc idem esset, vti dixi supra, *sub num. 57.*

68 Decimus nonus casus est, cum testator instituto filio, vel alio, dixisset. & si ipse, vel eius filij, decesserint sine liberis, substituit hospitale, nā defuncto hærede, relictis duobus filijs, quorum alter cum filijs, alter sine filijs decedat, non erit locus substituto pro aliqua portione, immo defectu conditionis in totum excluditur. sic in spe cie decidit Oldrad. *d. consil.* vbi inquit, non esse locum decisioni *§. cum ita*, quia ibi conditio & substitutio refertur ad plures honoratos, & quot sunt personæ, tot sunt conditiones, & substitutiones, hic autem vnica est conditio, quæ habet duas partes, si aut ipse, aut eius filij sine filijs decederent, *vt ff. de cond. & dem. l. hæc scriptura*, eadem vero conditio non potest pro parte existere, & pro parte non, *l. qui quadringenta, circa medium, ff. ad leg. Falcid.* Et sic quoque in simili casu consuluit Ruin. *consilio 121. in 3.* nam testator instituto Antonio filio masculo, cui quandocumque decedenti sine filijs masculis, substituit Helenam filiam, & descendentes ab ea: deficientibus vero masculis, non extantibus aliquibus filiabus, substituit hospitale. Defuncto testatore decessit Helena, relictis filijs, deinde Antonius nullis relictis filijs: determinat non esse locum substitutioni de hospitali, nec hoc casu locum esse decisioni *d. §. cum ita*, quia tex. ille loquitur, cum duobus vel pluribus eodem tempore in eadem re honoratis substituitur: nam quia portio vnius iure reciprocæ, vel iure accrescendi, ad alium peruenire potest, recte dicitur, si totam habere voluit per mortem omnium, ergo & partem per mortem cuiusque. Diuersum est, cum vnus in primo gradu vocatur, alius in secūdo, & tertius in tertio, sub conditione relatiua ad personas vtriusque gradus: nam nisi conditio in omnibus verificetur, substitutus defectu conditionis vtique excluditur, & isto casu pluralitas non potest resolui in singularitates: quia vbi pluralitas conditionum respicit vnum determinabile, requiritur omnium conditionum concursus, *L. si hæredi plures, ff. de cond. instit. & not.* Bald. *in l. penult. colum. vlt. C. de impub.* & his adde dicta supra, *numero 35. in fine.*

69 Vicesimus casus est, cum testator nominatim mortem omnium honoratorum si sine filijs in conditione posuisset, exemplum tulit Ias. *consil. 232. in 2.* nam dictum fuerat, & casu quo quatuor eorum filij, & seu eorum filij masculi, decesserint omnes sine filijs masculis: nam hunc casum clarum, & extra difficultatem dixit, sequitur Zanch. *num. 1313.* alium casum attulit Cæpol. *in nouis consilio 56.* nam dictum fuerat, & si prædicti A. & B. decederent sine filijs ex eis, vel altero eorum.

70 Vicesimus primus casus est, cum substitutio fieret post mortem plurium positorum in conditione, vel etiam ab vltimo ex positis in conditione, & hoc casu, inter istos non resultare reciprocum fideicommissum, concludit Socin. sen. *in §. cum ita, num. 3.* ex notatis per Imo. *in l. Centurio, colum. 11. verf. si autem, & in c. Raynutius*, in materia compendiosæ, ad finem, & per ea, quæ scripserunt Bal. & Sal. *in l. precibus*, in ea quæstione, cum testator, instituto filio, adiecit, si filius meus decesserit sine filijs, aut eius filij, & descendentes, sine filijs, substituo Ecclesiā: nam post antiquos concludunt, liberos descendentes a filio, non censeri grauatos, quia honorati non sunt, vnde fideicommissum censeri relictum a primo, in casum defectus filiorum, & bona cum tali onere affecta ad quemcumq; tranfire. Dè qua re cum suis concord. dixi *in Art. præced. numero 16.* ex qua theorica infert Soc. etiam quòd substitutio esset facta in tota, & post mortem omnium positorum in conditione, non tamen inter eos resultare reciprocum fideicommissum. Quam etiam doctrinam tradidit *in consil. 69. columna penultima, & consil. 104. item penult. in 3.* sed vltra eum, addo ego decisionem in terminis Petri de Anchar. *consil. 120. Pro clariori*, & Alexand. *consil. 105. colum. 3. verf. secundo principaliter, in primo*, extant etiam in eodem casu, responsa trium Excell. Iurisconsūm dictum fuerat: & si Hieronymus, & eius filij, & descendentes omnes, decederent sine filijs, voluit bona sua omnia deuenire ad hospitale; & consultum fuit, inter illos non resultare reciprocum fideicommissum, quamui sin alia parte dispositiue essent vocati, qui tamen casus non euenerat: sic Alexand. *consil. 13. colum. 2. verf.*

verſ. præterea, & colum. penult. & vlt. in 4. & d. Antonius de Prato *in conſil. ſeq. colum. penult. vbi clarius hoc dixit*, & Socin. ſen. *conſil.* 238. *in finalibus verbis*, & idem reperio conſultum per eundem Alexan. *conſil. 91. colum. 5. verſ. ſed ſi aliquo modo, in prima.* vbi allegat conſilium illud Anchar. & eſt repetitum *conſil.* 13. *in* 3. & dicta conſilia ſecutus fuit Iaſon. *conſ.* 206. *in* 2. *& conſ.* 143. Riminald. ſen. *in conſ.* 521. *num.* 17. *& ſequent.* Ruin. 96. *nu.* 11. *in* 2. quamuis filij, & deſcendentes in cõditione poſiti poſſent videri diſpoſitiuè vocati, & idem Ruin. *conſ.* 180. *in* 2. *dubio, vol.* 2. Pariſ. *conſ.* 44. *num.* 29. *in* 2. & in nota bili caſu Alciat. *conſ.* 164. *num.* 16. Ripa *in dict.* §. *cum ita, num.* 23. vbi fortius voluit, idem in ſubſtitutione facta poſt mortem plurium, partim poſitorum in conditione, partim in diſpoſitione, & idem ex communi ſcribentium intentione tradidit Soc. iun. *conſil.* 176. *num.* 15. *in* 2. vbi hoc idem firmat inter deſcendentes, & cum in tota: ſecutus eſt Rol. à Val. *conſ.* 34. *num.* 59. *in* 4. & in eodem caſu, Menoch. *conſil.* 85. *num.* 43. *&* 44. & idem Menoch. *conſil.* 274. *numer.* 5. plenißimè Decian. *conſil.* 36. *numer.* 56. *& in* 2. Gabr. *conſ.* 93. *numer.* 44. *in* 2. Sforc. Od. *in tract. compend. in par.* 5. *Artic.* 5. & communem dixerunt Gabriel. *lib.* 4. *in tit. de ſubſtitut. concl.* 1. *num.* 24. quam etiam concluſionem plerique ex ſupra relatis accipiunt, etiam, quòd filij poſiti in conditione præſumantur diſpoſitiuè vocati, quia ex tacito non infertur ad aliud tacitum, *l. ſeruum filij*, §. *fin.* vbi Bartol. *ff. de legat.* 1. ſic poſt plures Menoch. *conſil.* 327. *numer.* 28. Et vbi nominatim non eſt facta vltimo, res eſt expedita. Menoch. *conſil.* 636. *numer.* 9. Et iſta concluſio apud me indubitabilis eſt, præſuppoſita, veritate alterius: quod vbi eſt facta ſubſtitutio de aliquo, poſt plures diſpoſitiuè vocatos, non reſultet reciproca inter eos, ſicuti dixi *in prioribus concluſionibus, & præſertim, num.* 38. *&* 42.

71 Plerique tamen, ſecundum varias caſuum contingentias, ſenſerunt inter hos reſultare reciprocam, veluti Bart. Socin. *in ſuo conſ.* 249. *anum.* 10. *viſque ad numer.* 12. vbi in deſcendentibus, poſitis in conditione, quos diſpoſitiuè vocatos arguit ex pluribus, & reciprocam colligit eo fundamento, quia ſubſtitutio facta poſt mortem plurium deſcendentium in toto, videatur facta ab vltimo, quòd tamen fundamentum valde ſuſpectum eſt, vt dixi *ſupra in* 16. *caſu*, idem quoque conſulendo ſcripſit Riminalen. *conſ.* 189. *per totũ*, Cæpol. *in nouis conſil.* 56. Curt. verò iun. *conſ.* 39. *num.* 18. *cum pluribus ſeq.* in terminis deciſionis Bald. & Salic. *in l. precibus*, ſupra relatæ, quo caſu hæreditas dicitur granata: reciprocum reſultare fideicommiſſum concludit, ita vt bona de vno in alium tranſeant, cuius deciſio eſt de directo contra mentem Bal. & Sal. ac aliorum ſupra relatorum, idem vero Curt. *conſ.* 43. *ſub num.* 6. *&* 7. concludit, quòd vbi filij in cõditione poſiti poſſunt ex aliquibus coniecturis videri ſubſtituti, de eis in materia iſta iudicandum ſit, prout ſi eſſent diſpoſitiuè vocati, quod etiam ſenſit Soc. *d. loco, & conſ.* 104. *col. pen. in* 3. *&* 145. *num.* 35. & Montelpe-

rel. *conſ.* 231. Pariſ. *conſil.* 37. *num.* 37. *&* 38. *in* 2. Ripa *d. §. cum ita, num.* 29. *&* in puncto, quòd vbi poſſunt videri diſpoſitiuè vocati, reſultet inter eos reciprocum, prout reſultaret, ſi diſpoſitiuè forent vocati, voluit Ruin. *conſ.* 167. 140. 142. *in* 3. Portimo. *conſil.* 46. & apud eum d. Torniell. præceptor meus, acutiſſimi ingenij *conſil.* 43. *num.* 28. & Dec. *conſil. ſeq. colum. penult. & vlt.* cuius quoque opinionis fuit Soc. iun. *conſ.* 151. *num.* 12. *in* 2. & 110. *col.* 4. *& num.* 20. *in* 3. Decian. *conſ.* 3. *in* 2. *dubio, in* 1. *& conſ.* 44. *num.* 68. *& conſ.* 89. *num.* 10. *& per totum, & conſil.* 101. *num.* 4. *in* 3. nec diſſenſit Menoch. *dict. conſ.* 85. *num.* 43. & huius quoque opinionis fuit Zanch. *in* §. *cum ita, num.* 703. Crauet. quoque *in conſil.* 113. *&* 130. poſtquam diſſeruit, maſculos liberos in cõditione poſitos, cenſeri diſpoſitiuè vocatos, colligit inter eos reciprocum fideicommiſſum, ne alioquin bona in feminas tranſeant aduerſus teſtatoris prohibitionem, & his adde Menoch. *præſumpt.* 62. *num.* 59. vbi ad hoc plures adducit tenentes, quòd vbi poſiti in conditione ſunt diſpoſitiuè vocati, de eis eenſendum ſit, prout ſi diſpoſitiuè fuiſſent ſubſtituti, & ſic etiam reſoluit Mãtica *d. loco, num.* 2. & Sfor. *loco præallegato.* Cæſ. Barſ. *in Bonon. Deciſ.* 5. *numer.* 29. materiam autem huius caſus pleniſſimè explicuit Zanchus *in dict.* §. *cum ita, num.* 698. *& infra.* intellige quando ſunt diſpoſitiuè vocati per fideicommiſſariam, ſecus autẽ ſi per vulgarem quæ locum non habuiſſet, Alex. *d. conſ.* 13. Ruin. *conſil.* 96. *num.* 11. *in* 2. Pariſ. *conſ.* 44. *num.* 8. *&* 9. *in* 3. ſenſit Dec. *conſ.* 205. *ſub num.* 8. & plenè Dec. *d. conſ.* 26. *ante num.* 57.

72 Vigeſimus ſecundus caſus eſt, cum teſtator duobus, aut trib. hæredib. inſtitutis, filijs, vel trãſuerſalibus, poſt eos, ſubſtituit eorũ liberos, aut deſcendentes in infinitum: hoc quidem caſu, ſubſtitutio inter eos non interpretatur reciproca, ita vt deſcendentes ab vno, videãtur ſubſtituti deſcendentibus ab alio ſed deſcẽdentes, & liberi vnius, in portionem proprij parentis cẽſentur ſubſtituti, & vocati, *ex in tit. de duob. fratr. a Cap. inueſt.* vbi ſic in feudalib. reperitur deciſum, & in his, ac in emphyteuticis notarunt Bart. & cõiter poſteriores, ad eũ, *ind. ſi mihi, & Titio. ff. de verb. obl. Sal. in l.* 119. 24. *C. de iure emph.* Ale. *conſ.* 204. *col.* 2. *in* 2. Hier. Gab. *conſ.* 104. *nu.* 3. Et in fideicõmiſſariis ordinationibus, in eiſdẽ terminis, Paul. Ca*cõſ.* 434. *in* 4. Rim. ſen. *conſ.* 28. *nu.* 5. Corn. *conſ.* 32. *in* 2. *et conſ.* 230. *col.* 4. *verſ. Nam veriſimilis, lib.* 3. Ruin. *conſ.* 121. *num.* 8. *in* 2. *& iterum conſ.* 115. *nu.* 12. *& conſ.* 134. *nu.* 7. *in* 3. Ale. *conſ.* 39. *nu.* 12. *&* 13. *& conſ.* 87. *lib.* 9. quibus in locis rationem adducit: quia teſtator facilius grauat hæredem inſtitutum, quòd eius deſcendentes: *ad l. ſcripto, ff. vnde liber.* quam quò ad deſcendentes fratris ſui, vel alterius cohæredis, ſeu collegatarij, ideoque ſubſtitutio interpretabitur facta, referendo ſingula ſingulis: ad gloſ. & quod ibi notat Angel. *in l. quæſtionem, C. de fideicom.* & idem quoque ſenſit Baret. *conſ.* 18. *numer.* 22. ex Salic. *in l. quoties, C. de fideicomm.* & idem Baretta, *in conſ.* 75. *num.* 15. Menoch. 729. *numero quarto, &* 743. quibus addo quod reciproca facilius ordinatur

inter deſcendentes, quam inter tranſuerſales. Ruin. *conſ.* 108 *num.* 12. *lib.* 11. Crau. *conſ.* 306. *colum. vlt.* Menoch. 376. *num.* 10. *& num.* 41. *& ibi ſub num.* 29. ſequitur reſponſum Alciat. ſupra relatum. Addo eumdem Menoch. *conſ.* 85. *num.* 55. 56.

73 Addo, quòd reciproca fideicommiſſaria non inducitur, niſi vis verborum, aut aliqua neceſſatia coniecturata vrgeat laſ. poſt Caſtrenſ. *in l. poteſt, ff. de vulgar.* pulchrè idem laſ. *conſ.* 228. *lib.* 2. *colum.* 4. *in* 4. *Argumento.* Ripa *in* §. *cum ita, num.* 17. *&* 23. Torniell. *numer.* 34. Zanchus *ibi. nu.* 558. & 694. Virgil. de Sylueſt. apud Rimin. ſen. *conſ.* 324. *num.* 56. Menoch. *conſ.* 85. *num.* 65. non tamen neceſſarium eſt vt ab vltimo nominatim ſit relictum, nam ſufficit quod æquipollenter ab eo relictum ſit. Item quod ex legitimis coniecturis ſint vocati. Crauet. *conſ.* 113. Socin. iun. *conſ.* 110. *lib.* 3. iuxta cuius conſilium fuit iudicatum in Rotis Bonon. & Rom. apud Batz. *Deciſ.* 4. 5. *&* 6. & idem quoque interprerando ſubſtitutionem factam plu- 74 ribus natis ex duobus primo bene ficiatis, quòd reciproca non videatur facta inter plures deſcẽdentes ab illis, in vno, & eodem caſu conſuluerunt, laſ. *conſ.* 143. *ſpectabilis, in* 4. Dec. *conſ.* 186. & ante eos, Alexan. *conſ.* 167. *in* 5. ſic quoque conſuluit Pariſ. *conſ.* 18. *num.* 61. *& conſ.* 31. *num.* 31. *in* 2. *& conſ.* 39. *num.* 7. *in* 3. vbi in legato relicto duobus, & eorum deſcendentibus, concludit, inter deſcendẽtes ab illis duobus, non reſultare reciprocam fideicommiſſariam, ſecuti ſunt Menoch. *dicto conſ.* 274. *num.* 4. & in pluribus illius conſilij partibus, Cæphal. *conſ.* 401. *per totum.* vbi ampliat, etiã quòd teſtator poſtea dixiſſet, quòd volebat bona ſua tranſire de hœredibus in hæredes maſculos, perpetuis temporibus, & cum prohibitione alienationis, & idem Cæphal. *conſ.* 430. *num.* 20. *& numer.* 27. *& ſub num.* 40. & ſic quoque accedente perpetua prohibitione de non alienando extra deſcẽdentes hæredum: idem Baretta, *d. conſ.* 18. *num.* 22. & in fideicommiſſo ſic ordinato: eiſdem & cuilibet eorum; eorum & cuiuslibet eorum filios maſculos natos, & naſciturос ſubſtituit: vt reciproca non reſultet: latè conſuluit Sforc. Od. *conſ.* 45. *num.* 30. Immo etiam ſi dictum fuerit, & cuiuslibet eorum hæredes, & deſcendentes viciſſim ſubſtituit, vulgariter & per fideicommiſſum: idem Sforc. *conſ.* 68. *num.* 5.

Contra vero, quòd reſultet, per tranſuerſum reciprocum fideicommiſſum, ſenſit Marian. ſen. *conſ.* 77. *col.* 2. *verſ. unde tranſeo, in primo.* vbi inſtitutis duobus filijs, per hæc verba: [e dotte remaneſſe figlinoli dell'vno, ò vno, ò più, maſchio, ò femina, ſuccedi in detti beni,] concludit, moriente vno, relicto filio, altero autem ſine filijs, filium natum, nedum per fideicommiſſum cenſeri vocatum in portionem patris, ſed etiam patrui; quia indiſtinctè teſtator locutus fuit igitur indiſtinctè verba accipi debent, ſcilicet in omnibus bonis, *l.* 1. §. *& generaliter, ff. de leg. præſtan.* & hæc, cum maſculorum ratio ad feminarum excluſionem habita fuit, placuit laſ. *conſ.* 52. *num.* 2. *in* 3. ad quod plures alios concordantes, adducit Menoch. *conſ.* 575. *ſub num.* 8. & vltra eos addo Ruin. *conſ.* 164. *ſub num.* 9. *lib.* 3. Crau. *conſ.* 130. *ſub num.* 6. *& ſub num.* 7. *verſic. Quarto conſidero.* & quia id ſuadere videtur vis nominis collectiui, ſicuti in ſpecie decidit Pancirol. *conſ.* 150. *numer.* 10. Item cum teſtator ſubſtituiſſet liberos, & deſcendentes, vt ſuccederent in ſtirpes, & non in capita, reciprocã non reſultare, ex Alciati auctoritate *conſil.* 87. *lib.* 9. ſcripſit Menoch. *conſ.* 376. *numer.* 33. *in* 4. *& de præſump. lib.* 4. *præſumpt.* 59. *num.* 13. Et hanc pro reciproca locum habere, cum poſt deſcendentium extinctionem teſtator diuertiſſet ad alios ſubſtitutionum gradus. ſic ex facto, me patrocinante, iudicatum fuit ſuper teſtamento olim Illuſtr. Com. Hieronymi Leonij ad fauorem Com. Hieronymi junioris, per tres inſignes Iuriſconſultos. & iterum poſt hæc obtinui in alijs duobus caſibus huic ſimili pro reciproca, vt patet *in duobus meis conſilijs noue impreſſ.* 54. *&* 62.

Notaramen, quòd vbi hæc ſecunda opinio magis placeret, ex aliqua facti circunſtantia, tũc donec extarent de deſcendentibus vnius lineæ, non venirent deſcendentes alterius lineæ, quoniam vnamquamque lineam, in portione relicta, teſtator videretur prædilexiſſe alteri lineæ, *ad l. eum acutiſſimi,* & inde notat Baldus, *C. de fideicomiſſ.* Cæpol. iti nouis, *conſilio* 18. *num.* 4. & quia coniunctus, idemq; ſubſtitutus, ratione coniunctionis, vti duplici vinculo munitus præponderat alteri, ad text. *in l. cohæredi,* §. *qui diſcretas, ff. de vulg. & in auth. Itaque. C. com. de ſucceſſion.* & ſic in terminis declarat Ale. *d. cõſ.* 167. laſ. *d. conſ.* 143. Dec. *d. cõſ.* 186. & vltra eos Rim. ſen. *d. cõſ.* 28. *nu.* 14. Cor. *cõſ.* 190. *& cõſ.* 230. *col.* 10. *verſ. & licet in* 3. *& cõſ.* 233. *nu.* 10. *in* 4. Decian. *conſ.* 127. *nu.* 24. *in* 3. nil mirum, quia ſic eſt de natura ordinis ſucceſſiui, cum plures ſub nomine collectiuo vocantur. *l. cum ita,* §. *in fideicommiſſo, l. peto,* §. *fratre, ff. de leg.* 2. *& l. fin. C. de verb. ſignifi.*

Amplia etiam in feudalibus acceptis per duos fratres, cum clauſula, quòd extantibus maſculis, feminæ non ſuccedant, nam maſculi vnius lineæ non excluderent feminas alterius lineæ, per text. *in c.* 1. *de duob. fratr. d. Cap. inu.* Fulg. *conſ.* 229. clarè Alex. *conſil.* 119. *num.* 1. *in* 5. Ruin. *conſil.* 9. *nu.* 3. *in* 1. Decian. *conſil.* 24. *num.* 60. *in* 1. *vol.* de hac autem materia latius ſcripſi *in Art.* 27. *num.* 12.

75 Vigeſimus tertius caſus eſt, cum teſtator duobus aut tribus hæredibus inſtitutis eos, & premortuorum liberos, adinuicem ſubſtituit; hoc enim caſu reciprocam conſtitutam, etiam inter liberos alterius lineæ, ſatis exploratum eſt, Socin. *conſ.* 78. *nu.* 10. *&* 11. *lib.* 3. Curt. iunior *conſil.* 11. *num.* 5. ſequitur Menoch. *d. præſump.* 59. *num.* 8. & in ſimili caſu Decian. *conſil.* 41. *in primo dubio, volum.* 1. ſed contra, vt non reſurgat reciproca inter liberos. plenè conſuluit Socin. *conſil.* 69. *&* 104. *lib.* 3. Sforc. Odd. *conſ.* 68. *ſub num.* 4. Nunc addo deciſionem Socin. ſen. 19. eſſe Pariſ. *conſ.* 39. *numer.* 7. *lib.* 2. Socin. iun. *conſil.* 81. *numer.* 13. *eod. lib.* Torniel. *in* §. *Quidam rectè, num.* 79. plenè & latè Menoch. *conſil.* 680. *præſertim ſub num.* 15.

Vige-

76 Vigeſimus quartus caſus eſt, cum teſtator, duobus, aut tribus filijs inſtitutis, iuſſiſſet, bona ſua ſemper ire debere de liberis in liberos maſculos, vel de hærede in hæredem maſculum: nam diſputabile eſt, an ordinatio hæc intelligatur deſcenſiua tantùm in deſcendentibus à quoliber, an verò reciproca, vt deficientibus maſculis vnius lineæ maſculi alterius ſuccedant. nam quòd deſcenſiuè accipiatur, nullaque reſultet reciproca, ſuadent auctoritates adductæ *ſub num.* 72. *&* 73. & præterea videtur deciſio Mariani iunior. *conſ.* 188. *in ſecundo.*

Sed contra, quòd reciproca inducatur, expreſsè voluit Bald. *in quodam ſuo conſilio incip. Præmiſſis verbis ſtatutorum*, vbi voluit, ſtante diſpoſitione paterna, quòd aliquæ res vadant de liberis in liberos, ſi vnus ex liberis decedit relictis filijs, bona tranſeant ad illius filios: ſi verò decedit nullis relictis filijs, tranſeãt ad ſuperſtites alterius lineæ: refert, & formaliter ſequitur, Corn. *dicto conſ.* 230. *colum.* 10. *verſiculo, & licet, lib.* 3. *& dicto conſilio* 235. *num.* 10. *lib.* 4. & D. Decian. *in prælleg. conſil.* 127. *numero* 24. *in tertio*, ſic etiam clauſulam illam, de liberis in liberos, expreſsè, vt reciprocum per tranſuerſum, de vna in aliam lineam, fideicommiſſum inducat, interpretatus fuit Socin. ſenior *conſ.* 62. *columna ſecunda, verſic. quare & columna quarta, verſiculo quarto, in tertio*, & illam, de hærede in hæredem, ſic interpretati fuere idem Socin. *in eodem volum. conſil.* 57. *& in eodem caſu* Dec. *conſil.* 38. Pariſ. *conſilio* 37. *numer.* 28. vbi quando dictum fuit de vno in alium, & de hærede in hæredem, & idem Pariſ. *conſilio* 25. *in ſecundo*, ſecutus eſt Mantica, *de coniect. vltim. vol. libro ſeptimo, titulo quinto, ſub numero* 16. qui tamen articulum leuiter attingit: ſolummodo dicit, non obſtare conſilium D. Mariani 188. quia alij ſunt termini ſui, & ita eſt, vt infra dicam. Huius quoque ſententiæ fuit Hieron. Grat. *conſilio* 31. *in* 3. vbi aduerſus conſilium d. Mariani.

77 Et eſt opinio hæc, iudicio meo, verior & magis conſentanea voluntati teſtatoris, & maximè cum teſtator adieciſſet verba perpetuitatem importantia, nam quia non poſſet reſultare effectus perpetuæ tranſitionis bonorum, de vno in alium, niſi intercedente fideicommiſſo, ideo in neceſſarium conſequentiam illud induci oportet, ſic præcisè Ruin. *conſilio* 151. *ſub numero* 7. *verſ. ſi vult. igitur in ſecundo*, & ſic quoque arguit Crau. *conſil.* 130. *numer.* 6. Pariſ. *d. conſ.* 37. *numer.* 39. *&* 40. Pro qua argumentatione vltra eos adduco text. *in d. l. Titia Seio. §. Seia libertis, ff. de leg. ſecundo, in d. l. denique, §. interdum, ff. de pecul. leg.* per quæ iura ſic argumentantur Doctores, Bart. *in l. Centurio, num.* 37. *ff. de vulg.* vbi determinat, ea ratione, filios in conditione poſitos, & grauatos, videri diſpoſitiue vocatos, quia aliàs fideicommiſſum nõ valeret, & dixi *ſupra, nu.* 39. & latius de re hac *in Artic.* 11. *num.* 29. & in alio propoſito, cum teſtator prohibet alienationem bonorum, quia vult perpetuo manere in familia, vt abſolutum inducatur fideicommiſſum, ea ratione, quia perpetuo non ſeruarentur, Socin. *in l. qui Romæ, §. coheredes, numer.* 38. *ff. de verb. oblig.* & qui illum ſequuntur, & in ſpecie Dec. *conſ.* 23. *num.* 2. & ita quoque, ab antecedente neceſſario, ad inducendum fideicommiſſum, argumentati ſunt, in materia, Socin. iun. *conſ.* 110. *num.* 17. *in* 3. Riminal. iun. *conſ.* 23. *nu.* 103. Addo vltra prædictos idem, vt reciproca inducatur, ſenſiſſe eundem Crau. *conſil.* 113. *num.* 2. clarius autem Decian. *conſ.* 50. *num.* 18. *in* 1. & iterum *conſ.* 103. *num.* 26. *in* 2. & idem Decian. *conſil.* 1. *num.* 258. *in* 1. vbi ob illam clauſulam, ſemper in ſtirpes, & non in capita: reciprocum perpetuum reſultare fideicommiſſum concludit, poſt Curt. ſen. *conſilio quadrageſimo ſecundo, numero decimo tertio.* Pariſ. *conſil.* 92. *numero quinquageſimo octauo, in ſecundo.* & idem Decian. *conſ.* 116. *num.* 1. 2. *& 3. in* 3. Rimin. iun. *conſil.* 313. *num.* 49. vbi in fideicommiſſo de hærede in hæredem maſculum, in perpetuum, & in alio caſu ob illam clauſulam, de hærede in hæredem maſculum, ſemper, & in feminas, ſeruata ſexus & gradus prærogatiua, vt reciprocum reſulter fideicommiſſum, conſuluerunt Paul. Leonius. Rimin. iun. Simon de Preris, & Franc. Terzanius apud Leonium, *conſilio* 23. 24. 25. 26. & horum ſententia magis accipiẽda eſſet, cum teſtaror liberos maſculos vocaſſet, Iaſ. *d. conſil.* 52. *ſub num.* 2. *in* 3.

Nec obſtat reſponſum d. Mariani: nam non loquitur in duobus beneficiatis, ſed in vno tantum, ſicuti ex facti ſerie videri poteſt.

Nec obſtat vana eius conſideratio, quòd ſic liberi alterius lineæ concurrerent cum liberis nouiſſimè defuncti: nam fallitur, quia concurſus non datur, ſicuti dixi *ſupra, num.* 74. & hæc pro fideicommiſſo reciproco, cum dictum eſſet, quòd bona ſemper, aut in perpetuum remaneãt penes ſuos deſcendentes, facilè eſt accipienda, Alciat. *conſil.* 36. *num.* 10. *lib.* 9. Bertazol. *conſ.* 6. *num.* 9. & indubitanter, accedente prohibitione de non alienando, vt ſtatim dicam. Scire te volo benevole Lector, quòd cum aliàs quæſtio hæc incidiſſe ſuper teſtamento M. D. Pantaſileæ de Honoratis, quæ quidem, duobus filijs inſtituris, prohibuerat fundorum ſuorum alienationem, quia volebat ſemper peruenire de hæredibus in hæredes maſculos filiorum ſuorum, & proinde dubitatum fuiſſet, an per mortem d. Matthæi ſine maſculis defuncti, D. Dominicus maſculus ſuperſtes frater d. Matthæi videretur vocatus, facto compromiſſo, more Veneto, & inappellabiliter, in Clariſſ. Iuriſconſult. D. Guidum Pancirolum, & Excellentiſſ. Dom. Pacem Scala, pronunciatum ab eis fuit, nullum inductum fuiſſe fideicommiſſum, de qua re admodum admiratus fui: & cum ex legibus liceat Arbitris more Veneto aſſumptis, ſuam antequam iurauerint, non cœpiſſe errorem, reuidere ſententiam, ac illam penitus corrigere, licet præcogitarem, difficilè eſſe, vt ſuam reuocarent ſententiam, quia tamen ſub illis anterioribus diebus, obtineram in reuiſione à Clariſſimo Iuriſconſul. & timoratæ conſcientiæ viro, Dom.

Bartholomæo Siluatico, reuocationem cuiusdam Arbitrariæ, in quadam causa Bassaneusi, super puncto cuiusdam statuti illius Terræ, volui denuò eorum conscientiam attentare, & deductis in stricta disputatione, auctoritatibus præmissorum Doctorum, cum rationibus suis, nec non decisionibus & auctoritatibus adductis *in casu sequen. sub num. 63.* D. Pancirolus coactus fuit, non negare reciprocam, sed ex ea D. Domini eum non rectè vendicare fundos per eum petitos, quia D. Pantasilea, nec tempore testamenti, nec tempore mortis, fundos illos possidebat, sed post eius mortem fuerant assignati in solutum pro dote sua pecuniaria, facta assecuratione in eis, post testamentum, adductus *ex l. si ita cum materia, ff. de aur. & arg. leg.*

78 Dixi rationem hanc esse leuissimam, & nullius roboris, ex duobus. Primo quia testatrix nullos alios habebat fundos, ideo ad quærendos etiam post eius mortem, dispositio sua testamẽtaria referenda erat, *ad l. fundus qui locatus, ff. de fundo instructo, & l. ei quoque, ff. de pecul. leg.* & in specie sic voluit Bartol. *in l. si cognatis, col. 2. in princip. ff. de rebus dubijs*, sequitur Socin. *ibi. col. 7. in princip.* Alex. *cons. 171. ante num. 3. & num. 7. in 2.*

Secundò, quia vniuersalis dispositio complectitur quæsita per testatorem, etiam post testamentum, pro eius iuribus, & actionibus, *l. Lucius, ff. de fundo instructo*, nor. Bald. *consilio 196. numer. sexto, in quarto*, Crauet. *cons. 11. in secundo dubio, & consilio 151.* & latius idem Crauet. post Crot. *in Rubr. ff. de legat. primo, numer. 90. 91. 92.* vbi in institutione, substitutione, & legato vniuersali. Motiuum reuera fuit resolutum, sed non valui eorum conscientias flectere, vt a laudo iam promulgato recederent.

79 Vigesimus quintus casus est, cum testator prohibet bonorum suorum alienationem, quia velit, quòd remaneant apud filios, nepotes aut alios beneficiatos, & eorum descendentes, & tunc inter hos omnes reciprocum resultat fidei commissum, casus est *in l. pater filium, §. pater, ff. de legat. tertio*, secundum intellectum glos. & Dini, à quo in his terminis non discedit Bartol. & consuluit Bald. *mihi consilio 283. Verba testamenti, in secundo*, & fortius, adiecta dictione, (semper,) vel (in perpetuum,) sic in terminis decidit Anchar. *consilio 152. Plura, colum. 1.* sic etiam consuluit Socin. senior *consilio duodecimo, sub numero decimooctauo, & consilio quinquagesimoseptimo, in casu, in tertio.* nam in casu suo testator prohibuerat bona alienari, quia volebat, quòd semper ire deberent de hærede in hæredem, respondit ipse reciprocum resultare inter illos cohæredes, seu conbeneficiatos, sicuti ex facto videre est apud eum, *columna tertia, in fine*, & in eodem casu, Dec. *consilio 38.* vbi ponderat pro ratione, quia alias sine reciproco bona non perpetuò seruarentur. adducunt etiã, quia ex illa prohibitione, per eam rationem absolutum resultat fidei commissum, & idem quoque his concurrentibus. Idem Dec. *consil. 425. in primo dubio*, Curt. iunior *consilio 161. numero octauo*, Ruin. *consilio 108. numero 13. in secundo*, & *122. num. 4. eod. lib.* Gozad. *cons. 26. num. 4.* Alciat. *consilio 102. libro nouo*, plenè Parl. *consilio 30. numero 22. & consilio 41. numer. 29. & numer. 40. in secundo*, & idem Paris. *consilio 18. numero septimo, & numero 20. in tertio*, Socin. iun. *consil. 168. numer. 78. in 2.* Menoch. *95. num. 87.* Roland. *consilio 23. numero 24. in quarto*, vbi alios adducit, Decian. *dicto consilio 50. numero 12. & seq. in primo, & in eodem volum. consil. tertio, ante numerum 51. & infra*, quibus in locis, absolutum ac reciprocum, fideicommissum præsupponunt inter eos, quorum fauore facta fuit prohibitio, & idem præsupponit Riminald. senior, dummodo verba personis conueniant, *consil. 28. numero 5.* & horum opinioni addo relatos in præcedente casu, & est opinio hæc unica voluntati Testatorum, etsi aliter senserit Oddus *consil. 66. num. 60.* post Cæphal. Addo reciprocam non resultare ex mente Socin. *consil. 69. columna penultima, in 3.* quem sequitur Ripa *in §. cum ita, num. 15.* sensit Dec. *cons. 291. num. 6.* Burs. & Menoch. *& in cons. 68. num. 15.*

80 Addo etiam, quòd vbi fauore plurium vt inter eos res remaneat, testator prohibet rem alienari, inter eos resultat reciprocum fideicommissum, sicuti ex Baldo *in l. quoties, C. de fideicommiss.* adnotauit Barbat. *ibi*, adducens in id glos. *in l. cordicillis, §. instituto, ff. de legat. secundo*, & idem Barbat. *in Rubrica de reb. Eccles. non alienan. columna sexta*, & reassumpsit Socin. iunior *cons. 168. num. 78. in secunda*, Rube. Alexand. *cons. 53. num. quarto*, & est glo. notab. *in l. Titia Seio, §. Seia libertis, ff. de legat. secundo*, quam ad hoc notarunt, Oldrad. Iacob. Petr. Rayner. Alberic. & Raphael *ibi*, & communiter Doctores, vt per Alciat. *cons. 177. lib. 9.* Zanch. *in §. cum ita, in 6. par. num. 180.* Menoch. *consil. 575. num. 10. & dixi supra, num. 17.* & certè in casu contrafactionis negari non potest, quin sit inductum fideicommissum, ergo & in casu mortis, supponendo absolutum fuisse inductum fideicommissum, vt vtroque casu, pariter reciprocum sit.

81 Et ista opinio minus dubitationis haberet, cum prohibitio est realis, & in rem ordinata: nam tunc ad quemcunque res vadat, vadit cum suo onere, adeò vt si res prohibita fuerit alienari, fauore institutorũ, quia dictum sit vt res transeat de hærede, in hæredem masculum, vel quod maneat in descendentibus, aut in agnatis masculis: omnes videntur grauati, ita vt res reciprocè transeat de vno in alium, sic post Bald. *in l. precibus, num. 49.* & Salic. *col. penult. C. de impub.* Curt. senior *cons. 43. colum. 4. versiculo, accedat, & consilio 52. col. 2. versiculo accedat.* Socin. senior *consilio 250. in vltimis verbis*, sequitur Paris. *cons. 18. numer. 50. & cons. 90. num. 43. in secundo*, Gozadin. *cons. 26. num. 24. & cons. 64. num. 13.* Alba *cons. 87. numero item 13.* Decian. *consilio 54. sub num. 26. in 2. & in eod. vol. cons. 103. num. 29.*

82 Et hoc casu intestata succedit de persona extranea, ob realem prohibitionem videretur inhibita, Bald. *consil. 57. columna penultima, in secundo*, Ancha-

Ancharan. *conſ.* 381. *In themate, col.* 1. *&* 2. clarius autem Paul. Caſt. *conſ.* 77. *col. fin. in primo, & conſilio* 60. *viſis, col.* 1. *in ſecundo,* Fulgoſ. *conſil.* 116. *Ioannes,* Dec. ipſe, *conſ.* 182. *colum.* 2. *verſiculo, quibus tamen,* Ruin. *conſ.* 89. *num.* 27. *& conſ.* 147. *num.* 11. *in ſecundo, &* 168. *num.* 17. *in tertio,* Pariſ. *dict. conſil.* 90. *num.* 43. Curt. iunior *conſ.* 225. *num.* 43. *& conſ.* 263. *num.* 34. Alba *conſ.* 93. Socin. iunior *conſ.* 13. *num.* 21. *in quarto, & in rubr. §. Dini, in* 10. *quæſtio.* Franc. Bec. *conſil.* 26. *columna vltima,* Rimin. iunior *conſ.* 279. *num.* 83. *in tertio,* Petra Placentin. *in tract. fideicommiſſ. quæſtio.* 2. *num.* 24. *& quæſt.* 5. *num.* 2. *cum ſequent. & numer.* 42. *&* 43. De qua re dicam *in ſequen. Articulo.*

Contra tamen in caſu propoſito, q̃ non reſulter reciprocum, ſenſit Menoch. *lib.* 4. *præſumpt.* 62. *num.* 40. & in ſuo *conſ.* 376. quia prohibitio, & fideicommiſſum inde prouenies, referatur ad ſingulum in ſua portione, non reciprocè inter omnes beneficiatos.

83 Vigeſimus ſextus caſus eſt, cum teſtator, duobus, aut tribus filijs inſtitutis, prohibet alienationem bonorum ſuorum, quia velit, ea perpetuò, ac ſemper, manere apud eorum filios, & deſcendentes maſculos, & contingat aliquem ex filijs, per actum inter viuos, vel per vltimam voluntatem, alienare in perſonam nõ comprehenſam, hoc caſu, an filij primi inſtituti admittantur ex fideicommiſſo ad reuocationem, quæſtio non videtur leuis, quia ex verbis non proponuntur vocati, *l. Lucius, §. tres hæredes, ff. ad Trebellian.* & quia non fit extenſio de perſona ad perſonam, ex rationis identitate, vt actiuè videatur vocata, Aretin. *in l. Gallus, §. & quid ſi tantum, ff. de liberis, & poſtumis,* & ſequuntur poſteriores, & in terminis ſic decidit Alciat. *conſ.* 87. *in principio, libro nono,* & ante eum Rimin. ſenior, *conſ.* 28. *col.* 2. *in fine, & col.* 4. *verſus finem,* & eſt caſus ſecundum vnum intellectum, *in d. l. pater filium, §. filium, ff. de legat.* 3. & præter hos Cæphal. *conſ.* 401. *num.* 10. *& infra, & conſ.* 430. *num.* 19. 20. *& num.* 40. Contra autem expreſsè determinauit Bald. *conſ.* 283. *verba teſtamenti, in ſecundo,* vbi id ex mente teſtatoris deducit, & quia extenſio de perſona ad perſonam, ex identitate rationis, & ex mente teſtatoris, ſæpe fieri ſolet, ſicuti plenè docuit Rimin. iunior, *conſilio* 23. *num.* 200. vbi ſubiungit, extenſionem maximè fieri, quando aliàs contingeret, quòd minus dilectus eſſet melioris conditionis, quàm magis dilectus, ex Ruin. *conſ.* 168. *num.* 19. *in tertio,* Socin. iunior *conſ.* 129. *colum. penult. in tertio,* Cæphal. *conſilio* 251. *num.* 31. *& conſ. ſequen. num.* 20. optimè Crau. *conſil.* 130. *num.* 6. *&* 8.

84 Vigeſimus ſextus caſus eſt, cum poſt mortem hæredis, & omnium deſcendentium ab eo, teſtator iubet rem aliquam peruenire, puta ad locum plum. hoc caſu inter illos deſcendentes nullum reciprocum reſultat fideicommiſſum, & res alienari poteſt: tranſit tamen ad quemcunque cum ſuo onere, & euenientе caſu deficientiæ illorum deſcendentium, res vadit ad Eccleſiam, & primus hæres cenſetur grauatus, ac in illius perſonam fundatur fideicommiſſum fauore Eccleſiæ, Bald. *in d. l. precibus num.* 49. Salicet. *columna penultima,* Alexand. *in l. Centurio, ante numerum* 95. *ff. de vulg.* & in notabili caſu conſuluit Bald. *conſil.* 279. *factum tale, in primo,* Paul. Caſtr. *dicto conſilio* 77. *viſis, in primo.* Ruin. *conſil.* 97. *columna vltima, in ſecundo,* Curt. iunior *conſil.* 139. *numer.* 21. Pariſ. *conſ.* 30. *num.* 29. *in ſecundo,* Decian. *conſil.* 51. *numero* 41. *volum.* 1. *&* 54. *numero* 26. *in ſecundo,* Gabriel. *conſ.* 117. *numer.* 33. & in terminis quòd in propoſito caſu non reſultet inter deſcendentes reciprocum fideicommiſſum, Menoch. *dicto conſilio* 274. *numero* 37. & in alio caſu *conſ.* 85. *numero quadrageſimoquarto.*

85 Vigeſimus ſeptimus caſus eſt, cum teſtator diſpoſitiuè ſubſtituit deſcendentes, liberos, agnatos, & huiuſmodi: nam vtrum inter hos reſultet reciprocum de vno in alium, ſcripſi plenè *in Articulo* 19. *& in Articulo* 22. hic non repeto, & reſultare poſt Alciat. *conſ.* 546. *fideicommiſſi,* reſpondit Menoch. *conſ.* 327. *nu.* 33.

86 Vigeſimus octauus caſus eſt, cum teſtator vocaſſet maiorem natu, ſeu antiquiorem de domo: nam ſi quidem expreſsiſſet in perpetuum, aut ſempet, aut onus perpetuum iniunxiſſet, perpetuum reſultaret fideicommiſſum, de vno in alium, *ex conſ.* Anchar. 27. *iam celebri apud omnes, & communiter recepto,* veluti dixi *in dicto Articulo* 19. Immo ſi teſtator per nomen appellatiuum quoſdam deſignaſſet, quia maiorem natu, filiorum, vel nepotum aliculus, in perpetuum vocaſſet, adhuc protenderetur de vno in alium in infinitum, ob illam adiectionem in perpetuum, ſicuti Fulgoſ. ſcripſit *in conſ.* 68.

Si autem non ſit adiecta dictio perpetuitatis, aut onus ſucceſſiuum: ſed maior natu filiorum, aut nepotum alicuius, ſit vocatus: is admittitur, qui maior natu reperitur tempore cedentis fideicommiſſi, ſicuti Roman. tradidit *conſilio* 438. *numer.* 13. *&* 14. qui tamen ſenſit, non vlterius protendi, quia per nomen appellatium vocatio facta, cum ſemel verificatur in vno, non vlterius profertur, Bartol. *in l. liberorum, columna penultima, verſic. ſed pone aliquis, ff. de verbor. ſignific.* & in terminis iſtis Ruin. *conſilio decimotertio, numer.* 6. *in* 1.

Quòd ſi maior de domo, de familia, de agnatione, vocatus ſit, nõ expreſſo nomine proprio: tunc quia agnationis, non autem certæ perſonæ, habita fuit ratio: ideirco de vno in aliũ tranſfertur ordine ſucceſſiuo, ſicuti probauit Anch. *dicto conſilio* 27. cuius deciſionem ſequuntur Doctores communiter Barbat. *conſ.* 15. *colum.* 4. *&* 5. *in* 2. Rimin. iunior, *conſilio* 23. *numer.* 51. & cum eo Cæphal. *conſ.* 196. *nu.* 15. & hoc caſu maior ætate excludit filios maioris defuncti, Alexand. *conſil.* 4. *per totum, in quarto, &* 123. *in primo.* latiſſimè Cacheran. *conſil.* 71. 72. *&* 73. & in Feudalibus Milanenſ. *lib.* 1. *Deciſ.* 9. *nu.* 47. *& inf.* Et deferuntur iſti maioratus de vno in alium iure fideicommiſſi, Alciat. *conſil.* 210. *& conſil.* 8. *libro nono,* Pariſ. *conſil.* 93. *in ſecundo.* Vincent. Honded. *conſil.* 46. *numer.* 19. *lib.* 2. In primogenituris autem is præponitur,

qui reſpectu grauati proximior eſt, & inter proximiores primogenitus. Ruin. *conſil. 13. in 1.* Gab. *conſil. 107. per totum*. ſi verò teſtator in aliquem euentum ſubſtituiſſet maiorem natu alicuius, & deſcendentes ab eo in perpetuum: equidem admiſſo primo poſt eum, in defectum ſuorum deſcendentium admitteretur ſecundo nati, & ſic deinceps, veluti in notabili caſu conſuluerunt Rim.iun. *d. conſ. 23.* & Ceph. *conſ. 196. num. 10.* an autem deciſiones illæ veræ ſint, non proſequor. Et obiter adde aliud eſſe, ſubſtituere maiores natu, aliud proximiores. Rol. poſt Paul. Caſt. *conſil. 38. nu. 22. in 4.* Adde quod pro moribus Hiſpanorum Maioratus fuit perpetui & æterni, Molin. *lib. 1. cap. 3. numer. 14. cap. 4. ante num. 13. & lib. 3. cap. 6. num. 28. & 29.*

87 Vigeſimus nonus eſt, cum teſtator duos aut tres inſtituiſſet per fideicommiſſum, vel dixiſſet, quòd volebat bona remanere ſub fideicommiſſo, hoc caſu reciprocum inter eos reſultaret fideicommiſſum, ſic Soc.iun. *conſ. 180. num. 3. in 2.* vbi in id Patiſ. *conſ. 82. num. 13. in 1 t.* inducit text. *in l. cum in teſtam. §. 1. ff. de hæred. inſt.* ſequitur Marza. *conſ. 8. col. 2.* & probatur ex notabili theorica Bart. *in l. vxorem, §. hæres, §. de leg. 2. & in l. peto, in princip. ff. de leg. 2.* vbi Bartol. Bald. Paul. & alij: retuli & plenius dixi *in Art. 5. num. 12.* Addo præterea rationes: nam verba debent accipi in ſuo proprio & potentiori ſignificatu, *l. 1. §. 1. ff. ſi ager vect.* Socin. *conſ. 302. col. vlt. lib. 2.* Dec. *conſil. 289. in fine 1. col.* Tiraq. *de retrac. conu. §. 11. gl. 1. num. 41.* item quatenus patitur generalitas & proprietas ipſorum: *l. de precio, cum gl. ff. de public. l. 1. §.* & *generaliter, ff. de leg. præſt.* etiam quòd materia ſit odioſa, *l. 1. §. pecuniam, ff. de calumniat. l. 1. §. quòd autem, ff. de Aleator. cum lege, ff. de teſtamen.* vbi Aretin. ſic notauit. ſic etiam ſi quis relinquat aliqua bona in titulum Maioratus. ſubiacent perpetuo Maioratui. Didac. *lib. 3. Variar. cap. 4.* & latè Beret. *conſ. 134. num. 5.* qui tamen ſub *nu. 15.* quædam contra adducit.

88 Trigeſimus caſus eſt, cum teſtator reciprocã facit inter filios, nam hæc ad nepotes non protenditur, quia eſt materia ſtricta, ſic præciſe Alba *conſ. 29. in 2. dub. num. 10.* & quod notat Bart. *in §. Diuide prohibita filijs alienatione*, vt ea prohitio nepotes non contineat, & eſt communis traditio, pro qua extant conſilia multorum Excel. Iuriſconſ. apud Socin. *conſil. 125. in primo*, cum pluribus ſubſcriptionibus, dixi *in primo Art.* vbi latè oſtendi, grauatis filijs nepotes non videri grauatos. Et in terminis vt reciproca inter filios non proferatur ad nepotes. Laderes. *conſil. 142. num. 1.* poſt Caſtr. *conſ. 131. col. 2. in 1.* Dec. *465. numero decimo.*

89 Trigeſimus primus caſus eſt, cum teſtator inſtituto filio, vel alio, eidem ſubſtituiſſet filios, & deſcendentes ab eo, & ſimiliter liberos liberorum ſubſtituiſſet. Nam hoc caſu reciprocum non reſultaret inter filios hæredis ſcripti ſed deſcenſiuum de liberis cuiuſque, ita vt quiſque videatur togatus reſtituere deſcẽdentibus ſuis, nõ tranſuerſalibus, ſic in terminis cõſuluit Bare. *conſ. 147.* & probatur ex ſcriptis ſup. *nu. 70.*

90 Trigeſimus ſecundus caſus eſt: cum teſtator reciprocam vulgarem, & fideicommiſſariam, conſtituiſſet inter duos, aut tres hæredes inſtitutos, & poſt eorum mortem ſubſtituiſſet eorum liberos, ſeu fratres & liberos ab eis deſcendentes in perpetuum, an inter eos liberos reciprocum reſultet fideicommiſſum, dubitari quidem poteſt, ex vi illius reciprocæ inter plures hæredes inſtituros. hanc autem quæſtionem negatiuè abſoluit peritiſſim. D. Torniel. *in d. §. quidam rectè, nu. 77. 78. & 79.* motus, quia ex reciproca facta inter certas perſonas, non poteſt inferri ad alias perſonas, per regulã *in l. ſi vnus, §. ante omnia, ff. de pact. & in l. ante omnia, ff. de probat.* nempe, de perſona ad perſonam non fit in ſubſtitutionibus protenſio, vt inquit Are. *in l. Gallus, §. & quid ſi tantum, ff. de lib. & poſtum.* & eſt regula communiter probata per illa iura, & per plura alia ab Are. & ſequacibus adducta, & præterea per tex. *in l. ſi ita ſtipulatus, §. Criſogonus, ff. de verb. obl.* & in terminis quod ex fideicõmiſſo de vna re & in vna parte non arguatur ad alias, Alciat. *conſ. 74. lib. 9.* ſed vltra D. Torn. addo ego, quòd qualitas in diſpoſitione concernente vnum gradum, non refertur ad alias perſonas alterius gradus, ſicuti plenè dixi *in Art. 16. num. 74.* & ex vna ſubſtitutione non infertur ad aliam, vbi dixi *ibi. nu. 12.* ad hæc etiã optimè, quæ ex Alba proximè dixi *nu. 88.* & ſic quoque ſenſit Sforc. Od. *conſ. 46. numer. 23. & conſ. 68. numer. 5. & conſil. 6. numer. 59.* contra tamen tenuit Menoch. *præſumpt. 62. num. 39. lib. 4.* & ante eum Crau. *conſil. 130. nu. 8.* Soc.iun. *110. col. vlt. lib. 3.* Sed verior eſt præcedens quam probarunt idem Crauet. *conſ. ibi. nu. 8. et 306. col. vlt.* Menoch. *636. nu. 12. & nu. 29.* planum autem eſt ex reciproca vulgari non inferri ad reciprocam fideicommiſſariam, etiam inter eodem. Caſtren. *conſ. 14. in 11.* dixi *ſup. nu. 37.* cum adductis a Menoch. *nu. 51.* Addo quod vbi in eadem oratione teſtator hæredes inſtitutos & eorum liberos viciſſim ſubſtituiſſet, equidem reſultaret reciproca Curt.iun. *conſ. 11. nu. 5.* Socin. iun. *cõſ. 78. lib. 3.* Sic ſi teſtator reciprocum futſſet inter lineam femininam ſecũdo loco vocatam, vt præſumatur feciſſe inter maſculinam prædictã, arguit Rui. *conſ. 140. ſub nu. 9. verſ. & tanto magis, lib. 3.* Soc.iun. *d. conſ. 110. nu. 16.* Crau. *cõſ. 130. ſub nu. 6.*

91 Vltimò videre occurrit. Nam ſæpius ſupra dictum fuit, facta ſubſtitutione poſt mortem plurium deſcendentium honorarorũ de aliquo extraneo, non eſſe locum ſubſtituto, aliquo ex eis moriente, ſuperſtitib. cohæredib. coniunctis, ad dicta ſupra *num. 45.* Quid modo ſi illi non ſupereſſet, ſed deſcendentes ex eis vltimus autẽ ſine filijs decederet? & quidem pro iſtis, aduerſus ſubſtitutũ, vrget materia *l. cum anus. ff. de cond. & dem. & l. cum acutiſſimi, C. de fideicom.* & ſic decidũt plures: quos ego retuli ſupra *num. 48.* & videtur de mente Bart. *in d. §. commodum*, dum pro coniuncto inducit *d. l. cum acutiſſimi*. Alij vero relati à Zanco, *num. 463. & 1074.* quos ipſe ſequitur, fuerunt contrariæ opinionis.

Tota

9: Tota autem vis conſiſtit in decernendo, in quibus terminis capienda ſit mirabilis illa Pap. deciſio, *in dicta l. cum auus.* Vnde prodiere reſponſa illa, *in d. l. cum acutiſſimi, & in l. generaliter, §. cum autem, C. de inſt. & ſubſt.* nam pleriq; intelligunt iura illa ſingularia, & exorbitantia, in ſuis terminis, prout loquuntur, videlicet cum deſcendens ab alicẽdente reperitur grauatus in portionem, quam habuit, vt ſcilicet ſubintelligatur tacita conditio, ſi ſine liberis deceſſerit: quia ſcilicet præſumendum ſit, teſtatorem in ea portione, in qua deſcendentem illum dilexit, & prætulit, prædilexiſſe, ac preferre voluiſſe ſubſtituto, omnem illius deſcendẽtis poſteritatem, prout hæc eſt illorum iurium ratio, gloſ. & Bald. *in d. l. cum acutiſſimi*, & ſic ea iura intelexit Bartol. *in d. l. cum auus*, & Pau. de Caſtr. ideoque ſecus eſſe dicunt in portione deſcendenti non quæſita, ac idcirco ſi teſtator hæredem inſtitutum vel legatarium rogauerit poſt mortem ſuam reſtituere deſcendenti ipſius teſtatoris, & poſt illum ſubſtituerit alium vulgariter, & per fideicommiſſum, ſeu compendioſè quòd idem eſt, ſi interim in vita grauati præmoriatur deſcendens relictis filiis, quia per eius mortem ante conditionis euẽtum relictum fuit factum caducum, ſuper exiſtentia filiorum illius non obſtabit ſubſtituto, per text. *in l. qui filium. §. Sabinus. ff. ad Trebel.* arguendo à contrario, & ſic in ſpecie decidunt in vno & eodem caſu, Ruin. *conſ. 106. num. 8. in 2.* Curt. iun. *conſil. 33. ſub num. 8. verſ. ſecundo principaliter.* Soc. iun. *conſ. 100. num. 8. in 1.* in quo etiam caſu conſuluit Dec. *conſ. 416. Rip. in §. cum ita, num. 60.* & iterum idem Ruin. *conſ. 140. num. 14. eo. lib.* & horum ſententia rectè probatur *in d. §. Sabinus*. nam nihil intereſſet, an vxor, an vero alius filius fuiſſet hæres ſcriptus & grauatus. Itẽ an ſubſtitutus ſit extraneus aut filius, vt eſt caſus *in d. l. cum auus*, vbi ſic poſt Paul. de Caſt. Bald. Sal. & alios, notauit Soc. *num. 39.*

Contra verò, ea iura largius accepit Soc. ipſe, *ſub num. 59. & 60.* vbi quòd locum habeant, etiam quòd liberi non ſint de deſcendentibus grauati dum tamen ſint de liberis teſtatoris, per generalem rationem, *d. l. cum acutiſſimi*. vnde vult, vt ea iura locum habeant in filijs deſcendentium poſitorum in conditione, vt qua ratione teſtator prætulit ſubſtituto filios, ponendo eos in conditione, vel ſubſtituẽdo conditionaliter, eadem quoque ratione videatur prætuliſſe omnẽ illius poſteritatem, per rationem *d. l. cum acutiſſimi*, & ad hoc induxit Aret. *conſ. 156.* cuius dicta improbarunt. Rum. Curt. & Socin. iun. quoniam iura illa exorbitantia non poſſunt extendi vltra ſuos caſus. *l. ius ſingulare. l. quòd vero contra, ff. de legib.* & quia fictio, vel præſumptio illorum iurium, ſpeciali fauore filiorum inducta non extenditur vltra ſuum caſum. Bart. *in l. 1. §. Lex Falcidia, ff. ad leg. Falc.* Nec obſt. Aret. cõſilium, quia ſentit oppoſitum in caſu ſuo, vbi illa d. Agnes deſcendens à teſtatore non ſucceſſiſſet Frãciſco. Item etiam ſi ſucceſſiſſet, ſed grauamen iniunctum Frãciſco non redundaret ad onus Agnetis, nam Petrus Nicolaus ex fideicommiſſo ſecundum eum ſucceſſiſſet Franciſco, quamuis ex Agnete extarent filij. Et ſic reuera Aret. voluit, vti & rectè aduerterũt Ruin. & Curt. vterque *in pen. col.* quorum opinionem veriorem puto, quia multum intereſt inter caſum, & caſum: nam vbi deſcendens eſt honoratus, & grauatus in ſua portione, longè magis dilectus eſt, quam poſitus in conditione tantum. Item eo caſu deſcendentibus ſuis auferretur ſua portio, in alio autem caſu, non acquireretur alterius portio, diſpar autem eſt damni, & non lucri conditio, *l. fin. C. de codicill.* 93. ſed vtrum lex illa: cum Auus locum habeat in vulgari: cõprehenſa in compendioſa continente etiam fideicommiſſariam. Socin. *in rep. d. l. cum Auus.* ſenſit quod ſic; quia ſi ſubintelligitur in fideicommiſſaria, ergo & in vulgari ratione æqualis determinationis ad *l. iam hoc iure, ff. de vulgar.* ſed contra quod compendioſa reſoluatur in vulgarem & fideicommiſſariam, ſecundum cuiuslibet naturam, contra Socin. determinauit. Dec. *d. conſil. 416, num. 10.* Socin. iun. *d. conſ. 33.* Quia certiſſima concluſio d. legem non habere locum in vulgari, Alexand. *d. l. generaliter. §. cum autem, poſt gl. ibi* Soc. *d. l. cum auus, num. 18.* Soc. iun. *d. conſil. 100. num. 3. & conſilio 128. num. 59. eo. lib. 1.*

An ex prohibitione de alienando, reſultet ſimplex fideicommiſſum; & an videatur inhibita ſucceſſio legalis ab inteſtato, de perſona extranea.

SVMMARIVM.

1 *Prohibitio ſimplex de alienando, ſine cauſa, aut non facta fauore certæ perſonæ, nuda, & in efficax eſt ratio ibi plenè diſcurritur.*
2 *Etiam quòd plures fuerint prohibiti alienare.*
3 *Valida autem eſt, cum reperitur facta fauore certarum perſonarum, & prohibitio contrafaciente res alienata per fideicommiſſum vendicatur.*
4 *Et includitur etiam alienatio facta per vltimam voluntatem, nedum per contractum inter viuos.*
5 *Sed an intelligatur prohibita legalis alienatio per ſucceſſionem inteſtati. Prohibitio de alienando operatur fideicommiſſum in caſu contrafactionis, ad fauorem illarum perſonarum quarum fauore fuit facta prohibitio.*
6 *Fideicommiſſum ſimplex & abſolutum, quale ſit.*
7 *Fideicommiſſum ſimplex & abſolutum, differt à fideicommiſſo in caſu contrafactionis, vt ibi.*
8 *Item & in alio.*
9 *Conueniunt tamen in aliquibus, vt ibi.*
10 *Prohibitio alienandi extra familiam, non inducit fideicommiſſum, niſi in caſu contrafactionis per alienationẽ.*
11 *Idem ſi dictum fuiſſet, vt bona in familia manerent, vel, ad hoc vt in familia remaneant.*
12 *Idem ſi dictum fuiſſet, ſed vt in familia remaneant.*
13 *Secùs ſi poſt prohibitionem teſtator diſpoſitiuè ordinaſſet bona in familia permanere.*

Pro-

14 *Prohibitio alienationis, quia teſtator velit bona perpetuò in familia manere, an operetur ſimplex & abſolutum fideicommiſſum, & pro affirmatiua plures adducuntur.*

15 *Alij contra: quòd non niſi in caſu contrafactionis.*

16 *Quid ſi prohibita fuerint bona alienari extra familiam, quia velit ea in familia conſeruari.*

17 *Et quid ſi dictum ſit, quod prohibebat ea alienari extra familiam, vt in familia conſeruentur, vel ad hoc vt in familia ſeruentur.*

18 *Prohibitio de non alienando, ſub quacunque formula facta, non induxit fideicommiſſum, niſi in caſu contrafactionis per alienationem.*

19 *Declaratio. §. libertis in cum pater, ff. de leg. 2.*

20 *Prohibitus alienare extra familiam, vel extra deſcendentes an illis requiſitis, & emere nolentibus, in extraneum alienatio fieri poſſit.*

Bart. doctrina in l. qui Romæ. §. coheredes, ff. de verbor. oblig. declaratur.

21 *Superſluitas quandoque toleratur gratia dubitationis tollendæ.*

Dubitationis tollendæ gratia quandoque aliqua ſuperfluo exprimuntur.

22 *Ratio ampliat dictum & fideicommiſſum, intra tamen terminos, & naturam dicti.*

23 *Verba enunciatiua ad grauatum relata, important onus fideicommiſſi.*

24 *Conſentiens alienationi rei fideicommiſſariæ, an præiudicet ſibi in re, & an in pretio.*

25 *Prohibitio de alienando, an impediat legalem alienationem per ſucceſſionem inteſtati, de perſona, quæ non ſit de permiſſis.*

Ab inteſtato capere permiſſus capit etiam ex teſtamento.

26 *Prohibitio alienationis facta per hominem non impedit alienationem ex lege.*

27 *Ingrediens monaſterium, in illud tranſfert pro tempore vitæ ſuæ bona etiam fideicommiſſaria, & alienari prohibita.*

28 *Etiam quòd prohibitio ſit facta, vt bona perpetuò maneant in familia.*

29 *Et etiam in bonis, quoquomodo, vel quoque titulo alienari prohibitis.*

30 *Prohibere poteſt ſucceſſionem inteſtati ex aliquo.*

31 *Prohibitus alienare, intelligitur quoque prohibitus facere actum, ex quo ſequatur alienatio.*

32 *Relinquere videtur, qui cum poterat non relinquere, non id fecit.*

33 *Prohibitio realis impedit alienationem legalem per ſucceſſionem inteſtati.*

34 *Prohibitio perſonalis, an impediat teſtatam ſucceſſionem.*

Declaratio text. in l. pater. §. filiam. ff. de leg. 3.

35 *Prohibitus alienare extra familiam, non poteſt alienare per actum inter vivos in extraneum ſucceſſurum ab inteſtato.*

36 *Declaratio text. in §. cum inter. l. cum pater. ff. de leg. 2.*

37 *Femina nupta extra familiam, dicitur eſſe de familia, & bona prohibita alienari extra familiam in eam alienari poſſunt.*

38 *Sed vtrum filij ex ea nati ſint capaces.*

39 *Prohibita alienatione extra maſculos, femina ab inteſtato ſuccedens capere nequit bona illa.*

40 *Prohibitio alienandi quoquomodo, vel quo titulo, impedit etiam alienationem legalem.*

41 *Vulnerſalis includit ea, quæ alias non continerentur.*

42 *Idem ſi dictum fuiſſet, nullo modo.*

43 *Vel quocumque titulo & iure.*

44 *Vel quòd nullo modo exeant de dominio, & proprietate.*

45 *Vel quòd bona in infinitum, & in perpetuum tranſirent.*

46 *Item eum vltra prohibitionem hominis concurrit prohibitio legalis.*

47 *Prohibitio de alienando, an ampliet fideicommiſſum, cui adijcitur.*

48 *Fideicommiſſo conſtituto in caſu prohibitionis, & effectualiter eueniente, at re acquiſita vocato in caſu contrafactionis, an fideicommiſſarius ſubſtitutus in caſu mortis rem adnocare poſſit.*

49 *Prohibita re alienari, ſi per eius alienationem nemo lædatur, tenet alienatio.*

50 *Vltimus, in quem res fideicommiſſaria peruenit, poteſt illam liberè alienare.*

51 *Fideicommiſſum perpetuæ permanentiæ bonorum qualeſcunque ſit, & de eius effectibus.*

Articulus XIIII.

COPIOSVM & elegantiſſimum in re hac tractatum edidit Clar. Iurec. D. Ioã. Ant. à Pet. Plac. ideo breuitati ſtudens, aliqua vtilia, & in materia principalia attingam, cæteris de induſtria omiſſis.

1 Simplex prohibitio de alienando, abſq; cauſa, vel non fauore alicuius perſonæ, vti nudum præceptum nullius eſſe momenti, affirmauit Mart. Iuriſc. *in l. ſiliusfam. §. Diui. ff. de leg. 1.* ac ideo alienationem valere, vti non factam contra voluntatem defuncti: quia nudum præceptum ſit, definitunt, Papin. *in l. pater, §. Iul. & Scæuola in l. Luc. in princ. ff. de leg. 3.* etiam quòd teſtator eſſicaciter prohibuiſſet, ibi; [vllo modo alienaret,] ac etiam, quòd alienationem aliter factam teſtator expreſſe infirmaſſet, Alciat. *in d. §. Diui, ſub num. 6.* ſequitur Beret. *conſil. 75. ante num. 1.* & de materia pleniſſimè *in d. §. Diui*, & conſulèdo, nudam prohibitionem à cauſa, & à perſona, nihil operari, reſpondit Alciat: *conſilio 120. & 129. libro 6.* & de cauſis ex quibus prohibitio iuſtificari poſſit, plenè ſcripſit Rip. *in §. Diui, columna 1. & 2.* Alciat. & Mode. & vltra ſcribentes *in d. §.* tradidit Cur. iun. *conſilio 43. ſub numero 10.* Dec. *conſilio 26. num. 10. in 2.* Nec prohibitio iuſtificaretur ex eo, quod res prohibita alienari fuiſſet maiorum, Caſtrenſ. *hic, num. 3.* Opizon. *numero 9.* Ferdinan. *num. 60.* Iaſ. *conſil. 96. col. fin. in 4.* excepta Turri aut propugnaculo, vt infra dicam, Rimin. addo *conſ. 672. numero 110.* Ratio autem huius rei multiplex redditur, quare ſic conſtitutum fuerit adneſſus liberam in reb. ſuis teſtandi facultatem, à lege conceſſam, ad text. *in l. 1. C. de ſacr. ſan. eccl. & in l. verbis legis. ff. de verbor. ſignifie.* Quidam veluti Rip. *nu. 20.* dicunt: quia nudum præceptũ conceſſit ſolummodo fauorem prohibiti, ideoq; fauori ſuo poſſe etiam inuito teſtatore renunciare; ad regulam *in l. ſi quis in conſcribendo. C. de pac.* alij, quod nudum præceptum conſilium importet, ac ideo

[effica-

[efficaciter non obliger, ad dicta *in primo Art. nu.* 49. Rationes iſtæ non ſunt efficaces, vti etiam aduertit Bart. Rom. *in rep. d.* §. *Diui, num.* 6. Qui propterea aliam ſubnectit rationem. Nam hæres ſcriptus per additionem hæreditatis factus fuit dominus rerũ, *l. Stichum.* §. *adito, ff. de ſol.* ac ideo pro natura dominij cum libera poteſtate de reb. ipſis diſponendi, tam inter viuos quam per vltimam volũtatem. ideo præceptum nudum à cauſa, & à perſona, non valere, quia ſine iuſta cauſa auferat libero homini liberam rerum ſuarum adminiſtrationem, *ad l. non vſque adeo. ff. ſi à par. quis fuæ. man.* & *l. dudum. C. de contrab. empt.* & ſic videtur de mente text. *in d.* §. *Diui*, ibi, [vel quia talem legem in teſtamento non poſſunt dicere.] Ratio hæc iudicio meo, ſatis proxima eſt: ſed non ex toto difficultatem reſoluit. Nam text. *in d.* §. *Diui*, expreſsè inquit, ſcripturam hanc ſimplicis prohibitionis nullius eſſe momenti: quaſi nudum præceptum reliquerint, vel quia talem legem in teſtamento dicere non poſſunt; duæ enim à Martiano rationes redduntur, circa quas diſcurrere expedit; Quòd autem ad primam de nudo præcepto, nuditatem conſidero ergo hoc reſpectu, quia cum nulla fuerit expreſſa perſona, vel cauſa, ob quam teſtator ſic prohibuerit, incerta propterea remanet perſona, cui in caſum contrauentionis rem acquiri per fideicom. voluerit, ac ideo fideicommiſſum nullum, & inane eſt, *ad l. Paulus, & l. ſi fuerit. ff. de reb. dub.* & cum nullum ſit fideicommiſſum, præceptum remanet nudum, quia nulla ſubeſt perſona, cui acquiratur ius, & actio, & cui hæres adeũdo hæreditatem ex quaſi contractu obligetur, ſicuti obligatur fideicommiſſarijs, & legatarijs, *ad l. ex maleficijs*, §. *hæres, ff. de act. & obl. & in* §. *hæres, Inſtit. de oblig. quæ ex quaſi contr.* ſicuti in ſimili dicitur de pacto nudo, quòd quidem nudum eſt, cum ex eo non acquiritur alicui perſonæ ius, & actio, *ad l. iuriſgentium.* §. *igitur nuda, ff. de pactis.* Hæc autem declaratio vera eſſe deducitur, ſupponendo vnum, quòd neceſſarium eſt, pro effectu, & vtilitate prohibitionis, vt ſcilicet in caſu contrafactionis per alienationem committatur fideicommiſſum, ex quo res alienata vendicari poſſit: nam niſi fideicommiſſum ſuboriatur, neceſſe eſt, vt nullus ſit momenti; quòd eſt, vbi perſona eſt incerta, vti ſupra dixi, & eſt vera declaratio ad Martiani primam rationem, quę etiam optimè congruit ad rationem expreſſam à Papiniano, & Scæuola, ibi, nihil proponi contra voluntatem defuncti factum, cũ nudum præceptum ſit, nempè cum perſona fideicommiſſarij incerta ſit, nulli poteſt videri fideicommiſſum datum *dicta l. Paulus*, ideo non ſit contra voluntatem defuncti. Hic tamen ſuboritur dubium: Quare proximior de familia reijciatur à vendicatione prędij alienati, ſimpliciter alienari prohibiti, *dicto* §. *Iul. & dicta l. Lucius*, cum tamen fauore illius, fideicommiſſum videatur interpretandum, per text. *in l. peto, in princ. ff. de leg. 2.* Ripa *ſub numero* 34. reaſſumit difficultatem de illo text. Breuiter ſolutio eſt, quòd vbi teſtator ſimpliciter prohibet rem alienari, dubitari quidem poteſt, an ea prohibitio facta fuerit fauore ipſius prohibiti, vt ei conſulatur, an fauore alterius, ideo in re dubia fideicommiſſum ad onus prohibiti fauore alterius non inducitur. Sed vbi teſtator, hæredem, aut legatarium pro rebus ſibi relictis iubet eſſe contentum certare, vel ſi quid fecerit, priuat eum hæreditate, hoc caſu, palã eſt, diſpoſitionem hanc manifeſtum onus hæredis, aut legatarij, continete. cui autem commodum afferatur, deciditur in eo text. ſcilicet cohæredi, aut venientibus ab inteſtato, ſic Caſtrenſ. *d. l. peto, in fine princ.* & plenè per Bartol. *in l. vxorem.* §. *hæres. de leg. 3.* & ſic procedit Angel. *d. conſilio 168.* relatus à Ripa, & ego plenius ſcripſi *in 1. Art. cu'o q in to, numero 11.*

Sequens autem Martiani ratio, vel quia non poſſunt talem legem in teſtamẽto dicere; declaratur, vt non poſſint teſtatores, nullo conſtituto fideicommiſſario, talem legem præſcribere. & ratio rationis eſt, quia non exiſtente fideicõmiſſi cauſa, ex qua, ſecuta alienatione, rei dominium in fideicommiſſarium transferatur, vnde poſſit rem ipſam vendicare: dominium, quod eſt apud hæredem prohibitum, tranſit in accipientẽ rem ab eo, nec lex à teſtatore indicta, & quaſi contractus additionis hæreditatis, diminuit ius dominij ipſius hæredis, nam liberè poteſt rem ipſam alienare, quoniam per contractum, vel quaſi cõtractum, nemo poteſt ius ſui domini minuere, & ſibi rei alienationem tollere, *l. nemo. ff. de pactis.* & his medijs rectè declaratur vtraque Martiani ratio. Cum autem plures legantur honorati ijdemque alienare prohibiti, eorum fauore prohibitionem factam videri, ac ideo valere, ſenſit gloſ. *in l. cum pater*, §. *inſtituto, ff. de leg. 2.* quam probauit Imo. *ibi*, Dec. *conſilio 577. numero 6.* communis tamen Doctorum traditio in his terminis gloſ. illam reiecit, Salyc. *in l. quoties, la prima, C. de fideicom.* Alexand. *in d.* §. *Diui, prope finem*, & Ripa *ſub num. 29.* Iaſ. *num. 24. & in ſuo conſ. 96. num. 1. lib. 4.* Socin. *in l. qui Romæ*, §. *cohæredes, num. 12. ff. de verb. oblig.* Alc. *conſilio 125. ſub num. 6. libro 9.* Sforc. Od. *conſil. 66. num. 40. & conſ. 68. numero 20.* Menoch. *conſilio 85.* niſi inuicem ſubſtituti eſſent. text. cum gloſſa *in l. Lucius*, §. *pluribus, ff. ad Trebellian.*

3 Itaque vt prohibitio valida ſit, oportet fauore aliquorum factam eſſe, veluti vt bona in familia, vel in deſcendentia, vel in agnatione ſeruentur, vel quia prohibita ſit alienatio extra ſuos, extra deſcendentes, & ſic extra certum genus perſonarum; aut quòd in pœnam alienationis alius ſit vocatus, ad text. *in l. pater*, §. *15. ff. de leg. 3. & ff. & C. de his quæ pœne nom.* in his ſanè, & ſimilibus cauſarum figuris, alienante prohibito aduerſus teſtatoris prohibitionem, res alienata reuocari poteſt, ac ideo fauore illorum committitur fideicõmiſſum, & ex eo, alienatione ſecuta, res vendicatur, vti præſupponitur *in d.* §. *Diui, & plenius in l. peto.* §. *fratre, in l. cum pater.* §. *libertis. ff. de leg. 2. & in d. l. pater filium*, per plura illius legis reſponſa, & ſit pluribus alijs concordantibus, & pulchrè declarauit

ratuit Bart. *in l. quoties ab omnibus. C. de fideicommiſ.* Iaſ. *in §. Diui, ſub num.* 11. Rip. *num.* 22. Menoch. *conſ.* 164. *numero* 21. ſufficit etiam colligere cauſſam prohibitionis fauore familiæ ex natura rei prohibitæ alienari. veluti quia prohibuiſſet alienari turrim, aut domum. Rip. *num.* 4. Socin. iun. *num.* 16. Dec. *conſil.* 23. *num.* 5. *&* 35. *ſub num.* 2. Ruin. 208. *ſub numero* 16. *lib.* 1. Curt. iun. 43. *ſub num.* 10. nouiſſimè Surd. *Deciſ.* 125. & ſi quidem prohibitio indefinita ſit reſpectu temporis, & reſpectu cauſarum, indefinitum quoque operatur effectum, vt nec in vita, nec in morte, nec per actus inter viuos, aut per vltimas voluntates alienari poſſit extra illud perſonarum genus, *l. filiusfamilias. §. cum pater. ff. de leg.* 1. *l. vnum ex familia. §. quòd ſi talia, & d. l.* peto. *§. fratre. ff. de leg.* 2. *&* dicta *l. pater filium. §. fiudum. ff. de leg.* 3. & plenè notauit Bartol. *in dicto §. fratre, & in l. ſi ita quis. §. ea lege. ff. de verbor. obligat.* & communiter Doctor. ibi, & *in d. §. Diui*, Iaſ. *in* 2. *lect. nu.* 119. Alciat. *in conſilia* 36. *num.* 15. *lib.* 9. Alienatione autem facta res tantum alienata reuocatur: non autem hæres vti indignus cadit ab hæreditate. Iaſ. *in l. ait prætor, in princip. num.* 5. *ff. de iureiur.* Ruin. *conſil.* 11. *num.* 12. *lib.* 2. Menoch. 164. *num.* 22.

4 Et licet dubium ſit, cum quis prohibetur vendere, & alienare, an alienare verbũ ratione adiuncti reſtringatur ad alienationem inter viuos, non per hæredis inſtitutionem, ſicuti Ang. ſenſit *conſ.* 57. *D. Andreas*, & ſubſecuti fuere Alexand. *conſ.* 155. *lib.* 2. Iaſ. *conſ.* 101. *&* 120. *in* 2. *&* 176. *in* 4. Socin. *conſ.* 13. *num.* 8. *in tertio*, Ruin. *conſ.* 118. *nu.* 26. *in* 2. Socin. iun. *conſ.* 212. *colum.* 3. *in* 1. *&* *conſ.* 97. *num.* 55. *&* 163. *num.* 21. *in* 2. Cęph. *conſilio* 13. *num.* 17. & nonnulla alia adducit Laderch. de Imol. *conſil.* 73. *num.* 10. Attamen in oppoſitum veritas eſt, quia alienare verbum continet etiam alienationem per hæredis inſtitutionem, *l. ſi quis prioris. §. certum. C. de ſec. nupt.* & latè dixi *in Artic.* 40. *num.* 57. copula autem (&) regulariter, ac pro ſui natura cadit inter diuerſa, gloſ. *in Rubr. ff. de iur. & fac. ignor.* ideoque & alienatio per vltimam voluntatem, prout etiam donatio inter viuos, videbitur prohibita, ſicuti diffinierunt poſt Bartol. *in locis prælegatis*, Soc. ſen. *conſ.* 251. *col.* 2. Iaſ. *in §. Diui in* 3. *quæſt.* Dec. *conſ.* 660. Ruin. *conſ.* 143. *num.* 13. *in* 3. & communem dixit Curt. iun. *conſ.* 263. *num.* 13. Pariſ. *conſ.* 63. *num.* 22. *in* 2. *&* *conſ.* 7. *colum.* 2. *in* 3. pleniſſimè idem Cęph. *conſilio* 133. & ad hoc eſt caſus expreſſus *in d. l. pater filium. §.* 15. *ff. de leg.* 3. *&* *in §. fiudum, & in §. Iulianus, in ead. l.*

5 Principale autem dubium in materia hac verſatur, num ex prohibitione de alienando videatur prohibita legalis alienatio per ſucceſſionem inteſtati de perſona, quę non ſit de permiſſis per actum inter viuos acquirere. Hæc autem difficultas allam diſcuſſionem deſiderat, vt ſcilicet videatur, quodnam fideicommiſſum ex prohibitione de alienando reſultet. & quidem fideicommiſſa quandoque conſtituuntur purè, *vti habetur in l. apud Iulianum, §. Antiſtia, & in l. cogi, & pluribus aliis legibus. ff. ad Trebell.* quandoque verò conditionaliter. conditiones autem pro voluntate teſtatoris multiplices ſunt, & eſſe poſſunt, quandoquidem in vltimis volũtatibus ſufficiat, pro ratione voluntas, *l. quia poterat, ff. ad Trebell.* & idcirco ampliſſima ex legibus attributa fuit in teſtando poteſtas, *d. l. verbis legis. ff. de verbor. ſignif. §. diſponat, in Auth. de nupt.* conditionum tamẽ quędam ſunt ad tempus certum, quædam ad infinitum producuntur, *l. conditionum, ff. de condit. & dem.* rurſus quædã ſunt certæ, an, licet incertæ, quando, veluti cum quis poſt mortem, uel ſub conditione mortis, rogatur reſtituere, nam mortis, conditio certa & neceſſaria eſt, ſed quia incerta reſpectu temporis, dies incertus facit conditionem. *l. dies incertus, ff. de cond. & demonſtr.*

6 Idcirco fideicommiſſum collatum poſt mortem, quia non pendet à poteſtate grauati, an cõmittatur, & quo ad eũ inuariabile eſt, ideo ſimplex, & abſolutum dicitur. ſic Socin. ſen. *conſilio* 227. *nu.* 10. *in* 2. vbi in hunc ſenſum accepit fideicommiſſum ſimplex, & poſt eum Menoch. *conſ.* 197. *num.* 9. & idem eſſet, quando nulla præcedente prohibitione reliquiſſet bona ſua in familia ſua, uel inter deſcendentes ſuos: tunc enim reſultaret ſimplex, & abſolutum fideicommiſſum, ſecundum omnes, vti inquit Curt. iun. *conſ.* 145. *colum.* 5. *in* 1. *caſu*, & eſt caſus *in l. cum ita. §. in fideicommiſſo. ff. de leg.* 2. *&* *in l. fin. C. de verbor. ſignific.* & in ſpecie ſic dixit Soc. *conſ.* 42. *colum.* 3. *verſ. quare pro deciſione. in* 4. Alciat. *conſ.* 36. *num.* 10. *& ſeq. lib.* 9. Quædam uero ſunt incertæ, an & quando, non pendentes à poteſtate grauati, & fideicommiſſum quoque ſub eis cõditionibus conſtitutum, ſimplex & abſolutum eſt, quædam autem ſunt, quæ pendent à poteſtate grauati, ueluti cũ prohibetur hæres alienare rem extra certum genus perſonarum, cum teſtator prohibuiſſet aliquid fieri ſub pęna, his quidem caſibus non committitur fideicommiſſum, niſi in caſu contrafactionis, per alienationem rei extra illas perſonas, ac ideo in poteſtate prohibiti eſt, an committatur fideicommiſſum, ſic notabiliter colligitur ex Bartol. *in l. pater filium, §. filiam, ff. de leg.* 3. ubi inquit: Nota, quod ſi præcedit diſpoſitio prohibitiua, & alia ſimpliciter ſequitur, intelligitur ſequens diſpoſitio ſub conditione, ſi contra prohibitionem factum fuerit, ſequitur Alexand. *in d. l. qui Romæ, §. coheredes, numero* 17. *ff. de verbor. oblig.* ubi inquit, per illam Bart. theoricam, fideicommiſſum committi in caſu contrafactionis, & latè Soc. ſen. *d. conſil.* 227. *colum.* 4. *verſic. præmiſſa probantur.* Dec. *conſilio* 218. *numero* 14. *&* 513. *colum.* 2. Ruin. *conſilio* 89. *numero* 22. *in* 2. *&* *conſilio* 168. *nu.* 2. *in* 3. Gabriel. *conſilio* 111. *numero* 17. *&* 140. *num.* 9. *in* 1. ideoque fideicommiſſum huiuſmodi nõ eſt ſimplex, & abſolutum. ſed cõditionale ſi ſequatur alienatio. non tamen prætermitto Petram Plac. *in ſuo tract. fideicom. q.* 5. *num.* 131. appellaſſe fideicõmiſſum ſimplex & abſolutum, quod utroque caſu committitur, mortis & alienationis, & uerum dicit: ſed tamen ſimplex non appellatur; quod in caſu alienationis tantum committitur, licet ſecùs in caſu mortis, uti ſupra dixi.

Multum

7 Multũ autem intereſt inter fideicommiſſum in caſu contrafactionis per alienationem, & inter fideicommiſſum ſimplex reſtitutorium poſt mortem: nam primum, vt dixi, non committitur, niſi in caſu cõtrafactionis, idcirco facta alienatione in vnum de permiſſis, quia non fit aduerſus teſtatoris prohibitionem, non committitur fideicommiſſum, & alij non reuocãt, etiam propinquiores pro aliqua parte. *l. filius familias*, §. *cum pater*, *ff. de leg.* 1. *l. pater*, §. 15. *ff. de leg.* 3. *& d. l. vnũ ex familia*, §. 1. *&* §. *quod ſi talia, & d. l. peto*, §. *fratre*, vbi ſic notarunt Cuman. & Paul. *ff. de leg.* 2. Tiraquel. *de Retrac. lignag.* §. 11. *gloſ.* 6. *numero* 78. *& infra.* Alciat. *conſil.* 102. *num.* 1. *lib.* 9. cum pluribus cumulatis à Deciano *conſilio* 27. *ſub numero* 20. *verſ. quarta concluſio, in* 3. *& conſ.* 55. *num.* 67. à Menoch. *conſ.* 327. *num.* 97. *& infra, præſertim num.* 104.

At ſecus eſt, cum fideicommiſſum reſtitutorium eſt, nam vni ex plutibus, etiam ſi pares ſint, reſtitui non poteſt, ſed omnibus eſt reſtituẽdum paribus in gradu, alioquin quiſq; ex eis portionem ſuam aduocat, vti eſt caſus *in d. l. cum ita*, §. *in fideicõmiſſo*, vbi ſic diſtinxit Cuman. *& in d. l. vnum ex familia*, §. *ſed ſi vno, &* §. *ſi duos.* Socin. *in d.* §. *coheredes, numero* 10. *& d. conſilio* 227. *columna* 5. *verſic. hoc etiam, & ſub numero* 9. Dec. *conſilio* 218. *numero* 14. *&* 377. *numero* 6. *&* 7. Curr. iun. *conſilio* 161. *numero* 13. *&* 226. *numero* 43. Ruin. *conſilio* 101. *num.* 14. *&* 15. *conſilio* 114. *columna* 4. *&* 5. *in* 2. vbi ſic declarauit, *& conſilio* 168. *columna* 1. *in* 3. Alciat. *conſilio* 36. *num.* 10. *&* 14. *& conſilio* 102. *in princip. libro* 9. Menoch. *d. conſilio* 317. *numero* 105. *&* 106. vbi concordantes adducit; Beretra *in conſilio* 75. *numero* 11. Decian. *conſilio* 78. *numero* 9. *in* 3. Rimin. iun. *conſ.* 279. *numero* 84. *&* 535. *numero* 3. Gabriel. 123. *numero* 1. *lib.* 2. & eſt veriſſima diſtinctio, & ita aliàs obtentum fuit, vt prohibita alienatione extra deſcendentes, potuerit grauatus in vnum ſolum ex deſcendentibus, aliis excluſis; allenare, & hanc diſtinctionem poſt Paul. Caſtrenſ. *in d.* §. *cum pater*, probauit idem Menoch. *conſilio* 161. *numero* 42. Cephal. 624. *numero* 21. Placentin. in *dicto ſuo Tract. quæſt.* 7. *num.* 1. *&* 2.

8 Rurſus differunt inter ſe hæ fideicommiſſorum ſpecies, nam fideicommiſſum in caſu contrafactionis, & alienationis, ſtatim ſecuta alienatione, quia caſus euenit, committitur, & purificatur, ac idcirco non expectata morte alienantis, res ſtatim vendicari poteſt, *d. l. filius familias*, §. *cum pater*, *ff. de leg.* 1. *d. l. vnum ex familia*, §. *ſed ſi vno, l. peto.* §. *fratre, & l. cum pater*, §. *liberis*, *ff. de leg.* 2. *l. cum fidei, & l. rogo*, *ff. de Fideic. libertat.* cum pluribus aliis iuribus concordantibus Bartol. & Socin. *num.* 13. *in l. qui Romæ.* §. *coheredes*, *ff. de verbor. oblig.* Ruin. *conſ.* 109. *num.* 20. *lib.* 2. diuerſum eſt cum fideicommiſſum eſt reſtitutorium poſt mortẽ, nam interim ante mortem grauati valet alienatio, quia adhuc non venit conditio, *l. fin.* §. *ſin autem ſub conditione, C. com. de leg.* ſic Paul. Caſtrenſ. *in d.* §. *libertis, & in d.* §. *fratre, numero* 2. *& in* §. *Diui, num.* 7. & illic Ripa. *num.* 47. Claud. *num.* 12. Crot. *num.* 36. Opizon. *num.* 4. Grat. *conſilio* 21. *num.* 34. *libro* 2. Socin. *conſ.* 227. *in quarto fundamento primi dubii.* Zanc. *in* §. *cum ita, num.* 406. Placentin. *in d. ſuo tractatu, q.* 2. *num.* 1.

9 In hoc tamen cõueniunt, nam ad vtrumque, quamuis omnes ſint vocati, primi & vlterioris gradus, non tamen omnes ſimul & coniunctim admittuntur, ſed ordine ſucceſſiuo pro eorum gradus prioritate, *d. l. cum ita*, §. *in fideicommiſſo*, & *d. l. peto*, §. *fratre*, *ff. de leg. ſecundo*, & *l. fin. C. de verb. ſign.* & ſi plures ſint pares, quilibet portionem ſuam tantum vendicat, non portiones aliorum, niſi tẽpore, aut repudiatione ſint excluſi, §. *hoc ita tam varie, C. de cad. toll.* Crauet. *conſ.* 144. *in fine*, dixi plenius *in Art.* 9. *num.* 12.

10 Quocirca, quia fideicõmiſſum ſimplex maioris eſt efficaciæ, ex facto in practica, & in terminis iuris, ſæpè dubitarunt maiores noſtri, an ex prohibitione de alienando, inducatur ſimplex fideicommiſſum, etiam poſt mortem, neduin in caſu contrafactionis: & eſt valde vtilis quæſtio, nam vbi prohibitio alienationis facta eſſet extra familiam, vel extra deſcendentes, aut agnatos, fatentur omnes, fideicommiſſum in caſu alienationis tantum committi, quia nominatio familiæ, deſcendentium, & agnatorum, poteſt videri expreſſa ad conualidandam prohibitionem aliàs nudam, & ineſficacem, non ad conſtituendam aliam fideicommiſſi ſpeciem, ſicuti præcisè voluit Bartol. *in d. l. pater filium*, §. *filium*, *ff. de leg.* 3. *cum aliis adductis ſupra, num.* 6. & idem Bartol. Alex. & latè Socin. *in d.* §. *coheredes, num.* 13. Dec. *conſil.* 421. *colum.* 2. *& conſ.* 481. *colum.* 1. *& conſ.* 513. *nu.* 4. Socin. *conſ.* 251. *colum.* 5. *in* 2. *& conſ.* 43. *col.* 3. Ruin. 214. *colum. pen. volum.* 1. & præter hos, Alciat. *conſ.* 102. *num.* 1. *lib.* 9. Menoch. 327. *num.* 96. & eſt caſus *in d. l. filius familias*, §. *cum pater: & in* §. *Diui, & in l. cum pater*, §. *cum inter*, *ff. de leg.* 2. *& in d. l. pater filium*, §. *duobus.*

11 Et idem eſt, quando alienatio fuiſſet prohibita, vt bona in familia remanerent: *ad hoc text. in d. l. pater*, §. *fundum*, *ff. de leg.* 3. ſic poſt Alexand. *in d.* §. *coheredes*, Soc. ibi. *numero* 15. *& in dictis conſiliis*, vel per modum enunciationis, ad hoc vt bona in familia permaneant, Sociu. iun. *conſ.* 163. *num.* 5. *& num.* 12. *in* 2. poſt Bartol. *in d. l. pater filium*, §. *fundum*, & in eodem caſu Alciat. *conſ.* 35. *ſub num.* 22. *lib.* 9. Sforc. Od. *conſil.* 65.

12 Et idem, quando prohibuiſſet hæredem, ne alienaret; ſed vt in familia relinqueret, *d. l. peto*, §. *fratre, & l. pater filium, in princ. ff. ad leg. Falcid.* Alciat. *d. conſ.* 102. *num.* 2. *lib.* 9. Ripa *in repet.* §. *Diui, nu.* 121. vbi tamen, & rectè, quod in hoc fideicommiſſo, exterus, qui de familia non ſit, non ſuccedit. Sic quoque vbi teſtator prohibuiſſet domos ſuas vendi & obligari, ſed eas manere filijs ſuis, & nepotibus, ad text. *in l. codicillis*, §. *inſtituto*, *ff. de leg.* 2.

13 Cum verò poſt prohibitionem teſtator diſpoſitiuè ordinaſſet bona ſua permanere in familia, agnatione, & deſcendentia ſua, verbum diſpoſitiuum induceret fideicommiſſum, & diſpoſitiuè diceretur ordinaſſe: quando non per modũ rationis, vel non reſpectu futuri euentus, ſed princi-

principaliter ordinaſſet; vt quia poſt prohibitionem de non alienãdo reperiretur ſcriptum, per hæc, aut ſimilia verba diſpoſitionem denotãtia: & ipſe D. teſtator voluit, vel diſpoſuit, bona ſua tranſire in ſuos deſcendentes, vel in ſuos agnatos, ſeu permanere in perpetuum, aut de vno in alium, Curt. iun: *d. conſil. 145. num.* 10. vbi quòd in hoc caſu nullus extat contradictor, Alciat. *dicto conſ.* 102. *colum.* 1. *in 4. caſu*, vbi quoque aſſerit nullum extare contradictorem, adeo vt abſolutum tali caſu reſultet fideicõmiſſum: vel etiam vbi teſtator diſpoſuiſſet, quod bona ſua remanerẽt in ſua familia. Socin. poſt Caſtrenſ. & alios, *in d. §. cohæredes, num.* 21. & pulchrè Caſtrenſ. *conſil.* 447. *columna* 1. *lib.* 1. formaliter Socin. iun. *conſ.* 140. *nu.* 8. *lib.* 3. ſimiles duas formulas retulit Ruin. *conſilio* 158. *num.* 11. *& conſ.* 161. *nu.* 18. *lib.* 2. ſed idem Ruin. *conſ.* 28. *num.* 15. *in* 3. ſentit, non eſſe differentiam, an poſt prohibitionem nudam teſtator per modum rationis, an per modum diſpoſitionis familiæ ſuæ conſuluerit.

14 Difficultas reſtringitur ad tres fideicommiſſorum formulas; quarum prima eſt, cum teſtator prohibuit bona ſua alienari: quia vult in ſua familia conſeruari, vel quia vult ea apud ſuos poſtetos & deſcendentes remanere: Nam in iſta ſpecie, Aret. & Socin. poſt eum, *in d. §. cohæredes, num.* 18. tenuerunt pro fideicommiſſo ſimpliciter moti, quia verba illa, prolata per modum cauſæ, inducunt fideicommiſſum, vt per Bartol. *in l. qui volebat, ff. de hæred. inſtit. & in l. ſi ſocer, §. Lucius, ff. ſolut. matrim. & in l. ex hac ſcriptura, num.* 9. *ff. de donat.* Itẽ quia verba illa etiam ſine prohibitione, ſunt apta per ſe ad fideicommiſſum conſtituendum, *l. 2. C. com. de leg.* Item, quia ex ratione expreſſa ſic vt ſupra, demonſtratur finalis intentio teſtatoris de ordinando fideicommiſſo in ſua familia, ac ideo ex prohibitione de alienando, quæ facta fuit ad augendum, & fortificandum, nõ debet reſtringi in caſu cõtrafactionis, ad regulam *in l. legata inutiliter, ff. de leg.* 1. item quia ratio adiecta prohibitioni ſolet ampliare dictum ad mentem rationis expreſſæ, Bartol. *in l. pater, §. fin dum, ff. de leg.* 3. Et ſic decidit Dec. *conſ.* 82. *nu.* 4. ſecutus eſt Menoch. *conſ.* 197. *nu.* 20. *lib.* 2. *&* 620. *nu.* 7. *lib.* 7. Et multo magis Cõcluſio hæc procederet, quãdo expreſſum foret, vt bona in perpetuum remanerent in familia, nam huiuſmodi effectus non contingeret: niſi reſultet ſimplex fideicommiſſum, ex duobus; Primò, quia prohibitio alienationis nõ impedit alienationem legalem per ſucceſſionem inteſtati de perſona extranea, *l. cum pater. §. cum inter, ff. de leg.* 2. Secũdò, quia prohibitio de alienando extra familiam non egreditur quartum gradum, vt habetur *in Auth. de reſtit. fideicom.* & ſic concludit Socin. *dicto loco*, vbi refert ſic conſuluiſſe pro D. Alexandro de Bentiuolis; cuius opinionis fuit Socin. ipſe *conſ.* 249. *in* 3. *queſt. princip. num.* 26. *in* 2. *& in d. conſ.* 43 *num.* 7. *& conſ.* 57. *num.* 1. *in* 3. & in eodem caſu, Dec. *conſil.* 38. & idem Dec. *conſ.* 23. 425. 513. *num.* 7. 584. *&* 637. quam etiam opinionem addita ea ratione, vt bona perpetuò in familia conſeruentur, probauit Pariſ. *conſ.* 1. *num.* 29. *conſ.* 30. *colum.* 3. *num.* 22. *& conſ.* 31. *num.* 33. *in* 2. Socin. iun. *conſ.* 140. *Licet multæ, in* 3. Alciat. *conſ.* 3 6. *num.* 12. *&* 102. *nu.* 4. *lib.* 9. vbi refert, ſecundum hanc fuiſſe pronunciatum in Senatu Mediolani, & rurſus *in conſ.* 205. quam etiã probant, Ruin. *conſ.* 116. *num.* 2. *in* 2. *& in eo. volum. conſil.* 108. *ſub num.* 13. *&* 142. *num.* 12. Gozad. *conſil.* 52. *& conſ.* 102. Rub. Alexand. *conſ.* 1. *num.* 9. *verſ. ſed præmiſſis.* Grat. *conſ.* 31. *num.* 24. *in* 11. Purpur. *conſ.* 375. Curt. iun. *conſ.* 22. *num.* 23. Ceph. *conſ.* 392. *colum.* 1. *&* 134. *num.* 29. *&* 486. *num.* 4. Roland. *conſ.* 23. *in* 4. & hanc communem dixit Petra Placẽt. vbi alios Moder. citat, *queſt.* 5. *num.* 42. & vltra hos, Bertazol. *conſ.* 6. *num.* 8. Decian. *conſ.* 50. *in* 3. vbi poſt plures concludit prohibita alienatione bonorum, ad hoc vt perpetuò vadant de hæredibus in hæredes maſculos, abſolutum reſultare fideicommiſſum, quia aliàs non contingeret effectus perpetuæ tranſitionis conſideratus à teſtatore, & ſic quoque pro fideicommiſſo ſimplici, pleniſſimè conſuluit Eugen. Peruſ. *conſilio* 81. *Stard. conſilio* 96.

15 Contrariam verò opinionem, quòd non inducatur fideicommiſſum, niſi in caſu contrafactionis; & ſecundum naturam prohibitæ alienationis: & illa adiectio, quia voluit, nouam non inducat ſpeciem fideicommiſſi, ſed nudam prohibitionem conualidet, pleniſſimè defendit Socin. ſibi contrarius, *conſ.* 227. *in primo dubio.* Quam in his terminis probauit, in *conſ.* 40. apud Curt. ſeniorem, ad finem; quibus in locis diſtinguit; quod aut teſtator prohibuit bona alienari extra familiam, quia voluit ea in familia conſeruari, & eo caſu abſolutum reſultet fideicommiſſum, aut prohibuit alienari, quia voluit ea permanere in familia, & non reſultet fideicommiſſũ, niſi in caſu cõtrauentionis, etiam quod dixerit, perpetuò ea bona in familia remanere. & hanc cõſulendo probarunt, Dec. *conſ.* 218. *num.* 13. 14. 15. *&* 287. *num.* 12. *&* 377. *in* 2. *dubio, & conſ.* 636. Ruin. *conſ.* 89. *in* 2. ubi in caſu Dec. 377. idem Ruin. *conſ.* 119. *colum.* 3. *&* 4. *in* 2. *&* 168. *num.* 26. *in* 3. Cur. iun. *conſ.* 167. *&* 218. Pariſ. *conſ.* 75. *num.* 33. *in* 2. & hanc firmo pede probauit Alciat. *conſ.* 3 1. *in* 3. *dubio, num.* 19. & ſibi quoque placuit, *conſ.* 35. *ad finem, libro* 9. Ripa *in repet. §. Duũ, num.* 122. quam etiam tenuit Hieron. Gabr. *conſ.* 132. 9. 9. *nu.* 17. Socin. iun. *conſ.* 97. *num.* 48. *in* 2. *& conſ.* 30. *columna penult. numero* 4. Burſat. 157. *num.* 35. *in* 2. Pancirol. *conſ.* 64. *num.* 8. Siluan. *conſ.* 6. *num.* 28. Beretta *conſ.* 18. *per totum, & conſ.* 75. *num.* 2. *&* 3. Roland. *conſ.* 34. *num.* 64. *in* 4. *Deciſ. Pedemont.* 50. *colum. fin.* ubi ſic notatum refert in Senatu Mantica *de coniect. vlt. volunt. lib.* 6. *tit.* 14. *num.* 24. *infra.* & Riminal. iun. *conſ.* 279. *num.* 34. *& confirmat conſ.* 531. ubi refert, in Rota Rom. ſic fuiſſe iudicatum. & idem Rimin. *conſ.* 147. *in primo dub.* 528. *num.* 7. *&* 535. *num.* 47. Cacheran. *conſil.* 74. *num.* 4. ubi quoque alios adducunt concordantes. & reperio quòd illam diſtinctionem ſupra relatã probauit Curt. iun. *in ſuis cõſiliis* 43. *col.* 4. *verſ. ſecũdo principaliter*, 114. *n.* 17. *&* 18. vbi conſi-

derat,

derat, quòd aut teſtator adiecit hęc verba, quòd voluit bona ſua conſeruari in familia, abſque prohibitione alienationis præcedente, & tunc operentur abſolutum, & ſimplex fideicommiſſum: aut adiecta fuerunt prohibitioni, & tunc aut prohibitio erat nuda, & operentur validitatem prohibitionis, & fideicommiſſum committatur in caſu contrafactionis tantum: aut prohibitio erat valida, & ego caſu operentur abſolutum fideicommiſſum, cum alium effectum operari non poſſent. & idem Curt. *conſil.* 115. *num.* 11. *& num.* 12. *& conſil. ſeq. &* 145. *nu.* 8. 9. *&* 10. *&* 161. *num.* 8. *&* 9 *& conſil.* 218. *per totum*, Decian. *conſ.* 50. *num.* 12. *volum.* 1. & prætet hos Sforc. Od. *in conſilio* 46. *numero* 25. *conſ.* 65. *num.* 20. *conſ.* 66. *nu.* 113. *& conſ.* 68. *num.* 9. Alba *conſ.* 54. & hæc in contingentia facti mihi verior de ſtricto iure viſa ſuit, ſiue prohibitioni adiecta ſit clauſula, quia in perpetuum voluit, ſiue etiam omiſſa perpetuitatis mentione, vt per Doctores *in dictis locis*, & eſt caſus expreſſus *in Auth. de reſtit. fideicom. & infra latius dicam.* & poſt hæc à me ſcripta, per quadriēnium poſt, publicata fuere conſilia Laderch. de Imol. vbi *in ſuo conſilio* 5. *ſub numero tertio*, hanc & ipſe tuetur, *& iterum in conſil.* 92.

16 Alia, & ſecunda formula eſt, cum prohibitio non fuit nuda, quia dictum fuit, ne alienari poſſint, de meo nomine, de mea familia, de meis deſcendentibus, addita ratione, quia voluit bona ſua, in eos, vel in ſua familia cōſeruari, & hoc caſu, fideicommiſſum abſolutum reſultare, tam in caſu mortis, quam in caſu alienationis, volue runt omnes ſupra relati, & ſpecificè Socin. *d.* §. *coharedes, numero* 17. & conſuluit *conſ.* 251. *colum.* 3. *verſ. aliquando, & tertio, in* 2. *& in conſil.* 43. *columna* 3. *in* 3. Rum. 208. *nu.* 17. 18. *in* 1. 143. *numero* 16. *libro* 3. Curt. iun. *in præalleg. conſilijs*, & præter eos Rimin. iun. *conſ.* 20. & latius *conſilio* 279. *num.* 34. 531. *num.* 4. *&* 5. Alba *d. conſ.* 54. Decian *conſil.* 50. *num.* 22. *in* 1. cum concordantibus, vt per Menoch. *conſil.* 197. *num.* 20. *& conſ.* 327. *num.* 95. & per Sforc. *conſil.* 33. ampliſſimè Fab. Tutret. *conſil.* 18. *lib.* 2. *Surd.* 350. *num.* 6. 415. *num.* 1.

17 Et idem eſt, & hæc eſt tertia formula, cum teſtator prohibuiſſet bona ſua extra familia alienari, vt in familia relinquantur, ſic Socin. *dicto* §. *coharedes, num.* 16. & in *dicto conſ.* 43. *columna* 3. Dec. *conſ.* 481. per totum, & præterea Curt. & alij *ſupra relati*, Menoch. *d. conſ.* 197. *num.* 14. *& nu.* 23. *&* 620. *num.* 6. Et addo ego text. *in l. fideicommiſſa*, §. *hæc verba, ff. de leg.* 3. vbi pro ratione adducunt, quia niſi adiectio hæc iuncta prohibitioni de per ſe validæ, operaretur fideicommiſſum abſolutū, otioſè ſtaret. Et idem dicunt, cum teſtator per modum illationis locutus fuiſſet, vt quia poſt prohibitam alienationem extra familiā, dixiſſet, adeo quòd, vel ita vt, ita quòd bona in familia remaneant. ſic Socin. iun. *d. conſ.* 163. *nu.* 5. *& nu.* 12. *in* 2. & in eodem caſu, Alciat. *d. conſil.* 35. *num.* 22. *lib.* 9. Addo Pariſ. *conſ.* 90. *num.* 26. *&* 27. *lib.* 2. vbi, quod dictio, ita quod, ſtat declaratiuè & ampliatiuè, ſed contra quod ſtet illatiuè & declaratiuè. Dec. *conſ.* 227. *num.* 6. plenius Hieron. Gabr. *d. conſ.* 111. *nu.* 22. vbi tamen ſecus dicunt, cum per modum enunciationis, ad hoc vt bona in familia remaneant, ſequitur Gabriel. *conſil.* 111. *num.* 22. idem eſt, cum teſtator prohibuiſſet alienationem, & in caſu alienationis aliquē vocaſſet, addita cauſa, & ratione, quia voluit, &c. ſic Dec. *conſil.* 182. *ſub numero quarto*, Curt. iun. *conſil.* 22. *columna vltima, verſ. poſtremo.* Ruin. *conſil.* 101. *num.* 14. *& infra, & conſil.* 116. *columna* 2. *in* 2. *&* 122. *columna* 2. *&* 3. *&* Sforc. *d. conſil.* 33.

18 Ego autem arbitror, remotis verbis diſpoſitiuis, vbicumque præcedit prohibitio de alienando: in omnibus, & ſingulis formulis ſupra relatis, inſpectis legibus, & regulis iuris ciuilis, defendi rectè poſſe, non reſultare abſolutum, & ſimplex fideicommiſſum, ſed tantum in caſu contrafactionis: ac ideo valere alienationem inter viuos, vel etiam per vltimam uoluntatem, in unum tamen ex permiſſis, etiam re motiorem in gradu, per text. expreſſum *in d. l. pater filium.* §. *filiam. ff. de leg.* 3. filia inſtituta, uecuit teſtator ædificium de nomine ſuo exire, ſed ad vernas pertinere, prohibitio equidem ualida erat de ſe ob illam adiectionem, de meo nomine, uti eſt caſus *in eadem l. in* §. *duobus*, & clauſula ſubſequens, ſed ad uernas meos pertinere uolo, neceſſaria non erat, attamen defuncta filia, & relicto hærede, qui non ſit de familia, qui ex uernis ſupereſt, fideicommiſſum petit. ſic enim textum illum intellexerunt Gloſ. Bartol. Albert. & alij, ex quo formaliter Bartol. notat fideicommiſſum iſtud, uero rem alienari de meo nomine, & uolo pertinere ad tales conditionale eſſe, ſcilicet ſi alienatur: ideo inſpicitur, qui ex uocatis ſupereſt tempore alienationis. Secundo notat, quòd cum præcedit diſpoſitio prohibitiua, & alia ſimpliciter ſequitur, intelligitur ſequens diſpoſitio, ſub conditione, ſi contra prohibitionem factum fuerit. ex cuius uerbis per illum text. cum gloſ. res expedita uidetur, ſicque textum illum cum Bart. theorica, ut fideicommiſſum nō committatur, niſi in caſu contrafactionis, expendit. Alex. *in d.* §. *coharedes, num.* 17. Ruin. *conſil.* 130. *nu.* 6. *lib.* 2. & idem, profirmo, ut prohibita alienatione extra familiam, quia uoluit bona in familia perpetuo conſeruari, ut non reſultet abſolutum fideicommiſſum, ſed tantum in caſu contrafactionis, præſuppoſuit Alexand. ipſe *conſil.* 56. *in principio. & columna vltima, in* 1. *repetito, conſil.* 23. *in* 2. clarè Socin. *d. conſil.* 227. *columna quarta, verſ. quibus tamen*, & Riminald. ſen. *conſ.* 185. *num.* 27. Dec. *cōſ.* 218. *nu.* 14. 287. *columna quinta, in verſ. vltimo non obſtat.* 377. *num.* 5. *&* 422. *columna ſecunda*, clarè Ruin. *conſilio* 89. *numero* 22. 119. *columna tertia, verſic. ſed præmiſſis, &* 128. *ſub num.* 13. *in ſecundo, & conſil.* 28. *numero* 15. *&* 16. *&* 111. *num.* 4. *&* 168. *ſub nu.* 2. *&* 26. *in* 3. Cephal. *conſ.* 17. *num.* 22. Siluan. *conſ.* 6. *num.* 26. Menoch. *conſil.* 85. *num.* 103. *in* 1. *&* 327. *numero* 75. *in* 4. & ultra hos Bero. *conſilio* 84. *numero* 45. *in* 2. & licet circa illum text. *in dicto* §. *filiam*, permulta ſcripta fuerint à maioribus noſtris, ueluti à Curt.

in 1. *conſ.* 116. *num.* 6. Crot. *conſ.* 48. *num.* 29. Menoch. *conſ.* 197. *num.* 30. *in* 2. & per D. Pet. Placent. *in d.* 5. *queſt. numero* 124. & plerique ex eis ſumant argumentum pro fideicommiſſo abſoluto, attamen intelligendo illum text. ſecundum poſitionem gloſ. quam Bartol. ſequitur, quod ibi filia deceſſerit, inſtituto ſibi ex teſtamento hærede extraneo, qui non ſit de familia, eſt ibi caſus pro fideicommiſſo in caſu contrafactionis tantum, nam frustra ponderaretur, quòd ibi fuiſſet inſtitutus extraneus hæres, ſi abſolutum ex ea formula reſultaret fideicommiſſum, pro hoc etiam eſt caſus *in d. l. pcto*, § *fratre*, *ff. de leg.* 2. *& in l. pater filiam. ff. ad leg. Falcid.* Solutio autem, quòd ibi in prohibitione, familia non fuerat expreſſa, non euacuat difficultatem, quia nullibi apud leges ſcriptas conſtituta reperitur differentia, ſupra relata, quam Socin. illius diſtinctionis auctor formauit ex ſuo capite, *in d.* §. *coheredes*, ſed ſolum apud iuriſconſultos, duplex fideicommiſſi formula cõſiderata fuit, altera cum relinquitur familiæ, de qua *in d. l. cum ita*, §. *in fideicommiſſo. ff. de leg.* 2. *& in l. fin. C. de verborum ſignific.* ex qua abſolutum & ſucceſſiuum poſt mortẽ reſultat fideicommiſſum: altera uero in caſu prohibitæ alienationis, per quam fideicommiſſum reſultat in caſu contrafactionis tantum, nec vllibi conſtitutum reperitur in tot iuribus in materia hac ſcriptis, præſuppoſita alienationis prohibitione, alio modo fideicommiſſum reſultare, quàm in caſu cõtrafactionis, quod etiam clarè voluit Iuſtinianus *in d. Auth. de reſtit. fideicommiſ.* quamuis & ibi in prohibitione non fuerit facta familiæ mentio. ponderarunt enim iuriſlatores ſpeciem fideicommiſſi hanc fuiſſe conſtitutam in caſu alienationis, ideo obſeruarunt in ſuis reſponſis, an per alienationem videri poſſit contrafactum, & ad hoc pondero ego text. *in d. l. pater filium*, *per totam illam legem. ff. de leg.* 3. vbi iuriſconſultus proponit varias prohibitionis de alienãdo figuras, & ſemper aduertit, an per alienationem poſſit videri factum contra prohibitionem.

19 Dilucidior autem ſentẽtia hæc apparebit remotis contrarijs: primò enim nonnulli inducunt text. *in d. l. cum pater.* §. *libertis. ff. de leg.* 2. *in fine*, ibi, [ſi nouiſſimus ſine liberis deceſſerit fideicommiſſi petitio non ſupererit:] arguendo à contrario, & ſic argumentati ſunt Crot. *d. conſilio* 48. *columna* 3. Anguiſciol. *conſilio* 50. *numero* 4. *in* 6. & Petra Placent. *d. loco*, *numero* 123. Qui tamen textus nihil facit: nam loquitur præcisè in terminis. §. *fratre*, vbi tamen fatentur omnes ibi, gl. Bart. Bald. Imol. Cuman. & Paul. poſt antiquos, non reſultare fideicommiſſum, niſi in caſu contrauẽtionis per alienationem in exterum, ideoque text. *in dicto* §. *libertis*, de neceſſitate intelligi & gloſſari debet iuxta terminos, & deciſionem text. *in d.* §. *fratre*.

Secundo adducitur text. *in dicta l. pater filium. ff. ad leg. Falcid.* qui tamen non præſupponit fideicõmiſſum abſolutum: ſed tantum in caſu contrafactionis, donando, vendendo, aut legando, vel inſtituendo extraneum, nempè loquitur, præſuppoſita fideicommiſſi formula, de qua *in l. vnum ex familia. ff. de legat.* 2. vbi ſic deciditur in pluribus illius legis reſponſis.

20 Tertiò, adducitur Bartol. doctrina, *in d.* §. *coheredes*, quatenus vult re prohibita alienari extra familiam, vt in familia relinquatur vel per ſimilia verba, *vt in d. l. pcto*, §. *fratre*, non poſſe hæredem, etiam requiſitis illis de familia, ac eis emere nolentibus rem ipſam alienare tanquam reſtitutioni ſubiectam, adducendo text. *in Auth. Res quæ. C. com. de legat.* quaſi voluerit duplex reſultare fideicommiſſum. ſed certè Bartol. non hanc habuit intentionem de duplici fideicommiſſo, nam contrarius eſſet ſibi ipſi *in dicta l. pater.* §. *filiam*. vera eius mens fuit, ſicut ex tota eius theorica *in eodem* §. colligitur, quod cum teſtator prohibet bona alienari extra familiam, per hanc formulam uerborum, hoc caſu non poſſit grauatus alienare non requiſitis illis de familia, & ſi alienat, nulla ſit & retractabilis per illos de familia alienario, uti ſecuta aduerſus teſtatoris prohibitionem: illis autem de familia requiſitis, & nolentibus emere, ualeat alienatio in extraneum facta, & ſic poſt Din. per illum textum *in dicto* §. *coheredes*, interpretatur uim illius, formulæ, prohibitæ alienationis extra familiam, ſubdit Bartol. ſe hoc putare uerum in his terminis. ſed ubi teſtator nõ ſimpliciter prohibuiſſet rem alienari extra familiam, ſed adieciſſet, ut familiæ relinqueretur, iuxta text. *in dicto* §. *fratre*, uel per ſimilia uerba, ut in familia conſeruarentur, tractum temporis ſignificantia, tunc nec etiam requiſitis & emere nolentibus illis de familia, poterit res in extraneum alienari, quaſi reſtitutioni ſubiecta, ſcilicet in caſu alienationis, & ſic fuit de mente Bartol. quoniam teſtator prohibendo alienationem bonorum extra familiam, ut in familia remaneant, conſideranit conſeruare, per hanc uiam prohibituam, bona in familia, & ideo dum inquit, tanquam reſtitutioni ſubiectam, per text. *in Authent. Res quæ*, intelligit de illa reſtitutione cui ſubiecta eſt res alienari prohibita, vt in familia relinquatur, ſcilicet in caſu contrafactionis, ut ille modus loquendi, tamquam res ſubiecta reſtitutioni, ſtet ſimilitudinaria ad materiam *authent. res quæ*, & ſic uerè fuit de mente Bartol. prout etiam deducit Socin. *dicto conſilio* 227. *columna ſexta*, *verſic. & hoc modo*, Ruin. *dicto conſilio* 128. *ſub numero decimotertio*, & 119. *numero ſexto*, *in ſecundo*, & adde, quòd iſta per me relata, eſt ueriſſima intelligentia ad Bartol. doctrinam *in dicto* §. *coheredes*. nec uerum eſt, Bartol. uoluiſſe, quod in terminis prohibitæ alienationis in caſu. §. *fratre*, poſſit fieri alienatio, tequiſitis, & nolentibus emere illis de familia, prout ſic intellexit Socin. *in dicto* §. *coheredes*, *numero vigeſimotertio*, & Curt. iun. *conſilio quadrageſimotertio*, *numero* 10. 145, *numero nono*, & in alijs conſilijs, ſicuti ex prædictis, & ex uerbis Bartol. planè patet. ſed utrum Bartol. illa traditio poſt Din. in caſu ſimplicis

prohi-

prohibitionis extra familiam, vera ſit, nunc non proſequor, ſed remitto ad plenè ſcripta p Alex. Socin. Iaſ. & alios *in d.* §. *coheredes*, per Crot. Romul. & Moder. *in d.* §. *Dui.* & per Paul. Caſtr. *conſil.* 447. *in 1.* communiter tamen videtur recepta, teſte Tiraq. *de retrac. lignag.* §. 1. *gloſ.* 9. *numero* 114. contra verò aſſeruit Romul. *d. loco, num.* 57. & Socin. iun. *nu.* 42. Tertiò obijcitur, quòd niſi reſultaret ſimplex, & abſolutum fideicommiſſum, clauſula & adiectio illa, quia voluit, &c. ſuperflueret, & nihil operaretur, quo argumento vtitur Socin. *in d.* §. *coheredes, num.* 17. *& in d. conſil.* 43. *colum.* 3. *&* 4. & ſequũtur ſupra relati omnes. quæ ſanè argumentatio nihil concludit, quia retenta Dini, & Bartol. ſententia proximè relata, quòd ſimplex prohibitio alienandi extra familiam, extra agnatos, non impediat alienationẽ in extraneum, requiſitis, & nolentibus emere, illis de familia, ſecus autem eſſe, cum prohibitio fuit facta, vt bona in familia relinquantur, vel quia voluit: iam compertum eſt, clauſulam illã multum, & plurimum operari, adeò vt valde miratus ſim, quòd Socinus vir acutiſſimi ingenij, & poſteriores, non viderint notabilem hanc differentiam, quam tamen videre facile eſt ex Batt. illa theorica. Hoc autem caſu, quando ratio illa, quoniam vult, &c. poteſt aliquid operari, non operatur ſimplex fideicommiſſum, Ruin. *conſ.* 89. *ſub nu.* 15. *&* 119. *num.* 6. *in* 2. Ripa *in* §. *Dini. ad finem.* Gabriel. *in tit. de fideicommiſ. concluſ.* 9. *num.* 4. Beret. *d. conſil.* 75. *num.* 10.

21 Aliàs autem ſolutiones tradidit Petra Placẽt. *d. loco, nu.* 131. vt illa adiectio videatur poſita cauſa dubitationis tollendæ, & ad maiorem declarationem: ſæpe enim toleratur, vt aliquid exprimatur, quod etiam tacitè inerat, vt in propoſito ſcripſernnt Curt. iun. *conſ.* 115. *num.* 17. Ruin. 134. *in fine, volum.* 3. *& conſil.* 89. *ſub nu.* 17. *lib.* 2. cum aliis, vt per Zanch. *in rep.* §. *cum ita, num.* 405. *verſ. ſecundo reſpondeo.* quibus vltra eum addo ego, quòd præſumptio hæc, vt verba aliquid operẽtur, eſt valde tenuis, & infirma, ſicuti notauit Alciat. *in l.* 3. *num.* 3. *ff. de leg.* 1. nam ex abundanti ſæpè videri poteſt aliquid adiectum, *l. quæſitum*, §. *vlt. ff. de fun. inſtr.* Bald. *in l. quoties*, §. *ſi quis ita, ff. de hæred. inſtit. cum aliis*, vt peg Mantic. *de coniectur. vlt. vol. lib.* 8. *tit. vltimo, numero* 24.

22 Quartò obijcitur, quod ratio expreſſa à teſtatore ampliat dictum ad terminos rationis, adeo vt ratio regulet, & ampliet dictum, non autem dictum, rationem, Bartol. in materia, *in d. l. pater.* §. *fundum. ff. de leg.* 3. vbi inquit, quòd ſi teſtator prohibuerit filium hæredem in vita ſua alienare, addita ratione, & cauſa, quia vult bona ſua nunquam exire de domo ſua: tunc quia ratio expreſſa eſt generalior dicto, ampliat dictum, vt ea prohibitio perpetuò operetur, etiã poſt mortem filij, & ad text. *in l. cum pater.* §. *dulciſſimis. ff. de leg.* 2. *& in l. hac actio. ff. de calumniator.* & ſic per eam Bart. traditionem, argumentatur Caſtren. *conſil.* 77. *Viſis, num.* 5. *in* 1. Socin. *d. conſil.* 43. *columna* 2. *in* 3. Dec. *conſ.* 182. *num.* 4. *&* 636. *columna* 1. Curt. iun. *conſ.* 43. *nu.* 11. *& conſ.* 115. *col. fin.* & Socin. iun. *conſil.* 163. *nu.* 5. *&* 12. *in* 2. vbi inquit ſecus eſſe cum per modum enunciationis cuiuſdam futuri euẽtus dixiſſet, ad hoc vt bona nunquam exeant de familia mea, per text. *in d.* §. *fundum*, vbi Bartol. ſic quoque diſtinxit, quia verba enunciatiua futuri euentus non diſponunt, *l. Iulianus*, §. *ex his. ff. eod.* & vltra hos addo ego Roman. *conſ.* 457. *numero* 2. *Inſ.* 23. *in* 3. Corn. *conſ.* 38. *columna* 3. *verſ. tamen ego. lib.* 1. Pariſ. *conſ.* 7. *colum.* 3. *in* 3. Bero. *conſ.* 64. *num.* 17. *in* 2. Crauet. *conſ.* 244. *colum.* 2. Roland. *conſ.* 6. *numero* 21. *in* 4. Alba. 54. *num.* 4. idem ſi dictum fuiſſet: adeo quòd, ita quòd, nam dictiones iſtæ pro ſui natura, ſecundũ ſupraſcripta, moderantur, & reſtringuntur. §. *& quoniam ſcimus, in Authent. de teſtib.* Alciat. *conſ.* 44. *num.* 30. *lib.* 9. Rimin. iun. 491. *num.* 63. *lib.* 5. Crauet. 201. *num.* 41. quia ſunt declaratiuæ mentis diſponentis, vti ex multis probauit Socin. iun. *conſ.* 181. *num.* 35. *lib.* 2. Honded. *conſil.* 45. *num.* 43. *lib.* 2. & idem videtur in dictione, ita vt, Nam modum facit, *l. libertas*, §. 1. *ff. de manumiſ. teſtam.* ſic vt per eum modũ teſtator videatur voluiſſe bona ſua in familia permanere. Sed nec iſta argumentatiua ratio quicquam obſtat, quia licet dictum amplietur, ampliatio tamen ſtat in terminis, & materia ipſius dicti, ſcilicet vt voluerit bona in familia cõſeruari per hanc viam prohibitionis, vt nõ alienentur, nedum in vita grauati, ſed nec etiam poſt mortem, non autem vt alia ſpecies fideicommiſſi inducatur, non ſecuta alienatione, vt perinde ſit ac ſi prohibuiſſet bona ſua nunquam alienari poſſe extra familiam ſuam, quia velit ea in ſua familia conſeruari, quo caſu fideicommiſſum committitur in caſu contrafactionis tantum, ſicuti dixi ſupra, *numero* 18. poſt Bartol. & alios relatos, & ſic ſoluit Dec. *conſil.* 377. *ſub numero ſexto*, & indubitanter cum teſtator retuliſſet ſe ad præcedentem prohibitionem, Alexand. *conſil.* 59. *col. penult. & vlt. in* 3. Dec. *conſ.* 291. *col. pen. verſ. Nec obſtat.*

23 Denique adducitur, verba etiam enunciatiua ad grauatum relata, importare onus fideicommiſſi, *l. vnum ex familia.* §. *ſi omiſſa, ff. de legat. ſecundo, l. Pamphilo, in princip. & l. fideicommiſſa.* §. *hæc verba. ff. de leg. tertio*, & ſic arguit Dec. *conſilio* 23. *in ſecundo argumento*, & cum prolata ſunt per modum cauſæ, diſpoſitionem inducunt, Bartol. *in l. ex hac ſcriptura, columna ſecunda, ff. de donat. & in l. ſi ſocer*, §. *Lucius, ff. ſolut. matrim.* vbi declarat, quoad ius perſonalis actionis, & exceptionis, ſed non quo ad ius realis actionis, & ſic per hanc rationem in propoſito argumentatur Aretin. *dicto* §. *coheredes, columna tertia*, Socin. *numero decimooctauo.* Dec. *dicto conſil.* 23. *in ſexto argumento.* idem Socin. *conſilio quinquageſimoſeptimo, columna prima, in tertio.* Curt. iun. 161. *numero* 11. Cephal. 153. *numero* 48. Placent. *dicto loco, numero* 47. Quæ tamen ratio non me mouet, vt alia ſpecies fideicommiſſi inducatur, vltra caſum alienationis prohibitæ, cum teſtator ſpeciem hanc fideicommittendo elegerit, & ita veriſſimum eſſe de iure puto.

24 Et nota, quòd vltra illas duas effectuales differentias inter fideicommissum simplex restitutorium,& inter fideicommissum in casu contrafactionis per alienationem,relatus supra, *num.*7. & 8.alia insuper inest differẽtia: nam cum fideicommissum committendum est per alienationem, consentiens alienationi præiudicat sibi, adeò vt nec rem vendicare possit,*vti est casus in l. cum pater. §.libertis. ff.de legat.*2.immò nec etiã pretium petere valeat,*l.quoties. C.de fideicommiss.* diuersum est in fideicommisso restitutorio, nã in hoc simplex consensus non transiens in pactum remissorium non præiudicat in pretio,quamuis fideicommissum sit purum, vel purificatum, *l. si fundum per fideicommissum, in princ. ff.de legat. primo*, si verò conditionale sit,simplex consensus nõ excludit à vendicatione rei, eueniente fideicommissi casu, quoniam consensus non parit fideicommissi remissionem, sic Bart.*in l.qui Romæ,§.duo fratres, in* 12.*q.ff.de verb.oblig.* explicitè Paul.Castr. *in d.§.libertis*, Socin.*conf.*43.*nu.*16.*lib.*3.Anguis.*conf.* 9.*num.*8.*lib.*6. Ruin. *conf.*156. *in* 5.latissimè dixi *in Art.*40.*num.*82.*&* 85.

25 Quo autem ad dubiũ principale, an per prohibitionem videatur prohibita intestata successio,quæ legalem alienationem obtinet, sciendũ primo est,quòd qui ab intestato vti hæres grauati succedere potest in re alienari prohibita, is quoque ex testamento institutus capere potest,quamuis ex testamento per dispositionẽ hominis succedatur, ratio hujus propositionis est, duplex: prima, quia imputari non debet defuncto,cur testatus decesserit, *l.postumus.ff.de inoff. test.* Secunda, quia intestatus moriens tacitè videtur relinquere vénientibus ab intestato,*l.conficiuntur, & l. si quis cum nullum, ff. de iure codicill. & l.*1. §.*sciendum, ff. de legat.* 3. testando ergo in eos, exprimit quod tacitè inerat, & taciti & expressi par est virtus.*l.*3.*ff.de leg.*1. & sic censuit glos.*in l.pater,*§. *Iulius Agrippa, ff.de leg.*3. Alex. *d.couf.*56.*col.vlt.in* 1. *& conf.*25.*lib.*2. *& conf.*59.*col.*3. *& 4.in* 3. Curt.sen. *conf.*64.*num.*55. Ias. in eodem casu, *consil.*142.*in* 2. Socin.sen.*d.conf.*227.*num.*8. Dec.*conf.*23.*columna* 1. *& conf.*377.*in* 2.*dubio,*& in eodem casu Ruin. *conf.* 89.*num.*24.*in* 2.Ripa ex communi *in* §. *Diui. nu.*96. Gabriel. *conf.*140.*nu.*12. etiam si in parte tantum ab intestato successurus fuisset, Dec. *dicto consilio* 377.*colum.vlt.*& Ruin.*dicto consil.*89.& idem quoque probauit Tiraquel. *de retract. lignag.* §.26.*glos.* 1.*num.*6.*&* 7.*&* 8. Franc.Beccius *consilio* 26.*num.*2, Decian.98.*in* 3.

26 Punctus itaque est, an qui ab intestato succedit in hæreditate prohibiti alienare, quamuis non sit eius conditionis personarum, quarum fauore fuit prohibita alienatio, is capere possit bona quoque alienari prohibita,nam quòd possit, suadet ratio: quia hæc non est alienatio hominis, sed legis, quæ ab intestato successiones defert,*§.primo,Institut.de hæred.quæ ab intest.defer.l.*3. *ff. pro socio. & l.lege obuenire, ff.de verbor.signific.* Item necessaria est, quoniam per mortem causatur, quæ omnibus necessaria est,ideoque sub hominis interdicto non videtur contineri. *l. alienationis, ff. famil.ercis.l.peto, §.prædium, ff.de legat.*2.Quocirca prohibitio de alienando facta ab homine, ad hominis alienationem videtur restringenda, & ad hoc videtur casus *in dicta l. cum pater*, §. *cum inter, ff.de leg.*2.vbi Bart. notat,& de communi testatur Imo.*ibi*, [nam filius libertæ, quamuis non sit de familia libertorum, succedit tamen matri suæ in re alienari prohibita extra libertorum familiam,] ad hoc etiam text.*in d.l.peto,§.fratre*,ibi [extero hærede instituto] secùs ergò si nõ fuisset institutus exterus,& ibi sic notauit Bartol.& plenius inducit Bart.Socin.*d.conf.*227. *ante num.*9. idem Bart. *in l.si ita quis*, §.*ealege, ff.de verb.oblig.*vbi plenè concludit, prohibita alienatione, per legem, aut per hominem, non videri prohibitam intestatam successionem,quia est legis alienatio necessaria.& pulchrè Aretin.traditit *in l.Papinianus*, §.*rei perduellionis, ff.de acq.hæred.*latè Soc. *d.conf.* 227.*in* 3.*q.nu.*8. vbi huius opinionis recẽset Glos. Din.Iacob.de Aret.Rain.Bart. Angel.Imo.Paul. Alexand.Et esse communem opinionem,fecuti sunt relati supra,*num.*25. & vltra eos Corn.*consil.* 213.*col.*2. *in* 2.*conf.* 269. *col.*2.*in* 4. Alciat. *consil.*207. *lib.*9. *& in eo.lib.conf.*11.*col.vlt.* latissimè Franc.Bec. *conf.*26.Sforc.Od.*conf.*46.*nu.*30.Menoch.732.*num.* 34.Eugenius *conf.*81.*num.*65.Turrett.*conf.*18.*nuan.* 17. *in secundo.*

27 Quocirca prohibito ingrediente monasterium, bona ex auctoritate legis, licet alienari prohibita, in monasterium ipsum transibunt, saltem pro vita naturali illius ingressi. ad text. *in Authent.Ingressi, C.de sacrosan. eccl.* & sic decidunt Bald. *consilio* 258. *in secundo.* Ruin. *in dicto* §.*Diui, col. fin.* Bos. *in tit. de publ. bon.numero* 42. Gabriel.*consilio* 123.*numero septimo*, & sic quoque in fiscum per publicationem bonorum, ad ea quæ dixi *in tractatu de iure fisci, in tit. de public. bonor.* & Bos. *loco adducto*.

28 Ampliatur conclusio,etiam quòd prohibitio facta fuisset expressa causa, vt bona perpetuo, aut semper,in familia,in agnatione,remanerẽt, aut penes masculos, vel descendentes ipsius testatoris. sic Roman. *consilio* 457. *Circa propositam*, Castrens. *consilio* 447.*columna* 1.*lib.*1. Alexand. *in dictis consiliis* 56.*in primo, duplic.ato* 23.*in* 2. *&* 59.*in* 3. Socin. *dicto consilio* 227.*columna* 4.*versic.nec dicat aliquis, & numero* 8. vbi in his terminis consilium illud versatur & in his quoque terminis sic consuluerunt Dec. *dicto consilio* 377. & Ruin.*d.consilio* 89.*in* 2.& idem Dec.422.*columna secunda, & tertia*, sensit Curt.sen.*consilio* 64. *columna* 16.*vers. Ad tertium*, & idem Dec.*consilio* 287. *in secundo dubio, numquinto,& latius explicat in* 5.*col.vers.Non obstat.* Cuius quoque sententiæ fuerunt Ias*on consilio* 120. *in* 1. *& consilio* 96.*numero secundo,in quarto.* Ruin.*consil.*89. *&* 119.*columna* 4.*in* 2. latè Silu. *consilio* 6.*per totum*, vbi promatre ab intestato succedente, Menoc. *consilio* 327.*numero* 112.*&* 114.Beretra *consil.*18.*nu.* 28. Sforc. *dicto consilio* 68. *num.*10. Octauian.*Decis.* 49.*per totam.*

29 Ampliatur etiam in bonis,quoquo modo,vel quoquo

quoquo titulo, prohibitis alienare, Curt.ſen. *d. conſ. 64. nu. 55.* Iaſ. ex profeſſo, *d. conſ. 96. nu. 2. in 4.*

30 Circa iſtum punctum, qui valdè frequens eſt, notandum eſt, quòd teſtator poteſt impedire inteſtatam ſucceſſionem de aliqua perſona, in bonis ſuis poſt mortem honorati ab eo, *vt eſt caſus in l. codicillis. §. matre, ff. de leg. 2.* nil mirum: quia rei ſuæ poteſt legem dicere, quam magis vult, *d. l. verbis legis, ff. de verbor. ſignif. d. §. diſponat, in Auth. de nupt. l. legem. C. de pact.* & vt inquit eleganter Bald. *in l. nulla, C. de iure dot.* in rebus proprijs quicquid non reperitur prohibitum, cenſetur permiſſum, *l. nec non, §. quòd eis, ff. ex quib. cauſ. mai.* in rebus alienis quicquid non reperitur conceſſum, cenſetur prohibitũ, *l. cũ quærebatur, C. unde vi.* videretur autem prohibita inteſtata ſucceſſio, cum teſtator nominatim prohibuiſſet relinquere certæ perſonæ, ſeu in certam perſonam alienare, vt eſt caſus *in d. §. matre,* & inde notat Bartol. & idem Bartol. & alij, *in d. §. fratre, & in d. §. ea lege,* & ſequuntur poſteriores omnes, Bald. & Salyc. *in l. ea lege. C. de cond. ob cauſ.* & vbi res prohibetur alienari in certam aliquam perſonam, etiamſi per mille manus ambularet: non poterit illam rem habere. Menoch. *conſilio 557. numero 21. & 22.* & idem eſt, quando teſtator prohibet hæredem relinquere, vel alienare in certam perſonarum conditionem, Ruin. *conſ. 144. num. 3. in 3.* huius autem rei ratio eſt

31 Quia qui alienare prohibetur, eo quoque interdicitur, ex quo alienatio ſequitur, etiam ex legis, vel ſtatuti diſpoſitione, tanquam nihil interſit, alienet ille, aut faciat actum, ex quo ſequi poſſit alienatio, per illum text. *& in l. vlt. C. de legit. tut.* cum pluribus concordantibus ad hæc congeſtis à Tiraq. *de retract. lignag. §. 1. gl. 14. nu. 14.*

32 Item qui poteſt facere, ne quis ſuccedat, ſi id non facit, videtur ei relinquere, *l. conficiuntur, l. ſi quis cum nullum, ff. de iure codicil. l. ſi ſundum per fideicommiſſum, §. fin. & ll. ſeq. ff. de leg. 1. l. 1. §. ſciendum, ff. de leg. 3.* ad hoc regula *in l. qui poteſt facere, ff. de regul. iur.* & quod ibi notatur, & quod notat Bart. *in l. 3. §. vſuras, ff. de contr. iud. tut.* vbi qui poteſt facere vt agat, cutrit ſibi præſcriptio. Alexand. *conſ. 62. colum. 2. in 6.* Balb. *de præſcript. in 5. parte, 5. partis principal. n. 32.*

33 Item cum prohibitio eſt realis, non etiam ex cauſa inteſtati bona tranſeunt in perſonas prohibitas, veluti quia teſtator ordinaſſet, quòd bona ſua nunquam exeant de ſua agnatione, nunquam alienentur, ſed remaneat in ſua familia, ita quòd prohibitio relata eſſet ad rem, non ad perſonam, nam omnis alienatio extra familiam, hominis, & legis, videretur interdicta, quia indefinita eſt, ſic Bald. *conſ. 57. col. pen. in 2.* clarius autem Paul. Caſtr. *conſ. 77. col. fin. in primo, & conſil. 60. Viſis, columna prima, in 2.* Anchar. *conſ. 381. In themate, columna prima, & ſecunda,* Fulgoſ. *conſil. 116. Ioannes, num. 1.* Dec. *conſ. 182. col. 2. verſ. quibus tamen,* Ruin. *conſ. 89. num. 27. & conſ. 147. num. 1. in 2. & 168. num. 17. in 3.* Pariſ. *conſil. 30. num. 29. & 37. num. 22. conſilio 90. num. 43. in 2.* Curt. iun. *225. num. 43. & 263. num. 34.* Socin. iun. *conſ. 13. num. 21. in 4. & in rep. §. Dini, in 10. queſt.* Alba *conſ. 93.* Decian. *103. numero 3. libro 2.* Franc. Becius *conſ. 26. colun. vlt.* Riminald. iun. *conſ. 20. in primo, & 279. num. 83. in 3.* Placent. *de fideicommiſ. prohibit. queſt. 2. num. 24.* Rimin. iun. apud Paul. Leon *conſ. 24. num. 64.* quamuis contra ſuppoſuerit Menoch. *dicto conſilio 387. numero 111. & 112.* quæ etiam diſtinctio in prohibitione legali conſiderabilis eſt, an ſit realis, vel perſonalis, Paul. Caſtr. *conſ. 60. Viſis, num. 2. lib. 2.* Becc. *d. conſ. numero 5.* ſed attende: nam text. *in l. cum pater, §. cum inter,* videtur præſupponere prohibitionem realem: cum cõmuni tamen tranſiuit Rota Bonon. apud Barz. *Deciſ. prima, numero 19.*

34 Cum vero prohibitio eſt perſonalis, quia teſtator prohibuiſſet filios, nepotes, & deſcendentes, vel alios quoſcumque ab eo honoratos alienare extra certum perſonarum genus, puta extra familiam, extra deſcendentes, ita quod prohibitio alienandi fuiſſet directa in perſonam, occurrit quæſtio: vtrum alienatio legalis per inteſtatam ſucceſſionem videatur inhibita. qua in re, Gloſ. *in dicta l. pater filium, §. filiam, ff. de leg. 3.* in verbo, *defuncta,* dum ſupplet, & relicto hærede alioqui non ſit de familia, dum ſimpliciter loquitur præſupponit etiam hæredem alium, qui non de familia ſit, ſiue etiam ab inteſtato ſuccedat excludi. addo ego, quòd cum textus expreſsè loquatur de hærede defuncti, nec adijciat, cũ teſtamento, præſupponendum eſt, eam deceſſiſſe inteſtatam, quia teſtamentum, quoniam facti eſt, factum non præſumitur, ad regulam *in l. in bello, §. facta, ff. de captiu.* & in terminis plenè notatur *in l. ſi emancipati, C. de collation.* adeò vt ille textus præſupponat filiam inteſtatã defunctam, ideoq; videtur ibi de hoc caſus expreſſus, ad hoc etiam pondero text. *in d. l. cum pater, §. libertis,* in illis verbis, ſi nouiſſimus ſine liberis deceſſerit nam illa conditio, ſine liberis, non abſq; miſterio videtur adiecta, ad hoc etiam text. *in l. peto, §. prædium, ff. de legat. 2.* vbi exterus hæres non retinet, ſed præſtare cogitur, quæ familiæ nomine relicta ſunt, & textus ille abſolutè loquitur de hærede extero, ad idem text. *in d. l. pater filium, §. quindecim,* ibi [extraneum hærodem reliquerunt.] pro hoc etiam text. *in d. l. codicillis, §. matre,* adductus ſupra, *nu. 30.* nã ſicut prohibitus alienare in certas perſonas, non poteſt illas in rebus prohibitis hæredes ab inteſtato habere, ita quoque permiſſus alienare in familia, & generaliter in extraneos prohibitus, non poterit extraneũ ab inteſtato hæredem habere, quia regulariter genus in ſuo genere tantum poteſt, quantum ſpecies in ſua ſpecie, indiuiduum in indiuiduo, *l. ſi duo, ff. de admin. tut. l. ſi chorus, ff. de leg. 3.*

35 Item quia in extraneum ab inteſtato ſuccedẽtem, ex contractu inter viuos, res prohibita, alienari non poteſt, veluti plenè probauit Ruin. *cõſ. 134. nu. 8. in 2.* ergo nec etiã per inteſtati ſucceſſionem, quę eſt tacita alienatio, ad hoc etiã videtur caſus *in Auth. de reſtit. fideic. in §. nos igitur,* vbi in codicillis fuerat prohibita alienatio quorũdam bonorũ, quia voluit ea in familia permanere, &

quam egredi de domo ſua; fuit reſponſum matrem pupilli ex auita pupillari ſubſtitutione ſuccedere poſſe, duplici ratione: primo quia prohibitio illa non proferebatur vltra quartum gradum, pupillus autem erat in quarto: ſecundo quia mater pupilli erat de familia, & ſic de perſonis, quarum fauore facta fuerat prohibitio. ergo ex eo textu datur intelligi, quod vbi perſona ab inteſtato ſuccedens, non eſt de compræhenſis, & prohibitio durat, ſuccedere non poſſit, & ſic per illum text. determinauit Socin. *conſilio* 251. *numero tertio*, nec euadi poteſt, niſi dicamus, ex eo textu non poſſe ſumi argumentum à contrario ſenſu, vt inquit idem Socin. *conſ.* 327. *ante num.* 10. & re vera in illo textu videtur caſus: nam ibi prohibitio erat directa in perſonas. Ad hoc etiam textus *in §. ſi quando, in Auth. Vt ſponſal. larg.* vbi prohibita per teſtatorem alienatione rei fauore familiæ, cenſetur prohibita Falcidia, quæ tamē eſt legalis alienatio, & ſic ex eo textu argumentantur Ruin. *conſ.* 168. *nu.* 25. *in* 3. Grat. *conſ.* 68 *num.* 5. *in* 2. Hanc ſecuti ſentētiam, quam etiam *in d. §. Diui*, probarunt vti veriorem, Crot. Ripa, Alciat. Fetd. Opiz. *nu.* 161. Romul. *nu.* 92. Paul. Leon. *conſ.* 23. *n.* 45. 46. & eandē ante hos poſt Petrum probauit Bal. *in d. §. fratre*, & in puncto iuris ſecuti fuere Imol. & Cuman. *ibi.*

36 Nec obſtat text. *in d. §. cum inter*; nam gl. intelligit illum text. in filio libertæ, qui viuente matre liberta poteſt reuocari in ſeruitutem, *l. ſi. C. de liber. & eorum lib.* ac idcirco erat de familia libertorum, vel melius eſt, vt dicamus, tex. illum loqui in filio libertę admiſſæ per teſtatorem in portionem cum aliis libertis, qui quodam largo modo dicitur de familia libertorum, quoniam eſt portio viſcerum matris, *l. 1. ff. de vent. in poſſ. mitt.* & ſic conſiderarunt Imo. & Cum. ibi, & ante eos, Bal. *in l. ea lege, C. de condit. ob cauſ. in 3. col.* & idem Bald. *conſ.* 358. *nu. 3. in* 1. & poſt Petr. Bella perſ. *in l. pater, §. Iulius e Agrippa, ff. de leg. 3.* Sal. *in d. l. ea lege, colum. 7. C. de cond. ob cauſ.* Soc. *conſ.* 43. *col. pen. in* 3. Dec. *d. conſ.* 23. *colum. vlt. & conſ.* 481. *colum. fin.* Rim. ſen. *conſ.* 28. *num.* 7. Ripa *in §. Diui, ante nu.* 98. & horum ſolutio probatur ex verbis Papiniani in illo textu, ibi, partem prædii, quam mater accepit, filium retinere viſum eſt, ad hæc text. *in d. l. pater, §. Iulius, & in l. Lucius, ff. de legat.* 3. vbi pro indubitato filiam filiæ alienare prohibitæ, capere poſſe preſupponitur. Vnde ex dictis iuribus colligitur, prohibitionem alienationis non intelligi de alienatione in proprios filios. Ruin. *in §. Diui, colum.* 31. *verſ. vel eſt ſpeciale.* Socin. iun. *conſ.* 18. *num.* 35. *lib.* 3. Rim. iun. *conſ.* 15. *num.* 19. *& num.* 49. alios addidit poſt hæc Surdus, *conſ.* 461. *num.* 9. vbi trahit ad ſtatuta: nil mirum autem Papin. ſic præſumpſit, quia facilè credidit, teſtatorem in ea re, & portione, in qua vnum prædile xit, eius quoque poſteritatem prædile xiſſe, *ad l. cum auus, ff. de cond. & demonſtr. & l. cum acutiſſimi, C. de fideic.* vbi ex noſtris Bald. hanc coniecturam colligit, & ex ea ſæpiſſimè argumentantur Doct. Alex. *conſ.* 167. *col. pen. in* 5. Rim. ſen. *conſ.* 28. *num.* 14. itaque ex ſententia iſtorum.

vltra filios, & deſcendentes à perſona prohibita, extranei ſucceſſores non admitterentur, niſi largo modo inter perſonas permiſſas connumerentur.

37 Vt quia prohibitio facta ſit extra familiam, & reperiatur filia, vel ſoror, nupta extra familiam, hæres prohibiti. nam hæ, quia ſunt de familia ſaltem largo modo non prohiberentur ſuccedere in bonis illis extra familiam alienare prohibitis. *l. voluntas, C. de fideicom.* & inde notarunt Bartol. Bald. Sal. Fulg. Paul. Alexand. & Iaſ. & in caſu de facto conſuluerunt Curt. ſen. *conſ.* 64. *e Antiquiſſima, nu.* 56. Iaſ. *conſ.* 142. *verſ. 6. facit. in* 2. Socin. *d. conſ.* 227. *in* 2. *& in* 3. *dubijs*, Ruin. *conſ.* 133. *num.* 8. *in* 3. Dec. *conſ.* 287. *n.* 12. Ruin. 153. *ante nu.* 11. *lib.* 2. Curt. iun. *conſ.* 49. *colum.* 3. Patiſ. *conſ.* 35. *& conſ* 81. *colum. pen. in* 3. Soc. iun. *conſ.* 158. *num.* 44. *in* 2. Burſ. *conſ.* 157. *num.* 4. Sforc. Od. *conſ.* 46. *num.* 36. *& conſil.* 88. *nu.* 17. 18. Quamuis cum fideicommiſſa fundantur pro conſeruatione bonorum in familia, feminas in aliena familia nuptas non contineri, plenè reſponderit Ruin. *conſ.* 24 *num.* 4. *& inſ. in* 2. Grat. *conſ.* 68 *num.* 15. *& ſeq. in* 2. Mantua *conſ.* 117. *in* 1. Port. Imol. *conſ.* 13. *num.* 14. plenè. Camil. Borel. *conſ.* 94. ſimiliter mater & nurus, quia largo modo de familia ſunt, non arcerentur a fideicommiſſo familiæ rehęto, vti eſt caſus *in d. l. fin. C. de verbor. ſignif. & in d. Auth. de reſtit. fideicom.* & in terminis ſic conſuluit Siluan. *conſ.* 6. intellige, niſi ex diſpoſitis colligi poſſet, vbi teſtator de familia locutus fuit de maſculis ſenſiſſe. Marzar. *q.* 43. Menoch. *conſ.* 197. *num.* 46. *& infra*, & plenè dixi *infra, in art.* 25. *nu.* 47.

38 Vtrum autem admiſſa filia, vel ſorore, nupta aut innupta, filii earum, quia conſtat alienæ familiæ eſſe, admittantur in fideicommiſſo in familia rehęto, eſt inter maiores noſtros non mediocris contentio. Nam Socin. *d. conſ.* 227. *in* 3. *queſt. num.* 8. pro affirmatiua reſpondit cuius intentioni admodum fauet text. *in l. pater, §. Iulius, & in l. Lucius, ff. de leg.* 3. contra ſenſerunt Fulgoſ. *d. conſ.* 116. Alexand. *conſil.* 89. *ad finem, in* 6. Pariſ. *d. conſil.* 35. *& conſil.* 47. *num.* 68. *lib.* 2. & ſenſit Octauian. *in Pedemontanus deciſ.* 127. *ad finem.* Gabr. *conſ.* 112. *num.* 6. *lib.* 2.

39 Quocirca ex præmiſſis infertur, quòd vbi teſtator prohibuiſſet alienationem bonorum, vt vellet, vel quia velit ea conſeruari in deſcendētes ſuos maſculos, vel in agnatos maſculos, quorum appellatione conſtat non contineri feminas, vt in ſpecie notault Bart. *in l. cum auus, ff. de cond. & demon.* & natura docet: in tali ſane ſpecie prohibitionis, & fideicommiſſi, femina ab inteſtato non ſuccederent, & ceſſaret text. *in d. §. cum inter.* ſic ſenſit Soc. *d. conſ.* 227. *col.* 8. *verſ. ſed contra.* Dec. *conſ.* 182. *col.* 3. *in fine.* explicitè Ruin. *conſ.* 101. *ſub nu.* 15. *& conſ.* 119. *n.* 6. *& 150. nu.* 17. *in* 2. *& 168. ſub nu.* 14. *ver. ex his, in* 3. Grat. *d. conſ.* 68. *in* 2. Iaſ. *conſ.* 108. *colum. antep. ver. non quoque obſtat, in* 4. Rim. ſen. *conſ.* 185. *ſub num.* 29. & ante eos Caſtrenſ. *conſil.* 115. *num.* 1. *lib.* 1. Alba *conſil.* 54. *num.* 7. Menoch. *conſilio* 95. *numero* 127. *& 197. num.* 55. *& numero* 64.

& ſen-

& sensit Rim. iun. *consil.* 20. *nu.* 19. Hieron. Gabr. *consil.* 112. *num.* 53. quibus in locis intelligunt, etiã quòd de masculis testator tacitè ex legitimis cõiecturis senserit, & est veri similima traditio, licet his non relatis; aliud dixerit Pancirol. *consil.* 94. *num.* 37. cui suffragantur aliqui auctores ex relatis supra, *num.* 28.

40 His addo ego, in compluribus casibus in re etiam communes & perpetuam traditionem, intestatam successionem videri prohibitam, pront etiam alium alienationem ex testamento, aut inter vivos, veluti cum testator prohibuisset alienari quoquo titulo, aut quoquo modo, nam hæc vniuersalis prohibitio, omnes alienationis titulos contineret, etiam qui alias non continenentur.

41 Sic enim est de natura vniuersalis dictionis, vt includat etiam, quæ alias non continentur, *l. Iudæus, ff. de leg. 3.* pulchrè Bart. *in l. generali, §. vxori, ff. de vsufr. leg.* vbi de dictione vniuersali, & de dictione, quoquo modo: Crau. *consil.* 294. *colum.* 4. & 5. Cæph. *consil.* 150. *col.* 2. vbi multa adducunt. ego autem adducere soleo textum *in l. librorum, §. quod tamen Cassius, ff. de leg. 3.* & in puncto sic post Bart. decidit Aret. *in l. venere, sub num. 7. ff. de acquir. hæred.* per rationem præmissam, & per gl. *in cap. 1. de excess. prælat. in* 6. & idem Aret. *in l. Pantonius, §. 1. colum.* 8. *ff. eod.* vbi prætereà adducit text. *in l. quisquis, ad leg. Iul. Maiest.* secutus est Ias. *in l. si ita quis, §. ita lege, num.* 40. *ff. de verbor. oblig. & in rep. §. Diui. in 2. lectura, num.* 96. Ripa *ibidem, num.* 99. Dec. *consil.* 23. *colum.* 2. *vers. quinto quia, & consil.* 481. *numer.* 8. Ruin. *consil.* 208. *colum. penult. in* 1. 98. *num.* 11. 147. *num.* 12. *& consil.* 150. *num.* 17. *in* 2. vbi etiam quòd dictum fuisset, prohibens, & omnino vetans. *& in eod. volum. consil.* 203. *num.* 18. *& iterum in consil.* 23. *num.* 23. *in* 3. Grat. *dict. consil.* 68. *num.* 6. *lib.* 2. vbi in id adducit textum *in l. quidam testamento, & in l. cum fideicommissum, & in l. cum filio, cum glos. ff. de fideicom. libert.* & sic quoq; apud Cur. senior. consuluit Socin. *consil.* 40. *numer.* 20. & 21. Ias. *consil.* 23. *in* 3. Cæph. *consil.* 153. *num.* 32. & 608. *num.* 6. Rimin. iun. 482. *numer.* 39. Beret. *consil.* 142. *num.* 9. & alios prætereà adducit Petra Placent. *d. q.* 5. *nu.* 33. & 34. ex quibus patet hanc esse communem & receptam traditionem, veritate quoque suffultam, & malè respondisse Curt. sen. & D. Ias. *in consilijs relatis supra, num.* 29.

42 Sic etiam si dictum fuisset, quòd nullo modo alienentur, legalis alienatio per intestati successionẽ videretur interdicta, Ias. *consil.* 167. *col. pen. & 168. col. vlt. in* 2. sequitur Plac. *d. loco, q.* 8. *sub nu.* 30. & rectè, quia vniuersalis negatiua omnes casus destruit, glo. & Bart. *in l. hoc genus, ff. de cond. & dem.* Ias. *in l. in duob. §. 1. ff. de inreiur.* Crau. *consil.* 294. *num.* 6. Tiraq. amplè *in rep. §. hoc sermone, l. bones, ff. de verb. signific. in 7. limitat.* vel quòd omnino alienari nequeant. Ruin. *consil.* 147. *num.* 12. *in* 2.

43 Et idem quoque esset si dictum fuisset, quocumque titulo, & iure, siue directè, siue indirectè, Soc. *consil.* 251. *colum.* 4. *vers. postremo.* nam gemi nationes istæ, & similes, magis augerent vim, & effectum prohibitionis, sicuti in specie argumẽtati fuere Dec. *consil.* 38. *in* 4. *argum.* Paris. *consil.* 26. *num.* 14. *& consil.* 63. *num.* 1. *in* 3. per regulam cum sua materia, *in l. Balista, ff. ad Treb.* vbi latè Claud. Aquens. quòd duplicatio, & triplicatio, plurimum auget: comprobant & sequuntur, Dec. *consil.* 181. *colum.* 3. plenissimè Rol. à Val. *consil.* 2. *in* 4. Ripa *d. §. Diui, num.* 99.

44 Vel, quia dictum sit, quòd nullo modo, vel ire, exeant de dominio & proprietate descendẽtium suorum masculorum, idem Socin. *dict. consil.* 251. *colum.* 4. *vers. confirmatur*, vbi ponderat, verba illa esse multum vniuersalia, & importare vt nec verbo, nec facto, nec tacitè, nec expressè, fiat alienatio, ad notata per Hostiens. & Io. And. *in* c. 1. *de despon. impub. in* 6.

45 Vel etiam, quia dictum esset, quòd bona in infinitum, & in perpetuum transiret in certum genus personarum. nam exinde resultaret absolutum fideicommissum post mortem, ideo extraneus ab intestato succedere nõ posset, sicuti ex multis relatis supra, *num.* 14. videri potest, & sic præcisè dixit apud Paulum Leonium, Rimin. iun. *consil.* 24. *num.* 6. post Soc. *consil.* 40. *ad finem*, inter consilia Curt. sen. & Ruin. *consil.* 108. *num.* 13. & 14. *lib.* 2. 142. *num.* 12. *volum.* 3. de cuius tamen dicti veritate dixi supra.

46 Item prohibita conseturindubitanter intestata successio, quando vltra prohibitionem hominis expressam, cõcurrit etiam tacita legalis prohibitio, quia scilicet constituitur sit fideicommissum simplex post mortem, quod pro sui natura ex legis dispositione operatur prohibitionem alienationis, *ad l. fin. §. fin autem, C. com. de leg.* sic enim copiosè verborum apparatu scripsit idem Rim. *dict. consil. numer.* 61. sed est indubitata conclusio, sicuti plenius scripsi sup. *num.* 7. & ante eum adauertit Ripa *in d. §. Diui, num.* 90. hoc tamen casu aduertendum esset, ex quo fideicommissa actor agat, vt in puncto admonuit Decian. *consil.* 9. *num.* 28. *in* 2.

47 Sed vtrum prohibitio de alienando adiecta fideicommisso præcedenti, illud ampliet, quatenus verba prohibitionis in sui generalitate pati videntur, an vero ad terminos fideicommissi constituti reducatur vti consecutiuè facta ad maius fideicommissi robur, sunt opiniones nam plerique fideicõmissum ampliari opinati sunt: quando adiecta fuit causa seu ratio prohibitionis per verba dispositiua quia voluit &c. aut similia, quatenus patitur vis verborum causæ expressæ Rom. *consil.* 457. *Circa propositum, sub numer.* 2. Pau. Cast. *consil.* 77. *num.* 5. *lib.* 1. & *melius consil.* 401. *lib.* 2. Socin. sen. *consil.* 43. *colum.* 1. *lib.* 3. Ias. *consil.* 23. *colum.* 1. *vol.* 3. & in §. *Diui in* 2. *lect. num.* 108. & 109. Crot. *ibidem ante numer.* 128. & Ferdinan. *numer.* 98. Ruin. *consil.* 124. *col. vlt. lib.* 2. Curt. iun. *consil.* 43. *nu.* 11. & 115. *col. fin.* Paris. *consil.* 7. *colum.* 3. *lib.* 3. Bero. *consil.* 64. *num.* 17. *lib.* 2. Alba *consil.* 54. *numer.* 4. Crau. *consil.* 144. *colum.* 2. Rol. *cons.* 6. *col.* 3. *num.* 10. & *inf. lib.* 4. Zanch. *in §. enim ita, num.* 275. Marcobrun. *consil.* 61. *ad finem.* Surd. *cons.* 67. *num.* 40. & *infra & cons.* 96. *num.* 42. & sensit Cæph. *cons.* 134. *num.* 37. Petra Placent.

in

in dicto ſuo Tract. q. 5. num. 81. & q. 11. ſub num. 568. & Rimi. iun. *conſil 20. per totum*. Mouentur ferè omnes ex Bart. doctrina *in l. pater filium, §. fundum, ff. de leg. 3.* quę tamen huc pertinere non videtur, quia ibi quęritur, an prohibitio ipſa ex vi rationis amplietur de tempore ad tempus. & præmiſſi Doctores extẽdunt, vt amplietur ad alias perſonas. Hic verò quæritur, an ſequens continuata prohibitio moderetur ad terminos conditiones, caſus & perſonas præcedentis immediatè fideicommiſſi: Quamobrem veriorem alia ſententia, quam conſulendo probarunt, Cæpol. apud Alc. Næuium *conſ. 81. col. pen.* Soc. ſen. *conſ. 53. num. 11. in 1.* Dec. plenè *conſil. 63. col. 3. & conſ. 377. col. 3. & 4. & 636.* Gozad. *conſ. 30. num. 16.* Soc. iun. *conſ. 4. in 3. & conſ. 29. num. 4. in 4.* Gabr. *conſ. 111. num. 21. in 1. & 138. num. 24. in 2.* Card. Alban. *conſ. 1. num. 9. & conſ. 21. numer. 8.* Cæph. *conſ. 17. num. 24. & 477. num. 16.* Burſat. *conſ. 195. num. 7.* Paul. Leon. *conſ. 20. num. 19.* Rimin. iun. *conſ. 279. num. 61. & 531. numer. 43.* vbi extat deciſio Rotæ pro eius conſ. & idem Ruin. *conſ. 535. num. 13.* Menoch. *conſ. 327. num. 72. & 376. num. 49. & 530. num. 30. & 642. 680. num. 15.* Beret. *conſ. 63. num. 5. & 75. num. 7.* qui tamen ſententiam mutauit, cum verba reſtrictionem non patiuntur, vt *in conſ. 115. & 142. num. 30.* Odd. *conſ. 66. num. 44. & 68. numer. 13. & numer. 19.* vide in Nouiſſ. Rot. *Deciſ. 568.* vbi an in eadem oratione, an in alia diuerſa ſeparata. & intellige eandem orationem, vbi fideicommiſſo vniuerſali teſtator annectit prohibens alienationem, & Gabriel. *d. conſ. 138. num. 25.*

48 Quid denique ſi teſtator prohibuerit hæredi alienationem, vel quid aliud fieri, & in caſu contrauentionis, vocauerit Titium, aut Eccleſiam, deinde eidem poſt eius mortem ſubſtituerit filios eius, aut alienum, pone hæredem præcepto non paruiſſe, & ob id Titium rem aduocaſſe, deinde hæredem mortem obiiſſe, vtrum ſit locus ſubſtituto per mortẽ, an verò Titius ſemel admiſſus illum excludat, quod videtur dicendum, quia ſic ſpecialiter prouiſum, & cõſtitutum fuit, ad *l. cum ex filio, §. 1. ff. de vulg.* & ſic in ſpecie determinauit Paul. Caſt. *conſ. 77. viſis, colum. 3. verſ. concludo ergo, in 1. duplicato 302. in co.* & in alio conſimili caſu, Ruin. *conſilio 109. numero decimoſeptimo, & decimooctauo, in 2. & in eo. vol. conſ. 116. columna ſeptima, verſ. nec etiam.* vbi inquit, quòd ſpecialis prouiſio in caſu alienationis derogat fideicommiſſo generali poſt mortem, ad notata a Bar. *in l. quæſitum, §. ſi quis fundum, ff. de fun. inſtr.* ſequitur. Pancir. *conſ. 188. num. 13.* & idipſum ſenſit ſecutus Ruin. Menoch. *conſ. 620. numer. 8. lib. 7.* Gratt. *reſponſ. 28. lib. 2.* Alba *conſ. 57. num. 18. 19. & 20.* Sforc. Odd. *conſ. 26. num. 4.* Amplius voluit Ruin. ipſe *d. conſ. 109. num. 20.* quod etiam vbi alienatio facta fuiſſet ex cauſa neceſſaria ex parte prohibiti, & propterea irretractabili in eius vita, ad text. *in l. peto. §. prædium, ff. de leg. 2.* quia tamen ſecuta eius morte reuocari poteſt, vti facta aduerſus interdictum teſtatoris, & iſte caſus præcedit caſum mortis hæredis grauati proinde ſubſtitutus in caſum alienationis præferatur ſubſtituto in caſu mortis quia generi per ſpeciem derogatur, *l. vxorem, §. feliciſſimo, ff. de leg. 3. l. ſeruis vrbanis, §. fin. ff. de leg. 3.*

Contra verò, quod ſubſtitutus per fideicommiſſum vniuerſale poſt mortem præferatur, rẽque etiam auocare poſſit ab eo, qui in pœnam alienationis vocatus fuerat, decidit idem Ruin. *conſ. 122. in eo. vol. ſub num. 5. verſ. Quinimmo*, vbi loquitur in caſu, quo teſtator ſimplex conſtituerat fideicommiſſum fauore deſcendentium, & prohibuerat bona alienari ſub pœna priuationis ſuę hæreditatis, quam ex tunc deuenire voluit in Domum S. Antonij Vienenſis, nam decidit, ſecuta alienatione, & translata hæreditate in domũ ſubſecuta morte hæredis grauati, hæreditatem deſcendentibus ſubſtitutis reſtituendam eſſe, quia translatio intelligatur facta cum onere fideicommiſſi, ad text. *in l. Statius, §. Cornelio, ff. de iniuriis.* ita vt pœna irrogata hæredi non debeat eſſe cum iniuria alterius, ad *l. paterfamil. ff. de hæred. inſt.* Et quia non debet eſſe in poteſtate hæredis deludere fideicommiſſariam ſubſtitutionem, alienando aduerſus prohibitionem, & transferendo hæreditatem in domum, *ad l. ſi ita quis, §. item, ff. de leg. 2.* & idem quoque per has, & alias rationes, firmauit Pariſ. *conſ. 70. in 3.* vbi conſiderat, quòd hoc modo vtrumque fideicõmiſſum operabitur, primum ſcilicet, in caſu alienationis in vita prohibiti, abſolutum verò in caſu mortis vt hærede mortuo res tranſeant ad fideicommiſſarios ſubſtitutos, & hęc verior videtur, quia ablatio rei alienatæ, vel hereditatis, ob contrafactionem hæredis in caſu alienationis prohibitæ prior eſt pœna hæredis. nam in eius vitã locum habet, poſt verò eius mortem ſi vlterius proferretur, non eſſet pœna hæredis, aut eius hæredũ, ſed fideicommiſſarij ſubſtituti; ideoque ablatio reſtringi debet ad cauſam ſuam, & ad perſonã delinquentem, ne alioquin prouiſio in caſu alienationis, videatur facta ad correctionem fideicommiſſi conſtituti, quod veriſimile non eſt, *ad l. non ad ea. ff. de cond. & dem.* quia voluntas non creditur mutata *l. eum qui. ff. de probat.* vnde tenenda eſt hæc interpretatio, per quam ſcriptura teſtamenti, & eius voluntas reducitur ad concordiã, *§. cum expediat de elect. in 6. l. 1. C. de inoffic. dot.* & cum effectu operatiuo in vtraque ſui parte, *l. ſi quando, ff. de leg. 2.* & quam etiam ſenſit Cæphal. *in ſuo conſ. 282.*

49 Denique notandum eſt in materia, quòd vbi alienatio prohibetur fauore alicuius perſonę, & in pœnam alienantis fideicommiſſum fauore illius committendum eſt, ſi quidem perſona illa per alienationem non offenditur, ceſſat pœna, & fideicommiſſum non cõmittitur, veluti quia alienationi factæ conſenſerit, vel etiam ipſe vẽdiderit, ad text. *in d. l. cum pater, §. libertis, & in l. quoties ab omnibus, C. de fideic.* & notat Ang. *conſ. 169.* ſuper puncto, quem retulit Inſ. *conſ. 101. numer. 1. lib. 1.* Dec. *conſ. 182. col. 1.* vbi infert.

50 Quòd pluribus alienare prohibitis, ipſorum fauore, vltimus qui ex eis ſupereſt, impunè

alienare

alienare poterit, quia nemo eſt, cui ex illa alienatione iniuria inferatur. Et idem Dec. ſcripſit *in conſ.* 511. *num.* 6. *&* 635. *num.* 18. *&* 637. *num.* 16. & ante eum ſic conſulendo ſcripſit Pau. Caſt. *conſil.* 453. *de eo quod primo loco, in* 1. *vol. per text. in d.* §. *libertis, & in l. qui ſoludum,* §. *pen. ff. eo.* & vtrobique eſt caſus. Bart. *in d.* §. *pen. & in l. Agrum, C. Quan. dies leg. ced.* Fulg. *conſ.* 68. Ruin. *conſ.* 131. *num.* 15. *lib.* 2. & conſulendo ſic quoque tradidere, Lud. Bolog. *conſ.* 43. *col.* 9. *verſ.* 9. præſuppono. Soc. ſen. *conſ.* 63. *colum.* 7. *in princip. in* 3. Natta *conſ.* 191. *&* *conſ.* 551. *numer.* 18. Gabr. *conſ.* 132. *in* 7. *q. nu.* 60. *&* 61. & vltra hos addo Bald. *in l.* 1. *C. quan. dies leg. ced.* vbi notat, quòd vltimus ſuccedens in re ſubiacente reſtitutioni, per prius, in ea ſuccedit liberè, & illam tranſmittit ad quoſcunque, & latiſſimè Andr. Tiraq. *de retr. lign.* §. 26. *gl.* 1. *num.* 10. Limita tamen, vbi aliud ex mente teſtatoris conſtaret, quia alius fuiſſet vocatus, omnibus, vel vno alienante, ſic Dec. *d. conſ.* 182. *col.* 2. *verſ. ſecundo teſtator.* Secundo limita, quando illi vltimo de familia poſt alienationem ſupernaſcerentur filij, nam iſti reuocarent, quia cauſa permiſſionis reduceretur ad non cauſam, ad *l. peto,* §. *fratre, ff. de leg.* 2. & ſic decidit Ripa, *d.* §. *Diui, ſub num.* 17. Denique videndum eſt, an alienans rem alienari a teſtatore prohibitam, ex capite iuſtæ ignorantiæ tueri ſe poſſit, ne res cadat in commiſſum, & fideicommiſſarius repellatur a vindicatione rei, quod videtur, quia ſic excuſatur Feudatarius alienans ignorans rem eſſe feudalem, *c.* 1. *de controu. in tit. Dom. & Emptor.* vbi Bal. *in* 4. *not.* colligit, quod omnia iura diſponentia, alienantem rem pro ſui conditione alienari prohibitam, cadere a iure ſuo, debere intelligi de ſciente qualitatem, & conditionem rei, & in emphyteuta ignorante rem eſſe emphyteuticam, not. Bald. *in cap. ſi vaſſallus feudum: ad finem, ſi de feu. furt. controu.* laſ. *in l. ſi. num.* 127. *C. de iur. emph.* Dec. *conſ.* 164. *in fine pen. col.* & quia probabilis ignorantia excuſat a pœna, *gloſ. in l.* 1. *ff. de receptator.* cum alijs adductis a Dec. ibi. *& plenius in c. cognoſcentes, num.* 8. *de conſtit.* ad hoc etiam videtur text. *in l. fin. ff. de leg.* 2. vbi iuſta ignorantia venditoris, & emptoris, rem eſſe fideicommiſſariam, tuetur emptorem, & quia alienans cadit in pœnam commiſſi ob non paritionem, & cõtrafactionem, ad *l. peto,* §. *fratre, ff. de leg.* 2. quæ in ignorãte abeſſe videntur, *l. ſi per errorem, ff. de imiſd. om. ind.* quare diabolicum, & ab omni æquitate alienum putauit Ruin. *conſ.* 118. *num.* 12. *in* 2. quod alienans ignorãter cadat in pœnam, & agnatus ſtatim poſſit rem vendicare. cui opinioni aſſentiri viſus eſt Hieron. Gabr. *conſ.* 119. *lib.* 1. vbi tamen alienantem nõ excuſari probat, ſi poſt habitam ſcientiam non curauit alienationem retractari, & rem redigere ad præſcriptum teſtatoris. vide quæ ad rem hanc ſcripſi *inf. in Artic.* 40. *ſub numer.* 39. *verſ. Rurſus.* Nouiſſimè addo tertiam fideicommiſſorum ſpeciem, præter abſolutum & in Caſu contrauentionis. quam appello ego perpetuæ permanentiæ, veluti cum teſtator iubet, mandat aut præcipit bona ſua perpetuo aut ſemper permanere aut confirmari in familia ſua, in ſua agnatione, in ſuis deſcendentibus, prohibens alienati, aut per alia ſimilia verba, per quæ pateat teſtatorem voluiſſe bona ſua nunquam exire, ſed perpetuo manere in ſua familia, in ſua deſcendentia, nam compertum eſt teſtatorem ſic iubere poſſe, *l.* 1. *C. de ſacroſanct. Eccleſ.* §. *Diſponat, in Auth. de Nupt.* Hęc autem eſt ſpecies fideicommiſſi abſolutiſſimi perpetui & abſolutæ conſiſtentiæ bonorũ in familia, cuius ſunt hi ſpeciales effectus: quia ſi contingat poſſeſſorem ex quocumque titulo tẽ alienare, poſſent ſubſtituti immediatè rem alienatam reuocare, non expectata illius morte naturali, etiam ſi creditores ab eo inuito ex primo & ſecundo decreto prædium abſtuliſſent, nam in tali ſpecie ceſſaret notabilis illa deciſio de qua *in l. peto,* §. *prædium, ff. de leg.* 2. Sic formaliter Bald. *in Auth. Et qui iurat, num.* 60. *C. de bon. Auth. ind. poſſiden.* Item in vita poſſeſſoris delinquentis, bona huiuſmodi ſtante dicto præcepto in fiſcũ non tranſeruntur. Alex. *conſ.* 23. *num.* 13. *lib.* 1. per illam Bald. deciſionem, Curt. iun. *conſ.* 161. *num.* 14. Ruin. *conſ.* 101. *num.* 16. *lib.* 2. 108. *num.* 18. *&* 147. *num.* 13 *d. eo. lib. &* 168. *numero vigeſimo ſecundo, lib.* 3. Item in tali ſpecie melius eſt dicere, quod ceſſet diſpoſitio text. *in l. cum pater,* §. *cum inter, ff. de leg.* 2. & ſ. male relati *ſupra, num.* 28. contra.

Caducato primo gradu, an ſequens ſubſtitutus admittatur.

SVMMARIVM.

1 *Compendioſa pro ſui natura apta eſt comprehendere vulgarem, pupillarem, & fideicommiſſariam.*
2 *Subſtitui poteſt vulgariter & per fideicommiſſum, in legatis, fideicommiſſis, & donationibus. ca. mor.*
3 *Vulgaris ſubſtitutionis effectus eſt, vt primo non habente, ſequens capere poſſit.*
4 *Vulgaris continetur in compendioſa.*
5 *Vulgaris fit, & conſideratur in fideicommiſſis ſubordinatis.*
6 *Conditionem fideicommiſſi extitiſſe, actor liquidare debet.*
7 *In vulgari conditio extrinſeca quandoque adiecta, duobus modis conſideratur.*
Conditio adiecta in vulgari ad faciendum ſubſtitutionem conditionalem, & ad excludendum ſubſtitutum, operatur vt caducato primo gradu, cæteri quoque gradus deficiant.
8 *Subſtitutio collata in vnum tempus non extenditur ad aliud tempus.*
9 *Conditio adiecta primo ad qualificandum eius relictum, deficiens, aperit locum ſecundo.*
10 *Subſtitutio eſt conditionalis inſtitutio, & promiſſio facta in defectum primæ.*
11 *Subſtitutus non concurrit cum inſtituto.*
12 *Subſtitutus vulgaris capit iure ſuo, & quandoque poteſt plus grauari, quam primus.*
13 *Vul-*

13 *Vulgaris in compendiosa operatur, vt substitutus ex vulgari succedat, prout ille.*

14 *Bartol. decisio in l. quamdiu, ff. de acquir. hæred. communiter recipitur.*

15 *Oldradi decisio, cons. 177. ex communi intentione reijciturr, & plura circa eam, & num. 17.*

16 *Vulgaris in compendiosa quos operetur effectus.*

18 *Pupilli ari subordinata inter duos pupillos, an qui vni succedit, succedat quoque alteri pupillari expressa caducata per puberratem, expirat quoque tacita vulgaris.*

19 *Fideicommissaria pro sui natura præsupponit hæreditatem aditam, & in ea non continetur tacita vulgaris, & hærede non adeunte expirat, & successiuè omnes aliæ posteriores substitutiones.*

20 *Legata & onera inuncta substituto per vulgarem, eo non capiente non debentur à primo.*

21 *Idem est cum relinquuntur à substituto pupillari, & is non succedat.*

22 *Relicta autem à legatario, & fideicommissario, si isti non capiant, hæres præstare tenetur.*

23 *Ruini decisio cons. 135. in 3. improbatur.*

24 *Fideicommissarius succedens vni ex cohæredibus, non capit portionem alterius cohæredis, licet substitutus sibi fuisset cohæres præmortuus.*

25 *Prælegata non veniunt in restitutione fideicommissi, quorum dies tunc non cesserat.*

26 *Nominatim à legatario onera relicta, caducato legato an debeantur ab hærede.*

27 *Substituere, est in locum sui alterum ponere.*

28 *Conditionis defectus vnde caducatur prima substitutio fideicommissaria operatur, vt cæteræ posteriores subordinatæ deficiant, cum sub eadem conditione possint videri factæ.*

29 *Caducata prima substitutione fideicommissaria ob defectum conditionis, omnes aliæ sequentes expirant, nisi sub alia conditione conceptæ sint.*

30 *Ancharani consultatio 137. valde dubia.*

31 *Menoch. consultatio 399. valde dubitabilis.*

32 *Conditio, si sine filijs, adiecta in personam primi substituti in compendiosa, deficiens, an operetur, vt hæres caducata illa prima substitutione, non teneatur præstare per fideicommissariam, sequenti substituto, quia is ob conditionis defectum sit exclusus.*

34 *Onus quod transfertur de vna persona ad aliam, transit cum illismet conditionibus.*

36 *Conditio ex parte grauati relenauen est, ex parte vero honorati, onus est.*

37 *Distinctio circa propositam quæstionem, num. 23.*
Filij in conditione positi, si censeantur dispositiuè vocati, de eis censendum est, pro ut si dispositiuè forent vocati.

38 *Substituti potior est causa in quæstione proposita, ex Rotæ auctoritate.*

39 *Iis accrescendi ex communione prouenions iunctum cum substitutionis iure, perempta substitutione, non perit.*

40 *Conditio, si hæres erit, si mihi successerit, adiecta primo substituto, cui posita facta sint aliæ substitutiones fideicommissariæ, eo non existente hærede, operatur omnium caducitatem.*

41 *Hæredis nomen in conditione positum intelligitur de effectuali hærede.*

42 *Conditio tacita a lege subintellecta, an idem operetur, quod ab homine expressa.*

43 *Conditio tacita si sine filijs, subintellecta in fideicommissaria, non subintelligitur in vulgari.*

Articulus XV.

MAteria hæc est valde vtilis, & practicabilis, quam vt explicitam in omnibus ferè casibus habeamus, distinguam per singulas substitutionum species, videlicet: quid in vulgari, quid in pupillari, quid in fideicommissaria, & quid in compendiosa.

1 Verum quia compendiosa vti aliàs dixi, *in Artic. 34. num. 15.* non est species de per se, sed quatenus personis, & rebus conueniat, est apta comprehendere vulgarem, pupillarem, & fideicommissariam, sicuti concludunt scribentes omnes *in l. Centurio, ff. de vulg. & in l. precibus, C. eod.* & de ea iudicatur, prout casus obtulerit, quia si hæres moriatur ante aditam hæreditatem, censetur vulgaris: si post aditam, & in pupillari ætate, & cætera concurrant, quæ pupillari conueniunt, censetur pupillaris, sin autem fideicommissaria, veluti Bart. docuit *in d. l. Centurio, col. 9. & colum. 10. vers. si vero, & in l. hæredes mei, §. cum ita, colum. penult. ff. ad Trebell.* & sequuntur communiter Doctores vtrobique Paul. Castr. *cons. 152. col. 2. in 1.* Alexan. *cons. 1. num. 20. in 1.* Corn. *cons. 35. num. 10. & num. 23. in 2.* Ias. *cons. 132. in primo*, Dec. *238. col. 2. & cons. 427.* Ruin. *in cons. 94. num. 5. in 2.* pulchrè Socin. iun. *cons. 121. num. 34. in 1.* Crau. *cons. 283. num. 1.* Decian. *cons. 1. num. 77. in 1.* idcirco de singulis substitutionum speciebus verba faciam, ita vt ad cõpendiosam, quæ dicturus sum, aptanda sint pro casuum contingentia. Prius tamen quam tractatum aggrediar, præmittenda sunt nonnulla.

2 Primò, quòd sicut in hæreditatibus substituti potest vulgariter, & per fideicõmissum per plures substitutionum gradus, sic etiam in legatis, fideicommissis, & in donationibus causa mortis, eædem substitutiones fieri possunt, *vt hæredibus, ff. de legat. 2. l. si legata, C. de leg. & l. vnica, §. pro secundo, & §. sin autem sub conditione, versic. quòd si in medio, C. de cad. toll.* Ias. *in rubr. ff. de vulgar.* Zanc. *in §. cum ita, num. 24.* & in materia consulendo tradiderunt, Castrens. *cons. 152. col. 2. in 1.* Socin. iun. *cons. 185. num. 6. in 2.* Crau. *cons. 130. ad finem*, Menoch. *cons. 85. num. 29. & 106. num. 393.* & de donationecausa mortis, vt in ea vulgariter substituti possit, dixi & declarau *in primo Artic. num. 12.* & substituti potest tam in proprietate, quã in vsufructu, *l. stipulatio ista, §. sed si quis, ff. de verb. oblig.* not. Odof. *in l. si patri, C. de vsufructu.*

3 Effectus autem vulgaris est, quia primo habẽte, omnes cuiuscunque gradus vulgariter substituti excluduntur, *l. si mater, §. fin. ff. de vulgar.* vbi Bart. sic summat, & Ias. inde notauit *in 2. notab. l. post aditam, C. de impub. & d. l. si legata, C. de legat.* vulgaris enim operatur effectum vocationis actiuæ tantum, & sic in specie, vt alios omittam, tradi-

dere

dere Ruin. *conſil.102. num.10.in* 2. Socin.iun. *conſil.* 110. *num.* 16. *in* 3. Cacheran. *conſil.74. num.*34. eo autem nolente, aut non valente quoquo modo rem habere, aperitur locus ſubſtituto per vulgarem, & eo ſimiliter non capiente, ſuccedit ſecũdo ſubſtitutus, & ſic deinceps, *d.§. proſecundo, & in alijs partibus eiuſdem legis, & l.*3. *C. de hæred. inſtituend.* vbi plenè Bald. & alij, pulchrè laſ. *num.*34. & *l.*3. §. *fin. ff. de liber. & poſtum. l. ſi filius, ff. de hær. inſtit. l. Lucius*, §. *Titius, ff. de vulgar. & l. quam diu, ff. de acquiren. her. & in l.* 1. *ff. de his quæ pro non ſcript.* & in ſpecie tradidit Bart. *in l. qui habebat, in* 2. *opp. ff. de vulg.* legẽdo affirmatiuè, veluti aduertit Ruin. *conſ.*94. *num.* 10. *in* 2. & ſic quoque voluere, Bald. *conſil.*83. *in* 4. Paul. Caſt. *conſil.*267. *num.*2. *in* 2. & pulchrè idem Paul. *in l. Scæuola, colum.*2. *ff. ad Trebell.* & ſuccedit ſubſtitutus excluſo coniuncto, *l.*2. §. *ſi duo, ff. de bon. poſſeſſ. ſec. tab. & l. unica*, §. *in primo, &* §. *proſecundo, C. de bon. poſſeſſ. ſec. tab.* Alciat. *conſil.*40. *numer.*2. *lib.* 9. intellige nedum in vulgari expreſſa, ſed etiã in tacita, Pariſ. *conſil.*62. *num.*21. *& conſil.*64. *num.* 15. *in* 2. *vol.* Soc. iun. *conſil.*94. *num.*35. *in* 1. Decian. *d. conſ.* 1. *num.*84. *in* 1. Sforc. Oddo, *conſ.*2. *in primo dubio*, *num.*5.

4 Secundò præmitto, quòd in compendioſa, vt dixi, continetur vulgaris, notat Bart. *in d.l. Centurio, colum.*11. *verſ. Quæro vtrum*, & ſequuntur indifferenter omnes Doctores ibi, *& in d.l. precibus*, & vbique Alexand. *conſil.*162. *vol.*2. Corn. *conſ.*199. *col.*2. *in* 2. Soc. ſen. *conſil.*140. *num.*5. *in* 1. Dec. *conſil.* 416. *num.*6. & plenè dixi *in d. Art.*3. 4. & in compendioſa, vulgaris dupliciter conſideratur, ſcilicet vulgaris in hæreditate, ita vt ex ea, nolente aut non valente, hærede adire, omnes ſubſtituti in quocunque gradu, iuxta eorum potioritatem, adire poſſint, & ſic ſuſtinere teſtamentum, ſicuti Bart. & alijs, quibus ſupra locis declaratunt.

5 Item vulgaris in fideicommiſſo, veluti cum teſtator in ſuis bonis ſubordinat perpetuum, inter deſcendentes, aut inter agnatos, fideicommiſſum, per plures gradus deſcenſiuum: nam niſi verba ad meram fideicommiſſariam ſint reſtricta, inter gradus reſultat vulgaris in fideicommiſſo, adeo vt primo ex fideicommiſſarijs nolente, aut non valente capere, capiat ſubſtitutus fideicommiſſarius ab ipſo grauato, vti ſubrogatus in locum primi per vulgarem in fideicommiſſo, & ſic in ſpecie declararunt Pau. Caſt. *conſ.* 152. *preſens dubium, col.*3. *in* 1. & in eodẽ caſu Raph. Cuman. *conſil.*122. Gherardus, *col.*2. idem Caſtr. *conſil.*422. *in* 2. *& in l. Scæuola, ff. ad Trebel.* Corn. *conſil.* 35. *col. pen. in* 2. Alc. *conſil.*59. *num.*7. *&* 8. *lib.*9. Socin. iun. *conſil.*42. *ſub num.*16. *& numer.*20. *& conſil.*100. *num.*6. *&* 7. vbi pulchrè, & 114. *num.*12. *in* 1. Hier. Gabr. *conſil.*117. *num.*16. & latè Cæph. *conſil.* 620. *numer.*15. 16. 17. *&* 18. Menoch. 106. *num.*393. 394. Cacher. *conſil.*74. *num.*4. & eodem modo, & ratione vulgaris in pupillari conſiderari poteſt, vti dixi infra, *num.*14. *& num.*16.

6 Tertio præmitto, quòd cum ſubſtitutio, aut alia diſpoſitio concepta eſt ſub conditione, vt locum habeat, prius in iudicio liquidari debet, vt conditio ſit impleta, Bald. *in l. ſi quidem, col. vlt. C. de except. per illum text. in verbo, conditionem extitiſſe, & in l. hoc iure, ff. de verb. oblig. & in l. ita ſtipulatus*, §. *quod ſi ab initio, ff. de verb. oblig.* ſequitur Dec. *conſ.*585. *num.* 1. *&* 629. *numer.* 2. nam intentio negantis conditionem extitiſſe, fundata eſt in mera negatiua, *l. actor. C. de probat.* plenius autem dixi ego *in Artic.* 43. *num.*8.

7 His ſic præmiſſis, capiendo materiam vulgaris, ſciendum eſt, conditionem in vulgari duobus modis conſiderari poſſe, nam quandoque conditio non adijcitur perſonę primi ſubſtituti, ſed adijcitur diſpoſitioni ad faciendum ſubſtitutionem ipſam conditionalem, & hoc caſu defecta conditione, non ſolum primus ſubſtitutus, ſed & ſequentes ſubſtituti excluduntur, & eſt ratio: quia ſi primus, prædilectus alijs, ob conditionis defectum excluditur, fortius ſequẽtes excluduntur minus dilecti, *ad l. Publius*, §. 1. *ff. de cõd. & dem.* Huius autem rei exemplum colligo *ex l. Lucius, ff. de hæred. inſtit.* nam teſtator inſtituto fratre, eidem ſi ante aditam hæreditatem, aut ſine liberis decederet, ſubſtituit Stichum: reſpõſum fuit, filiorum exiſtentiam operari ſubſtituti excluſionem, quia conditio illa non fuerat adiecta ad faciendam inſtitutionem de fratre conditionalem, ſed ad conditionandum ſubſtitutionem de Sticho, vnde excluſo Sticho primo ſubſtituto, omnes quoque alij poſt eum ſubſtituti excluderentur, ſicuti clarè præſupponit tex. ille: idem eſt in vulgari, quæ ineſt in compendioſa, Bart. *in l. Centurio, num.*32. *ff. de vulg.* cuius rei exemplum tulit Oldr. *conſil.* 141. *Thema tale eſt. Dominus G.* nam teſtator inſtituto nepote ſuo, eidem ſi ſine legitima prole decederet, ſubſtituit G. fratrẽ ipſius teſtantis, ſi ſuperuiueret, ſin autem, Dominam Delfinam; viuo teſtatore deceſſit nepos inſtitutus relictis filijs, deinde G. frater, vltimo loco teſtator, fuit dubitatum, an D. Delfina ex vulgari in compendioſa contenta ſuccedere poſſet, an verò per exiſtentiam filiorum ex nepote inſtituto, excludatur, prout excluderetur G. frater teſtatoris ſubſtitutus ante D. Delfinam? & reſpõſum fuit, caducatam fore ex defectu cõditionis ſubſtitutionem de ipſa Domina, ſecutus eſt Io. Andr. *in addit. ad Specul. in tit. de teſt.* §. 1. *in vlt. addit.* & poſt eum Socin. *in rep. l.* 1. *col.* 16. *verſ. & per prædicta, ff. de vulga. & in rep. l. cum annis, col.*8. *verſ. limit.* 3. *ff. de condit. & demon.* & in *ſuo conſil.*140. *col. pen. in* 1. *&* 176. *colum. vlt. in* 3. Curt. ſen. *conſil.*63. *colum.*8. Dec. *conſil.*242. *col.*2. *&* 416. *num.*9. Curt. iun. *conſil.*33. *nu.* 2. Ripa *in l. Centurio, numer.*151. Rub. Alex. *conſil.*26. Alciat. *conſil.*37. *& conſil.*56. *col.*2. *lib.*9. Crau. *conſil.* 62. *colum.*1. *&* 283. *col. pen.* Cacher. *d. conſ.*74. *num.*16. *& num.*34.

8 Sic etiam determinauit Bart. *in l. ſi mater. in finalibus verbis*, §. 1. *ff. de vulgar.* quatenus concluditfacta ſubſtitutione de Titio, ſi filius inſtitutus viuo teſtatore moriatur, & poſt Titium ſubſtituto Caio, moriente filio poſt teſtatoris mortem & ſic expirata ob conditionis defectum, ſubſtitutione de Titio, caducam fieri de Caio. ſubſtitutionem:

tutionem: & clatè Bald. ibi, & poſt eum Alexan. vnde inferunt, quòd licet vulgaris collata in vnum caſum impotentiæ, trahatur ad alios caſus, ac etiam ad caſum voluntatis, attamen collata in vnum tempus non trahitur ad aliud tempus, per tex. *ſi quis ita, ff. eod.* vbi idem Bart. & alij, Bart. & poſteriores, *in l. Gallus, in princip. num. 9. ff. de lib. & poſtum.* Caſtrenſ. *in §. & quid ſi tantum, numer. 6.* per illum text. *in l. vxori vſusfructus, ff. de vſufr. legat.* Ang. *l. 1. ff. de vulg.* Bald. *in l. precibus, num. 25.* Socin. *conſ. 76. col. 3. in 3.* Iaſ. *in l. 1. num. 30. ff. eod.* Ruin. *conſ. 97. num. 1. & melius conſil. 102. num. 5. & 125. colum. 1. & 183. col. 1. in 2.* Pariſ. *conſ. 72. num. 19. in 3.* pulchrè Bero. *conſ. 63. num. 9. in 2.* Rimin. iun. *conſ. 279. num. 87.* & ſic determinauit Rota apud eundem *conſil. 531. num. 41.* Menoch. *conſ. 399. colum. 1. & 2.* & hæc Bart. traditio procedit, etiam ſi dictum ſuiſſet, quòd ſubſtituebat pupillariter, vulgariter, & per fideicommiſſum, nam reſtricta ad caſum, ſi hæres decederet in vita teſtatoris, non traheretur ad aliud tempus poſt eius mortem etiam in fideicommiſſaria, ſic Bero. *dict. loco*, ſequitur Menoch. *d. conſ. num. 1.* & ex his etiam iuſtificatur deciſio eiuſdem Bero. *conſil. 89. Viſis, in 2.* quatenus cõcludit, ſubſtitutionem factam filio de matre, ſi ante matris mortem decederet, & poſt matrẽ ſubſtituto Titio, euaneſcere etiam ſubſtitutionem de Titio, ſi filius poſt matris mortem decedat, quia deficit extrinſeca illa conditio. & licet deciſiones iſtę contradictoribus non careant, ſicuti ex Iaſ. *in l. 1. num. 25. ff. de vulg.* & per Soc. *conſil. 14.* & per Bened. *in cap. Raynutius, in verbo, ſi abſque, num. 29. ext. de teſtam.* attamen veræ ſunt ſecundũ iuris ciuilis rationes, & magis communiter receptæ. Vnde ſubſtitutio facta filio ſi moriatur in tradecimumoctauum annum expirat eo mortuo poſt decimumoctauum annum. Alciat. *conſ. 100. lib. 9.*

Ex quibus infero non bene ſenſiſſe Zanch. *in §. cum ita, num. 24.* nam in caſus poſitione præſupponit, Petrum illum deceſſiſſe cum liberis, ideo defecta conditione, expirauit ſubſtitutio de Claudia, conſequenter non poteſt aliquo modo videri ſubſtituta Antonio, ad ea quæ infra dixi, *num. 32.*

9 Interdum vero conditio adijcitur per ſonę primi, ad conditionandum, & qualificandum relictum primo, & hoc caſu, conditionis defectus, qui operatur excluſionem primi, aperit locum ſubſtituto, ſiue cõditio adiecta primo, ſit caſualis, mixta, aut poteſtatiua, & tam in hæreditatibus quam in legatis, & in fideicommiſſis, *l. ſub conditione, & l. ſi ita quis hæres inſtituatur, ff. de hær. inſt. l. cohæredi, in principio, ff. de vulgar. l. quæ conditio, ff. de cond. & dem. & l. vnica, §. ſin autem, C. de cad. toll. in verſ. quod ſi in medio.* Dixi *in Art. ſeq. num. 43.*

10 Nec mirum, quia ſubſtitutio eſt conditionalis inſtitutio, & prouiſio facta in defectum primæ, ſi primæ locus non erit, ſic Bartol. *in dict. l. ſi mater, §. 1.*

11 Ac ideo ſubſtitutus per vulgarem, cuiuſcunque gradus ſit, non concurrit cum inſtituto, aut cum eo, qui ante illũ in priore loco vocatur. caſus eſt *in l. cum in teſtamento, §. 1. ff. de hæred. inſtit. & in l. ſi mater, §. 1. & in l. verbis ciuilibus, ff. eod.* vbi ſic notarunt Bald. Raphael, & Pau. & Iaſ. *num. 5.* Raph. Paul. Alex. Aret. & cæteri, *in l. Gallus, §. & quid ſi tantum*, Bald. Alber. Rom. *in l. quamdiu, per illum text. ff. de acq. hær.* & præcisè Aretin. *ibi. col. vlt.* Cor. *conſ. 35. num. 1. in 2.* vacuato itaque primo, quia nolit, vel quia non poſſit, aut ob conditionis defectũ, res defertur ſecundo per vulgarem ſubſtituto, & ſi ſecundus non capit, defertur tertio, & ſic deinceps, *l. ſi Titius, & l. cohæredi, in princip. ff. de vulg. & d. l. quamdiu, ff. de acq. hær. & d. l. vnica, §. in primo, & §. pro ſecundo, & §. ſin autem, C. de cad. toll.* & ſic ſubſtitutus quia ſubrogatur loco primi, ideo capit prout caperet illo. Alex. *in l. cohæredi, in §. notab. ff. de vulgari*, ex pluribus Cæphal. *conſ. 620. num. 18.* Immo, ſi primus non poſſet capere, niſi pro certa menſura, caperet ſubſtitutus loco illius. Angel. & Alexand. *in l. 2. C. de hæred. inſt.* Bald. *conſ. 401. lib. 2. & 33. numer. 2. in 3.* Riminald. ſen. 252. Laderch. 234. *num. 4.*

12 Er eſt notandum, quòd ſubſtitutus per vulgarem iure ſuo capit, non conſiderata perſona primi: nam perempto primo gradu, ſecundus gradus ſubit eius locum. Imol. *in l. quamdiu, ff. de acquir. hæred.* Corn. *conſ. 180. col. 4. lib. 4.* Gabriel *conſ. 95. num. 19.* & in terminis not. Bart. *in l. Titia, §. Titia, numer. 10. ff. de leg.* 11. ideo quamuis primus non potuiſſet grauari veluti filius, vel patronus, in legitima, poteſt tamen ſubſtitutus vulgariter in eius locum ſuffectus, ſi tamen talis ſit, cui legitima non debeatur, ſic Paul. Caſt. *in l. cum patronus, ff. de legat. 2.* Iaſ. *in l. ſi arrogator, col. 2. ff. de adoptionib.* Clau. *in l. 1. §. fin. ff. de vulg.* Zanch. *in d. §. cum ita, num. 486.* Ad hoc etiam optimus text. *in l. 1. §. ſi quis autem, ff. de ſucceſſor. edit.* per quem notanter dixit Bald. *in l. certum, ſub numer. 22. C. vnde legit.* quod inſpicitur qualitates ſubſtituti per vulgarem, non eius, cui ſubſtituitur. Sequitur Alex. *conſ. 101. num. 17. lib. 3.* Franc. Bec. *conſil. 101. num. 59.* Cæterum, ſi legitima ſubſtitutio quoque ex ſua perſona deberetur, integram deduceret, etiam quoad portionẽ non ſuccedentis, ſicuti dixi *in Artic. 8. num. 3. & in Artic. 38. num. 5. & num. 12.*

13 Solum dubitare occurrit, an conditio poteſtatiua adiecta primo, æquè implebilis per ſubſtitutum poſſit ab eo videri repetita, quod in legatis, & fideicommiſſis admittitur, *d. §. pro ſecundo, & §. ne autem;* Sed in hæreditatibus variatur maiores noſtri, ſicuti ſcripſi *in Artic. ſequente, numer. 50. & 51.* itaque inſtituo Titio, & ei ſubſtituto Caio, ſi doctor in legibus euaſerit, & poſt eum ſubſtituto Sempronio, Titio non adeunte, ſi Caius conditioni non paruerit, locus erit ſubſtitutioni de Sempronio. Et idem eſſet, ſi Caius alia ratione non caperet, ſic per dicta iura, determinauit Bartol. *in d. l. quamdiu, ff. de acquir. hæred.* & ſequuntur Angel. Imol. & quorquot ſcripſere in ea lege. Socin. *conſil. 52. Vt veram, colum. 2. in primo*, Ruin. *conſil. 94. in princip. volum. 2.* & ratio horum eſt; (vti dixi in primo euidentiali;)

quia

Vid. infra. fol. 225

quia de natura vulgaris eſt, vt primo non habeate, ſecundus habeat.

14 Ex his intulit Bart. *in d.l.quamdiu*, ad notabilem quæſtionem. Teſtator inſtituto filio pupillo, eidem pupillariter Titium ſubſtituit: Titio autem quandocumque ſine liberis decedente, ſubſtituit Caium, mortuo teſtatore, pupillus adiuit hereditatem, & eo ſupeſtite deceſſit Titius primò ſubſtitutus, deinde moritur pupillus in pupillari ætate, Caius vult per pupillarem ſuccedere, determinat Bartol. pro Caio, quia ſubſtitutio ſua quo ad Titiũ fuit compendioſa, in qua continetur vulgaris, ideo per vulgarem ſuctedit in locum Titij: & vbi ſubrogatus in illius locum per pupillarem ſuccedit pupillo, prout ille ſucceſſiſſet, cuius deciſio ex præmiſſis demonſtratur veriſſima; quam ibidem ſequuntur Ang. Imol. Paul. Aret. & alij, excepto Romano, quem Aret. ibi reprehendit Paul. Caſtr. *d.conſ.152.col.1.* Alexand. *conſ.1.in pluribus locis illius conſilij. volum.1.* Riminal. ſen. *conſ.106.per totum.* Iaſ. *in l.1.num.28.& 29.ff.de vulg.* vbi refert ita conſuluiſſe, & verè cõſuluit, *conſ.148.in 1.dub.volum.2.* Guido Pap. *Deciſ.* 550. Socin. ſen. *conſ.52.in 1.ſub nu.14.* Curt. iun. *conſ.* 83 *num.4.& 135.col.2.* Pariſ. *conſ.73.columna 4.& 5. in 3.* Socin. iun. omnium latiſſimè *in conſ.94. in 3. dubio.vol.1.* Hier. Gabr. *conſ.115.col.2.* Dec. ampliſſimè, *conſ.1.in primo dubio, volum.1.* Mantica, *de coniect.vlt.vol.lib.11.tit.6. in princ.* Menoch. *conſil.106. num.374.* Nam ſubſtitutus ſubſtituto eo non capiente dicitur ſubſtitutus inſtituto, latè idem Menoch. *num.362.& 391.* Et hæc notanda ſunt, nam quandoque teſtatores in teſtamentis abſolutè ſolent adijcere clauſulam, ſubſtituens vulgariter, pupillariter, & per fideicommiſſum, nam clauſula hæc refertur ad omnia eidem relicta, & ſecundum præmiſſa regulabitur, ſicuti Corn. aduertit, *conſil.35.in ſecundo, & tertio dubijs, & num.23.in 2.*

15 Ex his infertur, non eſſe iure probatam Oldradi deciſionem, *in conſ.177. Teſtator*, quem ſecutus fuit Io. Andr. *in addition. ad Spec.in tit.de teſtamen. §. in primis, in addit. incip.hnic occurrit*, ſubſecuti ſunt referendo, Alexand. *d.conſ.1.col.6.in 1.* Dec. *conſ.238.in princ.* Ruin. *conſ.104.col.2.& 172.& 175. in 2.* Rebuf. *in conſ.182.nu.40.* Alciat. *conſ.5.num.32. lib.4.& latius in conſ.44. lib.9.* latiſſimè Cacheran. *conſ.74. num.19.*

16 Nam deciſio illa ex præmiſſis confunditur, nempè negari non poteſt, quòd in caſu ſuo, ſubordinatæ illæ ſubſtitutiones per compendioſam nõ contineant vulgarem ante aditam, item etiã pupillarem, & fideicommiſſariam poſt aditam, tam per primum filium natum, quam etiam per naſciturum primo loco ſubſtitutum. licèt igitur filius primo loco ſubſtitutus natus non ſit, per vulgarem in eius locum ſubrogatur Bernardus frater teſtatoris tertio loco ſubſtitutus, ideoque Bernardus moriente iam nato in pupillari ætate, per pupillare ſuccedit exclusa matre, & ſi pubes factus deceſſiſſet, eidem ſucceſſiſſet per fideicõmiſſariam. nempè vulgaris in compendioſa, ſubordinata per plures gradus. conſideratur, & locum habet, nedum in hæreditate directo ante aditam hæreditatẽ, ſicuti proximè dixi, ſed etiã in fideicommiſſo inter plures gradus fideicommiſſariorum, vti declarau i *ſupra nu.4.* immo etiam in pupillari, inter plures gradatim pupillo ſubſtitutos, vti infra dicã, *nu.18.* Quocirca mortuo pupillo hærede inſtituto in ætate pupillari, licet natus non fuerit alius filius primo loco ſubſtitutus, Bernardus tertio loco ſubſtitutus, per vulgarem vti ſubrogatus in locum primi ſubſtituti deficientis, rectè ex pupillari admittitur matre excluſa, & ſic decidit Aret. *in d.l.quamdiu*, vbi argumẽtis, & rationibus Oldradi plenè ſatisfacit, quam etiam ex communi improbarunt, Iaſ. *in d. l.1.nu.29.* Ripa, *nu.92.ff.de vulg.* idem Iaſ. *d.conſ.148.* Soc. iun. *in prælleg.conſ.94.in 3. dubio*, vbi deciſionẽ illam reaſſumit, & reijcit: & refert Alcia. *conſ.59. col.vlt.lib.9.* aduerſus illud Oldr. conſiliũ pronunciatum fuiſſe, & idem Alc. *in cõſ.103.col.vlt.* dicit, fuiſſe quandam phantaſiam d. Oldradi, q etiam prius dixerat *in conſ.17.& 59. nu.10.* quem etiam reprehendit Ruin. *conſ.140.nu.8. & conſ.182. in 2* Mãtica *d.loco.* & in ſpecie aduerſus Oldr. dictum quòd ſubſtitutio facta naſcituro, quandocumq; cõtingat eum decedere, locum quoque habeat eo non nato, decidit Bart. *in d.l.1.col.9.verſ.vlterius quæro.ff.de vulg.per text. in l.pen.ff.de vent.inſpic. & in l. fin. C. de inſt. & ſubſt.* vbi Bald. *in col.* ſic ſpecialiter notauit, ſequuntur communiter Doctores, Iaſ. *d.l.1.nu.27.* Alex. *conſ.188.col.2.in 2.* Corn. *conſ.239. vol.2.* & in parlamento Delfin. ſic iudicatum retulit Rebuf. *d.conſ.num.41.* Sequitur Dec. *conſ.227.* Soc. iun. *181. in 2.* cum alijs adductis à Zancho *in §. cum ita, num.1052.* latiſſimè omnium ad ſaturitatem Decian. *d.conſ.1. in primo dubio, & præſertim nu.128.* Cacheran. *d.conſ.174.nu.13.* & ex facto ſic obtinui reiecta Oldradi auctoritate. & contra illam Oldradi deciſionem, videtur mihi text. *in l. ſi ita fuerit, §. fin.ff.de manum.teſtam.* & poſt hæc ſcripta Surd. *Deciſ.36.* vbi refert Senatũ pro hac parte cenſuiſſe, & Laderch. etiam *conſ.137. colum.2. & latius in conſ.72.* Quamobrem non benè conſultum fuiſſe ex iam dictis infertur, per Pariſ. *cõſ.73. in 3.* & in eodem caſu ab Alc. *conſ.46.lib.9.* aduerſus piam cauſam ſubſtitutam, necnon & contra Bardos de Aluernio, ab eodem Alc. *cõſ.44.in eod. lib.* in quo etiam caſu idem reſpondit Ruin. *conſ.* 175. *in 2.* nec etiam ex præmiſſis ſuſtinieri poteſt conſultatio Rim. iun. *conſ.110.*

17 Nec tamen prætereundum eſt, Oldr. deciſionem plures habere conſimiles, nempè Fulgoſ. *conſ.49. Ex facto*, vbi conſuluit, inſtitutis filijs maſculis naſcituris, & ſi deceſſerint, ſubſtitutæ vxore, eis non natis, rem ex inteſtati cauſa ad proximiores agnatos, vxore excluſa, pertinere, & in eo caſu, idẽ reſpondit Petr. Anchar. *cõſ.351.* Ad hoc etiam Corn. deciſio *conſ.149.in 3.* vbi decidit diſpoſitionem ordinatam ſub conditione, ſi poſtumus decedat, non habere locum, eo nõ nato. Ad hoc etiam deciſio Alexan. *d.conſ.188.in 2.* vbi determinat, inſtituto maſculo naſcituro in to-

tum,& ei ſubſtituto Titio,femina autem inaſcitura in certis rebus, & eo caſu alio hærede vniuerſali inſtituto, nemine nato, inſtitutiones & ſubſtitutiones euaneſcere, quia mixtus euenit caſus à reſtatore improuiſus, *l.commodiſſimè, l.ſi ita ſcriptum, ff.de lib. & poſtum.* & eſt recta eius deciſio. Sequitur Crot. *conſ.313.nu.12.lib.3.* & ſic quoque conſuluit Angel.de Rigos, *conſ.93.* quem ad hoc retulit & ſequitur Rebuf.*d.conſ.182.nu.36.* illę autem deciſiones Fulgoſ, Anchar. & Cornel. valdè dubitabiles ſunt, niſi ex quibuſdam circumſtantijs iuuentur, vt per Ripam *d.l.1. num.96.* per Soc.iun. *conſ.42.nu.34.in 1.*

18 Veniamus ad materiam pupillaris, & quidē ſi vni tantum pupillo facta ſit pupillaris,ſequentes poſtea ſubordinatæ, non poſſent cenſeri,niſi aut vulgaris, aut fideicōmiſſaria ,ſicuti pulchrè explicuit Bartol. *in d.l.quamdiu*; ideo ad materiam vulgaris,& fideicommiſſariæ,erit recurrendum. Subordinata autem pupillaris conſiderari poteſt, cum teſtator vni impuberi ſubſtituit pupillariter alium impuberem, & huic ſubſtituit Titium,& hæc eſt propriè materia, *l.qui habebat,ff.de vulg.* & ex dictis Bartoli, & Doctorum ibi, colligitur, quòd aut ſecundus deceſſit pubes, adeo quòd in eius perſona pupillaris de Titio locum non habuit,& tunc ſuccedere nequit primo,vltimo morienti, non vti ſubſtitutus ei, quia non fuit illi ſubſtitutus; non ex tranſmiſſione: quia ſpes pupillaris ſubſtitutionis non tranſmittitur. non etiam ex tacita vulgari comprehenſa in ſecunda pupillari, quia illa expirauit vna cum expreſſa pupillari, ſuperueniente ætate maiori. & hic eſt caſus *in d. l. qui habebat*, & ſic decidunt Socin. ſen. *conſilio 52.columna penult. verſic.ſecundus caſus in 1.* Dec.427.*in fine.* Pariſ.18.*num.45.in 2.* Boer. *quæſt.38.num.21.* Menoch. *conſ.106. num.378.* Aut vero Titius ſucceſſit ſecundo per pupillarem, & is quoque ſuccedet primo, vltimo defuncto, ex mente teſtatoris, qui putauit ſecundum ſuccedere, & Titium ſuccedentem ſecundo, habiturum vtriuſque pupilli hæreditatem, & ſequuntur communiter interpretes ibi. & præter eos Caſtr. *d.conſilio 152.columna 1.in primo.* Anchar. *conſ.27.in 3.dubio*,vbi voluit,facta ſubſtitutione de aliquo, duobus impuberibus, præmortuo vno, deinde alio pupillo, quòd ſubſtitutus ſuccedat ex pupillari vltimo tantum,in cuius hæreditate reperit hæreditatem pupilli prædefuncti,non vt ex pupillari ſuccedat primo,& ſecundo, ſequitur Zanch.*in §.eum ita,nu.580.585.* & eſt ratio (vt Anchar.air,) quia cum pupillus primo mortuus habuerit ex pupillari hæredem pupillum ſuperſtitem,mortuo deinde ſecundo, non potuit pupillaris directa in eius perſona deſinere, & incipere operari in extraneo ſubſtituto, per regulam, *in l.& ſi ſine, §.ſed quod Papinianus,ff.de minor.* & quia non poteſt quis decedere pro parte temporis inteſtatus, & pro parte teſtatus, *l. ius noſtrum, ff.de reg.iur.* & ſic in ſpecie deducit Alexand.*conſil. 175.col.4. verſ.ſed quando,in 5.*

19 Sequitur, vt videamus de fideicommiſſaria, ſeu de compendioſa reſoluta in vim fideicommiſſariæ, hæc autem penitus diuerſa eſt à vulgari,immò eſt illi cōtraria, nam vulgaris, vt locum habeat, requirit, quòd primus rem non habeat, & in eum caſum, quocumque modo contingat, aperitur locus ſubſtituto, ram in hæreditaribus, quàm in legatis, & fideicommiſſis: Fideicōmiſſaria verò præſupponit, illum, qui grauatur dare, rem habere,quiā aliàs dare non poſſet. *l.traditio,ff.de acquir.rerum dom.* & eſt caſus in terminis,*in l.ille à quo,§.ſi de teſtamento,ff.ad Trebell.& in l.apud Iulianum,§.idem Iulianus,in l.ita tamen,§.qui ſuſpectam,ff. ad Trebell.& in l.eam quam,C.de fideicom.* ideo cōpendioſa uerbis obliquis facta,non continet vulgareni in hereditate, Bart.*in l.Centurio,nu.32.* Gabiauia,Ripa, Alciat.& Socinun.*ibi*,& eſt recepta Concluſio. Meuoch.*lib.4. præſumpt.58.nu.1.*& è diuerſo vulgaris numquam continet fideicommiſſariam. Bald. *conſ.272.col.11.lib.2.* Dec. 238.*num.1. & 287.num.3.* Crauet.210.*num.2.*Sforc.Odd.*conſ. 95.numero 19.*

Item vulgaris ſemper prouidet,& numquam grauat, nec tollit alicui. Fideicommiſſaria autem grauat, & tollit. Ideirco ſi hæres primo loco inſtitutus grauatus ſit per meram fideicommiſſariam, vel per compendioſam factam per verba merè obliqua, aut per conditionem poſt aditam hæreditatem, reſtituere bona ipſa, quāuis factæ ſint plures ſucceſſiuè ſubſtitutiones, eo non adeunte, omnes expirant, per dicta iura, & ſic in ſpecie conſuluit Alexand. *d. conſil.1. in 1.* cuius conſilium in his terminis eſt,vt conſtat ex dictis per eum,*in 3.col.num.7.& nu.11. & in pen.col.* & in eodem caſu, Corn. *conſ.199.in 2.* cum pluribus,per Gabriel.*conſ.117.nu.15.lib.1.*

20 Idem eſt,cum ſubſtitutus per vulgarem, grauatus fuit ipſe dare,& reſtituere,& ſic per fideicommiſſariam: nam ſi ipſe non capiat, quia primus ſit hæres,fideicommiſſum penitus expirat; exemplum. Teſtator inſtituit Titium, & vulgariter Titio ſubſtituit Caium, ipſum autē Caium rogauit per verba merè obliqua continentia fideicommiſſariam, non vulgarem, reſtituere hereditatem Sempronio, hoc ſanè caſu adeunte Titio hæreditatem,Sempronius, mortuo Titio, fideicommiſſum non petet, quia ceſſante vulgari de Caio, expirauit fideicommiſſaria iniuncta Caio ad fauorem Sempronij, per præmiſſam rationem; nec hoc caſu, onus iniunctum Caio,debet teflecti in hęredem inſtitutum,quia relicta à ſubſtituto, non videntur repetita ab inſtituto, *l.quoties, C.de fideicom.* & quia ex eo, quòd ſubſtitutio vulgaris de Caio ſit facta caduca, & inutilis, nihil ipſe lucratur, & ceſſat ratio, *de qua in §. pro ſecundo. C.de cadue. tollen.* vt ſtatim dicemus, & ſic clarè voluit Bartol.ſi eius dicta aduertantur, (vt mox dicam) *in d. l. quamdiu, & in d. l. qui habebat*, Socin. *conſil.52. columna vlt. in tertio caſu, in 1.* pulchrè Ruin. *conſilio 99. numero 14. in 2.* vbi conſiderat rationem proximè relatam, & *conſil. 13. numero 14. lib.3.* Menoch. *d. conſilio 106. numero 387.*

Sic

21 Sic etiam eſt in pupillari, pone, teſtator ſubſtituit Titium pupillariter filio ſuo pupillo, Titium autem grauauit poſt mortem ſuam per fideicommiſſariam dare, & ſic non per compendioſam continentem vulgarem, hoc quidem ca ſu ſi Titius ex pupillari non ſucceſſerit, fideicō miſſum ſibi iniunctum penitus expirabit, caſus eſt *in d.l.apud Iulianum, §. idem Iulianus, & in d.l.ita tamen, §. qui ſuſpect.tm.* & ſic in ſpecie notauit Bart. *in d.l.quamdiu*, dum inquit, ſed ſi prima fuiſſet directa pupillaris, & ſequens mere fideicommiſſaria, tunc ſecunda non poſſet habere locum, niſi ex ſubſtitutione pupilli adeatur hæreditas, per dicta iura, ſecutus fuit Decian. *conſ. 81. in tertio caſu, vol.* 2. Menoch. *106. numer. 381.* Et nota, quia ex verbis Bart. colligo, quòd vbi ſubſtitutio facta pupillo eſſet compendioſa, cōcepta vulgariter, pupillariter, & per fideicommiſſum, ſeu talimodo, quòd ſubſtitutus eligere poſſit venire per fideicommiſſariam, iuxta ſcripta per Bartol. *in d. l. Centurio, colum. 13. & in l.rei cuſare, §. Titius, ff. ad Trebel.* cuius doctrina eſt communiter recepta, vti dixi *in Artic. 2. num. 67. & in Artic. 5. prope finem*, for taſſe aliud eſſet dicendum, & vt dicetur *in ſeq. proxima Concluſione*.

22 Fideicommiſſaria autem iniuncta hæredi, vel alteri honorato, ſubordinata per plures ſubſtitutionum gradus, per meram fideicommiſſariā, non per vulgarem inter ipſos gradus, eius eſt natura, vt ſi in vno gradu efficiatur caduca, vel quaſi, ſequentes gradus non remanent excluſi, & licet per vulgarem in locum deficientis ſubrogari nequeant, quia nulla eſt vulgaris, is tamē apud quem res eſt, qui tenebatur dare gradui cadenti, tenetur præſtare ſequenti, quia onus ſequitur eum, cui lucrum per deficientiam illius gradus quæritur. Caſus eſt *in d. §. pro ſecundo, & in pluribus partibus illius legis, & in l. Celſus, in princ. & l. ſi alienos, & in l. cum pater, §. cum pater, ff. de leg. 2. & in l. ſi ab eo, ff. de vſufr. leg.* & in ſpecie notauit Bart. *in d. l. quamdiu, in fine*, & ſequuntur omnes poſt eum, pulcherrimè Paul. Caſt. vbi ponit exemplum, & deciſionem, *in conſ. 422. in 2.* Aret. *conſ. 156. colum. 5.* & in eodem caſu de iure conſulti reſponderunt Socin. Caccialup. & Corn. apud Corn. *conſ. 298. in 3.* & extat conſilium Socin. *in 1. vol. in ordine 52. col. vlt.* ſequutus eſt Dec. *conſ. 238. 318. & 427.* in quo caſu idem reſpondit Socin. iun. *conſ. 42. in 1.* & ſecundum illa conſilia fuit iudicatum, vt retulit idem Socin. *conſ. 94. num. 50. in eod. vol.* & idem quoque conſulendo tenuit Socin. ipſe *conſil. 90. num. 22. & conſ. 114. num. 14. & num. 24. in eod. volum. & in 2. vol. conſ. 181. num. 47.* Pariſ. *conſil. 18. num. 38. in 2.* Ruin. *conſil. 94. num. 10. & conſil. 140. numer. 8. in 2.* Crau. *in conſil. deciſino 395. in primo dubio*, Decian. *conſil. 81. colum. 1. in 2. & colum. vlt. in 4. caſu*, & in legatis & donationibus cauſa mortis, Socin. ſen. *in conſil. 125. num. 6. in 3.* & in fideicommiſſis, Cæphal. *conſ. 620. num. 15.* Sforc. *d. conſ. 2. num. 12.* Cacher. *d. conſ. 74. num. 1.* Menoch. *d. conſ. 106. num. 391.* Gabriel. *conſ. 115. col. 3. num. 8.*

23 Ex quibus deciſionibus, quæ veræ ſunt, improbatur deciſio d. Ruini, *conſil. 135. in primo dubio, in 3.* vbi inquit, facta inſtitutione de Opizone filio, & eidem quandocumque decedenti ſine filijs maſculis, ſubſtituta matre, & poſt mortem matris, ſubſtitutis filiabus teſtatoris, ſi contingat matrem prædecedere Opizoni, quamuis poſtea Opizo ſine filijs decedat, non eſſe locum ſubſtitutioni de filiabus: quia filiæ ſubſtitutæ erant ſub duplici conditione, ſcilicet mortis matris, item & non exiſtentiæ filiorum maſculorum, quæ conditio non extitit tempore mortis matris, quia extabat Opizo, nam hæc ſua deciſio eſt contra mentem Bart. & Doctorum ſupra relatorum, & duplici ratione improbatur. Prima, quia in compendioſa hac, in ſubordinatione ſubſtitutionum, matris, & filiarum, ineſt vulgaris, vt declaraui ſupra, *num. 14.* ex qua vulgari, matre excluſa, filiæ vti in eius locum ſubrogatæ ſuccedere potuerunt Opizoni morienti ſine maſculis, prout etiam fuit de mente Bartoli *in d. l. quamdiu*, dum aduertit, an compendioſa contineat vulgarem.

Secundò eius deciſio non eſt vera, quia cum ſubſtitutiones ſubordinatę ſunt meræ fideicommiſſariæ, tunc præmorientem primo fideicōmiſſario, ſecūdus fideicommiſſarius capit ab hærede, & abillo qui grauatus erat dare primo fideicōmiſſario in eum caſum, & ſub illis cōditionibus, prout primo dare tenebatur, & ſic probatur *in d. §. pro ſecundo*, & in alijs iuribus concordantibus, & per doctrinas ſupra adductas. Ex quibus omnibus, cum verſamur in compendioſa continente plures ſubſtitutionum gradus: an caducato prioregradu admittatur ſequens, intuendū primò eſt, an compendioſa includat vulgarem, vltra fideicommiſſariam, in fideicōmiſſo, iuxta ea quæ dixi ſupra, *ſub numero 14.* & tunc proculdubio ſequens admittretur: an verò fideicommiſſaria tantum ſit in omnibus gradibus, tunc vacuato primo, res remanet apud grauatum cum onere reſtituendi ſecundo, per dicta iura.

Et eſt notandū, quòd hæc procedunt, nedum in caſu, cum gradus deficiens tenebatur præſtare gradui ſequēti, totumquod accipiebat à grauato, ſed etiam, cum minus, per text. *in d. §. pro ſecundo, & in alijs locis illius legis*, quatenus abſolutè deciditur, eum, penes quem res manet, excluſo primo honorato, teneri reſtituere, & dare ſecūdo, & vlteriori, quod ille prior honoratus grauatus fuerat dare: quia totius & partis eadem eſt ratio. *l. qua de tota, ff. de rei vendic. l. an pars, ff. pro de relict.* Nota tamē, quod vbi hic per vulgarē, vti ſubſtitutus, petere poſſet fideicommiſſum ab hærede, ceſſaret remedium, de quo ſupra, ſic Ruin. *conſil. 106. col. 6. verſ. ſecundo principaliter. in 2.* quia illud remedium eſt magis tacitum, & ſubſidiarū, ex legis prouiſione, vulgaris autem ex facto hominis, & ex verbis prouenit.

24 Rurſus aduertendum eſt. Nam D. Ruin. *in conſ. 94. numero 10. in 2.* ſolemniter ampliauit illam doctrinam Bart. ſupra *nu. 16.* relatam, & deciſiones illas ad caſum, cum teſtator duobus hæredibus

inſtitutis, M. & D. ſubſtitult quandocumque decedente M. ſine filijs D. cohæredem, ipſi autem D. quandocumque decedẽti ſine filijs, ſubſtituit B. nam vult, quod B. nedum intelligatur ſubſtitutus D. in portione, ex qua fuerat inſtitutus, ſed etiam in portione M. cohæredis, cui ipſe D. compendioſè fuerat ſubſtitutus, per text. *in l. ſi Titius, & in l. cohæredi, in princ. ff. de vulg.* vnde infert, quod præmoriente D. poſt aditam hæreditatem, ſuccedet B. per fideicommiſſum in eius portionem; & quamuis ſubſtitutio de D. facta M. ſit caducata, nihilominus M. teneatur reſtituere B. cui, D. præmoriens, ſi ex ſubſtitutione facta M. cohæredi ſucceſſiſſet, teneretur ipſe, quod ex ſubſtitutione percepiſſet, reſtituere, ad not. per Barto. & alios, *in l. Marcellus, §. quidam liberis, & in l. Scæuola, ff. ad Trebell.* & per Bal. & alios, *in l. cum virum, C. de fideicommiſſ.*

Sed hæc ampliatio mihi non ſatis tuta eſt, qa ſubſtitutio illa fideicommiſſaria facta de B. ipſi D. poteſt videri facta, prout facta fuit in eius portione; & quamuis præmoriente M. portio eiuſdem M. iure fideicommiſſi delata D. veniret, & ipſa cum propria portione D. reſtituẽda ex cauſa fideicommiſſi eidem B. ſubſtituto, vti concludunt Bartol. Bald. & communiter ſcriptores, ſicuti plenè dixi *in Artic. 8.* attamen illud eſt, quia portio M. iam erat facta ipſius D. & vnita cum ſua portione: nil mirum ſi venit in reſtitutione, quia portio ſua eſt, vt dicunt Doctores *in dictis locis*. At præmoriente D. ante ſibi acquiſitam portionem M. equidem debetur B. portio D. ſed non ad eum iure aliquo poteſt pertinere portio M. cui ipſe non fuit ſubſtitutus, nec D. fuit grauatus ſibi dare de portione M. ſed portionẽ ſuam, quam reperitur habere tẽpore mortis ſuæ. Nec iura *in d. l. ſi Titius, & in d. l. cohæredi*, in principio, ſupra allegata, quicquam obſtant, quia loquuntur in vulgari directa, & in caſu, quo portio alterius cohæredis de neceſſitate in ſubſtitutum vulgarem, vel ex vulgari, aut ex iure accreſcendi deuenire debet, ſicut ibi declarãt Gloſ. & Doctor. Cæterum pro iſta mea ſententia aduerſus Ruini conſultationem, addo,

25 Quòd licet prælegata facta ante ordinatum fideicommiſſum vniuerſale, veniant in reſtitutione vniuerſali, illud verum eſt in prælegatis, quorum dies ceſſit ante caſum fideicõmiſſi vniuerſalis, ſecus ſi poſt, Dec. *conſ. 80. col. 2.* quẽ ſecuti ſunt Clar. Torn. præceptor meus, *in rep. §. eum ita, nu. 43.* & poſt eum Zanchus, *nu. 343.* dixi *in tract. de prælegatis, nu. 54.* Addo etiam nam nouè reperi ſic, non relato Ruino, nec ratione, à me conſiderata, reſpondiſſe Sforc. Odd. *conſ. 56.*

26 Tertiò præmiſſa communis concluſio declarata fuit per Ruin. *conſ. 99. n. 16. in 2.* vt locum non habeat, cum legatum vel fideicommiſſum fuit nominatim relictũ ab eo, in cuius perſona ſubſtitutio fuit facta caduca, adducit, quia cũ ab vno nominatim relinquitur, ſi is non capit, relictũ ab eo non cẽſetur repetitum ab eius ſubſtituto, vel coniuncto, vt eſt caſus *in l. Celſus, §. quod alicuius, ff. de leg. 2. & in l. ſi plures, ff. de leg. 3.* Bart. *in l. licet Imperator, ff. de leg. 1.* & ſequuntur communiter Doctores ibi, vt latè per D. Alex. & Laſ. ſecutus eſt idẽ Ruin. *conſ. 67. num. 6. in 2. dicam in Artic. ſeq. num. 53.* Et ſic etiam non cenſetur repetitum ab hærede grauato reſtituere primo fideicommiſſario, quia hæres à quo relinquitur, ſubſtitutus, & coniunctus, quò ad hanc materiã repetitionis onerum ad paria iudicantur, *d. l. vnica, §. in primo, & §. pro ſecundo, & in alijs illius legis partibus*, & ſic notauit Salyc. *in d. §. pro ſecundo*, & ſic arguit Bartol. *in l. Titia, ff. de ann. legat.*

Notabilis eſt, & valde ſignanda hęc limitatio, quia data ea pro vera, in terminis in quibus loquitur Ruin. raro communis doctrina Bart. *in d. l. quandiu*, poſſet deduci ad practicam: & cõtra ſe ea ſit Bart. *in d. l. Titia*, moderando tamen ſecundum terminos illius legis, & idem Bart. *in l. ſi ab eo, ff. de vſufr. leg.* Quamobrẽ in terminis, in quibus Ruin. loquitur, exiſtimo, nõ eſſe nominatim relictum ab illis Luchino & Antonio, quia licet teſtator dixerit, vltimo eorum decedenti ſubſtituo, modus iſte dicendi poteſt commodè exponi, ideſt, in locum vltimi pono.

27 Quia ſubſtituere nihil aliud eſt, quam alium loco illius ſupponere, *l. fin. C. de hær. inſt.* ſicuti in ſpecie declarauit Curt. iun. *conſ. 73. colum. 3. num. 7.* Pariſ. *conſ. 43. num. 48. in 3.* & ante eos Bartol. *in d. l. Centurio, nu. 47.* ideoq; nominatim relictũ accipio, cum teſtator, ſubſtituto aliquo, puta Titio, per compendioſam, nominatim addidiſſet, [Titium autem rogo dare centum Caio,] vel [rogo reſtituere hæreditatem meã Caio.] ſtrictiſſimè enim in hoc puncto agendum eſt, cum velimus, legata, & fideicommiſſa, non cenſeri repetita, quia nominatim ab vno relicta, ſicuti pleniſſimè haberur ex ſcriptis ab Alex. & Laſ. *in d. l. licet Imperator;* Quamobrem Ruini traditio in eo conſilio non placet, & vltra addo, quòd vltimus ſubſtitutus poterat ex vulgari cõprehenſa in ea compendioſa ſuccedere in fideicommiſſo, remotis, Luchino, & Philippo.

28 Videamus modo, an ex defectu conditionis adiectæ in compendioſa continente plures ſubſtitutionum gradus, expirata prima ſubſtitutione, cæteræ ſequentes ſubordinatæ & ipſæ expirent. Qua in re notandum eſt, quòd poſt acquiſitum commodum hęreditatis, vel fideicõmiſſi, ſi grauatus ſit ſub aliqua conditione non reſpiciente perſonã ſubſtituti, ſed grauati, ad eũ relevandũ, præſtare rẽ, vel hæreditatẽ alicui, & poſt eum ſubſtituti ſint plures, ordine ſucceſſiuo, per plures gradus, tũc excluſo primo ſubſtituto per defectũ conditionis, omnes poſteriores ſubordinatæ ſubſtitutiones expirãt, quia defectus cõditionis facit ceſſare omnes, ſicuti in vulgari dixi ſupra, *nu. 9.* exemplum, dixit teſtator: [Titium mihi hęredem inſtituo, & poſt eius mortẽ, ſi deceſſerit ſine filijs, ſubſtituo Caium, poſt mortẽ Caij ſubſtituo omnes eius deſcendentes maſculos in infinitum, & eis deficientibus ſubſtituo Sempronium, & omnes eius deſcendẽtes.]

hoc

hoc quippe caſu, decedente Titio poſt aditam hæreditatem cum filijs, quia deficit cõditio ſubſtitutionis de Caio, ideo defectu conditionis, expirat prima, & quæque aliæ poſteriores ſubordinatæ ſubſtitutiones, *l. ex facto, § fin. ff. ad Trebell. l. 1. C. de cond. infer. cum pluribus ſimilibus*, & in ſpecie ſit tradidit Oldr. *in ſuo famoſo conſilio 21. Thema tale eſt, & in ſuo conſilio 141.* vbi adducit rationem, ne plus habeat vlterior, quam proximior ſubſtitutus, contra textum *in l. Publius, §. 1. ff. de cond. & dem.* & Oldradi deciſionem ſequuntur communiter vbique Doct. vt per Ripam, *in d. §. fi.* laſ. *in l. in ſubſtitutione, ff. de vulg. & in l. ſi mater. C. de inſtit. & ſubſtit.* & in ſpecie omnes ſubſtitutiones euaneſcere tradidit Paul. Caſt. *conſ. 411. col. vlt. in primo*, Anchar. *conſ. 137.* Alex. *conſ. 59. col. 3. verſic. quarto probatur, in 3. & 139. in 6.* Socin. ſen. *conſ. 62. num. 11. in 3.* Pariſ. *conſil. 18. col. 2. & 44. col. 1. lib. 2.* Narta *conſ. 200. col. 2. num. 5. & 6.* Ruin. *102. numer. 12. in 2.* Rota Rom. apud Rimin. iun. *conſ. 531. numer. 44. & 535. num. 73.* Cęphal. *conſ. 17. num. 10. & 168. nu. 14.* Surd. *241. numer. 7.* Menoch. *1137. numer. 70.* Rota *Deciſ. 230. lib. 2.*

Fortius hæc vera ſunt in alia ſpecie conditionis, veluti cum ſcriptum eſſet, & ſi hæres meus deceſſerit in reſtatus, ſubſtituo, &c. nam eo decedente cum teſtamento, expirant ſubſtitutiones factæ, quorquot ſint. idem in alia conditione voluntaria, veluti ſi hæres meus non ſtuduerit in legibus, nam illa conditio, ſi ſine filijs, recipit vlteriorem dubitationem quid ſi filij poſtea ſine filijs decedant, an ſubſtitutiones vires aſſumant, de qua materia, abunde ſcripſi *in Artic. 29. num. 22. & 23.*

29 Cæterum aduertendum eſt, quòd conditio hæc, ſi ſine filijs, extinguit ſubſtitutiones ſub ordinatas ſub illa conditione, ſed non illam, quæ non ſub ea, ſed ſub alia facta fuit. exemplum, dixit teſtator, filium mihi inſtituo, cui ſubſtituo poſt mortem ſuam filios, & quoſcunque maſculos ab eo deſcendentes in infinitum, & ſi filius meus deceſſerit ſine filijs maſculis, ſubſtituo fratrem meum cum omni ſua poſteritate maſculina: deficientibus autem tam maſculis filij mei, quàm etiã fratris mei, ſubſtituo filias meas, & earum deſcendentes, vel Eccleſiam. hoc caſu, licet exiſtentia filiorum ex filio, videatur operari extinctionem de ſubſtitutione fratris, *iuxta illud Oldr. conſilium 21.* non tamen operatur extinctionem de ſubſtitutione filiarum, & Eccleſiæ, quia ſubſtitutio hæc non fuit facta ſub illa cõditione, ſed eſt ſubſtitutio de per ſe facta ſub alia conditione, ſcilicet defectus omnium maſculorum qua quandocumque verificata, pura redditur ſubſtitutio filiarum, vel Eccleſiæ, & ex tunc deficientibus omnibus maſculis, aperitur locus huic vltimæ ſubſtitutioni, & maximè quãdo apposita fuiſſet dictio quandocumque. ſic in ſpecie declarauit & rectè, Pariſ. *conſ. 18. nu. 44. in 2.* adducit ſcripta per Soc. *in l. ſolemnis, ff. de cond. & demon.* & in ſpecie conſuluerunt Alex. *conſil. 43. colum. 3. in 3. & conſ. 53. colum. vlt. in 6. & conſ. 101. colum. 3. in 7.* Dec. *conſ. 480. nu. 6. 585. in fine, & 594. num. 6.* Ruin. *conſil. 115. nu. 5. 132. colum. 2. 133. colum. 1. in 3.* Corn. *conſil. 226. columna 3. in 4.* Soc. iun. *conſil. 114. colum. 4. in primo.* Cruetia *conſ. 226.* & Hieron. Gabriel. *conſilio 117. columna ſecunda, & per totum illud conſilium, vbi ſub nu. 34. refert etiam elegans conſilium Bald. 279. Factum tale proponitur, in primo, quod etiam prius ad hoc ponderauit Socin. iun. conſil. 42. num. 18. in primo, & ego illius memini in Articulo 12. num. 16.* Ex qua declaratione rurſus confirmo malè cõſulrum per Ruin. & Alciat. in cauſa de Baldis de Aluernio, vt retuli ſupra, *ſub num. 10.*

30 Sed & præterea, ex ea declaratione infero, non eſſe tutam deciſionem Anchar. *d. conſilio 137.* nam in caſu ſuo teſtator inſtituerat Mengutium filium ſuum, & eo decedente ante ipſum teſtatorem, ſubſtituerat filios ipſius Mengutij. Et ſi contingerer Mengutium, & filios Mengutij decedere ſine filijs, ſubſtituerat pauperes: decidit ipſe, quòd ex quo Mengutius ſuperuixit patri, quamuis Iacobus Mengutij filius poſtea deceſſerit ſine filijs, non eſſe locum ſubſtitutioni ad fauorem pauperum, quia pauperum ſubſtitutio ex vi continuatæ ſcripturæ videatur facta in caſu, quo Mengutius patri ſuperuixiſſet, quí quidem caſus non euenerat, & ſimpliciter ſequitur Crauet. *conſil. 205. num. 5.*

31 Infero etiam dubitabilem admodum eſſe conſultationem Menoch. *d. conſ. 399.* vbi *ſub num. 16. & 17.* iuuatur auctoritate Anchar. & Crau. Nam in caſu ſuo teſtator Camillum nepotem ex fratre hæredem inſtituerat, cui in hęc verba ſubſtituerat, & ſi & quãdocumque deceſſerit Camillus ante mortem ipſius teſtatoris, tunc eidẽ eius filios legitimos & naturales inſtituit, & ſubſtituit, & ſi nullis relictis filijs, tunc ad proximiores in gradu dicti hęredis ex linea maſculina, & ſi ex dicta linea nulli extarent, tunc ad monem Pietatis perueniat, decidit ipſe, ſuperueniente Camillo poſt teſtatorem, expiraſſe ſubſtitutiones de proximioribus, & de mõre: niſi ſaluando deciſiones iſtas omnes, dicamus Pariſ. loqui in ſubſtitutione abſolutè facta Anchar. verò, Crau. & Menoch. in ſubſtitutione facta per copulam, de cuius natura eſt coniungere copulata cum ſuis qualitatibus, ſicuti dixi *in Artſeq. num. 19.* & quia in caſibus Anchar. & Menoch. ſubſtitutiones de pauperibus, & de monte, accipiendæ videntur in caſu, vbi ille cui ſubſtituti erant, ſucceſſiſſet, *ad dicta in Artic. 12. num. 19.*

32 Difficultas maxima eſt, cum conditio, ſine liberis, fuit adiecta primo, vel alteri ſubſtituto, cui commodum ſucceſſionis quæſitum nõ fuit, an defectus illius conditionis excludat ſequentẽ ſubſtitutũ? exemplum: dixit teſtator, [filium meum hæredem inſtituo, & quandocũq; deceſſerit ſine filijs, ſubſtituo Titium, & ſi Titius deceſſerit ſine filijs, ſubſtituo Caiũ.] pone, Titius deceſſit cũ filijs, ſuperſtite filio hęrede: filius autẽ inſtitutus ſine filijs, dubium eſt, an Caius vti ſubſtitutus in locũ Titij p vulgarẽ, in fideicõmiſſo ſuccedere poſſit filio, an verò ſubſtitutio de

Caio expirauerit defectu conditionis, quia Titius cum liberis decesſit, & pro excluſione ſubſtituti adducitur, quia hæc conditio adiecta in vulgari directa in hæreditate, excludit ſequentem ſubſtitutum: quamuis ille, qui cum liberis deceſſit, commodum hæreditatis non percepe-rit, vt dictum fuit ſupra, *ſub num.* 7. Idem quoque videtur in compendioſa cõtinente plures fideicommiſſarias, & plures vulgares in fideicommiſſo. Et nota, quia hæc noſtra queſtio de neceſſitate preſupponit vulgarem in fideicommiſſo. poſſent etiam ſubſtitutiones ſubordinatæ, ſic eſſe conceptæ, per verba obliqua, & poſt rem acquiſitam, vt ſint meræ fideicommiſſariæ: *ad dicta ſuprà, num.* 19. In quæſtione igitur propoſita, Bald. *conſ.* 254. *Titius inſtituit*, in primo expreſsè reſpondit contra ſubſtitutum, quamuis pium locum: nam in caſu ſuo, teſtator inſtituerat ſororem, & ſi proti ſi ſine maſculis decederet, ſubſtituerat Bertam filiam ſororis, & ſi Berta decederet ſine filijs, ſubſtituerat cauſam piam: deceſſit Berta cum filijs, ſuperſtite matre hærede, quæ poſtea deceſſit ſine filijs, fuit dubitatum, an filiorum Bertę exiſtentia excluderet ſubſtitutam cauſam piam? fuit reſponſum pro affirmatiua, tum ex defectu conditionis voluntariæ, tum quia teſtator filios Bertæ ſubſtituto prætulit, *l. Lucius, ff. de hær. inſtit.* nec obſtare, quòd filij non ſint diſpoſitiuè vocati, nec ſuccederent in hæreditate, per tex. cum gloſ. *in l. filiusfamilias, §. cum quis, ff. de leg.* 1. idem in terminis conſulendo firmarunt Corn. *conſ.* 180. *in fec. dubio, num.* 3. *volum.* 4. Socin. ſen. *conſil.* 218. *in ſec. dub. lib.* 2. Soc. itm. 106. *nu.* 24. *in* 1. Bertr. *conſ.* 375. *in primo*, quem ad hoc ſubdubius tamen retulit Ripa *in l. Centurio, num.* 15 12 ſed illum expliciteè in his terminis ſecutus fuit Alciat. *conſil.* 44. *num.* 51. *lib.* 9. & plenè Hieron. Gabr. *conſ.* 95. *nu.* 21.

33 Huic etiam ſententiæ adhærere videntur Auctores relati ſupra, *nu.* 7. tenentes in vulgari concepta in hæreditate ſub illa conditione, ſi ſine filijs, primo inſtitutum decedente cum filijs, licet non ſint diſpoſitiuè vocati, ſequentes ſubſtitutos defectu conditionis excludi, nam nulla probabilis ratio differentiæ videtur poſſe conſtitui inter ſubſtitutum primo inſtituto, & beneficiato, & inter ſubſtitutum ſecũdo, vel tertio. Item quia de fideicommiſſaria contenta in compendioſa, idem iudicium conſtituendum eſt, prout de vulgari, ratione æqualis determinationis, *per reg. in l. iam hoc iure, ff. de vulg.* Cuius quoq; opinionis fuit Ang. *in l. 1. ff. de vulg.* nam inſtituto hærede, & ei ſubſtituto Titio, & ſi Titius deceſſerit viuo teſtatore, ſubſtituto Caio, concludit, moriente Titio poſt mortem teſtatoris, non delata ſibi ſucceſſione, Caium defectu conditionis excludi, quia Titius non deceſſerat viuo teſtatore, idem voluit determinando Angel. ipſe, *in l. quamdiu, ff. de acq. hæred.* vbi limitat doctrinam illam Bartoli, in caſu, quando Sempronius fuiſſet ſubſtitutus Titio ſub aliqua extrinſeca conditione, quæ non aduenifſet, nam dicit defectu conditionis Sempronium non poſſe ſuccedere, refert Socin. *dicto conſilio* 140. *numer.* 9. *in primo*, Alexand. *conſil.* 1. *num.* 14. *in* 1. & huius opinionis fuit quoque Alexan. *conſil.* 109. *colum.* 2. *verſ. fuerunt etiam, in* 2.

34 Rurſus pro iſta ſententia concurrit: nam cum fideicommiſſum præſtandum tertio, non habet locum in ſecundo, qui dare iuſſus fuerat, remanet apud hæredem cum onere præſtandi illi tertio, ſicuti ſupra diximus, *numer.* 22. *per text. in l. vnica, §. pro ſecundo, & in pluribus partibus illius legis, C. de cad. toll.* & remanet ſub illiſmet conditionibus, prout ſecundus præſtare tenebatur. Sic in ſpecie concluditPaul. Caſt. *conſilio* 152. *Preſens, colum.* 4. *verſ. his tamen, in* 1. vbi adducit, quod ita eſt de natura translationis oneris legatorum de perſona ad perſonam, vt fiat ſub eadem conditione, per text. *in l. Caio, in princip. ff. de alim. & cib. leg. in l. peculium, §. fin. ff. de leg.* 2. vbi Barr. notat, quòd ſi teſtator relinquat fideicommiſſum poſt mortem Titij hæredis ſcripti, & contingat hæredi tatem deuoluiad venientes ab inteſtato, Saluis legatis, & fideicommiſſis, veluti in caſu *Authent. ex cauſa, C. de lib. præter.* fideicommiſſum non debebitur niſi poſt mortem illius ſcripti, & idem firmauit Bartol. *in d. Authent. ex cauſa, colum. antepen. & in l. filio præterito, colum. item antepenult. ff. de iniuſto teſtam.* & ſequuntur communiter Doct. vtrobique Bald. & Salicet. *in l. multum, colum.* 3. *Cſi quis alt. vel ſibi*, Pariſ. *conſil.* 60. *num.* 55. *in* 2. Hieron. Gabr. *conſil.* 111. latius dixi *in 4. Artic. ſequente, numer.* 79. *& infra.* Adeo vt licet fideicommiſſum remaneat ad onus hæredis præſtandum tertio, remanet ſub illis conditionibus, ſub quibus tertius ille tenebatur: ideo ad illas purificandas inſpicitur euẽtus ex perſona ſecundi, ac ſi ille ſucceſſiſſet, & ſic in ſpecie vltra Paul. Ca. cenſuit Alciat. *conſ.* 44. *nu.* 53. *& conſ.* 46. *nu.* 13. *lib.* 9. Ruin. *conſ.* 175. *num.* 4. *& ſ.in* 2. Gabriel. *d. conſ.* 95. *nu.* 21. ſic & legara te licta ab inſtituto ſub certa conditione, cenſentur repetita à ſubſtituto vulgari ſub eadem conditione, *l. cum pater. §. ab inſtituto, ff. de leg.* 2.

35 Sed tamen præmiſſis non obſtantibus, contrarium fuit deciſum per grauiſſimos auctores, in compendioſa plurium graduum continente vulgarem, in fideicommiſſo, & ſic dixerunt fuiſſe de mente Bar. *in d. l. quamdiu*, in exemplo per eũ poſito, dum indiſtinctè loquitur non diſtinguẽdo, an deceſſerit cum filijs, vel ſine filijs, Titius ille primo ſubſtitutus. ſic enim in eodem caſu conſulti reſponderunt, Paul. Caſt. *d. conſ.* 152. Raphael. Cuman. *conſ.* 121. *Gherardus*, vbi fertur idem reſpondiſſe Raph. Fulg. & Florian. de S. Petro, idem in alio eodemque caſu reſpõderunt, Phil. Dec. *conſ.* 427. cui ſubſcripſit Soc. iun. *conſ.* 92. *in* 1. & ſic iudicatum fuit, vt refert idem Soc. *conſ.* 94. *nu.* 50. *in eo.* & idem Soc. iun. *conſ.* 42. *in primo, & in eodem vol. conſ.* 114. *num.* 28. Alc. *conſ.* 39. *nu.* 4. 59. *nu.* 9. *& conſ.* 88. *lib.* 9. Crau. *conſ.* 283. *per totum*, & D. Mãtua, *conſil.* 146. *in* 2. Pet. Rebuff. *conſil.* 173. *præſertim ſub num.* 14. Hier. Gab. 103. *numer.* 1. *lib.* 2. Menoch. 651. *num.* 10. *& lib.* 4. *præſumpt.* 89. *num.* 127. 144. Czphal. *conſ.* 620. *num.* 35.

Pro

Pro iſta ſententia Paul. Caſtr. *in d. conſil. 152. columna 2.* adducit, nempe conſiderat, in compendioſa, de qua agitur, ineſſe vulgatem inter gradus ſubſtitutorum, & ita præſupponitur, & eſt veritas, declarando vt dixi ſupra, niſi eſſent meræ fideicommiſſariæ indictæ poſt acquiſitum commodum.

36 Secùdò aduertit, quòd cõditio non eſt onus, ſed releuamen ex parte grauati, ex parte autem ſubſtituti, onus eſt, quia ſi non impleatur, excludit: ſicuti declarauit Bart. *in l. illis libertis. ff. de cond. & demonſtr.* quamobrem concludit, quòd ſecundo ſubſtitutus, ſublato primo ſubſtituto de medio, per vulgarẽ ſubrogatur in locum illius, & hæres grauatus reſtituere primo ſubſtituto, tenetur reſtituere ſecundo, qui in eius locum ſubijcitur: nec videtur conſideranda illa conditio, ſi ſine liberis, quia fuit adiecta ad releuãdum primum ſubſtitutum, caſu quo in eius perſona ſubſtitutio locum habuiſſet: conditio autem, ſi ſine liberis, adiecta hæredi grauato in compendioſa ad eum releuandum, quia eſt onus primi ſubſtituti, hæc quidem ſicut primum excludit, ſequentes quoque à maioritate rationis excludet, ſicut abundè dixi ſupra, *num. 28. & num. 7.* & in propoſito, quòd conditio ex parte grauati ſit releuamen, ex parte autem honorati, ſit onus, poſt Bartol. & Paul. ſupra relatos, ſic quoque tradiderunt Aret. *conſ. 1. col. 2.* Alciat. *conſ. 47. num. 3. lib. 9.* Præterea, conſiderat, quòd conditio illa, ſi ſine filijs, videtur adiecta in fideicommiſſo, caſu quo ſubſtitutus tem haberet, quia eo caſu propriè conuenit, nõ in vulgari, quia non eſt de eius natura, & rationes Pau. Caſtr. & eius deciſionem probarunt Cutt. iun. *conſ. 83. nu. 4.* Bertran. *23. lib. 3.* Crau. *conſ. 283. colum. pen.* & ad dicta ſupra, *nu. 9.* reſpondet, vt procedant, cum conditio, ſi ſine filijs, deficit in eo gradu, ex quo quis admitti vult, ſecùs ſi in alio gradu. Cuman. *verò in d. conſil. 121.* Dec. *conſilio 427.* & Socin. iun. *d. conſ. 42. in 1.* magis fundant opinionem ſuam in voluntate teſtatoris, vt ſcilicet voluerit filios primi ſubſtituti operari excluſionem ſubſtitutorum poſt, in fideicõmiſſaria poſt rem quæſitam, non in vulgari, quæ locum habet in caſu hæreditatis non quæſitæ, & ideo in vulgari ſaciendam eſſe extenſionẽ de caſu ad caſum, per quem idem voluntatis effectus ſequatur. *ad not in l. Gallus. §. & quid ſi tantum. ff. de lib. & poſtum.* Addo ego pro iſta ſententia aliam rationem: nam conditio adiecta vni gradui, non cenſetur repetita in alio gradu, ſed ſuum reſpicit gradum, *l. ſub conditione, ff. de hæred. inſtit. l. quæ conditio, in 2. reſponſo, & ibi not. ff. de cond. & demonſtr. l. 3. §. fin. ff. de lib. & poſtum.* dixi *in Artic. ſequente, num. 48.* igitur conditio ſi ſine liberis, adiecta in ſecundo gradu, vel in tertio, multo minus retrahẽda erit ad præcedentem gradum. Et in hanc ſententiam poſt hæc conſenſerunt Surd. *conſ. 347. num. 23.* Laderch. *conſilio 3. numero 13.* Menoch. *691. numero 9. 10. 11. & 12.*

37 Paſſus, vti ex prædictis conſtat, eſt valde difficilis. Reſolutiuè tamen dico, prius aduertendum eſſe, an filij poſiti in conditione, ex voluntate teſtatoris, ob aliquam legitimam coniecturam poſſint videri vocati, vel ex conſuetudine & obſeruantia iudiciorum in eo loco, prout ſub hoc Ser. Dominio, & hoc caſu, de eis prout de ſubſtitutis iudicandum foret, ac idcirco ſubſtitutum excluderent; ſic optimis rationibus concludit Hieron. Gabr. *conſ. 115. colum. 3.* vbi reprehendit Curt. iun. *conſ. 96.* aliter renentem. Secundò, poſito quòd non eſſent diſpoſitiuè vocati, aduertendum foret, an ſucceſſio inteſtati, in illis bonis, filijs ipſis deuoluta foret, & eo caſu, vis conditionis, & votum teſtatoris, qui eos ſubſtituto prætulit, multum prodeſſet filijs ad excludendum ſubſtitutum, & ſic in his terminis cenſuit Bald. *d. conſ. 254.* Alc. *conſ. 87. lib. 9.* & vltra hos, Soc. iun. *conſ. 106. nu. 21. & 22. in 1.* vbi adducit not. à Bart. *in l. ſi mater, §. 1. ff. de vulg.*

38 His ceſſantibus, ſubſtituti cauſam potiorem eſſe crederem, pro quo iudicarum fuiſſe ſecundum ſuum, & Philippi Decij conſilium retulit Soc. iun. *d. conſ. 94. num. 50. in 1.* Et in hanc opinionem adducor, quia in materia hac principaliter conſiderandum eſt, an venerit caſus ſubſtitutionis ex parte hæredis grauati, & reſtitutio facienda eſt primo ſubſtituto, ſi fieri poteſt, ſin autem ſecundo, quamuis ſecundus ſuccedente primo ex aliquo conditionis defectu remãſiſſet excluſus. Rota *in antiquis, ſub Rubr. de teſtam. deciſ. 9. aliàs 867.* vbi ita decidit. & ſic quoque deciſum in Senatu Sabaudiæ retulit Theſaur. *deciſ. 86.*

Vtrum autem diſtinguẽdum ſit inter metam fideicommiſſariam, pet plures gradus ſubordinatam, & inter fideicommiſſariam ſucceſſiuam, cui vulgaris inſit inter gradus ſicuti diſtinxit Paul. Caſtr. *d. conſ. 152.* & retuli ſupra, *nu. 34.* cogitandum eſt, nunc nõ determino.

39 Hæc autem concluſio indubitanter procederet, cum vltra ſubſtitutionem, cõcurreret, quòd ille ſubſtitutus foret coniunctus: nã licet ex ſubſtitutione venire nequiret vti caducata per defectum conditionis, caperet tamen vti coniunctus per ius accreſcendi, ſic in ſpecie Alexand. *d. conſ. 109. in 2.* vbi legato relicto Antiſpæ, & Albinæ, & eis viciſſim ſubſtitutis ſi ſine filijs decederent, defuncta Antiſpa in vita teſtatricis relictis filijs, & propterea caducato legato in eius perſona, quamuis Albina ex ſubſtitutione ſuccedere non poſſet ob conditionis defectũ, quia Antiſpa cum filijs deceſſerat, poterit tamen Albina per ius accreſcẽdi portionem aſſequi, quia ſublato ſubſtitutionis iure, non tamen deficit ius accreſcendi ex coniunctione prouenies, *l. penult. in ſecun. reſpon. ff. de inoffic. teſta.* latè Bart. *in l. re coniunctis, columna 12. verſic. ſed circa hæc, ff. de leg. 3.* & eſt veriſſima Concluſio, tetigi *in Artic. 9. numero 13.*

40 Hactenus vidimus de conditione extrinſeca, ſi ſine filijs. Quæro, quid in alia conditione, ſi teſtator dixerit, filium mihi hæredem inſtituo, cui ſine filijs decedenti ſubſtituo Titium, & ſi Titius mihi ſucceſſerit, ſubſtituo poſt eius mortem

tem filios, & descendētes ab eo: pone Titij substitutionem caducatam, quia filio prædecesserit: vtrum aliæ substitutiones sint factæ caducæ. Pro solutione auuertendum est, quòd si testator hæredem instítutum per verba obliqua rogasset de restituendo bona sua, vel aliqua, vel omnia, sub conditione si sibi succederet, eo non succedente, quia substitutio prima est fideicommissaria, periret vtiq;, & omnes aliæ subordinatæ post eam, *per regulam in l. si nemo, ff. de regul. iur. in l. si nemo, ff. de testam. tut. & in l. eam quam, C. de fideicomm.* & sic plenè in eodem casu consuluerunt Alexan. *cons. 1. in primo*, Corn. *cons. 199. num. 10. & 11. in 2.* & dixi supra, *num. 19.* Aliquando verò conditio, si hæres mihi erit, si successerit, non fuit adiecta primo instituto, sed substituto per compendiosam, qui postea grauatus fuit per fideicommissariam subordinatam plurium graduum, & hoc casu eo nō existente hærede deficere omnes illas subordinatas substitutiones, resonderunt Ioan. Andr. Anguisc. *cons. 55. in 6.* Roland. *cons. 58. nu. 55. & 56. & cons. seq. num. 20. in 3.* adducunt, quia qualitas in substitutione adiecta deficit, ergò & quoq; qualificata substitutio, *l. in delictis, §. si extraneus, ff. de noxal. L. Titius. ff. de test. mil.* & sic in specie argumentantur Alexand. *d. consil. 1. columna 4.* Corn. *d. consil. 99. num. 11. & 12.*

41 Secundò, quia conditio illa, si mihi hæres erit intelligitur de effectuali successione, adeo vt nō sufficiat illum esse hæredē scriptum, *l. 3. §. si quis ita*, & inde notant Bartol. & Imol. *ff. de hæred. instit. & l. si in diem*, vbi Bartol. & alij, *ff. de cond. & demon.* Dec. *in l. hæredem, ff. de reg. iur. & in cons. 633. colum. 2. & 635. colum. 3.* Socin. sen. *cons. 91. num. 3. in* 1. dixi *in Artic. 32. num. 5.*

Sed contra in his terminis reperio cōsultum fuisse à Curt. iun. *cons. 83. colum. 1. & 2.* & Soc. iun. *cons. 114. num. 25. & 26. in* 1. quibus in locis plurimum nituntur ex mente testatoris. Nec obstare consilia Alexand. & Corn. vt supra aduerti, & horum opinio roborari videtur ex eo, quòd nō capiente Titio res remaneat penes hæredē cum onere præstandi fideicommissa illis, quibus Titius ipse dare grauatus fuerat, *dicta l. vnica, §. pro secundo, & latius dixi supra, num. 22.* Sed nec ratio ista aliquid iuuat: nam text. *in d. §. pro secundo*, loquitur in relictis ab illo caducato, simpliciter: secùs cū relicta sunt conditionalia, & defectu conditionis excluduntur. Vnde iura illa non suffragantur: quia dispensant in casu tantum, quando relictum ab hærede in persona Titij, efficitur caducum, vt hæres onera iniuncta Titio præstare teneatur: non autem, cum vlterius, onus Titio iniunctum deficit alio respectu, scilicet ob conditionis defectum, quia alia ratio operatur defectum illius grauaminis: dispensatio autem circa vnum defectum non supplet & alium, Bart. *in l. cum propter, ff. de leg. præstand.* & hanc veriorem credo, & deciditur ex dictis supra, *nu. 33.* & optimè iuuat Baldi decisio, *cons. 241. lib. 1.* Nat. *consil. 676. num. 19. & num. 26. & 678. num. 12. 16. & 17.* vbi in casu Rolan. & in terminis sic declararunt, & limitarunt *d. §. in primo, & §. pro secundo.* Ruin. *consilio 135. num. 3. in 3.* Alciat. *cons. 44. nu. 50. & 51. lib. 9.*

42 Restat vt videamus, quid in tacita conditione à lege subintellecta, *in materia l. cum auus, ff. de cond. & demonstr. l. generaliter, §. cum autem, C. de inst. & substit. & l. cum acutissimi, C. de fideicommiss.* exemplum: parēs instituit duos filios, puta, Titium, & Seiū, in separatis portionibus, post mortem Titij substituit Seium, & post mortem Seij, locum pium vulgariter, & per fideicommissum: non est dubium, in his substitutionibus subintelligi tacitā conditionem, si sine filijs, ad iura supra allegata, ponamus, Seium prædecessisse Titio, ante rem sibi quæsitam, relictis filijs, Titium vero, postremò decessisse nullis relictis filijs, an pius locus ex substitutione succedet. si enim Seius sine filijs decessisset, absque dubio locus pius per vulgarem suffectus in locum Seij admitteretur ad succedēdum per fideicommissum Titio vltimò sine filijs morienti, *ad dicta supra, num. 3. & 4.* hic casus punctualiter euenit super testamēto olim magnanimi & Illustris. Bartholomæi Coleoni Bergomenſis, Capitanei Generalis Serenis. Venetorum Dominij, super quo, ex facto consulti quatuor lumina iuris, Philip. Dec. Ruin. Curt. iun. & Socin. iun. responderunt pro loco pio, & eorum consilia habentur in suis voluminibus, Dec. 416. Ruin. 106. *in 2.* Curt. iun. 33. Socin. iun. 100. *in* 1. adducunt, quia locus pius capit vti substitutus Titio, qui sine filijs decessit. Nec obstare, quòd Seius filius primo substitutus decesserit cum filijs: nam filij Seij tunc obstarent, si Seio fuisset quæsita successio, nam locus pius tūc per fideicōmissariam à Seio, seu eius hæredibus peteret, vnde ei obstaret filiorum Seij existentia, ob tacitam conditionem à lege subintellectam, *d. l. cum auus, d. §. cum autem, & d. l. cum acutissimi.*

43 Nec etiam obstare, quod ista tacita conditio habeatur perinde ac si fuisset expressa: & si expressa fuisset, fecisset conditionem ad exclusionem loci pij, tam in fideicommissaria, quàm etiam in vulgari, *ad ea, quæ dixi supra, nu. 32. & infra.* nam respondent, quòd tacita conditio, si fine filijs, subintellecta in casu illorum iurium procedit in fideicommissaria, de qua specialiter iura illa loquuntur, non autem locum habent in vulgari, sicuti ex communi post glos. Alber. & alios concludit Seuerin. *in d. §. cum autem*, Soc. *in rep. d. l. cum auus, num.* 18. & ego plenè declarauì *in Artic. 34. nu. 92.* vnde instituto filio, & ei vulgariter substituto Titio, si filius quoquo modo hæres non erit, Titius succedet, nec filij ex filio ex vi subintellectæ conditionis impedimentum facient, ex communi scribentium intentione. ideoq; in illa vulgari, facta de loco pio, in locum Seij, non subintelligitur tacita conditio, si fine filijs, ad exclusionem ipsius pij loci, ac idcirco cessat argumentum de conditione in vulgari expressa: tunc enim conditio inest ex testatoris expressa ordinatione. Non etiam obstaret, quòd licet in vulgari expressa, non subintelligatur tacita conditio, si fine filijs, secùs tamen sit in vulgari con-

tenta

tenta in compendiosa, sub vno verborum compendio cum fideicommissaria, vt vtriusq; æqualis sit determinatio, *ad l. cum hoc inre. ff. de vulg.* prout sic decidit Socin. *in d. l. cum anus, num.* 19. & 20. Nam respondent dupliciter, primo doctrinam illam non esse recipiendam, quia vulgaris in compendiosa secundum sui naturam operatur, ac ideo pro sui natura cessat repetitio conditionis, & hæc receptior est contra Socin. sicut exposui *d. Artic.* 24. *num.* 94. Secundo respondent, quòd in illa specie agebatur de expressa vulgari, quia testator substituerat vulgariter, & per fideicōmissum. Et horum traditio locum quoque haberet, vbi ex consuetudine, filij positi in conditione testatoris, censerentur dispositiuè vocati. Nam in tacita conditione legali, citra verbum testatoris, filij in conditione positi ad terminos dictarum legum, non intelliguntur dispositiue vocati, sicuti ex communi dixi in *Artic.* 28. *nu.* 6. Immo in dispositione legis, vbi filij in expressa conditione ponuntur, vt non sint dispositiuè uocati, in statuto de lucro dotis, si vxor sine filijs prædecesserit, fatentur communiter Doctores, vt dixi *in eodem Artic. num.* 31.

Conditio seu qualitas, an & quando videatur repetita: item & onera legatorum & fideicommissorum.

Clausula in principio, vel in medio, aut in fine posita, quando referatur ad omnia capitula, vel ad aliqua.

SVMMARIVM.

1 *Repititionis natura, quæ sit.*
2 *Relationis natura, qualis sit.*
3 *Conditio adiecta in institutioni videtur repetita in legato eidem relicto posita.*
4 *Nisi in alia scriptura fuisset relictum, veluti in codicillis.*
5 *Vel nisi legatum præcedat institutionem conditionalem.*
6 *Fallit etiam cum legatum relinquitur à secundo gradu.*
7 *Conditio adiecta in fideicommissaria vniuersali, videtur repetita in substitutione vulgari de eadem persona in eadem hæreditate facta.*
8 *Conditio adiecta institutioni, non videtur in persona eiusdem repetita in substitutione vulgari facta in portione coheredis.*
9 *Conditio viduitatis adiecta in institutione an videatur repetita in fideicommissaria reciproca inter vxorem, & alios coheredes.*
10 *Repetitio qualitatis, & conditionum, in vltimis voluntatibus pendet à voluntate disponentis.*
11 *Conditio adiecta in vno legato, non intelligitur repetita in alio, de alia re, etiam eidem personæ, in eodem testamento relicta.*
12 *Fallit, cum oratio sequens, aut præcedens, esset imperfecta ratione verbi.*
13 *Hoc tamen casu qualitas adiecta in oratione imperfecta non refertur ad superiorem.*
14 *Conditio, seu qualitas, quæ non sit vniformis, non censetur repetita.*
15 *Hoc amplius, dictio, repetitiua est.*
Repetitiuæ dictiones referunt conditiones adiectas in primo relicto, ad secundum, & è contra.
16 *Et plura referuntur de effectu dictionis repetitiuæ.*
17 *Amplius, dictio, cuius sit virtutis.*
18 *Dictiones, vltra, prater, supra, pro sui natura includunt.*
19 *Plus, comparatiuè sit, & de eius natura.*
20 *Etiam, dictio, sit repetitiuè, & augmentatiuè.*
21 *Alius, repetit pro sui natura, & de similibus dicit.*
22 *Zanchi traditio, in rep. §. Cum ita. nu.* 1265. *improbatur.*
23 *Dictio, vt supra, relatiua & repetitiua est.*
Dictio, sic, repetit & restringit.
24 *Relativum, quis, repetit, & restringit.*
25 *Pronomina demonstrativa, repetunt & relationem personalem faciunt.*
26 *Repetitio inducitur, cum rationis identitas, & disponentis voluntas suadent.*
27 *Item quando nō facta repetitione alius redderetur nullus.*
28 *Item quando resultaret absurdum aliquod.*
29 *Copulata & connuncta scriptura arguit & inducit repetitionem qualitatum.*
30 *Subrogatum assumit qualitates præcedentis dispositionis, in cuius locum subrogatur.*
31 *Conditio adiecta vni ex pluribus rebus legatis in eadem oratione, intelligitur repetita in aliis rebus, dum tamen vniformiter conuenire possit.*
32 *Legata res eidem bis in eodem testamento, quemadmodum debeatur.*
33 *Conditio adiecta in relicto ab vno hæredum, non trahitur ad aliud relictum eidem personæ ab alio hærede.*
34 *Repetitio qualitatum, & conditionum cessat de vno relicto ad aliud, cum ob aliquam circumstantiam appareat de diuersitate rationis, & de causa non repetendi.*
35 *Veluti cum differenter, & non per eundem modum, conuenit.*
Conditio, quæ non vniformiter conuenit, non potest videri repetita.
36 *Vel quando specialis qualitas in secundo relicto reperiretur adiecta, prouiso sub certa qualitate impedit repetitionem præcedentis qualitatis.*
37 *Aut cum facta repetitione sequens relictum vitiaretur.*
Conditio repetita non videtur, quæ actum vitiaret.
38 *Item quando non est eadem ratio.*
Conditio non repetitur, quando non est eadem ratio.
39 *Idem est quando factæ repetitione resultaret aliqua absurditas, aut repugnantia.*
40 *Vel quando per repetitionem restringeretur dispositio latè pro sui natura interpretanda.*
41 *Item quando agitur de ijs, quæ demonstrationis causa adiecta fuere.*
42 *Idem est, cum verborum proprietas non patitur.*
43 *Similiter, quando conditio expressa in suo principali nihil operatur.*
Conditio tacita, quæ ex legis dispositione ineat, non subintelligitur in alia dispositione.
44 *Vel quando conditio pro sui natura est limitata ad personam vnius.*
45 *Item quando qualitas inferitur in vno capitulo ad qualificandum illam dispositionem.*

46 *Vel*

46 *Vel quando intentio disponentis verificatur in qualibet parte non facta relatione præcedentis qualitatis.*
47 *Item quando dispositio habet propriam, & specialem determinationem.*
48 *Vel quando in alia scriptura facta fuisset dispositio. Fallit cum in ferra forent verba repetitiua.*
49 *Codicilli transmittur ad testamentum nec per codicillos testator censetur recessisse à dispositis in testamento, nisi in partibus reformatis.*
50 *Repetitio qualitatis adiectæ in actu nullo non fit ad actum validum.*
Actus, qui sit nullus, non præstat argumentum ad actum validum.
51 *Testamentum renocatum non præstat argumentum ad secundum validum, declarando, vt ibi.*
Voluntas, qualis sit declaratur etiam ex actu nullo.
52 *Clausula relatoria ad vnam personam non trahitur ad aliam, &c.*
53 *Repetitio in dubio non est facienda.*
54 *Repetitio conditionis, qualitatis, aut oneris legatorum, an & quando fieri possit de vna persona, ad aliam personam.*
55 *Conditio casualis aut mixta, adiecta instituto, non afficit substitutum.*
56 *Conditio potestatiua in hæreditate adiecta primo, non afficit substitutum ex multorum opinione.*
57 *Secus in legatis.*
58 *Author autem dicit, repetitas videri conditiones adiectas primo etiam in personam substituti, tam in legatis, quàm in hæreditatibus.*
59 *Legata, & fideicommissa relicta à primo, censentur repetita à substituto.*
60 *Limita vbi onus nominatim fuit primo iniunctum. Nominatim onus vni iniunctum non censetur repetitum à substituto.*
61 *Sublimita in relictis ad pias causas. pias ad causas relicta à primo semper censentur repetita à substituto.*
62 *Limita in pro non scriptis. Pro non scripta transeunt ad substitutum sine onere.*
63 *Quid autem sit in hæreditatibus pro non scriptis amplè discutitur.*
64 *Limita, vbi substituto fuit aliud onus iniunctum.*
65 *Fideicommissarius vniuersalis tenetur ad legata heredi iniuncta.*
66 *Limita item, vbi alia est causa legandi à primo diuersa à substituta. fallit in alimentorum causa.*
67 *Alimentorum fauore repetitio conceditur, quæ aliàs non permitteretur.*
68 *Substitutus per vulgarem succedens in hæreditate non prædeducit legatum sibi relictum.*
69 *Substituto res data censetur cum eisdem qualitatibus antecedentibus, prout primo.*
Fideicommissaria substitutio recipit intellectum à præcedente institutione.
70 *Conditio favorabilis est grauato, ac ideo facilè extenditur de vno ad aliam.*
71 *Conditio adiecta vni ex honoratis an trahatur ad sibi coniunctum.*
72 *Cum, copulat accessorie.*
73 *Et trahi cum vniformiter ambobus conueniat, concluditur.*
74 *Copula qualitatem vnius extremi attribuit sequenti.*
75 *Secus cum vniformiter ambos non coniungeret.*
76 *Conditiones casuales aut mixtæ non repetuntur de persona vnius ad personam substituti, aut coniuncti; immo earum defectus locum aperit illis.*
77 *Onus vni ex honoratis iniunctum, si relictum agnoscat, solus ipse subire tenetur.*
78 *Re coniunctus tantum iure non decrescendi totum assequitur, ac idcirco onus alteri in eadem re collegatario iunctum subire non tenetur.*
79 *Re tantum coniuncti duo in hæreditate esse possunt.*
80 *Re & verbis coniuncti, ob verbalem coniunctionem tenentur ad onus iniunctum collegatario non capienti.*
81 *Pro non scripta absque culpa legatarijs accrescunt coniuncto sine onere.*
82 *Fallit vt ibi, præsertim in causis pijs.*
83 *Pro non scripta portio in hæreditate, cum omnes hæredes grauati sunt, transit cum suo onere.*
84 *Et idem est in pluribus legatarijs, quando omnes nominatim grauati sunt.*
85 *Pro non scripta portio in hæreditatibus transit sine onere legati nominatim iuncti.*
86 *Pro non scripta portio hæreditatis transit cum suo onere simpliciter iuncto.*
87 *Caducata portio transit ad substitutum, & coniunctum, tam in hæreditatibus, quàm in legatis, cum suo onere: & transit pro portionibus hæreditarijs. num. 81.*
88 *Fallit, quando onus nominatim vni fuit iniunctum.*
89 *Legata & fideicommissa, & cætera onera tenetur subire is, penes quem res remanet: quando is grauatus non capit, nec habet substitutum, aut coniunctum, & eo casu omnes conditiones quæ prodessent legatario grauato, pro sunt heredi.*
90 *Conditio ascripta ad onus vnius legatarij, non repetitur ad onus alterius in alia oratione perfecta.*
91 *Aduersatiuæ dictiones, an repetant conditiones præcedentium.*
92 *Fallit, quando oratio præcedens, aut sequens, esset imperfecta.*
93 *onditio non intelligitur repetita ab vna substitutione ad aliam.*
94 *Item quando conditio concerneret liberationem heredis grauati.*
95 *Translatio ab vno in alium intelligitur cum suis oneribus, & qualitatibus, quod declara, vt ibi.*
96 *Conditiones personæ cohærentes non implebiles per eum in quem transfertur, an saltem impleri debeant in persona primi, à quo fuerat relictum.*
Fideicommisso conseruato in terminis Auth. ex causa. C. de lib. præter. conditiones adiectæ heredi impleri debent, vt fideicommissum debeatur.
97 *Translatio hominis, & translatio legis in materia repetendarum conditionum, an inter se differant.*
98 *Translatione facta post tempus ab vno in alium, res transit sine oneribus.*
99 *Translatio de vno in alium fit cum suis oneribus, & conditionibus.*
100 *Fallit in translatione hominis ab eodem in eundem.*
101 *Quid autem in translatione facta partim in eundem, partim in alterum.*
102 *Clausula de per se stare, quæ sit.*
Et posita in principio, in medio, vel in fine, refertur ad omnia,

nia, niſi aliqua reſiſtat ratio.
Obligatio omnium bonorum adiecta in fine inſtrumenti, ad omnia refertur.
103 Clauſula poſita intra vnum capitulum, ad illud tantum refertur. & quando dicatur eſſe vnum capitulum, & quando diuerſa.
Capitulum quando dicatur eſſe vnum, aut plura.
104 Clauſula in fine poſita facilius refertur ad ſuperiora, quàm è contra.
105 Et refertur ad proxima, quibus congruere poteſt, ſed non ad extranea, & quæ illa præcedunt.
106 Et ſi plura ſint capitula immediatè præcedentia, refertur ad ea, quibus congruere poteſt.
107 Non tamen refertur ad ea capitula, circa quæ facta fuit ſpecialis promiſſio.
108 Verbum ambiguum in capitulo vnius legis, ſtatuti, & teſtamenti, in quem ſenſum accipiendum ſit, declarari poteſt ex ſequentibus & præcedentibus, in quem ſenſum in illis partibus acceptum fuerit.
Pars vna legis, ſtatuti & teſtamenti declaratur per aliam.
Verbum prolatum in vna ſcriptura, declarat in quem ſenſum diſponens illud acceperit in alio actu, vel ſcriptura.
109 Qualitas adiuncta poſt duo verba diſpoſitiua, ſi ad vtrũque referri commodè poteſt, vtramque complectitur.
Secus ſi reſpectu alterius actus per aliud verbum expreſſi poſſet videri adiecta.
110 Verbum, quòd poteſt accipi demonſtratiuè, & diſpoſitiuè: in dubio accipi debet, vt ſtet demonſtratiuè.
Demonſtratiuè, potius, quàm diſpoſitiuè, verbum accipi debet adiectum.
111 Dictiones, ſecũdum, quòd, prout, & ſicut, ſunt repetitiuæ.
Relatum ſi non reperiatur, an ſtandum ſit referenti.
Referenti, an ſtandum ſit, ſi relatum non inueniatur.
112 Dictiones, prout, & ſecundum, quod ſunt ſimilitudinariæ.
113 Relationis natura eſt veritatis patentis.
114 Fideicommiſſum ſic conſtitutum, prout in teſtamento patris, vel alterius, an nouum conſtituat fideicommiſſum, an verò iam conſtitutum proroget.
115 Conditionis defectus, an abſolute deficere faciat diſpoſitionem.
116 Conditione caſuali non impleta, omnino deficit diſpoſitio.
117 Immo habetur pro non facta.
118 Conditio dicitur defecta, ſi in totum adimpleta non fuerit.
119 Conditio pro ſui natura indiuidua eſt. num. 120.
121 Conditionis verba in forma ſpecifica ſeruanda ſunt.
122 Conditione deficiente non deficit relictum, vbi teſtator aliàs relicturus erat, vel cum conditionis implementum impeditur ab eo, qui inde obligabatur.
123 Conditio poteſtatiua qua ſit, & in quibus à conditionali differat.
124 Conditio poteſtatiua non impleta facto, mora, aut impotentia, deficit.
125 Conditionem poteſtatiuam implendi ius non tranſit ad hæredes.
126 Mora quemadmodum committatur in implere debente conditionem.
127 Mora commiſſa in non implendo conditionem, an ſit purgabilis.
128 Conditio poteſtatiua habetur pro impleta, cum ſtat per eum, ex cuius implemento obligaturus erat. vel etiam ſi non erat obligaturus.
129 Mora commiſſa per recipere debentem, an locus ſit variationi.
Moram purgare licet quò ad exceptionem, licet non quò ad actionem.
130 Conditio poteſtatiua habetur pro impleta, cum per caſum impeditur impleri.
131 Etiam quòd caſus occurriſſet in vita teſtatoris.
132 Idem, ſi deficiat culpa, aut facto teſtatoris.
133 Fallit, ſi deficiat facto tertij iniuſto.
134 Item cum per mortem honorati antequam impleat.
135 Item cum teſtator voluiſſet conditionem verè impleri.
136 Item cum teſtator conditione non impleta rem aliam reliquiſſet.
137 Conditio mixta, quæ ſit.
138 Conditio mixta deficiens facto implere debentis inualidat diſpoſitionem, declara & limita, vt ibi.
139 Idem eſt, cum per caſum impleri non poteſt.
140 Fallit fauore libertatis, & piæ cauſæ.
Argumentum à libertate ad piam cauſam valet.
141 Fallit cum in duobus eſt implenda, & in vno occurrat caſus impediens.
142 Fallit in relicto alimentorum.
143 Conditionem ſemel impleſſe ſufficit, quando relictum eſt vnum, licet conditio cauſam ſucceſſiuam habeat.
144 Conditio mixta habens cauſam ſucceſſiuam, non tamen in cauſam alimentorum, quandocumque impleri non poſſit, finitur relictum.
145 Veluti in vſufructu annuo relicto vxori, dònec cum filijs moraretur.
146 Conditionem nolente legatario implere, deficit relictum etiam alimentorum.
Alimentorum relictum ſub conditione morandi cum aliquo, non impleta conditione, an & quando expiret, num. 140. 141. 142. 143.
147 Conditio morandi cum aliquo fauore legatarij adiecta, non perimit legatum, ſi impleta non ſit.
148 Sed ſi fauore illius, cum quo morari debebat, pereat, perit legatum.
149 Conditio mixta in legato alimentorum caſu deficiens, non perimit relictum.
150 Conditio morandi in relicto alimentorum, non videtur adiecta fauore illius, cum quo morari debeat.
151 Conditio morandi, quando ex circumſtantijs poſſit videri adiecta fauore illius cum quo morandum ſit.
152 Conditio mixta quæ facto tertij impleri non potuit, quando habebatur pro impleta.
153 Impedimentum tertij ad hoc debet eſſe ordinatum, vt conditio videatur impleta.
154 Conditio mixta deficiens facto eius in cuius perſona per honoratum erat implenda, habetur pro impleta.
155 Conditio collata in perſonam tertij implenda per eum in perſonam legatarij, an habeatur pro impleta, ſi per illum ſteterit.
156 Conditio ſi non poſſit impleri facto teſtatoris, an habeatur pro impleta.
157 Legatum multiplex & annuum ſub cõditione poteſtatiua relictum, pro quibus annis impleatur, debebitur.
Conditio annua pro ſingulis annis impleri poteſt.
158 Modus à teſtatore legato adiectus, ſi ab eo remoueatur, legatum intelligitur ademptum.
159 Modus ſit per legatarium nõ impleatur, deficit relictum.
160 Si vero per caſum impleri non poſſit, non deficit relictum.

Arti-

Articulus XVI.

NVnc ſe offert, vt videamus, an & quando conditio, modus, qualitas, aoneris adiectio, videatur, ſeu videri poſſit reperita, vel tacitè, vel ex vi alicuius dictionis repetitiuæ, aut relatiuę, & an Clauſula abſolutè poſita ad omnia referatur; materia quidem multum frequens & vtilis, ac ideo particulari digna tractatu. Hanc autem rem aggreſſus fuit Mantica, *de coniect. lib.* 10. *c.* 6. ego verò plenius, & particulariter ad faciliorem vſum materiam diſtinguendam putaui. Primò, an in perſona eiuſdem; ſecundò, an in perſona alterius.

1 Natura autem repetitionis eſt, vt reperat vel qualitates antecedentes, vel etiam ſubſtantiam cum omnibus ſuis qualitatibus, Bartol. *in l. ſi quis ſeruum. §. fin. num.* 5. *ff. de leg.* 2. Pariſ. *conſil.* 4. *num.* 16. *lib.* 3. Socin. iun. *conſil.* 139. *num.* 10. *lib.* 1. Menoch. *conſ.* 291. *num.* 18.

2 Sicut etiam eſt de natura relationis: nam relatio videtur facta cum omnibus ſuis qualitatibus, Bart. *in l.* 1. *ff. de receptator. & in l.* 1. *§. fin. ff. ſi fam. fur. fec. dic.* Dec. *conſ.* 182. *num.* 3. *&* 227. *num.* 3. Pariſ. *conſ.* 19. *nu.* 68. *& conſ.* 48. *num.* 14. *in* 2. vbi rationem adducit, quia relatum intelligitur eſſe in referente. *l. eſſe toto. ff. de hæred. inſtit.* & quidem verè, propriè, ac naturaliter, vti Bald. inquit *conſil.* 212. *Ea quæ, in* 5. vbi, quòd natura relationis eſt natura parentis veritatis ex coniunctione duarum ſcripturarum, & Bald. *in l. ſi defenſor, §. qui interrogatus, ff. de inter. action.* inquit: quòd ea quæ ſunt in termino ad quem fit relatio, intelliguntur ſpecificata in termino referẽte, & idem repetit *in l. tres fratres, ff. de pact. & in l. ſi prior, ff. ſol. matr.* dicit, quòd termini referentis, & termini ad quem fit relatio, eadem eſt potentia. Sequuntur Iaſ. *in l. ait prætor. §. ſi iudex, nu.* 5. *ff. de re iud.* Pariſ. *conſ.* 2. *nu.* 55. *in* 3. Dec. *conſ.* 647. *nu.* 4. Bero. 140. *num.* 36. Betraz. *conſ.* 101. *num.* 4. pulchrè Decian. *conſ.* 66. *num.* 5. *in* 2. vbi propterea infert; quòd quicquid continetur in termino relato, continetur in termino referente. Item de natura repetitionis eſt, vt quæ conditio non operatur in principali, non etiam operabitur in eo ad quod per reperitionẽ porrigitur. *l. ſi in diem, §. ſeruo,* vbi Bart. & ceteri, *ff. de condit. & demonſtr.* Quibus ſic præmiſſis, pro diſtinctione materiæ, has ſubijcio Concluſiones.

3 Prima eſt. Conditionem adiectam inſtitutioni, videri repetitam in legato, ſeu fideicommiſſo eidem relicto, *l. duos, & l. auia, ſecundum vnum intellectum. ff. de conditione, & demonſtr. l. cum ſeruus. §. fin. ff. de condit. inſtit. & l. fin. §. fin. ff. de doli except.*

4 Fallit primò, cum in alia ſcriptura legatum fuit relictum, veluti in codicillis ſequentibus. *Hic eſt caſus in d. l. cum ſeruus, & in d. l. auia, ſecundum alium intellectum, ad hoc text. in l. quinquaginta. ff. de probatio. & quod notatur in l. planè, §. ſi coniunctim, ff. de lega.* 1. *& plenius dicam infra, num.* 42.

5 Secundò fallit, quando conditio poſtea adijcitur, vt quia legatum purè relictum præcedat inſtitutionem conditionalem, *l. filiumfamilias, & inde notauit gl. ff. quando di. leg ced.* Bart. Paul. & alij, *in d. l. auia.* quia præcedentia influunt in ſequentia, non è contra, *l. quiſquis. ff. de leg.* 3. ideo legata rèlicta à ſubſtituto, non debentur ab inſtituto, vti dixi *in tract. præcedente, num.* 20. & ſic decidunt Cuman. *conſ.* 47. *Teſtator.* pulchrè Roman. *Singul.* 672. Dec. *conſ.* 92. *col.* 1. Ruin. *conſ.* 167. *nu.* 13. *in* 2. & plura in propoſito, more ſuo congerit Tiraq. *de Retract. lignag. §.* 1. *glo.* 14. *nu.* 25.

6 Tertiò fallit, cum legatum, ſeu fideicommiſſum purè relinquitur à ſecundo gradu, nam conditio adiecta inſtitutioni in primo gradu non videretur repetita, *l. ab omnibus, §. cum quid. am. ff. de legat.* 1. niſi conditio neceſſaria eſſet ad validitatem legati: nam vt valeret, repeteretur, *d. l. cum ſeruus, & d. l. aula, in* 2. *reſponſo,* vbi ex dictis Bartoli præſcripta deſumitur theorica ab omnibus recepta. Mantica *eodem loco, numero* 4. è contra autem conditio adiecta in legato, non videtur repetita in ſequente inſtitutione, Paul. Caſtrenſ. *in d. l. auia,* Ruin. *conſilio* 176. *numero* 13. *in* 2. Natta *conſilio* 459. *numero tertio.*

7 Secunda eſt Concluſio, Conditio adiecta in fideicommiſſaria vniuerſali, intelligitur quoq; repetita in ſubſtitutione vulgari, de eiuſdẽ perſona, facta in hæreditate, caſus eſt *in l. Latinus, ff. de leg.* 2. & ſic notauit Bart. *ibi,* Caſtrenſ. *in d. l. auia,* Ruin. *d. conſ.* 176. *num.* 13. *in* 2. qui ſanè text. loquitur in conditione fauorabili directa ad perſonam fideicommiſſarij, ſed in conditione onoroſa fortè dicendum videtur, vt non ſit repetita, ex nunc dicendis.

8 Tertia Concluſio. Conditio adiecta inſtitutioni de Titio, non videtur repetita in perſona eiuſdẽ in ſubſtitutione vulgari de portione cohæredis, quia alius eſt gradus: *ad hoc text. in l. ſub conditione, ff. de hæred. inſtit. in ſuâ generalitate, in l. qua conditio, in* 2. *reſponſo, ff. de condit. & demonſtr. & in l.* 3. *§. fin. ff. de lib. & poſtum.* & quod notauit Bartol. *in l. quidam referunt, §. fin. ff. de iure codicill.* & Idẽ Bart. *in l. ſi mater, §. in fine, ff. de vulg.* & in terminis Socin. iun. *conſ.* 77. *n.* 18. *& 19. in* 3. vbi generaliter in aliis ſubſtitutionibus, & præcisè Dec. *conſ.* 599. *col. vlt.* ſequitur Decian. *conſ.* 1. *nu.* 284. *vol.* 2. & vltra hos Soc. *in d. l. quæ conditio, num.* 4. Gozad. *conſ. vlt. num.* 4. Alciat. *conſ.* 87. *nu.* 10. *lib.* 9. Menoch. *conſ.* 86. *nu.* 39. *& conſ.* 310. *nu.* 11. *& latius conſ.* 556. *nu.* 6.

9 Ex quibus infertur ad deciſionem caſus valdè notabilis, ſuper quo conſultus reſpondit Rimin. iun. *conſ.* 532. *per totum.* Nam teſtator, inſtitutis, vxore cum conditione viduitatis, fratre ſuo, & filijs naſcituris, eoſdem vicißim poſt mortem ſubſtituerat, fuit dubitatum, an in perſona vxoris, in illa reciproca, qualitas viduitatis ſit repetita, nempè reſpondi non videri repetitã, per aliqua ex proximè dictis, & dicendis in ſequẽti cõcluſione, cuius deciſio nõ placet, primò, quia cõditio adiecta inſtitutioni, cẽſetur repetita in legato, & fideicõmiſſo ſequente, quò ad eandem perſonam, veluti dixi ſupra, *in prima concluſione.*

Secundò,

10 Secundò, quia materia hæc repetitionis qualitatis,& conditionis, ſummopere pendet à voluntate teſtatoris,*d.l.cum ſernus,& l. Iulius Paulus,ff. de condit.& demon.* notat Bart.*in l.Seiæ,§.Caio,ff.de ſun. inſtr.*Bald.*in l.1.in fine.C.de lib.præter.* Menoch. *conſ.* 117.*num.*60.Aretin.*conſ.*1.*num.*14. Dec.*conſ.*190. *col.*4.*cum pluribus addictis infra,ſub num.*28.& eſt generale in vltimis voluntatibus,in quibus teſtatoris voluntas totum facit,*Lex ſacta.ff.de hæred.inſtit.l.in conditionibus, ff. de cond. & dem.* & in terminis caſus propoſiti pulchrè Bald. *conſ.*135. *Quidam teſtator.in* 5.Ex voluntate autem teſtatoris videtur eſſe, vt cum ob ſecundas nuptias voluerit vxorem carere relicto inſtitutionis ſibi quæſito,voluerit quoque eam carere beneficio ſubſtitutionis,ad hoc pulchra Bart.traditio *in l.*3.*num.*42.*ff. de vulg.* Quamobrem viduitatis conditionẽ adiectam inſtitutioni repetitam in perſona eiuſdem in fideicommiſſaria annexa veriùs putaui, ad hoc deciſio Pauli Caſt. *conſ.* 11.*col. vlt. in* 2. Thomæ Docij *conſ.*64.vbi ſic determinat propter verifimilem mentem teſtatotis,& quia ſic ratio naturalis dictat,& poſtulat identitatis ratio,& ſic ſenſit Alex.*conſ.*47.*num.*3.*in* 5.& in pulchro caſu Ruin.*conſ.*84.*vol.*2.Dec.*conſ.* 190.& poſt Ioan. de Gatronib.ab eo relatum, Zanc. in rep.§.*cum ita, num.* 1272.& præter hos Bero.*conſ.*32.*num.*6.*lib.*2. Deciſ.Ped.52.*num.*5.Neuizan.*conſ.*72.*num.*18. Anchar.Rogien.*q.*52.*num.*5.Menoch.*lib.* 4.*præſumpt.* 179.*nu.*19.Hanc Concluſionem veriſſimã exiſtimo,cum pariformitet viduitatis conditio conuenit inſtitutioni,& legato,ſeu fideicommiſſo;ſecus ſi difformiter,vt ſtatim dicam;& ſic quoque ſenſit Ladetch. Imol.*conſ.*50.*per totum* item cum præcedit, non cum ſubſequitur, Cauale.*in tract. de vſufr. num.*139. Item cum in eadem ſcriptura, ſecùs cum in alia ſimpliciter reliquit,nam condi sio viduitatis in vna adiecta, non videbitur repetita in alia,ſicuti dixi infra,*num.*42.

11 Quarta eſt Concluſio.Cõditio adiecta in vno legato,non intelligitur repetita in alio legato de alia re,etiam eidem perſonæ relicto,ac etiam in eodem teſtamento.ſic Bart.*in d.l.Seiæ,§.Caio, per text.in l.qui fundum,ff.de contrah.empt. & in l.3.§.filius, ff. de lib. & poſtum.* vbi qualitas,vel conditio adiecta in vno capitulo,non trahitur ad aliud, vt ibi notarunt Bart.& alij, Idem Bart. *in l.talis ſcriptura, §.fin. ff. de legat.*1. *& in l.fin. ff. de reb. dub.* vbi quod clauſula qualificans vnum capitulũ,non ad aliud refertur,& ſic conſuluit Bart.ipſe,*conſ.*39.*ſola reliquit.*& intellige, ſiue orationes ſint coniunctæ per copulam,ſiue per continuatiuam item, dum tamen ſint orationes perfectæ.& eſt ratio,quia copula tunc habet vim continuatiuæ, non coniunctiuæ,ſicuti Bart.tradidit*in d.§.Caio. & in d.l.in repetendis.colum.pen. & in l.*1.*ff.de Publican.* Sequuntur ibi Angel.Imola, Rom. & Paul.idem Bart. *in l.prætor,§.eritque differentia,ff.vi bon.rapt.* Cum.*conſil.* 92.*Teſtator legauit, & conſilio* 47.Roman.*conſil.*503. *numero* 2.Abb.*in cap.ſecundò requiris, colum.*3.*extr.de appellatio.* vbi, quod clauſula adiecta in contextu vnius capitulr, non trahitur ad aliud. Sequitur Alexan.*conſ.*66.*colum.*2.*in* 3.*& conſ.*96.*in fine,vol.*7.*& in conſil.*17.*colum.*3.*in* 1. Iaſ.*in l.*1.*in* 6.*limitatio. C.de lib.præter.* Felin.*in capitulo cauſam quæ, colum.*5.*de reſcript.* Dec.*conſ.*180.*numero* 8.& idem Dec.*conſil.* 213.*num.*7.& eſt communis Doctorum traditio, Roland.*conſ.*36.*num.*34.*in* 4.& ſic conſuluit Pancirol.*conſ.*121.*num.*14.Menoch.*conſ.*165.*numero* 3. *&* 177.*numero* 23.& vltra hos Socin.*conſ.*92.*ſub numero* 9.*in* 1.Ruin.*conſ.*176.*num.*5.*in* 2.Mantica *dicto loco,nu.*33.Cæph.*conſ.*528.*num.*34.*&* 599.*num.*18. Menoch.*conſ.*585.*num.*23. Et in hoc differunt legata ab inſtitutione, nam conditio adiecta inſtitutioni, videtur repetita in legato ſequente, veluti dixi *in prima Concluſione :* Conditio autem adiecta in primo legato, non videtur repetita in ſequenti, ſicuti ex præmiſſis conſtat, & ſic in ſpecie aduertiſſe comperi Hieronym. Gabt.*conſil.* 176.*num.* 13.ſed tamen, quod qualitas ex vi continuatæ,& coniunctæ ſcripturæ intelligatur repetita, Bald. *conſil.* 17. *Præteritio, libro* 2. vbi quod clauſula vulgariter, pupillatiter,& per fideicommiſſum adiecta in priori capitulo inter filios, ſeruiat Agnatis ſubſtitutis in ſequente capitulo. Petr. Anchar. *conſil.*361. *columna.* 1. Dec. *conſil.*227. *num.* 3. Socin. iun. 181. *num.*25.& 26. Crau. *conſil.*208.*num.* 6. Theſſaur. *Dec.* 200. *ſub num.* 10.& ad hoc videtur text. *in l. fin.ff. de reb. dub. & in l. cum de lavionis*, §. *Aſinam, ff. de fund. inſtruct.* & ad hoc plura congerit Neuizan.*in conſ.*72.*nu.*14. Menoch.106.*nu.*291. Ex his infertur ad Bart.deciſionem,*in d.conſ.*39. nam teſtator legauerat vxori in domo habitationem,& alimenta,donec honeſtè & caſtè vixerit;item in alia oratione ſeparata, eidem legauerat pannolini,decidit,qualitatem viduitatis non videri repetitam, quia diuerſa ſunt capitula, & diuerſæ res legatæ,& ſub diuerſo modo,ſequitur Bald.*in l.ſi.col.vlt.C.de ind. vid.toll.& in ſuo conſ.*58.*in reſtitutione,vol.*2.*& in alio caſu, conſ.*153.*Quidam teſtator, in* 5.Cum.*d.conſ.*47.*Teſtator.*Deciſ.Neapol.248.Soc. *conſ.*10.*num.*26.*in* 1.Dec.*d.conſ.*190.*col.*2.Grat.*conſ.* 18.*num.*36.*&* 39.*in* 2.pleniſſimè Natta,*conſil.*459. vbi præterea voluit conditionem adiectam in legato, non videri repetitam in inſtitutione ſequente,poſt Paul.*in d.l.Lania,*& Ruin. *d.conſil.*176. *Viſo, colum.penult.in* 2. vt per eum, *ſub numero* 4. qui etiam *ſub numero* 10.reprehendit Paul.Caſt.*d.conſil.*1.ſupra relatum,quatenus vult cõditionem viduitatis vni legato adiectam,videri repetitam in alio, & benè, quando mulier vtrumque legatum iam aſſecuta fuit : nam ſiob ſecundas nuptias vnum ex vi expreſſæ conditionis amittit, non amittet aliud ex cauſa repetitæ conditionis. & Nattam ſequitur Mantica *dicto libro* 10.*titulo* 6.*num.*20.Huc etiam ſpectat Bart.traditio *in l. iam hoc iure.§.fin.ff. de vulg.* vbi inquit quod quando duæ ſubſtitutiones ſunt ſeparatæ, tunc de qualibet conceptione ſeparatim iudicatur, nec infertur de vna ad aliam, *l.pater filiam, §.final.ff.ad leg.Falcid. & l.fin. ff.de inuſ. teſt*, ſequitur Paul. *ibi* poſt plures Hierony.Gabr.*conſil.*95.*ſub numero* 12. pulchrè Rom.*conſil.*503.*colum.*1.*&* 2.& pluribus

copioſe firmat Cacher. *conſ.* 74. *nu.* 36. & vltra hos firmat Cacher. *conſ.* 74. *numero* 36. & vltra hos Paſi. *conſ.* 83. *num.* 23. *&* *conſ.* 87. *numero* 45. *lib.* 2. Anton. Gabr. *de Clauſulis, concluſ.* 9. *in* 17. *&* 20. *limitat.* optimè Curt. ſen. *conſilio* 64. *numero* 29. *vſque* 34. Alexand. *conſilio* 18. *numero* 7. Ruin. 92. *numero* 7. *lib.* 2. *&* 19. *num.* 11. *in* 3. Diligenter tamen obſeruanda ſunt verba teſtamenti, quia de facili qualitas viduitatis debet videri repetita: vti in pulchro caſu poſt hæc reperi conſultum à Ladcte. de Imol. *conſ.* 186. & dixi ſupra *num.* 10.

12 Limitatur Concluſio hæc pluribus modis. Primo, cum oratio præcedens, aut ſequens eſſet imperfecta, nam ſuppleretur ex alia oratione ſibi coniuncta cum omnibus ſuis qualitatibus. Bart. *in d.* §. *Caio, in fine primæ colum.* & idem Bart. *in d. l. in repetendis, col.* 2. *&* *in l.* 1. *ff. de publican.* vbi in dictione (item) quæ continuatiua eſt, ſequuntur Angel. Imo. Rom. & Paul. *ibi*, Iaſ. *conſilio* 207. *col.* 2. *in* 2. Curtius iunior *conſilio* 102. *col.* 2. idem Bart. *conſilio* 27. *Viſa facti*, vbi inquit, quod cum per dictionē item, adijcitur præcedentibus aliqua oratio omnino perfecta, tunc non repetuntur qualitates alterius præcedentis orationis, diuerſum eſſe, quando ſequens oratio eſt imperfecta ratione verbi, vel ſuppoſiti, aut appoſiti: tunc enim ſuppletur ex præcedentibus cum omnibus ſuis qualitatibus, ſequitur Ruin. *conſilio* 176. *nu.* 8. *in* 2. vbi ad id tradit Bal. doctrinam *in l. omnes populi, numero* 21. *ff. de iuſtit. & iure*, Rimin. iun. *d. conſilio* 532. *numero* 4. & eandem limitationem probarunt Fulgoſ. *conſilio* 40. *Dominus, numero* 1. & pulchrè Bald. *d. conſilio* 153. *Quidam teſtator, in* 5. vbi expreſsè inquit, quòd omnis tacita repetitio inducitur ex tribus cauſis, vel ratione coniunctionis, & connexitatis, aut ratione verbi regentis, & determinantis totam orationem, aut per identitatem rationis, quando ſubeſt eadem ratio repetendi.

13 Hoc tamen caſu, conditio, & qualitas, adiecta in oratione ſequente imperfecta, non videretur repetita in prima præcedente, Bart. *d. l. in repetendis, verſ. quæro vidimus, col.* 2. quia tunc ſuppletur verbum præcedēs ad perficiendum orationem, non res adiecta in præcedēti relicto. Adde quòd præcedentia magis influunt in ſequentibus, quam è contra, *d. l. filium. ff. quan. di. leg. ced. cum alijs vt ſupra, num.* 3. Sequuntur Aret. & Iaſ. *in l. cum filio, ff. de leg.* 1. *ſuper gloſ. in verbo, relictis*. Cum. *conſ.* 47. *Teſtator*, & ſimpliciter his non relatis Mantica, *loco quo ſupra, num.* 37. Sed contra vt videantur repetitæ, arguit Ripa *in d. l. cum filio, nu.* 56. *&* 57. ex Bart. deciſione *in ea. l. ad finem*, vbi conceſſa vinea & fundo fructibus pleno, vult vineam etiam cum fructibus videri conceſſam, & per aliam Bart. traditionem, *in l. ſi legatarius.* §. *fin. ff. de leg.* 3. vbi duabus rebus copulatis, qualitatem vni adiectam ratione æqualis determinationis, videri alteri adiunctā, & idem Bart. *in d.* §. *Caio*, modo vtique conueniat, & plenè Dec. *conſ.* 92. *col.* 2. *verſ. ſed tamen*, Pariſ. *conſ.* 118. *num.* 17. *cum alijs adductis infra, num.* 23. *&* *nu.* 27. alios adduxit Surd. *Deciſ.* 88. *nu.* 25. Sed hæc non reſiſtunt intentioni Bart. nam aliud eſt, plura eſſe coniuncta & copulata in eadem oratione, aliud verò in diuerſis orationibus continuatis, quarum vna ſit imperfecta ratione verbi: nam duæ ſunt, & non eſt tanta coniunctio, ſicuti cum vna eſt oratio: nec diſtinguo inter dictionem, item, & dictionē, &, prout diſtinxit Ripa, d. loco; nam par vtriuſq; eſt effectus, Bart. in d. §. Caio, Ruin. *conſ.* 176. *nu.* 5. *in* 2. Socin. iun. *in addition. ad conſ.* 143. *num.* 4. *in* 3. & latius dicam infra, *num.* 25. quando autem oratio ſit imperfecta, dixi infra, *num.* 86. Surdus autem *in dicta Deciſ.* 87. *col. pen.* non aduertit ad hanc Bart. diſtinctionem.

14 Punctus eſt, an hoc caſu fiat repetitio, quando non per eundem modum congrueret qualitas, ſeu conditio vtrique legato: exempli gratia, teſtator reliquit vxori ſuæ vſumfructum, donec viduaſ liter vixerit. Item eidem ornamenta ſua. hoc caſu, licet legatum ornamentorum ratione verbi ſit imperfectum, & ſuppleri debeat ex præcedenti: quia tamen qualitas vitæ vidualis nō per eum modum congruere poteſt relicto ornamentorum, prout relicto vſusfructus: nam quò ad vſumfructum condirio viduitatis non eſt extinctiua alicuius legati, ſed impedit originem pro ſequentibus annis, *l. quivōcubinam.* §. *vxori ff. de leg.* 3. Iſtum autem effectum non poteſt operari in ſequenti legato: quia vnum eſt, & non multiplicabile, ideoque repetitio per eundem modum non congruit: ac ideo ceſſare, per hanc rationem firmauit Bart. *in d. l. in repetendis, col.* 2. *in verſ. aduerte tamen*, ſequitur Cuman. *conſ.* 47. Alex. *conſ.* 99. *num.* 8. *in* 7. Carr. *in rubr. C. de ſec. nup.* 35. *&* *infra*. Caual. *in trac. de vſufr. num.* 39. Dec. *conſ.* 12. *nu.* 46. *in* 1. expreſsè Natta *d. conſ.* 459. *nu.* 5. *cum alijs in propoſito hoc dictis infra, nu.* 29. Sed contra in his terminis, voluit Bal. *in d. l. fin. num.* 12. vbi concluſionem, ac deciſionem Bart. *in d. conſ.* 39. relatam ſupra, num. 11. expreſsè limitauit, quando vna eſt oratio, & vnum capitulum, vt eo caſu, viduitatis conditio adiecta in legato ſucceſſiuo, & annuo, videatur repetita in legato momentaneo, prior tamē relata Bartoli traditio receptior eſt.

15 Limita Secundò, cum teſtator in ſequenti relicto vſus fuit aliqua dictione repetitiua: eo enim caſu, qualitas præcedentis relicti videretur repetita in ſecundo, & è cōntra qualitas adiecta in ſecundo, videretur repetita in primo: ſic Bart. pulchrè, per illum tex. *in l. ſi tibi pure. ff. de leg.* 3. *&* *in l. ſi ſic, in d. l. in repetendis, col.* 1. *&* *vlt.* vbi inquit, dictiones iſtas (hoc amplius, &, eo amplius) operari repetitionem, text. *in l. cum ita, ff. de dote præleg.* vbi Bart. ſic notauit, *&* *in l. ſi ſeruus.* §. *ſi ita ſcriptum. ff. de leg.* & plenius Iaſ. *in l. legata inutiliter, nu.* 2. *ff. de leg.* 1. & eſt caſus *in l. ſi. ff. de reb. dub. &* *in l. libertis, ff. de cond. &* *demonſt. &* *in Aurelius.* §. *teſtator. ff. de lib. leg.* vbi qualitas in ſecundo adiecta, ex vi tacitæ repetitionis de primo, operatur augumentum, & deminutionem de primo, & ſic notauit Bart. *in dicta lege ſi tibi pure, verſiculo, ſed quæro*. Angel. *conſ.* 294. *numero* 6. & 8. Immo repetit qualitates præcedentis relicti alteri perſonæ, quando eidem perſonæ relictū non fuit, *d. l. ſi ſic. & l. ſeruus.* §. *ſi ita. in fi. ff. de leg.* 1.

Bart.

Bart. *in d. l. ſi tibi purè*. glo. & Ang. per illum text. *in l. codicillis, ff. de vſufr. leg. cum concord.* vt per Zanch. *in §. cum ita. numero* 1251. & quòd plus eſt, operatur repetitionem, etiam quòd in alia ſcriptura, veluti in codicillis poſt teſtamentum factis, hoc amplius reliquerit: niſi in codicillis aliquid relictum ſit, ad quod poſſit referri. Caſus eſt *in dict. l. Aurelius, §. teſtator, & in dict. l. fin. ff. de reb. dub. & in dict. l. ania, & in l. cum ſerues. ff. de condit. inſtit.* Bart. *d. l. ſi tibi purè, colum. fin.* ſequitur Natta *conſilio* 476. *numero* 9. & in materia de repetitioue faciendæ ex vi harum dictionum, laſ. *conſilio* 207. *columna prima, in* 2. vbi, quòd operatur repetitionem etiã quòd expreſſio pro forma requireretur. & Socin. iun. *conſilio* 71. *numero quinto, in* 3. & ad hæc de iſtis dictionibus adde idem eſſe in dictione, vt ſupra, de qua amplè dixi *in Artic.* 29. *num.* 16. & in dictione, eodem modo, *l.* 3. *§. eodem modo, cum glo. ff. naut. caup. ſtabul. & l. a filio, §. teſtator. ff. de alim. leg.* Aretin. *conſilio* 156. *colum.* 2. *in princ.* Cachetan. *conſilio* 19. *numero* 35. & in dictione, ea forma, vel, ſecundum formam, *ſub numero* 39. poſt Bellon. *conſilio* 23. *numero* 1. & 2. & in dictione, ſimiliter, Ruin. *conſ.* 169. *libro* 4. Surd. *deciſ.* 88. *num.* 15.

16. Et eſt notandum, quod repetitio ex vi harum dictionum eſt valde efficax. primo enim repetit ſubſtantiam rei legatæ primo ad commodum ſequentis legatarij, ita vt ſit collegatarius cum primo in ſpecie illi legata, & vlterius conſequitur rem ſibi aſcriptam, *dict. l. ſic*, Bart. & Iaſon. *in dicta l. legata inutiliter, columna prima*, & ſi legatum præcedens ſit in quantitate, puta decem: ſecundus ex vi repetitionis aſſequitur, & ipſe alia integra decem. *dicta l. ſi tibi purè*. Secundò dictiones iſtæ repetunt qualitates, & conditiones adiectas in primo legato, ad ſecundum eidem perſonæ relictum, & pariter reflectunt qualitates, & conditiones adiectas rei ſecundo legatæ, ad primam: nil mirum, quia aliàs adiectio illa nihil operaretur. Bart. per illum text. *in dicta l. ſi tibi purè, & in dicta l. Aurelius, §. teſtator, & in dicta l. legata inutiliter, vi* 3. *reſp.* Iaſ. *dicto loco*, & in hoc de repetitione qualitatis, de ſecundo ad primum, plus poteſt vis repetitiuæ, quàm orationis imperfectæ, vt dixi ſupra *ſub numero* 11. & eſt ratio ſecundum Bartol. *in dicta l. in repetendis. columna vltima*, quia repetitiua repetit rem priùs legatam; merito ſibi adijcitur conditio expreſſa in ſecundo relicto, ſed cum oratio eſt imperfecta, ſuppletur tantum actus legandi. Tertiò dictiones iſtæ repetunt legatum relictum eidem perſonæ, vel in teſtamento, vel in codicillis, non autem relictum aliis, *d. l. Aurelius, §. teſtator, dict. l. legata inutiliter*, & notat Bart. *in d. l. ſi purè ad finem*: & ſi eidem nihil ſit relictum, repetit legatum proxime præcedens alij aſcriptũ, & ſi nihil præcedit, nihil operatur, *d. l. ſi ſeruus legatus, §. ſi ita*: Bart. *d. loco.*

17. Hæc vera, quando dictioni amplius additum eſt pronomen, hoc amplius, vel eo amplius: tunc enim ex vi pronominis cauſatur repetitio. ſecus ſi dictum ſit ſimpliciter, amplius legauit, tunc nulla inducitur repetitio, ſed deſignatur actus continuatiuus legandi, *dict. l. ſi ſeruus, §. ſi ita*, vbi glo. & Bart. idem Bald. *in dict. l. ſi tibi pure*, ac ſi dictum fuiſſet, vlterius legauit. Item legauit, & hoc ideo: quia dictio, amplius, refertur ad actũ verbi, ſecus autem ſi referatur ad rem determinatam per nomen, vt quia dictum ſit, amplius dote lego fundum, nam tunc ſtat comparatiuè, & de natura comparatiui eſt, quòd relinquat formam poſitiui in extremo, idcirco hoc caſu repetit, & includit, vt & dos videatur, & ſit legata; ſic Bart. *in dicta l. ſi tibi purè, per text. in l. qui ita, ff. de dote præleg.* vbi Bart. ſic quoque notauit, *& in dict. l. ſi ſeruus. §. ſi ita.*

18 Idem eſt ſi dictum fuerit (præter dotem lego domum) nam dictio (præter) includit, *l. Seio, §. vxori, ff. de annu. leg.* vel (ſupra dotem:) nam & dictio hæc includit, *l. diuortio, §. item ſi locatio, ff. ſolut. matrim. & l. ſi vno, §. penult. ff. loca.* idem ſi dictum ſit, (vltra dotem,) nam & hæc includit, *ad l. ſi vltrà, C. de fideicom.* & ſic notauit Bart. *in d. l. qui ita.* ſequuntur Cuman. *conſilio* 112. Fulgoſ. *conſilio* 40. *numero* 1. Dec. *conſilio* 290. *columna ſecunda, &* 429. *columna* 1. Pariſ. 109. *numero* 46. *numero* 3. Socin. 72. *numero* 17. *libro* 3. Nota tamen: quia aliud eſt includere rem determinatam per nomen ad quod dictiones iſtæ refetuntur, aliud eſt repetere præcedens relictum: ſed ſi præceſſiſſet dotis legatum, & deinde teſtator, (præter dotem, vltra dotem, ſupra dotem) reliquiſſet domum, equidem induceretur repetitio, niſi tamen in ordine diſpoſitorum reſultaret aliqua abſurditas, vel incompatibilitas, ſicuti pulchrè explicuit Cum. *d. conſilio* 112.

19 Quid in dictione (& plus) Bart. *in d. l. ſi tibi purè, in fine*, dicit idem, prout de dictione (hoc amplius) *per text. in l. cum filius, §. pater, ff. de leg.* 2. & quidem ſi dictum fuerit (eo plus) res eſt expedita: ſed ſi dictum fuerit, (& plus legauit) an hoc caſu operetur repetitionem. Bart. adhuc idem ſentire videtur, quia comparatiuum (plus) pro ſui natura relinquit formam poſitiui in ſuo extremo. Vnde neceſſitate inducitur repetitio rei priùs legatæ, ad dicta per eum *ibidem, in ſuperiori parte*, ibi, [Dic, quandoque dictio,] ſed cum ſecundo loco alij relinquitur, inducitur repetitio de re primo alteri legata; cogitandum eſt, nam res ſatis dubia ſe offert.

20 Quid autem in dictione (& etiam) Aretin. *in l. ſi cui bonis. ff. de verbor. obligat.* inquit, quòd implicat, & repetit qualitates præcedentes; & idem Aretin. *conſ.* 67. *col.* 11. ſequitur Ruin. *conſ.* 53. *numero* 2. & *conſ.* 61. *nu.* 9. *in* 2. Natta *d. conſil.* 476. *num.* 8. & quòd implicet, notat glo. *in l. ſi conſtendat. ff. de fideiuſſor. cum concordantib.* vt per Corn. *conſilio* 14. *numero* 4. *in* 3. & ſolet implicare caſum minus dubitabilem, & exprimere magis dubium, *l.* 1. & 2. & *l. etiã. C. ſi tut. pet.* cum aliis adductis ab Alexand. *conſilio* 116. *numero* 15. *in* 2. Iaſon. *in l. ſi cui legetur, §. ſi Titio, numero* 12. *ff. de leg.* 1. ſed hic ſubſiſtendum eſt: nam Bartol. *in d. §. Caio; in fine*, dubitauit, an dictio (& etiam) ſtet repetitiuè, ita, quòd repetat qualitates præcedentes: nam & ſtare ſolet augmenta-

tiuè, & ampliatiuè, vt ait Lap. *in cap. licet. ext. de priuileg.* Archidiacon. *in cap. in illis, de prebend. in sexto*, Gemin. *in c. 1. ne sede vac. libr. 6.* Parif. *consil. 144. num. 15. lib. 4.* Rim. iun. *consil. 246. nu. 83. lib. 3.* Ruin. *d. consil. 53. nu. 19. lib. 2.* propterea Aret. *in suo consil. 158. colum. pen.* maturius conſiderato negotio, concluditi, dictionem (& etiam) operari repetitionē, prout dictio (amplius) dictio (vltra) dictio (præter) vbi ſcilicet reſpicit rem diſpoſitam, non actū diſponendi, ad ea quæ poſt Bart. dixi ſupra, *nu. 15.* & 16. & idem Aret. *in l. is cui bonis, in fine, ff. de verbor. oblig.* Narta, *conſ. 476. nu. 8. lib. 2.* Rim. iun. *conſil. 450. num. 58. lib. 4.* & quod dixi de dictione (etiā) dic de dictione (quoque) Aret. *dicto loco.*

21 Idem dicendum eſt in dictione (alius) gl. *in l. ſi fugitiui, in verbo, alia, C. de ſer. fug.* & in pulchro caſu Cum. *conſ. 46. pater filiabus*, vbi relictis 100. filiabus ſuis, pro ſuis dotibus, deinde aliis ducatis 100. in his quoque cauſa dotis intelligatur repetita, qđ etiam voluere Alex. *conſ. 204. in 2.* Parif. *conſ. 72. nu. 33. & 86. in 4.* Aduerte, quòd in eadem perſona facilè eſt, vt dictio illa (alius) includat, & repetatur rem præcedētem cum ſuis qualitatibus: quia dictio hæc (alius) facit relationem ſimilitudinaria ad rem antecedentem, ſicuti per dictam gl. traditit laſ. *in l. ſi vnus, in princ. nu. 19. ff. de pact. & in l. quæcunque, C. qui admitt.* ſed in alia perſona maior eſt dubitatio: nam quandoque non facit relationem per omnia ſimilem, *l. ſi ſeruus. ff. de her. inſtit.* per quem tex. ſic notauit laſ. *in l. ait prætor, § iurari, num. 8. ff. de iureiur. & latius per plura alia in l. filium, nu. 1. ff. de lib. & poſtum.*

22 Et ex ſupradictis, *num. 13. & infra*, improbatur traditio Zanc. *in §. cum ita, nu. 1265.* quatenus concludit, per dictiones repetitiuas non videri repetitas qualitates inſertas in præcedenti oratione perfecta, nam fallitur ex ſupra dictis, *præſertim ſub num. 13. &* 14. nec Doctores per eum allegari loquuntur in caſu, quando inſerta eſt dictio repetitiua.

23 His addo plures alias eſſe dictiones relatiuas, & repetitiuas, veluti dictio (prout iuxta, ſicut, ſecundum quod) de quibus dicam infra, *nu. 111.* Item dictio (ſic) nam repetit, & reſtringit, Cranet. poſt multos, *conſ. 983. num. 43.* Item (modo ſu pradicto) Aret. *conſ. 21.* Dec. *292. num. 6.* Parif. *19. num. 68. lib. 2.* Item dictio (& ſic) repetitiua eſt, Honded. poſt plures *conſ. 64. num. 7.*

Item dictio (vt ſupra) relatiua, ac repetitiua eſt eorum, quæ in præcedentibus dicta ſunt. *l. 1. §. deinde, & §. ex hoc edicto, ff. de lib. & poſtum. & ibi notatur. l. item quæritur, §. item Iulianus, ff. locat. & in procem. Decr. §. ſanè.* Ruin. *conſ. 13. nu. 8. lib. 1.* Dec. *conſil. 182. num. 3. & 227. item nu. 2.* vbi ob eam dictionem (vt ſupra) infert, quod ſubſtitutio vltimo loco facta, videatur facta ſecundum qualitates, & conditiones adiectas in præcedentibus ſubſtitutionibus, & in pulchro caſu Rimin. ſenior *conſil. 29. numero 9. & 19.* vbi quod operatur reſtrictionem ad caſum præcedentis ſubſtitutionis, & idem Rimin. *conſilio 119. numero 21.* & in ſimili caſu Alcia. *conſilio 72. numero 9. lib. 9.* latè Pariſi. *conſilio 19. numero 68. & conſilio 58. numero 14. libro ſecundo*, vbi quod relatio intelligitur facta ex vi illius dictionis, cū omnibus qualitatibus præcedentibus, cum concordantibus adductis ſupra, *numero ſecundo*, & in propoſito, quòd ex vi relationis dictio hæc, vt ſupra, operetur reſtrictionem diſpoſitionis ſequētis ad terminos præcedentis, ad quam refertur, poſt plures tradidere Rimin. iun. *conſilio 80. numero 33. & conſilio 313. numero 72.* Cæph. *conſilio 125. nume ro 6. 269. numero 40. 292. numero nono, & 379. numero 35.* Menoch. *conſilio 106. numero 295. & conſilio 274. numero 18.* & idem eſt in dictione, vt infra, Soc. ſenior *conſilio 227. colum. pen.* No. tamen, quia dictio, vt ſupra, reperit perſonas diſpoſitiuè nominatas, non cōditionaliter, vt & enunciatiuè, Ruin. *conſilio 131. numero 6. libro ſecundo*, poſt Bart. *in l. finali, §. Titia. ff. de lib. leg.*

24 Similiter relatiuum (quis) pro ſui natura repetit præcedentia cum omnibus ſuis qualitatibus, Bart. *in dict. l. ſi quis ſeruum, § fin. ff. de leg. 2. ſub numero quinto, & in l. a filio, §. teſtator, ff. de alim. & cib. leg.* vbi propterea infert, quòd reſtringit ſuum antecedens non ſolum in quantitate, ſed etiam in tempore. & eſt notandum, quod relatiuum repetit præcedentia cum omnibus ſuis qualitatibus, reſtringit tamen ea ad ſequentem diſpoſitionem; & in pulchro caſu Alexand. *conſilio 141. numero 3. libro ſecundo, & conſilio 14. colum. 1. in 7.* Pariſ. *conſilio 17. numero 37. libro tertio*, & in materia latè laſ. poſt Bart. *in l. 1. C. de ſumm. Trinit. in primis verbis, & in l. omnes populi, ff. de iuſtit. & iur.* vbi plenè ponunt, quando ſtet reſtrictiuè, quia ſine copula; vel ampliatiuè, quia cum copula.

25 Sic etiam nomina, & pronomina demonſtratiua, faciunt relationem perſonarum, & rerum, cum ſuis qualitatibus, veluti pronomē, hic, hæc, hoc. Bartol. *in dict. leg. ſi quis ſeruum, §. fin.* ipſe, ipſum, ipſos, ille, illum, illos, Cuman. *conſilio 118. Teſtator.* Dec. *conſilio 465. colum. ſecunda*, Pariſ. *conſilio 18. numero 31. in 2.* Nam pronomina iſta ſunt demonſtratiua rerum, & perſonarum ad oculū. Bald. *conſilio 304. Nobilis vir. in 5.* laſ. & Ripa, *in repet. §. Diui, numero 111.* vbi præterea adducit Gemīnian. Curt. ſenior, & alios, idem in nomine, dictos, prædictos, & huiuſmodi, Ruin. *conſil. 44. numero 18. in 2.* Socin. iunior *conſilio 131. libro ſecundo*, & vltra hos Socin. ſenior *conſilio 77. columna ſecunda, libro primo*, cui ſubſcripſerunt Alexand. *conſilio 79.* & Ioann. Baptiſt. de S. Seuerino, *conſilio 80. columna ſecunda*, idem de pronomine, iſte, iſta, iſtud, poſt Ioann. Andr. traditit Dec. *conſilio 218. columna tertia, numero nono, 291. colum. penult. & 377. colomna tertia*, & de verbo, ſuprascriptos, infrascriptos, quod relationem perſonalem faciat, Bart. & communiter poſteriores, *in l. qui liberis, §. hæc verba, ff. de vulgar.* Alexand. *conſilio 173. in 5.* Ruin. *conſilio 29. in ſecundo.* latiſſimè Port. Imol. *conſilio octauo, in primo dubio, & conſilio decimoquinto, num. 21.*

26 Limita tertiò, cum rationis identitas, & voluntas diſponentis, ſuaderent repetitionem, veluti in pulchro caſu diſcurrit Socin. iunior *dicto*

conſ.

conſ. 71. in 3. & in contractibus ſic quoque ex mente contrahentium receptum eſt, nam ſi duo in ſolidum vendunt, qualitas hæc in omnibus ſequentibus capitulis repetitur, quia veniunt acceſſoriè, & continuatiuè, ſic Corn. *conſi.* 112. *in* 4. & in conceſſionibus factis duobus, aut pluribus, & cuilibet in ſolidum, vt hæc clauſula videatur repetita, Calderin. *conſil.* 6. *ſub Rubr. de electio.* Sequitur Crauet. *conſil.* 208. *num.* 6. & 7. & in reſcriptis, eſt caſus, *in c. ſecundo requiris, ext. de appellat.* & inde colligit Abb. ex ratione, & intentione diſponentis fieri repetitionem. Et clarè hoc idem voluit Bald. *d. conſil.* 153. *in* 5. *ante num.* 3. vbi inquit, identitatem rationis vnam eſſe ex tribus cauſis reprendi, quando ſubeſt aliqua ratio repetitionis antecedentium ad ſequentia, & in vltimis voluntaribus ex coniecturata mentæn ob identitatem rationis, Menoch. poſt plures, *conſ.* 216. *num.* 285. & *conſil.* 585. *num.* 6. & 117. *num.* 60. & *num.* 65. & *conſ.* 165. *num.* 7. & 9.

27 Limita quartò, quando aliàs, non facta repetitione ſequens legatum redderetur nullum ſeu inutile, tunc enim, vt actus valeat, ex mente diſponentis repetitio inducitur; ſic Bart. *in d. §. Caio, in fine primæ col.* per tex. *in l. Iulius Paulus, & in l. cum ſeruus. ff. de cond. & dem.* & ibi quoque notauit Pau. Caſt. Alexan. *conſ.* 47. *num.* 3. *lib.* 5. Soc. *conſ.* 277. *in princ. col. pen. lib.* 2. Neuiz. *conſ.* 72. *num.* 18. Zanc. *num.* 1275. Menoc. *d. conſ.* 585. *num.* 22. & *conſ.* 117. *nu.* 57.

28 Limita quintò, quando reſultaret aliquod abſurdum, nam tunc vitandi abſurdi cauſa, repeteretur conditio, aut qualitas, ſic Paul. Caſt. *conſil.* 410. *ad finem, in* 1. Iaſ. *in l. talis ſcriptura, num.* 40. *in* 5. *limitat.* Dec. *conſ.* 213. *num.* 8. Soc. iun. *conſil.* 1. *num.* 29. *lib.* 1. Menoch. *conſ.* 117. *num.* 67. & *conſ.* 216. *num.* 186. Crauet. *conſ.* 296. *col.* 3. & idem Crau. *d. conſil.* 208. In vltimis verbis: & eſt generale, vt in omni materia ſic faciẽda ſit interpretatio, ne aliquod contingat abſurdum, & inconueniens, *l. nam abſurdum ff. de bon. lib.* latiſſimè Euerard. *in loco ab abſurdo*, & in terminis ad hoc Batt. deciſio communiter recepta, *in l. Gallus. §. etiam, col.* 3. *verſ. quæro in 2a prædicta, ff. de lib. & poſtum.* & ſic atquit Menoch. *d. conſ.* 485. *num.* 7.

29 Limita ſextò in pluribus copulatis coniuncta ſcriptura, nam qualitates præcedentium videntur repetitæ in ſequentibus data terminorum paritate, ad text. *in d. l. Seia, §. Caio, & in l. fin. ff. de reb. dub. & in l. heredes patroni, §. ſed ſi notam, ff. de teſtam.* & notat glo. *in leg.* 2. *ff. de opt. leg.* gl. notab. *in §. item l. ſpilli. Inſt. de rer. diuiſ.* per quam Bald. notabiliter, *in rep. Omnes, populi, num.* 21. *ff. de iuſt. & iure*, dixit, quòd coniunctio eſt repetitiua qualitatum præcedentium, & idem Bald. *in leg.* 1. *§. Oſſilius, ad finem, ff. ne quis eum qui*, inquit, quòd copula exequat copulata per omnia, & inducit plenam repetitionem, & idem dixere, Salic. & Rom. *in Auth. ex teſtamento, poſt gloſam ibidem C. de collation.* ſic quoque Bart. *in leg. fin. §. cui dulcia, ff. de trit. & vino leg.* in propoſito dixit, de natura copulæ eſſe, repetere in ſequenti legato qualitatem adiectam in primo, Iaſ. *in leg. generaliter, num.* 10. *ff. de leg.* 1 quod etiam Corn. tradidit *conſil.* 9. *colum. pen. in* 1. pulchrè, & latè Crau. *conſ.* 208. *col.* 2. Cæph. *conſ.* 16. *num.* 29. Rim. iun. *conſil.* 50. *num.* 97. & *conſil.* 23. *num.* 232. Menoch. 177. *num.* 68. *idem* Cephal. 196. *num.* 16. Immo fortius de natura copulæ eſt, vt etiam intelligatur in præcedente illa qualitas, quę in ſequente proximo ponitur, gloſ. notab. *in leg. ſi ſic. ff. quemad. ſeru. amit.* & videtur caſus *in leg. fin. ff. de reb. dub.* & ſic ex præmiſſis, & alijs tradidit Iaſ. *conſ.* 228. *num.* 2. *vol.* 2. & *in leg. fin. col.* 5. *C. de fuc. ed.* Soc. iun. *conſil.* 71. *num.* 4. *in* 3. Hier. Gabr. *conſ.* 98. *colum.* 3. *cum alijs adductis ſupra, num.* 11. & ad hæc facit, quod de natura copulę dixi infra, *num.* 67. & plures alias auctoritates congeſſit Menoch. *conſ.* 117. *num.* 55. Aduerte, quod in ijs quæ pertinent ad iuris diſpoſitionem, hæc procedere poſſunt ſed in ijs, quæ pertinent ad factum & facti natrationem, ceſſat repetitio, pulchrè Bart. *in l. prętor, §. eritque differentia, ff. Vi bonor. raptor.*

Limitatio iſta, ſi vera ſimpliciter eſſet, deſtrueret Concluſionem propoſitam ſupra, *num.* 11. quareaccipiendam puto. cum in vna oratione plures res, & perſonæ copulantur, quia tunc ſeruat naturam coniunctiuæ, ſicuti declarauit Bart. *in d. §. Caio. & in d. leg. in reptendis*, Ruin. *conſil.* 15. *num.* 8. *in* 1. Rim. iun. *conſil.* 279. *num.* 270. & 504. *num.* 15. nec text. *in d. leg. fin* quicquam negotij facit: quia ibi adeſt repetitiua. (hoc amplius.)

30 Limita ſeptimò, in ſubrogato: nam ſubrogata res etiam in oratione diuerſa, aſſumit qualitates, & conditiones illius in cuius locum ſubrogatur, ſic in ſpecie Dec. *conſil.* 190. *col.* 3. *verſ. quarto, quia.* vbi adducit text. cum materia, *in leg. ſi eum. §. qui inuiti rum. ff. ſi quis caution.* & poſt eum Ruin. *conſil.* 53. *num.* 5. *in* 2. vbi ad hoc inducit text. *in leg. generali. §. pen.* cum ibi notatis per Din. & Bart. *ff. de vſufr. leg.* ſequitur Zanc. *num.* 276. quorum traditio mihi placet ex vi & natura ſubrogationis, & ſic quoque probauit Mantica, *loco ſupra adducto, num.* 18. & vltra ſupra adductos addo Alexand. *conſil.* 66. *col.* 1. *in* 3. Natt. in pulchro caſu *conſ.* 346. Alias limitationes proſequere, vt infra, *num.* 88.

31 Quinta Concluſio eſt, Conditio, ſeu qualitas adiecta vni ex pluribus rebus legatis, aut fideicommiſſis, in eadem oratione, vni, vel pluribus honoratis, poteſt videri repetita in alijs rebus, tam ad augmentum, quàm ad diminutionem, dummodo vniformiter ſaltem in genere, ſi non indiuiduo, qualitas illa rebus omnibus conuenire poſſit, ſic Bart. *in d. l. Seia, §. Caio, colum.* 1. per illum text. vbi legata domo inſtructa, & fundo, venit etiam inſtrumentum fundi, quamuis in ſpecie differat ab inſtrumento domus, quia ſaltem genericè, qualitas inſtructi conuenit fundo, & per text. *in l. ſi. §. cui dulcia. ff. de trit. vino & al. leg.* vbi legato vino amphorario Græco, & dulcibus oĩbus non veniũt dulcia, niſi quæ potionis ſunt, Ad idẽ text. *in d. l. cũ ſeruus, ff. de cond. & dem.* & ſic quoq; ſenſit Bart. *in l. prætor, §. eritque*

differentia, col. 1. ff. vi bon. rapt. & in l. doli, ff. de ſer. cor. ſequitur Alexand. *conſ. 100. nu. 2. in* 6. Aret. *conſil. 1. col. 3.* Iaſ. *conſ. 79. col. antepen. lib. 3.* Ruin. *conſ. 68. nu. 8. vol. 3. cum concordantibus*, vt per Neuiz. *conſ. 72. num. 14. & 20.* & per Ioſeph. Ludou. *cõcluſ. 47. Ampliat. 11.* Bertaz. *conſ. 116. nu. 40.* Nec refert, an qualitas ſit adiecta rei primo nominatæ, vel ſecũdo, veluti in notabili caſu decidit Capra *conſ. 128. in primo dubio*, vbi legatis pannis, lineis, laneis, & ornamẽtis ad vſum vxoris, intelligit, non omnes pannos deberi, ſed eius vxoris cauſa tantum patatos. Et in alio caſu Dec. *conſ. 92.* vbi teſtator legauerat omnes robbas, pannamenta lanea, & linea, & omnes maſſaritias domus ſuę, concludit in legato contineri, niſi quæ erant in domo, non extra domum, ita vt adiectio illa domus ſuæ, ſtet reſtrictiuè, & idem quoque probauit Hieronym. Gabriel. *conſ. 98. col. 3.* vbi inquit, in ſpecie iſta nihil referre, an qualitas ſit adiecta in præcedentibus, vel in ſequentibus, & ſic quoque clarè voluerũt Gloſ. Iaſ. Soc. iun. & Gabriel. relati ſupra, *num. 23.* Et ad hæc optimus text. *in l. hæres. §. vxori. ff. de legat. 3.* vbi teſtator vxori ſuæ veſtem muliebrem, ornamenta omnia, mundum, aurum, argentum, quod eius cauſa factum, paratumque eſſet, omnia legauerat, & deciditur, adiectionem illam, quod eius cauſa, ad omnia referri, etiam quòd in numero ſingulari dictum fuiſſet. Vnde Bart. eleganter *in d. l. cum filiofamilias, in vltima quæſt. ff. de leg. 1.* decidit, conceſſa ſibi vinea, & fundo fructibus pleno, deberi etiam vindemiam vineæ, quia adiectiuum illud, plenum, quamuis ſingularis numeri, referatur ad omnia præcedentia, *per text. in d. §. vxori.* Sequitur Ripa, *num. 56. cum aliis adductis ſupra, num. 11.* & vltra hæc, etiam eſt caſus *in l. 1. iuncta l. doli verbum. ff. de ſerno cor.* vbi quòd qualitas de nocte, referrur nedũ ad proximã, ſed ad omnia præcedentia ſub eadem oratione. Ad hoc etiam pulchra deciſio Ioan. Andr. & Gemin. relata per Iaſ. *in l. 1. num. 8. C. de lib. præter.* quòd vbi ſtatutũ in impoſitione pœnæ enumerat plura prohibita, & vltimo prohibito adiungit aliquã qualitatem reſtrictiuam, illa qualitas reſtringens refertur ad omnia præcedentia.

Contra tamen illam Bart. deciſionem, tenuerunt Arer. & Iaſ. *in d. l. cum filiofamilias*, quia ſequẽtia non influunt in præcedentibus, prout è contra, *l. quiſquis, ff. de legat. 3. & l. auia. ff. de cond. & demõ.* & quia text. *in d. §. Caio, & in d. §. dulcia*, præcisè loquuntur, cum qualitas antecedit. pro hoc etiam doctrina Bartol. *in d. l. in repetendis, col. vlt. in princip.* vbi quærit, an qualitas adiecta ſequenti legato in oratione imperfecta intelligatur repetita in primo; exemplum, teſtator legauit Titio fundum, item eidem domum ſub conditione, & determinat, quòd licet vbi adeſt dictio repetitiua, hoc amplius, vel ſimilis qualitas, videatur repetita, quia res quoque prius legata repetita intellig. tur, ſecus tamen eſſe, quando oratio eſt imperfecta ratione verbi: nam tunc dictio (item,) continuatiua, repetit tãtummodo actum verbi, non autem repetit qualitates adiectas. Nec obſtat text. *in d. §. vxori.* nam ibi adiectiuum ſingulare, poſt plura ſubſtantiua, fuerat neutraliter poſitum, ideo omnia præcedentia complectitur, *d. l. ea tamen adiectio*, & ſic notauit Bart. *in d. §. vxori.* Item, nomẽ illud erat vniuerſale, & collectiuũ. Bartol. *ibi & in l. Plautius. ff. de auro, & arg. leg.* Attamen his non obſtantibus, Bartol. deciſio communiter recipitur. Ripa *ibi, num. 56. & 57.* vbi & ipſe concludit, qualitatem modificare res omnes legatas, & conceſſas, ſiue præcedat, ſiue ſequatur, & ad hoc ducitur auctoritate Gloſ. *in l. ſi ſic. ff. quemad. ſer. amit.* quæ quidem ſecundum Iaſ. *in l. fin. num. 10. C. de ſucceſ. ed.* ſingulariter voluit, vt qualitas adiecta in ſequenti copulato intelligatur repetita in præcedenti, & ſequitur plura cumulans Gabriel. *d. conſ. col. 3.* dixi ſupra, *num. 29.* Quam etiam Concluſionem accipio, quamuis qualitas in præcedenti, vel in ſequenti, expreſſa foret per verbum maſculini, aut feminini generis, non conueniens alteri rei copulatæ, ſicuti probat text. *in d. §. Caio*, quamuis contra decideret Paul. Caſtrenſ. *in d. l. cum filiofamilias, num. 20.* & ad doctrinam Bart. *in d. l. in repetendis*, reſpondet Ripa loco præalleg. aliud eſſe, cum teſtator legat copulatiuè Titio domum, & fundum ſub conditione; aliud verò, cum legat domum; item, fundum ſub conditione: nam dictio (item,) continuatiua eſt actus legandi, copulatiua autem pro ſui natura cõiungit, ideo copulatiua fortius operatur qualitatem coniunctionem. Ad hoc quæ de natura copulæ dixi ſupra, *num. 23. & infra, num. 57.* indiſtinctè tamen, ſiue per copulatiuam, ſiue per continuatiuam, ſint plures res cõiunctæ per idem verbum. Concluſionem propoſitam probauit Gabr. *d. conſ. 98. nu. 16. & infra.* Quare reſpondendum puto, vti dixi ſupra, *num. 13.*

32 Sexta Concluſio. Cum eadem res eidem in diuerſis orationibus legatur, ſi quidem ambo legata ſunt purè relicta, dubium eſt, an unum tantum debeatur, an verò pro uno res, & pro alio æſtimatio, ne ſecundum inutile ſit, ut per Bart. *in d. l. in repetendis, col. 1. verſic. & ad declarationem, & verſic. mihi autem.* & vnum tantum deberi uidetur, *per dictam l. non ad ea, ff. de cond. & demonſtr.* & ne circa idem duæ in eiuſdem perſona concurrãt cauſæ lucratiuæ, ad text. *in l. Mauius, in princ. ff. de legat. 2.* quòd ſi alterum ſit purè, aliud verò ſub cõditione, aut onere relictum, ſi quidem incontinenti unum poſt alterum, electio erit legatarij, ne teſtator uideatur ſe inconſinenti correxiſſe, *d. l. non ad ea.* Si uerò ex interuallo, prævalet ultima ſcriptura, *l. ſi tibi. ff. de admin. legat. & l. quod traditum, & d. l. non ad ea. in ſecundo reſponſo.* Bart. *d. loco*, Socin. *conſ. 92. num. 9. lib. 1.* & multo magis in alia ſcriptura, *l. cum centum. ff. de adim. legat. l. libertis, in princip. ff. de alim. & cib. leg. l. Antelius, ff. de lib. leg. & l. quinquaginta, ff. de probat.* niſi ſecundum relictum foret ſub commemoratione primi: nam illis diebus uideretur datum prout primum, ut ibi, uel niſi primum relictum fuiſſet imperſonaliter ſub cõditione, non expreſſo nomine, ſecundum autem fuiſſet nominatim hæredi initunctum; nam ſub-

eiſdem

eiſdem diebus, & conditionibus datum intelligeretur, nec ſecundum inutile foret, quaſi expreſſio nominis proprij facta fuerit gratia dubitationis tollendæ, *ad l. quæ dubitationis, ff. de regul. iur.* Sic in ſpecie Bartol. *in d. l. in repetendis, colum. 1 verſ. mihi autem*, & de materia per eundem Bartol. *in d. l. Caio*, per Dec. *d. conſ. 190.* Natta, *conſ. 476. num. 14.* vbi poſt Bartol. *in d. l. ſi tibi*, concludunt, quòd vbi ſequens relictum affert aliquam vtilitatem, conditio adiecta in primo, videtur repetita in ſecundo.

33 Septima Concluſio. Cum à duobus heredibus eadem res vni relinquitur, conditio, ſeu qualitas, adiecta in vno relicto, non trahitur ad aliud, perinde ac ſi in duorum teſtamentis relicta fuiſſent, *l. quid ergo, §. ſi quis duos, ff. de leg. 1.* ſic Bart. *in d. l. in repetendis, col. 1. verſ. quandoque eſt identitas ex parte, &c.* ſequitur Mantica *loco prædicto, num. 32.*

34 Octaua Concluſio. Repetitio qualitatis, vel conditionis, ceſſat de vno relicto ad aliud, cum ob aliquam circumſtantiam voluntas teſtatoris deficere videtur, ita vt diuerſimodè ſenſiſſe videatur; nil mirum: quia in conditionibus voluntas teſtatoris primum locum obtinet, regit, dominatur, & totum facit, *l. in conditionibus, ff. de cond. & demonſtr. l. ex facto, ff. de hæred. inſt. & l. cum quæſtio, C. de legat.* & in ſpecie ad hoc text. *in d. l. Iulius Paulus, & in d. l. cum ſervus ff. de cond. & demonſtr.* & per ea iura Bart *in d. l. Sæc. §. Caio, col. 1.* Bald. *in l. 1. in fine, C. de lib. prater.* & in pulchro caſu idem Bald. *conſilio 153. Quidam teſtator, in 5.* Dec. *conſ. 190. col. 4. verſic. ſeptimo.* Alexand. *conſ. 47. num. 3. vol. 5.* Aret. *conſ. 1. col. vlt. & conſ. 121. col. 2.* Soc. iun. *conſ. 103. num. 55. in 1.* Bero. *conſ. 120. num. 80. lib. 2.* Menoch. *585. num. 2.* Rimin. *conſ. 532. in. 18.* & vltra hos Mantica *de coniect. lib. 7. tit. 6. nu. 6.* Bertaz. *conſ. 94. nu. 19.* Huius autem Concluſionis plures ſunt caſus.

35 Primus eſt, cum qualitas ſeu conditio, in vno adiecta non vniformiter concurrit in altero, ſaltem in genere: tunc enim repetitio ceſſat, etiam quo ad eandem legatarij perſonam, ſic Bartol. *in d. §. Caio, col. 1.* vt quia legata ſit domus inſtructa, & centum, vel quid ſimile. nam qualitas inſtructi, in centum concurrere non poteſt, ideoque non videbitur repetita, ſequitur Aret. *d. conſil. 1. colum. 3.* Soc. iunior, *d. conſil. 143. num. 23. in 3.* cum aliis adductis à Zanch. *in rep. §. cum ita, num. 253.* & à Mantica, *quo ſupra loco, numero 35. & 36.* Ad hæc addo Bartol. *in l. fideicommiſſa, §. item ſi quis, ff. de legat. 3.*

Rurſus qualitas per eundem modum cõgruere debet, ſecùs ſi diuerſimodè, exemplum reddit idem Bartol. *in d. l. in repetendis, col. 2. verſic. item aduerte*, vti retuli ſupra, *num. 12.* in teſtatore, qui legauerat vxori annua centum, donec viduali-ter vixerit. Item, eidem, centum, vt in centum vidualis conditio nõ poſſit videri repetita, quia in hoc ſecundo per eundem modum conuenire non poteſt, ſequuntur Bald. *d. conſ. 153. in 2.* Cum. *conſ. 112.* Alexand. *conſ. 99. num. 8. in 6. cum aliis adductis ſupra, dicto loco.* Sic & multo magis inter diuerſas perſonas non poteſt videri repetita cõditio, quando vniformiter non congruit, quia in vno ſit poteſtatiua, in alio caſualis, Bartol. *in d. §. Caio, col. vlt. per text. in l. fin. §. Seio, ff. de legat. 2.* vel quia in vno ſit neceſſaria, in alio caſualis, aut poteſtatiua, Ruin. *conſ. 176. num. 6. in 2.* Socin. *in l. fin. colum. 1. ff. de reb. dub.* Socin. iun. *d. conſ. 143. num. 23.* Mazol. *conſ. ſeq. nu. 12.* nam quò ad perſonas, qualitas debet eſſe cõformis, & in genere, & in ſpecie, Alexand. *conſ. 158. in fine prim. col. lib. 6.* latius autẽ dixi infra, *num. 66. & 68.* His optimè conuenit quod Bartol. ſcripſit *in l. fideicommiſſa, §. ſi quis ita, ff. de leg. 3.* ſequitur Paul. *in l. peto, num. 2. ff. de leg. 2.* Ratio autem huius Concluſionis eſt: quia eadem conditio diuerſimodè operari nõ debet, ſed interpretatio in iure capienda eſt, vt vniformiter operetur, ſi poteſt, aliàs non difformiter, *ad l. eũ qui ædes. ff. de vſucap. & l. hanc hoc iure. ff. de vulgar. & l. quamuis, C. eod. & l. ſin. C. de ſentent. & interloc. om. iud.* Sed contra efficaciter obſtaret videtur text. *in l. mulieri, & Titio, ff. de condit. & demonſtr.* vbi qualitas, (ſi non nupſerit) relata ad perſonam mulieris, operatur conditionem in perſona Titi collegatarij, quãuis iure ſpeciali non operetur in perſonam mulieris. Per quem textum colligitur, quòd conditio poſt nominationem plurium adiecta, etiam ſi non vniformiter omnibus conueniat, ad omnes tamen referrtur, & ſicarguit Ruin. *d. conſ. 33. num. 3. in 2.* Quinimmò etiam quòd conditio prædicta, vt referatur ad omnes perſonas poſtea nominatas, quamuis non omnibus vniformiter conueniat, ſenſit Paul. Caſtrenſis *in d. l. quæ conditio.* Solutio. text. *in d. l. mulieri*, procedit cum in eadem oratione poſt nominationem duorum, vel trium, adijcitur conditio reſpiciens perſonam primi, nam qualitas relicta omnium, licet omnibus non vniformiter conueniat, ſicuti eſt caſus ibi: ſecùs autem ſi adijceretur perſonæ ſecundi, & non vniformiter reſpiceret primum, quia dicta foret: [Titio, & mulieri, ſi mulier non nupſerit, lego centum. Item ſecùs ſi poſt nominationem primi adijceretur conditio reſpiciens eius perſonam, nam non afficeret perſonam ſecundi, *d. l. ſin. §. Seio. ff. de leg. 2.* vbi eſt caſus, & dixi infra, *num. 68.* & ſic reſolut Bartol. *in d. §. Caio, col. vlt. & in d. l. mulieri, in 1. opp.* & ſequuntur poſteriores *ibi*, Socin. *iun. d. conſ. 143. numero 21. in 3.* Quare dictum illud Pauli Caſtr. vti aduerſans communi intentioni, reprobauit, & benè, Ruin. *d. conſil. 176. num. 9. in 2.* poſt Socin. ab eo relatum: nam text. *in d. l. mulieri*, locum habet, cum poſt nominationem plurium adijcitur conditio reſpiciens perſonam primi, nam omnes complectitur, quãuis nõ ſit vniformis ad omnes, & non per eundem modum omnibus conueniat, vt per eundem, *ſub nu. 11.*

36 Secundus eſt, quando in ſecundo relicto adiecta reperiretur aliqua ſpecialis qualitas: nam alia adiecta in primo non poterit videri repetita, ad hoc text. *in l. alumna, in prin. ff. de admen. legat. & in l. cum de Lucinis, §. cui fundum, ff. de fundo inſtr. & in l. ſi quis legata, ff. de cond. & demonſtr. & in l. cohæredi, §. qui patrem, ff. de vulg. & in l. licet Imperator, ff. de legat. 1. & in c. cum dilecti, ext. de donation.* cum aliis adductis

ductis per Bart. *in l. talis scriptura, §. fin. ff. de leg.* 1. Iaſ. *ibi, num.* 33. per Cuman. *d. conſ.* 112. *& conſ.* 22. & per Alexand. *conſ.* 66. *vol.* 3. vbi infert, legato vſufructu vxori, donec vidualiter, & caſtè vixerit cum filijs ſuis, & eidem, caſu quo cum eis morari non poſſet, relictis alijs rebus, concludit, in hoc ſecũdo relicto, quia certam conditionem habet, non videri repetitam conditionem vitæ uidualis, ſequuntur Dec. *conſ.* 190. *col.* 2. Socin. iun. *conſilio* 18. *num.* 10. *&* 11. *in* 3. Alban. *conſ.* 19. *num.* 26. Gabriel. *conſ.* 98. *non.* 21. Bertazol. *conſ.* 94. *num.* 15. vbi concordantes adducunt, & pleniſſimè Zanch. *in* §. *cum ita, num.* 1277. Mantica *loco præall. nu.* 30. Ad hoc etiam deciſio Alexand. *conſ.* 226. *col.* 2. *verſ. Quarto pro hac, in* 6. & pulchrè Abb. *in c. ſecundo requiris, num.* 11. *ext. de appellation.* Amplius etiam cum tacita alia conditio ex lege in ſecundo ineſt, ſic gloſ. *in d. l. talis ſcriptura.* §. 1. *ff. de leg.* 1. *per text. in l. cum vulgari, ff. de dote præleg.* & male: nam gloſ. illam tepre hendit & rectè, Bart. *ibi*, nam ſpeciale eſt in cauſis dotium, & alimẽtorum, quæ taciturn legalem diem habent, vt ad eas cauſas generalis clauſula de tempore ſoluendi non trahatur, ſicuti Bart. *ibi* declarauit, & conſulendo in notabili caſu, Bened. Capra *conſ.* 154. *in ſecunda dubia*. vbi autem in ſecunda oratione noua conditio expreſſa fuit, prioris conditionis non inducitur repetitio, ſicuti ex præmiſſis decidit Cephal. *conſ.* 599. *nu.* 16. ſequitur Menoch. *conſ.* 585. *num.* 21. Et his addo quod generalis per verba etiam vniuerſalia prouiſio quoad perſonas nõ refertur ad eas quibus facta fuit ſpecialis prouiſio, *d. l. coheredi, §. Quapatrem, & l. cum in teſtamento, §. fin. ff. de hared. inſtit.*

37 Tertius eſt, quando ſi fieret repetitio, legatũ, uel aliud relictum vitiaretur: tunc enim repetitio ceſſat, *l. ſi quis à filio, & l. ſeruo alieno, §. ſi ab impubere, ff. de leg.* 1. *& d. l. cum vulgari, ff. de dote præleg. l. fin. ff. de fideicommiſſar. libert. & l. Titia. §.* 2. *ff. de verb. obligat.* Bart. *in l. cum ſeruus. ff. de cond. inſtit. & in d. l. talis ſcriptura, §.* 1. *& §. fin.* & ibi Iaſ. *nu.* 32. *&* 33. Idem Bart. *in d. l. cum vulgari*, & idẽ Iaſ. *in d. l. ſi quis à filio, in prima notab.* ubi rationem adducit, quia in dubio debet fieri interpretatio ut actus ualeat, *l. quoties. ff. de reb. dub.* & pro actus validitate præſumptio cæteris præualet, uti ſcitè & pulchrè docuit Dec. *in l. in teſtamento, nu.* 12. *C. de teſtam. mil. & in conſ.* 289. *vol.* 4. Crau. *conſ.* 52. *& conſ.* 222. *col. pen. & vlt.* & in his terminis ceſſare repetitionem, ſcripſerunt Card. *conſ.* 49. *col.* 2. Alexand. *conſ.* 48. *nu.* 5. *in* 1. *& conſ.* 226. *num.* 4. *in* 6. Aret. *conſ.* 67. *Diligenter, col.* 2. Felyn. *in c. cum cauſam, col.* 4. *in* 5. *limitat. ext. de reſcript.* Dec. *conſ.* 11. *nu.* 15. Curt. iun. *conſ.* 73. *nu.* 10. & ultra hos à me relatos, nonnullos alios adduxit Mantica, *d. loco, num.* 26. *& num.* 7. *&* 8. & procedetet Concluſio hæc, quamuis uerba teſtatoris in ſui generalitate inſinuarent repetitionem, uti in præmiſſis iuribus.

38 Quartus eſt, quando conſtat de contraria mẽte diſponentis, uel ſtatuentis, Oldr. *conſ.* 132. *Factum tale.* Socin. iun. *conſ.* 142. *nu.* 28. *lib.* 3. Menoch. *conſ.* 76. *nu.* 23. uel etiam quando non eſt ratio eadem, nam tunc non fit repetitio qualitatis de re ad rem, de perſona ad perſonam, & de capitulo ad capitulum, ſic colligitur *ex l.* 1. *C. de liber. præter.* arguendo à contrario, & quia diuerſitas rationis diuerſitatem iuris arguit, *l. interpoſitas, C. de tranſact.* ibi, [alia ratio ius reformat,] *& l. à Titio. ff. de verbor. oblig. & l. illud, ff. ad leg. Aquil.* & ſic clarè fuit de mente Bart. *in d. l. talis ſcriptura*, §. *fin.* & idem Bart. multum pulchrè, *in ſuo conſil.* 54. *Angelus Maria, ſub num.* 4. ubi decidit notabilem caſum, & explicitè ſic notauit Bald. *in l. in actionibus, in* 3. *not. ff. de inſtit. & pulchrè in ſuo conſ.* 153. *num.* 3. *in* 5. ob rationis diuerſitatem arguit, conditionem uiduitatis nõ uideri repetitam in ſequenti relicto, Paul. Caſtr. *conſ.* 88. *Viſto, col.* 2. *lib.* 1. & plenè per Alexan. *conſil.* 226. *ſub nu.* 3. *volum.* 6. ubi ſimiliter notabilem determinat caſum. & in Deciſ. Neapol. 248. *num.* 12. & ſic quoque notauit Paul. Caſtr. *in l. ſi. in* 4. *limitatione, ff. de reb. dub.* Aret. *conſ. vlt. col. pen.* Decius 490. *nu.* 6. Decian. *conſ.* 12. *ſub nu.* 45. *in* 1.

39 Quintus eſt, quando facta repetitione, ſeu relatione, reſultaret aliqua abſurditas, repugnantia, aut iurium correctio: tunc enim ceſſaret repetitio, Bart. *in d. l. talis ſcriptura, §. fin. per textum in l. ſi idem cum eodem, §. fin. ff. de inoffic. ſtam. ind.* ubi Gloſ. Bart. & Doctores omnes notarunt, quòd clauſula abſolutè poſita, quę ad omnia capitula pro ſui natura ſolet referri, non refertur ad ea, per quæ inducererur iurium correctio, uel abſurditas, aut repugnantia aliqua: & idem Bart. *d. conſ.* 54. & ad hoc etiam textus notabilis *in c. Eccleſia, el ſecundo, ext. de elect.* ubi ſic notauit d. Abbas, refert Iaſ. *in d. §. fin.* & idem Iaſ. *in d. l. talis ſcriptura, nu.* 34. *& num.* 35. ubi præterea ad hoc citat Oldrad. *conſ.* 152. *Factum tale eſt, Dominus Clemens.* & idem Iaſ. *in l.* 1. *in prima, & in decima limitat. C. de lib. præt.* Alexand. *d. conſ.* 48. *num.* 5. *& conſ.* 226. *col.* 2. *verſ. tertio pro hoc, in* 6. & pulchrè Aretin. *in d. l.* 3. §. *filius. nu.* 10. *ff. de lib. & poſtum.* Dec. *conſ.* 213. *nu.* 8. Pariſ. *conſ.* 70. *num.* 17. *lib.* 2. ac ideirco eorum, quæ ſunt communis communi, non fit repetitio. Quocirca in penalibus ceſſat repetitio: Dec. *conſ.* 90. *col. fin.* poſt Corſetr. & alios, Socin. iun. *conſ.* 3. *num.* 23. *lib.* 3. Alexand. *conſ.* 2. *col.* 1. *in* 3. ſequitur in not. caſu Soc. *conſ.* 77. *nu.* 32. *in* 3. Menoch. 215. *nu.* 193. & in ultimis uoluntatibus ad euitandam abſurditatem & repugnãtiam, Bald. *d. conſ.* 153. *in* 5. Cuman. *conſ.* 112. Aret. *conſ.* 120. *col.* 1. Socin. iun. 160. *num.* 61. *lib.* 2. Crauet. *conſ.* 70. *num.* 7. Pariſ. *conſ.* 3. *num.* 24. *lib.* 3. Decian. 34. *num.* 59. *lib.* 3.

40 Sextus eſt, quando per relationem ſeu per repetitionem, reſtringeretur prouiſio pro ſui natura latè interpretanda, nam tunc non eſſet facienda relatio, ad hoc text. *in c. cum dilecti, ext. de donat.* ſecũdum intellectum Innoc. & Abb. quem ad hoc retulit Iaſon *in d. l. talis ſcriptura, ſub num.* 35. *in* 6. *limitat. & in l.* 1. *in* 5. *limitat. C. de lib. pięt.* poſt Alexand. *conſ.* 48. *nu.* 6. *in* 1. *volum.* Cui limitationi conſentiunt dicta ſupra *in* 4. *caſu*, Socin. *in l. ſi. ſub num.* 2. *ff. de reb. dub.* & in ſpecie conſuluit Roman. *conſil.* 363. *Petitur à me.* Ruin. *conſ.* 45. *num.* 5. *in* 1. declarando tamen ut per eum, *ſub numero* 15. & è contra ubi materia eſt reſtringibilis, non fieret repetitio,

petitio. vt amplietur; Gabriel. *conſ. 22. nu. 13.*

41 Septimus eſt, quando agitur de his, quę acceſſoriè, & demonſtrationis cauſa, poſita fuere: nã ad hæc non eſt facienda relatio clauſulæ abſolutè etiam poſitæ, ſed ad principalem diſpoſitionem, ad hoc text. & quod ibi notat Bart. *in l. fin. §. Titia. ff. de lib. leg.* ſequitur Ias. *in d. l. talis ſcriptura, ſub num. 35. in 7. limitat. & in d. l. 1. C. de lib. prater. in 4. limitation.*

42 Octauus eſt, cum proprietas verborum non patitur: nam eo caſu ceſſat relatio, quia verbis ſeruire oportet, *l. non aliter. ff. de leg. 3.* ad hoc text. *in l. & qui data, ff. ex quibus cauſ. mai.* Oldr. per illũ text. *d. conſ. 152.* Ias. *in d. l. talis ſcriptura, ſub nu. 35. in 4. limit. & in d. l. 1. in 11. limitat.* Alex. in notabili caſu *dicto conſ. 226. numero 5. in 6.* & ad hoc optimè facit, quòd vbi ſequentia non poſſunt aptè referri ad omnia præcedentia, reſtinguntur ad proxima, *l. qui in adoptione, in fine, ff. de adopt.* ſic idem Alex. *conſ. 48. nu. 7. in 1.* poſt Iac. Beluiſ. *in l. quoties. C. fam. ercisc.* & quod notat Paul. Caſt. *in l. fin. ff. de reb. dub. num. 2.* Dec. *conſ. 213. ſub nu. 8.* & ante hos omnes Bald. *in l. 1. nu. 5. C. de lib. prater.* Aret. *in d. l. 3. §. filius, ad finem. ff. de liber. & poſtum.*

43 Nonus caſus eſt, quando conditio expreſſa in principali nihil operatur: quia ex legis diſpoſitione inerat, & erat neceſſaria, hæc quidem non ſubintelligitur ad qualificandam aliam diſpoſitionem ſibi annexam, nedum in eadem perſona vti eſt caſus *in l. ſi diem. §. fin. ff. de cond. & dem.* ſecundum intellectum Bartol. & communem, ſed nec etiam quò ad aliam perſonam, & hic eſt caſus *in l. fin. §. Seio. ff. de leg. 2.* ſecundum intellectum Per. & Rainer. quos ſequuntur plures relati infra, *num. 43.* quamuis quo ad aliam perſonam, & quò ad aliam diſpoſitionem, ſi expreſſa fuiſſet, feciſſet conditionem, & ſic quoque Aret. tradidit *conſil. 1. numer. 12. & conſ. 67. num. 2.* Sequitur Mantica *loco præall. num. 27.* & præter eum, alios adducit Zanc. *in rep. §. cum ita. nu. 1260.* quibus addo Rom. *in Sing. 277. incip. Dico tibi.* vbi inquit, quòd conditio, quæ tacitè inerat in primo legato, ſi exprimatur, non cenſetur repetita in ſecundo, *per d. l. ſi in diem.* & idem Rom. *conſ. 134. in fine*, ſequitur Decian. *conſ. 9. num. 10. in 3.* & præterea addo, quòd qualitas vel conditio ſubaudita in vna perſona, vel re, aut in vno capitulo, non intelligitur repetita in alia re, perſona, aut capitulo. Bal. *in l. 1. in lectura antiqua. ff. quod quiſque iur.* Alex. *num. 18.* Dec. *conſil. 353. num. 4.* & eſt ratio: quia ex tacito tacita repetitio non infertur, Ruin. ex plurib. *conſil. 140. num. 14. in 2.* cũ plurib. aliis additis à Deciano *conſil. 1. num. 108. 109. lib. 2.* Adde, quod etiã conditio expreſſa inutiliter in vno legato: quia quo ad iſtud ex legibus reperiatur reiecta. non poteſt videri vtiliter repetita in alio legato. ſic per text. *in dicta l. ſi in diem, §. fin.* Aret. *in præallegato, conſ. 67. col. 3. num. 2.*

44 Decimus caſus eſt, quando cauſa, ſeu conditio relicti, pro ſui natura eſt limitata ad perſonã vnius, tunc non refertur, nec facit conditionem in perſona collegatarij, hic eſt caſus *in dict. l. fin. §. Seio. ff. de leg. 2.* iuxta intellectum Aret. *in d. conſil. 1. colum. pen.* ſequitur Soc. *in d. l. mulieri, & Titio. in fine tertij notab.* nam illa conditio, ſi Seius hæres non erit, fuit cauſa relicti quò ad illius perſonã, quia ſi hæres fuiſſet, non potuiſſet ſibi legari, *l. legatũ. §. hæredt. ff. de leg. 1.* & idem Soc. *in l. fin. ff. de reb. dub. in fine prima col.*

45 Decimus caſus eſt, quando conditio, vel qualitas, inſeritur in aliquo capitulo, vel ad qualificandam vnam diſpoſitionem, nam ad alia præcedentia non refertur, ſic Bat. *in l. fin. ff. de reb. dub. per tex. in dicta l. filium. ff. quan. di. leg. ced.* ſequuntur Paul. & Soc. *nu. 2.* Alex. *conſil. 48. nu. 10. in 1. & 226. nu. 6. in 6.* Ad hoc etiam tex. *in l. 3. §. filijs. ff. de lib. & poſtum.* Cutt. ſen. *conſ. 64. num. 34.* Alex. *conſ. 211. lib. 2.* Id tamen verum eſt, quòd etiam adiecta ad qualificãdum vnum capitulum, multum prodeſt ad declarandum verba ambigua alterius capituli, ſic Aretin. *in d. §. filius, col. vlt. per tex. in l. vtrum. ff. de petit. hæred.* & quod ibi notant Bal. & Ang. ſequitur Soc. *in d. l. fi. ſub nu. 2.* plenius dicam infra *nu. 102.*

46 Vndecimus eſt caſus, quod licet cum plura ponuntur in eadem oratione, qualitas vni adiecta cenſeatur repetita in aliis, vt dixi ſupra, *num. 31.* hoc tamen fallit, quando intentio diſponentis verificatur in qualibet parte non facta relatione qualitatis, nam tunc non eſt facienda relatio ſeu repetitio, quia ſic fieret contra intentionem diſponentis, ſic notabiliter Ant. Butr. *in Clem. 1. de ſuppl. neglig. prælat.* per tex. cum glo. *in verbo, prioratibus, in c. cum ſingula, de præben. in 6.* ſequitur Alex. *d. conſ. 48. nu. 11. in 1.* vbi applicat ad caſum, Soc. *in d. l. fin. nu. 3. ff. de reb. dub.* Ruin. *d. conſ. 45. nu. 7. in 1. & conſil. 176. nu. 12. in 2.* & eſt notabilis declaratio, quam etiam probauit Zanch. *num. 1279.*

47 Duodecimus eſt caſus, vbi teſtamentorum verba ex teſtatoris, aut ex legis diſpoſitione accipiẽda eſſent ad literam, prout ſtant, & iacent: tunc enim repetitio non concederetur, quia ſit quædam interpretatio extenſiua. ſic Bero. *conſ. 120. numer. 9. nu. 59. & nu. 71. & 74. lib. 2.* cuius tamen contrarium defendit Menoc. *d. conſ. 215. nu. 206. libr. 2.* ex Baldi auctoritate *conſ. 212. Ea quæ. in 5.* quem ſequitur Purpur. *conſ. 599. num. 4. lib. 2.* Bal. tamen loquitur in ſcriptura expreſsè ſe referente ad aliã, ideo relata proprie ineſt ad hanc perficiendam, vnde non rectè videtur argui ad repetitionem, quæ tacitè inducitur, non per verba reperitiua.

48 Decimus tertius caſus eſt, cum in vna ſcriptura fuit appoſita conditio, vel qualitas, veluti in teſtamento, & in alia ſcriptura, veluti in codicillis, purè facta fuiſſet diſpoſitio, nam qualitas non intelligeretur repetita, ſicuti dixi ſupra, *ſub nu. 4. per text. in l. ania, & in l. cum ſervus, ff. de cond. & dem.* ſecundum vnum intellectum, & per multa illic allegata, quæ non repeto, ideoque vltima ſcriptura ſeruaretur, *l. quod traditum. l. non ad ea. ff. de cond. & dem.* & ſic pulchrè conſuluit Alex. *conſil. 96. ad fin. lib. 7.* Clar. *in §. teſtamentum, q. 76.* Ceſal. *conſ. 67.* Menoc. *610. num. 7. & 8. lib. 7. & 624. num. 12.* niſi in codicillis vſus fuiſſet verbis repetitiuis, hoc amplius, eo amplius, & huiuſmodi, nam relictum in teſtamento videretur repetitum, *l. Aurelius. §. teſtator.*

flator. ff. de liber. leg. 1. legata inutiliter, ff. de leg. 1. & l. cum seruus, ff. de condit. instit. Bart. in l. si tibi pure, ad finem, ff. de leg. 3. Natta cons. 476. num. 9. dixi supra, num. 15. & præsertim, quãdo testator codicillando dixisset, quòd volebat aliqua addere, vel diminuere, nam dispositio codicillaris non restringeretur ex ordinatis in testamento, sed per se considueraretur, vt aliquid operetur, Alex. cons. 204. nu. 12. in 6.

49 Contra tamen facit, nam codicilli trahuntur ad mentem testamenti, vt inquit Bald. in l. Neseznius. ff. de excus. tut. per illum text. sequitur Natta. cons. 476. num. 11. & 483. ad finem, vbi præterea inquit, quòd testamentum, & codicilli censentur vna, & eadem dispositio, l. 2. §. codicillorum. ff. de iure codicil. quod adeo procedit, vt eodẽ tempore videan tur facta, cum vtriusque effectus conferatur post mortem defuncti, sicuti Cin. inquit in l. 2. C. de testa. Ideoque vnum suppleturr, & declaratur, per aliud, d. l. Caio. ff. de alim. & cib. leg. d. l. cum seruus, ff. de condit. instit. & l. 3. ff. de fund. instr. in quibus iuribus oneris qualitas adiecta in testamento, videtur repetita in codicillis, & sic arguit Crau. consil. 321. sub num. 12. propterea per codicillos sequẽtes capitur interpretatio, ne videatur testator re cessisse à testamento, nisi in partibus, quas refor masset, l. alumnæ, §. quisquis, ff. de adim. leg. & sic per nonnulla ex præmissis tradiderunt Capra consilio 3. col. 3. vers. sed his. Dec. consil. 190. num. 8. Paris. consil. 34. num. 49. in 2. & 108. nu. 27. in 3. & num. 50. Crau. consil. 987. nu. 34. & 35. Rolan. Val. consil. 31. num. 23. lib. 4. Menoch. cons. 432. num. 11. & idem Menoch. ibidem sub num. 1. & infra, ex pluribus probare studet, quòd condition, modus, & qualitas, adiecta in testamento, videatur repetita in codicillis, qđ etiam prius tradidit consil. 333. num. 6. Credo sic re solui posse, vt qualitates & conditiones in relictis eidem, & de eadem re, in codicillis non videantur adempt æ, nisi in partibus reformatis, & multo magis, cum ex præfatione codicillari sic colligi posset, quia testator codicillando in ceteris confirmasset testamentum, nisi testator dixisset velle addere aliqua, & codicillaris dispositio aliàs non operaretur, ex Alex. supra relato, sed circa aliam rem relictam, conditio in testamento adiecta, aut in institutione, vel etiam in alio legato, non videatur repetita, nisi subiecta sit dictio repetitiua, ad ea, quæ dixi supra, num. 11. & num. 15. per d. l. cum seruus, cum aliis supra adductis. vbi autem in codicillis fieret translatio vnius relicti de persona ad personam, equidem intelligeretur cum suis qualitatibus & oneribus, d. l. Caio, & dixi infra. num. 89.

50 Decimusquartus est, vbi qualitas, seu conditio adiecta fuit in actu nullo, & inualido, nam nõ cẽsetur repetita in alio actu, qui validus fit, Paul. Cast. in d. l. aui, & in consil. 175. Super prima, in vltimo dub. vol. 1. Natta cons. 459. nu. 4. & hæc Conclusio iu

51 stificatur ex eo, quod ex primo testamento reuocato non infertur ad declarationem secundi, de quo testator non meminerit; Alex. consil. 70. Visa, col. 3. in 2. vbi adducit notata à Bar. in d. l. auia, & idẽ Bar. in l. Statius Florus, ff. de iure fisc. sequitur Cur. iun. cons. 163. num. 14. & idem quoque de testamento reuocato notarunt Andr. Sicul. cons. 59. col. 3. in 1. Dec. in c. 1. col. 5. ext. de constit. & in cons. 190. n. 3. Ruin. 144. nu. 17. in 2. Clar. §. testamentum. q. 76. in verſic. sed nunquid. quod tamen verum esse restrinxit Crau. consil. 133. in fine, quando testamentum reuocatur ex capite mutatæ voluntatis, secus si ob aliam rationem, & idem quoque probauit Hier. Gabriel. cons. 97. num. 27. improbata Corn. & aliorum sententia, quorum tamen opinio saluari potest iuxta Crau. declarationem. Nec his obstat, quòd ex actu etiam nullo declaretur, qualis fuerit agentis voluntas, l. fin. ff. de reb. eorum, notat Abb. in c. 1. in 3. not. ab. ext. de succes. ab intest. Dec. cons. 159. colum. 2. Ias. in l. dominus, in 3. not. ab. ff. de cond. indeb. Soc. iunior consil. 8. col. ante pen. in 2. vol. & est casus in l. 3. §. fin. ff. de fun. instr. Nam respondetur: probari voluntatem agentis in eo actu, sed illa voluntas non trahitur ad alium actum in alia scriptura, sicuti ex suprà dictis constat.

52 Decimusquintus casus est, quando clausula est accessoria ad aliquam personam nam non trahitur ad aliam, etiam in eadem oratione, veluti si quis stipulatus sit pro se, & pro hæredibus suis, nec non & nomina Titij. nam clausula illa, pro hæredibus, non protenditur ad Titium, sic Dec. d. cons. 243. num. 6.

53 Decimussextus casus est: vbi conditio personæ cohæret, de quo infra, num. 89. Denique in materia notandum est, in dubio non esse capiẽdam interpretationem pro repetitione, Glo. in l. si quis à filio, in verbo, dimittat, ff. de leg. 1. Anan. cons. 8. in fine, maxime in verbis conditionalibus. Rimin. sen. cons. 234. nu. 70. & formaliter Decian. d. consil. 9. num. 12. in 3. & est tex. notandus in l. si ita stipulatus, §. Grisogonus. ff. de verb. obl.

54 Sequitur vt videamus, an conditio, qualitas, vel onus legati, fideicommissi, aut alterius grauaminis adiectum, & adiecta in relicto vnius, intelligatur repetitum, & repetita, ad onus, vel commodum alterius. & quidem in omnibus præmissis casibus, in quibus diximus in persona eiusdẽ cessare repetitionem, facilius est, vt cessẽt in per sona alterius: ad notata per Aret. & alios, in t. Gabius. §. & quod si tantum, ff. de lib. & posthum. In hac autẽ re vt perfectam doctrinam habeamus, considerandæ sunt quinque personæ, seu quinque casus: Nam aut est substitutus, aut coniunctus, aut is à quo relinquitur, apud quem res permanet, aut verò est alius beneficiatus, in alia re, aut in eum facta fuit translatio de adempto ab alio; in primis autem tribus beneficiatis, eadem in omnibus ferè est ciscipli na, sicuti habetur in l. vnica, §. in primo. & §. pro secundo, & per totam illam legem, C. de cad. toll.

55 In primo itaque casu, conditio casualis, aut mixta, adiecta instituto, non afficit substitutum vulgariter. l. sub conditione. ff. de hær. instit. & l. quæ conditio. in 2. responso. ff. de cond. & dem. & idem est in legatis, & fideicommissis, in quibus substitui potest, l. ve hæredibus, ff. de leg. 2. nam à substituto casualis & mixta cõditio, non videretur repetita, d. l. vnica, §. sin autem, in vers. quòd si in medio, & notarunt

runt communiter Doctores in dictis iuribus. Socin.iun.*conſil.*128.*num.*98.*in* 1. *& conſil.*77. *num.*16. *in* 3. ſic etiam qualitas in vna oratione circa vnã perſonam, nõ intelligitur repetita, quo ad aliam perſonam in alia oratione, Bartol.*in l.Seia*, §.*Caio. colum.vlt.ff.de fund.inſtr.* cum alijs adductis ſupra, num.9.& pulchrè Rom.*conſ.*503. *num.*2. *&* 3. vbi quòd conditio & qualitas adiecta in vno gradu ſubſtitutorum non refertur ad alium gradum. Dec.*conſ.*205.*num.*7.Pariſ.*conſ.*38.*num.*21.*& conſil.* 84.*num.*45.*lib.*2.Cacheran.*conſ.*74.*num.*36. & indubitanter ceſſat repetitio, cum conditio perſonæ primi cohæret, l.legatum ſub conditione, *ff.de adim.leg.& l.vnica*, §.*ne autem.C.de cad.toll.* vnde conditionem ſi ſine liberis adiectam primo, non videri repetitam in ſequenti ſubſtitutione, reſpondent Gozad.*conſ.vlt.num.*3. & communem propoſitionem eſſe, aſſeuerauit Alciat.*conſ.*126.*num.* 7.*lib.*9.& faciunt, quæ infra dixi, *nu.*88.

56 Conditio autem poteſtatiua conſiſtens in dato, vel in facto æquè explicabili per ſubſtitutum an poſſit videri repetita, variarunt maiores noſtri: nam gloſ.Bart.Imo.& Paul.*in d.l.quæ conditio*, Bart.Bald.Ang.Imo.& Pau.in d.l. ſub conditione, Sal.& Pau.in d.§.pro ſecundo, intelligunt repetitam non videri à ſubſtituto per vulgarem in hæreditate, per text. in d.l.ſub conditione, vbi Bald.& Angel.inferunt: inſtituto Titio ſub conditione, ſi capellam conſtruxerit, ac eidem dato ſubſtituto, eam conditionem ſubſtiturum non afficere, Titio non capiente, ſequitur Alex. *conſ.* 258.*nu.*6.*in* 6.

57 In legatis autem & fideicommiſſis fatentur onus poteſtatiuæ conditionis afficere ſubſtitutum, per caſum in d.§.pro ſecundo, & in §.ne autem. quia vt inquit text.ille, non eſt ferendus is, qui lucrum aſſequitur, onus autem iniunctum ferre contemnit. Et eſt ratio differentiæ ſecundum eos, quia vulgaris in hæreditate eſt magis fauorabilis, quàm in legatis, quoniam per eam teſtamentum iuſtinetur, ſic gloſ.in d.l.ſub conditione, & diſtinctio hæc videtur magis communiter recepta, Corn.d.§.pro ſecundo, Dec.*conſil.* 190.*tot.vlt.* Mantica, *d.lib.*10.*tit.*6.*nu.*2.

58 Diſtinctio hæc iuſta non videtur, ac idcirco poteſtatiuas cõditiones adiectas inſtituto, a ſubſtituto in hæreditate repetitas eſſe puto, ratione efficaci: nam in materia hac tacitæ repetitionis, onus legatorum, & fideicommiſſorum, ac conditionum poteſtatiuarum in dando, aut faciendo, quæ idoneè impleri poſſint a ſubſtituto pro ut a primo, procedunt a pari.d.l.vnica. §. pro ſecundo. §. ſin autem ſub conditione, & §. ne autem. At legata, & fideicommiſſa, etiam vniuerſalia, relicta ab inſtituto, cẽſentur repetita a ſubſtituto per vulgarem. *l.licet Imperator. ff.de leg.*1.*l.ſi Titio*, & Mæuio, §.*Iulianus. ff.de leg.*2. & quidem ſub eiſdem conditionibus, prout a primo, *l.cum pater.*7.§.*ab inſtituto. ff.de leg.*2. *& l.non inſtam, C.ad Trebell. quamuis vulgaris ſit tacita, l.qui filium ff.ad leg.Falc.* Bart. & alij, in *d.l. licet Imperator.* & ſic in ſpecie, vt in hæreditate repetitæ cenſeantur, determinarunt gloſ.in verbo, harum, in d.§.pro ſecundo, Per.Cin.Bart. & Bald.ibi, gloſ.*in d.l.ſub conditione*, Cuman.& Socin.*in d.l.quæ conditio, in fine*, laſ.poſt alios ab eo relatos *in d.l. licet Imperator, nu.* 40.ideoque Bal.ipſe in d.§. pro ſecundo, in exẽplo de conſtruenda capella, contrarium decidit. quamobrem differentia conſtituẽda non eſt inter legata, & hæreditates, ſed inter conditiones poteſtatiuas, & caſuales, nec ab his diſſenſit Menoch.*lib.*4.*præſump.*178.*nu.*16.*&* 28.

59 Limita, cũ nominatim nomine proprio onus iniungitur hæredi, aut legatario, nam a ſubſtituto non cenſetur repetitum, ſiue ſit conditionis poteſtatiuæ, ſiue præſtationis legati, aut fideicõmiſſi, l.Celſus. §.*quod alicuius. ff. de leg.*2.*l.ſi plures. ff. de lega.*3.*l.*1.§.*id quod. ff.ad leg.Falcid.* ſimilis differentia, an nomine proprio, an nomine appellatiuo, legitur *in l.turpia* §.*fin.ff.de leg.*1.& ſic tradidit Bart. *in iuribus præalleg. & in d.l.licet Imperator*, & ibi poſt Alex.latè laſ.*num.*30.*& num.*35.vbi de communi. & idem Bart. *in d.l.re coniunctis, ſub num.*54. ſecutus eſt Ruin.*conſ.*67.*num.*6.*in* 2.& idem Bart.*l.eã quam, C.de fideicom.ante num.*7.laſ.*ibi, nu.*4. *&* 5. vbi tamen refert Cin.& Bald.ibi, num.21.contrarium dicere, quia teſtator ſemper loquitur ad hæredem. Et licet multa dici poſſent atramen hæc eſt vera & recepta, à qua in iudicando, & conſulendo, non eſſe recedendum, ſuadent Alex. & laſ. in locis præallegatis, quia iura illa manifeſtam hanc conſtituunt differentiam: intelligo autem nominatim, cum proprio nomine grauatur, ad not. per Bart.*in l.ſi ſeruus communis ita. ff. de ſtipul. ſeru.* & in e. quoniam Abbas, *ext.de off. deleg.* & per Dec.*conſtil.* 404.*colum.*2. & his adde quæ dixi ſupra in *Artic.* 4.*num.* 18.in dubio autem præſumitur grauamen ſub nomine appellatiuo factum, & omnes comprehenduntur ſuccedẽtes ex iudicio teſtatoris, Bart.*in l.quidam referunt.ff.de iure codicill.* Et nominatim diceretur grauatus hæres, quando teſtator dixiſſet dictum meum hæredem: nam onus videretur ad eius perſonam reſtrictum, Corn. *conſilio* 315. *num.*10.*lib.*1. *& conſ.*61.*num.*8.*lib.*2. *&* 279.*nu.* 9.*lib.*3.Ruin. *conſ.*181.*num.*2.*lib.*2. Soc.iun.*conſ.*22. *num.*30.*libro* 3.*Cranet.conſil.*98.*num.*8. Menoch.*conſ.* 86.*num.*44.

60 Sublimita in legatis & conditionibus relictis in cauſam piam, & fauorabilem, veluti pro alimentis, pro dote, pro anima, pro pauperibus, & huius modi: nã in hoc indiſtinctè cenſerentur repetita. Bart. *poſt gloſ.in l.*4.§.*fin. ff.de alim.leg.& in l.* Mela, *in princip.ff.eo.* laſ.*in dicta l. licet Imperator, num.* 37. poſt Rom.& Alex.ab eo relator. *dicam infra ſub num.*66.

61 Limita ſecundo, in pro non ſcriptis nam onus legatorum, & conditionum, non videtur repetitum à ſubſtituto, quia cum relictum ſit pro non ſcriptum in perſona eius, cui onus & conditio adiungitur, ſic quoque onus ipſum legati & conditionis, cum non ſit perſona, in quam ſermo dirigitur, pro non ſcriptum fore, neceſſe eſt, ſic tex.*in l.quidam referunt, ff.de iure codicill. & in d.l. vnica*, §.*in primo. C.de cad.toll.* Et in legatis veriſſima eſt propo-

propositio, vt si pro non scriptum sit in persona legatarij, conditio, vel onus eidem iniunctum non transeat ad grauamō sibi substituti, & idem quoque in fideicommissis, & fideicommissarijs substitutionibus, *& §. in primo.* Paul. Castr. *consi.* 394. videndum est. *m* 1. Corn. 297. *lib.* 3. Alciat. *consi.* 44. *num.* 50. *lib.* 9. Sed in hæreditatibus dubium est: nam quod adhuc hæreditas pro non scripta in persona primi instituti transeat ad substitutum sine onere, videtur probare textus *in d. l. quidam referunt*, in primo responso in sui ratione, prout ibi notauit Bal. sequuntur Ang. Raph. Florian. Alex. & Ias. *in d. l. licet Imperator, sub num.* 47. *& clarè glos. in d. l. non instam, C. ad Trebell.* Imola. & Cuma. *in d. l. quę conditio.* Fulgos. *in d. §. his ita.* Crot. *in d. l. re con iuncti, num.* 101. *& illic* Ripa, *nu.* 190. *& consulvit* Bertazol. *consi.* 65. *col.* 1. vbi huius opinionis recensuit Vasquez & Conan.

62 Sed contra in portione hæreditatis ab initio pro non scripta, determinauit post glos. Bar. *in d. l. qua conditio, col.* 1. *& in d. l. re coniuncti, sub num.* 54. per tex. *in d. l. unica, §. his ita. C. de cad. toll.* vbi hæreditas quocunque modo sit euacuata, transit ad eo heredes, & substitutos, cū suo onere, & sic quoque firmarunt glos. per Cin. Bar. Bal. Ang. Sal. & Paul. ibi, Alex. *in l. si duobus, §. 1. ff. de leg.* 1. Socin. *in d. l. quæ conditio, num.* 9, *&* 10. vbi efficaciter inducit tex. *in d. §. his ita.* nam imperator in prędcētibus locutus fuerat de legatarijs, & fideicommissarijs, an in eis portio deficiens, pronō scripta aut caduca, deuolueretur ad substitutos & cōiūctos cum onere, vel sine & diffinxerat inter pro non scripta, & inter caduca, vel quasi: postea verō in §. in his, de hæredibus loquitur, & indistinctè vult, quocunque modo fuerit euacuata, trāseat vacuata portio cum suo onere: ergo etiam pro non scripta. vnde colligunt, aliud esse in hæreditate pro non scripta, aliud vero in legatis, & hoc videtur innuere text. *in d. §. his ita*, in fine, ibi, Et hæc in hæredibus tantummodo statuenda sunt. rationem autem diuersitatis reddere conantur Pet. Cin. & post eos Bar. *in d. quę conditio*, & Paul. Ca. in pen. col. nam hæreditas repræsentat personam defuncti, & vicem personæ gerit, *l. heres & hæreditas. ff. de vsucap.* vnde licet hæredis persona ab initio fit pro non scripta, onus tamen legatorum, & fideicommissorum sustinetur in hæreditate, quę vicem personę habet: in legatis autem non sic, quia legatum non sustinet persoiā defuncti, nec in legato eius persona repræsentatur, ideo onus legati videtur necessario iniunctum personæ legatarij, quæ cum eo tunc in rerum natura non sit, necesse est vt legatum illi legatario relictum, & onus sibi annexum, vtcumque pro non scriptum sit, & ad tex. in d. l. quidā referunt, respondet Bar. *in d. l. quę conditio*, quòd tempore testamenti hæres erat in rerum natura, vnde institutio de eo non fuit pro non scripta, ac ideo relicta ab eo iā defuncto in codicillis sequentibus, non etiam à substituto debentur, quia testator codicillando, & ab instituto relinquendo, videtur personam eius respexisse, & non hęreditatem. Mihi autem differentia hæc inter legata, & inter hæreditates, nunquam placuit, per tex. apertum *in d. l. quidam referunt*, nam in eo tex. casus magis dubitabilis deciditur, nempe quia videbatur legata in codicillis post testamētum factis relicta ab instituto, deberi à substituto, quasi quòd codicilli retraherentur ad tempus testamenti, ita vt non pro non scripta, sed caduca viderentur: & hoc non obstante, contrarium ibi deciditur, ratione, quæ absolute in omni casu concludit: pro non scripta ob non existentiā grauati deberi nō posse à substitutis; nec responsiones ad illum tex. traditę per Socin. *in d. l. quę conditio, sub num.* 10. aliquo modo satisfaciunt, sicuti videri potest. & ad tex. *in d. §. his ita*, vt iura iuribus concordentur, & ne inducatur differentia inter legata, & inter hęreditates, absque legitima ratione, responderi potest, vt restringatur ad hęreditates non pro non scriptas, sed caducatas, vel quasi, vt in his terminis, legata, & conditionum potestatiuarum onera, à cohæredibus, vel substitutis, possint videri repetita, & hoc innuit verbum illud, euacuatum, quod propriè conuenit caducis, quę aliquam consistentiam habuerunt, non autem pro non scriptis, quæ vsque ab initio nulla, & inualida fuerunt, *ad regulam. in l. decem, ff. de verbor. obligatio.* & sic auertit Cuman. *in d. l. quæ conditio*, & sic quoque in his terminis resoluuntur text. *in l. si duobus, §. 1. in l. ciuitatibus, §. Lucius. ff. de lega.* 1. nam non loquuntur in pro non scriptis.

63 Limita Tertiò, cum aliam substituto iniun xisset conditionem, aliudue onus legati, vel fideicommissi, aut aliud simile, nam onus conditionis, aut legati iniunctum primo, non etiam vide retur repetitum à substituto, ne duplici onere afficiatur, *vt in eo casu in d. l. licet Imperator, & inde notarium* gl. Bart. & cęteri post eum, & latè Ias. *sub nu.* 28. vbi ex pluribus confirmat, addo ego scripta supra, *num.* 36. Intellige, quando ambo relicta sunt pura, secus si ab instituto, purè, à substituto, conditionaliter, sicuti post Ioan. Andr. declaraut Ias. *ibi, num.* 20. Item intellige in substituto per vulgarem, adeo vt in primo successio in hereditate, vel ex legato, locū non habuerit: dicet ēnim est in substituto per fideicōmissum, veluti si testator instituto filio legasset vxori centum, & post mortem filij sine liberis, substituto agnato, legasset vxori ducenta nā succedēte agnato per fideicommissum, vxor eētum à filio, & ducenta ab agnato fideicommissatio cōsequeretur, quia à diuersis personis succedentibus in diuersis tēporibus ambo legata fuere relicta, nec vnus duplici onere grauatur, & sic decidit Io. Andr. contra Specul. *in tit. de testam. §. in primis, in vers. Item pone*, relatus per Ias. & veriùs videtur eius sententia.

64 Nec obstat, quòd legata relicta ab instituto censeantur repetita à substituto per fideicommissum vniuersale, sicuti tradidere Angel. Imo, Angel. de Perigl. & Ias. *in d. l. licet Imperator, nu.* 43. nam ea repetitio nō inducitur ex vi tacitæ repetitionis, *de qua in d. l. sed ex eo*, quia in fideicommissarium

ſarium vniuerſalem tranſeunt omnia iura, actiua & paſſiua l. 1. §. *fi. l. Marcellus, & l. qui quadringenta. ff. ad Trebell. dixi in 4. Artic. nu.* 19.

65 Limita Quartò, quando alia cauſa eſt legandi à primo, quàm a ſubſtituto, vel à coniuncto, *ſic text. in d. l. licet Imperator*, cuius rei exẽpla reddũtur per Doct. *ibi*, laſ. *nu.* 21. veluti quia legaſſet, vt pupilli inſtituti bona adminiſtraret; nam ceſſante in ſubſtituto cauſa hac, legatum non deberetur, vel quia legaſſet propriam inſtituti rem, nam a ſubſtituto non deberetur, quia grauaretur onere redimendi, quod non ita facile teſtatores ordinarent, *ad l. vnum ex familia, §. ſi rem, ff. de leg.* vel quando teſtator aliquid fieri ordinaſſet, quod cohæreret perſonæ inſtituti, nec a ſubſtituto fieri poſſet ob illius facti impertiam, *ad ex. in dicta l. unica, §. no autem, C. de caduc. tollend.* idem generaliter eſt, cùm teſtator aliquam in legando cauſam expreſſiſſet, quæ primi perſonam reſpiceret, non ſubſtituti, adeo vt cauſa legandi non fuiſſet ſimplex ob legatarij merita, vel cum conditio dandi, aut faciendi, perſonæ primi cohæreret.

66 Ex his decidituꝛ quæſtio hæc, teſtator, inſtituto filio impubere, legauerat vxori alimẽta honorifica, donec cũ filio ſuo impubere viueret, eiusq; regimen eidem cõmiſſerat: agnatum autem ſubſtituit vulgariter, pupillariter, & per fideicõmiſſũ, deceſſit pupillus patre ſuperſtite, & agnatus ex vulgari ſucceſſit; dicebatur legatũ ab agnato non deberi, quia in ſubſtituto ceſſat cauſa legandi, & in eo factũ conditionis perſonale eſt. Sed contra adducebatur, fauore alimentorũ repetitionem cõcedi, ad onus ſubſtituti, quæ alias non concederetur, vt dixi ſupra *nu.* 53. & videtur caſus in l. 1. C. de leg. vbi fauore alimentorum conditio mixta deficiens per caſum non facit deficere relictum, & in ſpecie conſuluit Dec. *conſ.* 601. & *conſ.* 610. Ruin. *conſ.* 38. *in* 2.

67 Limita Quintò, qñ teſtator legatarium, ſeu fideicommiſſariũ particulatem, vulgariter prò parte ſubſtituiſſet hæredi, nam ex ſubſtitutione ſuccedens legatũ non deduceret, quaſi teſtator prouiderit ei de parte hæreditatis, *ſic text. in d. l. licet Imperator*, & notauit laſ. *ibi, ſub num.* 22. & 23. & idem eſſet, cum ſubſtitutus ſuccederet ex tacita vulgari cõprehẽſa in expreſſa pupillari. Bart. *ibi*, & poſt eum laſ. *d. loco.* Secùs ſi ſubſtitutus pupillariter in partẽ, poſt aditam à pupillo paternã hæreditatem, ſuccederet, nam legatũ à pupillo inſtituto relictum, præcipuũ haberet, & præterea partẽ ex ſubſtitutione pupillari. ſic egregiè Bar. Ang. & poſteriores, vt ibidem per laſ. Bald. *in d. l. non uſt. in, nu.* 6. C. *ad Trebell.* & idem eadem ratione dico, quando ſubſtitutus foret in partem per fideicommiſſum vniuerſale, quia fideicõmiſſum conferꝛur poſt aditam hæreditatem, ac idcirco ex mente teſtatoris vtrumque debetur.

68 Reliquum eſt, vt videamus, an qualitates, quę non grauant, ſed augent, adiectæ in perſonã primi, cui res fuit relicta, intelligantur quoq; repetitę a ſubſtituto vulgariter, aut per fideicommiſſum, in hoc autẽ puncto facilè eſt vt repetitæ intelligantur, *caſus eſt in l. 3. ff. de fun. inſtr.* vbi Bartol. ſummat, q̃ in ſubſtitutione res veuit cũ illa qualitate, prout primitus fuit relicta, & eſt ratio ad illum tex. ſicuti in ſpecie declarauit Alex. *cõſ.* 204. *nu.* 18. *in* 6. quia ſubſtitutio fideicommiſſaria recipit intellectum ab inſtitutione; & à præcedenti relicto, *l. quoties, ff. ad Trebell. l. Caio, ff. de alim. leg. l. legatum ſub cõditione, ff. de adim. leg. & l. 1. C. de impuber.* vbi ſic notatunt Bart. & communiter poſteriores, & pulchrè idem Bart. *conſ.* 54. *in Mag. Marie*, & in notabili caſu, laſ. *conſ.* 143. *in* 4. & Dec. *conſ.* 176. Et hæc eſt vna ex regulis in materia vltimarũ voluntatum. Curt. iun. *conſ.* 91. *nu.* 8. Iul. Clar. *in §. teſtam. q. 96 un 7. Regula*, & hac ratione incrementa ex ſubſtitutionibus accedentia primo trãſeunt ad ſubſtitutum fideicõmiſſarium, vti latè dixi *in Art.* 8.

69 In ſecundo autẽ caſu cum de coniũctis agitur (coniunctos intelligo in eadem re vel oratione contentos) duplex cadit inſpectio: nam aut duo coniunctim grauantur, aut honotãtur: & eſt notandum, quòd in dubio quis potius præſumitur coniunctus; quã ſubſtitutus, *l. Lucius, l.* 1. *ff. de hæred. inſtituen.* primo caſu, facilius eſt, vt conditio adiecta honorato ad releuandũ grauamen, videatur repetita in ſibi coniuncto, nempè, quia cõditio fauorabilis eſt grauato, & onerofo honorato, qũ defectu conditionis grauatus liberatur, veluti pulchrè declarauit Bartol. *in l. illis libertis. ff. de iur. d. & demon.* & præciſè ſic Are. docuit, *conſ.* 1. *col.* 2. *verſ. vt ergo, & col.* 4. *ſi ergo*, & idcirco conditio quæ in duobus coniunctim honoratis de vno in alium repetitur, ad grauamen honorati pari vel maiori ratione extenditur ab vno ex grauatis ad alium ſibi cõiunctum pro eius liberatione, quia liberatio fauorabilior eſt, *l. Arianus, ff. de act. & obl. & l. fauorabiliores, ff. de reg. iur.* & ſequitur Mantica *loco prælleg. nu.* 14.

70 Cum autem quæritur de duobus coniunctim honoratis, adhuc duplex cadit cõſideratio, prout aduertit Paul. Caſt. *in d. l. quæ conditio, col. pen. nu.* 6. nam aut ambó concurrunt, aut vnus tãtum, & alterius portio deficit: In primo caſu, conditio vni ex coniunctim vocatis ad eandem rem, in altero repetita non videtur, *per tex. in l. fi. §. Scio, ff. de leg.* 2. vbi ſic Bart. voluit, niſi poſt nominationem vtriuſque conditio fit adiecta: nã licet ad vnum relata ambos contingit, *l. mulieri & Titio. ff. de cond. & dem.* modò tamen ſit adiecta primo, ſicuti declaraui ſupra nu. 29. ſiue conditio ſit extinctiua, aut ſuſpenſiua; Ruin. *conſ.* 33. *nu.* 3. *& nu.* 12. *in* 2. & *conſ.* 104. *nu.* 6. *in* 5. Idem poſt Din. notauit Bart. *in d. l. mulieri, in* 3. *opp. & in l. Iulius Paulus, ff. eo.* vbi tamẽ intelligit, quando duo per copulam coniungũtur in relicto, ſed ſi per dictionem, cum, tunc inducatur repetitio, niſi libertatis fauor, aut alterius æquitatis, reſiſtat, *d. l. Iulius Paulus.*

71 Rationem diuerſitatis inter Et, & Cum, adduxit idem Bart. *in l. Scio. §. Caio. ff. de fund. inſtr. col. vlt.* vbi inquit, q̃ dictio (&) copulat principaliter: cũ, verò copulat acceſſoriè, nil mirũ hoc caſu facilius inducitur repetitio, idẽ ſcripſit Bar. ipſe,

conſ.3.incip.Titius condidit,in vltimo dubio. Sequuntur Paul.Caſt.*in d.l.quæ conditio,nu.4.& in d.l. Iulius Paulus.* Iaſ.*in l.Titiæ textores,§.nihil,ſub num.3.ff.de leg.1.* Alexan.*conſil.157.num.2.in 6.* qui aduerſus Aret. in eadem facti ſpecie conſuluit. Sequitur Soc. iun. *conſil.143.nume.22.in 3.* & poſt eum Gherard. Mazol.*in conſil.ſeq.nu.12.* vbi ſic deciſiuè reſpondit,iuxta illud conſilium,ſed iſta diſtinctio inter &,& cum,non placuit Imo.*in dict. l.Iulius Paulus,* quia vbi dictio(cum) cadit inter perſonas honoratas, copulat æquè principaliter, prout dictio (&)ratio eſt:quia perſona non accedit perſonæ, *vti eſt text.in d.l.Titiæ textores,§.nihil,* vbi Bartol. ſic notauit, *& l.ſi ancilla,ff.cod.* vbi pleniſſimè Iaſ.ſequitur Aret.*d.conſil.1.colum.penult.* & Mantica *loco prælleg.ſub num.35.*

72 Ac ideo, quòd inducatur repetitio etiam in coniunctis per copulam (& ,) quando qualitas vniformiter vtrique conuenit,vel in ſpecie,vel in genere, voluit idem Bart. *in d.l.Seiæ, §.Caio,colum.vlt.per illum text.* vbi legata domo inſtructa,& fundo, debetur etiam fundus inſtructus, & ſic qualitas inſtructi,adiecta domui,intelligitur repetita in fundo, & ſic in altera re eidem perſonæ legata; & licet inſtrumentum domus, & inſtrumentum fundi, in ſpecie viciſſim differant, in genere tamen conueniunt, ideo in habentibus ſymbolũ, facile eſt, vt repetitio inducatur, *ad l.in rem, §.item quæcunque,ff.de rei vend.* Et quamuis tex. ille loquatur in qualitate adiecta vni rei ex pluribus in eadem oratione vni perſonæ relictis,idem tamen voluit Bart.in qualitate adiecta vni perſonæ,ex duobus, vel plurib⁹, quibus in eadem oratione eadem res relicta fuerit, arguẽdo de reb.ad perſonas, & idem Bart. *in l.doli verbum,ff.de ſeru.corrup.& in d.l.in repetendis,col.2.verſic. Tertio caſu, & in d.l.quæ conditio, & in l.re coniuncti, nu.* 55.& poſt eum Paul.Caſt.*in d.l. quæ conditio,ſub nu.* 4.Sequitur Aret. *d.conſ.1.col.3.ver. hoc præmiſſo, & col.pen.verſ.venio nunc,* vbi hãc communem dixit, & plenè concludit,quòd conditio, (ſi inteſtatus deceſſerit,)adiecta in perſona Alberti puberis, intelligatur in eadem oratione repetita in perſona Gabrielis impuberis: quia ſecundum eum, licet non in ſpecie,& in individuo,in genere tamen vniformis eſt ad vtrumque, in quo tamen caſu;de diametro contrarium conſuluit Alex.*d. conſ.* 8.*in 3.* pluribus rationibus,vt ibi videri poteſt. Idem cum Bart.tenuit Dec.*conſ.480.nu.4.* vbi dictum fuerat,& in defectum filiorum maſculorum,& filiorum ex eis,arguit qualitatem maſculorum videri repetiram,& in eodem caſu Pariſ. *conſ.18.in 2.*& Ruin. *conſ.115.in 3.*& ante eos Soc. *conſ.63.nu.12.in 3.* Menoch. *conſ.585.per totum,* pro quibus facit.

73 Quia natura copulæ videtur eſſe,vt qualitatẽ vnius extremi attribuat ſequẽti, & ambo extrema vniformiter cõiungat.Signor.tol.*conſ.199.Quidam,nu.2.* Anch.*conſ.361.Viſa,nu.4.* & faciunt quæ dixi ſupra,*nu.23.*& hãc poſt Are.ab eo ſimpliciter relatũ ſecutus eſt Mantica,*quo ſupra loco,n.16.*

74 Cum verò conditio non vniformiter reſpicit vtrumque ex honoratis in eadem oratione,qualitas non poteſt videri repetita, hic eſt caſus *in d.l.ſi.§.Seio.ff.de leg.2.* quem ſic intellexit Bald. *ibi,* & Bart.*in d.§.Caio,col.fin.* vbi inquit,quod illa conditio, (ſi hæres non erit,)in perſona Seij erat poteſtatiua,& in perſona Marcellę,caſualis,ideo nõ intelligitur repetita, *ad regulam in l.iam hoc iure, ff. de vulga.* ſequuntur Alex.& Aret. *in dictis conſiliis,* Rui.*conſ.176.nu.6.in 2.* 112.*nu.7.in 3.* quibus in locis infert,quod vbi conditio in perſona vnius ex honoratis eſt neceſſaria, & in perſona alterius caſualis,aut volũtaria, ceſſet repetitio, vel cum in vno eſt caſualis, & in alio poteſtatiua, vti eſt caſus *in d.l.Iulius Paulus,* & ſic etiam argumentantur Soc.iun.*d.conſ.143.nu.23.* Mazol.*conſ.ſeq. n.12. quod habetur in ſuo volumine conſ.1.in ordine,* & iſta declaratio ad text.*in d.§.Seio,* conuenit declarationi traditæ per Rainer. & Pet.*in eo.§.* quos ſequitur Cuma.*ibi,* Imo.*in d.l.Iulius Paulus,* Aret.*d.conſ.1.col. pen.* Soc.*in d.l.mulieri & Titio,in 3 not.ff.eo.* Rui.*d.cõſ. 112.nu.7.& d.conſ.176.num.6.& 7.* dicunt enim ꝙ conditio illa adiecta Seio hæredi, ſi hæres non erit, neceſſaria erat in eius perſona, & a iure tacite ſubintellecta,quia hæredi a ſeipſo legari nõ poteſt l.ob legatum,*§.fi.ff.de leg.2.* vnde quia ex preſſio nihil operatur, non intelligitur repetita, quia ceſſat repetitio conditionis, quæ inerat tacitè,etiam quòd fuerit expreſſa, *l.ſi in diem,§.ſi. ff.de cond.& dem.* aliter etiam reſpondet Aret.cuius reſponſio ferè in idem recidit,dixi ſupra,*nu.* 37. Hæc intellige etiam in coniunctis per dictionem (cum) Aret.poſt Imo.*d.conſil.colum.pen.* contra Bart.*in d.§.Caio,colum.vlt.*

75 His autem ſic propoſitis, quæ maiores noſtri tradidere,licet hęc in qualitate concernente rẽ, aut perſonam,accipi poſſint: attamen in conditionibus,ſiue mixtis,ſiue caſualibus,nullam induci repetitionem a coniuncto in coniunctum dicendum videtur, prout nec etiam in perſonã ſubſtituti,ſicuti dixi ſupra,*nu.49.* per caſum *in d. l.vnica,§.ſin autem ſub conditione, verſ. Quòd ſi in medio,* vbi defecta conditione caſuali,vel mixta,res trã ſit ab ſubſtitutum,& ad coniunctum, igitur falſum eſt,vt a cõiuncto ſit repetita, alioquin & in eius perſona deficeret,& ſic videtur caſus *in d.l. ſi.§.Seio,ff.de leg.2.* vbi conditio mixta in perſonã Seij,non reperitur in perſonã Marcellę ſibi coniunctæ,ſed contra in cõditione caſuali in cõiunctis ad eandem rem in eadem oratione per continuatiuã itẽ,determinault Bar. *in d.l.in repetendis, col.pen.verſ.qñq; eſt identitas,*& clarè *in §.Caio,col.vlt.* & ad tex.*in d.§.ſin aũt.* rñde,poſſe de facili eſſe,ꝙ cõditio caſualis duob.cõiunctim relata,deficiat in vno,vt quia præmoriatur,vel aliter,& in alio verificetur,vnde à Bart.non eſt diſcedendum.

76 Rurſus notandum eſt, quod cũ ambo coniuncti veniũt ad relictum,& vnus ex eis fuit grauatus aliquid dare,vel facere,tũc is ſolus tenetur, nec dubitare occurrit de coniuncto, ſicut clarè præſupponitur *in d.l.vnica,§.ſin aũt ſub conditione,& in d.§.ne autem,* niſi cõditio omnes complectatur, veluti declarauit Paul. Caſ.*in d.l.quæ conditio,nu.5.*

ſed

ſed cum eius portio vacat, quia non capit, ſed accreſcit, aut non decreſcit coniuncto, vtrum accreſcat cum onere dandi, & faciendi, præſuppoſito quòd factum ſit æque implebile per coniunctum, hęc quidem eſt materia, plenè pertractata a Cino *in d.l.vnica, §. ſin autem ad deficientis*, a Bart. *in d.l.re coniunctis, ſub num.* 54. à Paulo *in d.l.quæ conditio, num.* 5. & 6. qua in re diſtinguendum adhuc eſt, quòd aut ſunt coniuncti, re tantum, aut re & verbis, aut verbis tantum, ad ea quę habentur *in d.l.re coniuncti, in l.triplici, ff. de verbor. ſignific. & in d.l.vnica, §. & cum triplici.*

77 Primo caſu, cum re tantum ſunt coniuncti, onus, vel conditio non cenſetur repetita, & eſt ratio, quia ille iure ſuo totam rem habet: nec portio ſibi accreſcit per non cõcurſum alterius, ſed non decreſcit, caſus eſt *in l. ſi ſeparatim. ff. de conditio. & demonſtr. & in d.l.vnica, §. ſin autem ad deficientis*, & inde notarunt glo. Cin. & poſteriores, Bart. *d.l.re coniuncti, num.* 55. *ff. de leg. 3.* & poſt eum Scribentes oẽs, idem Bart. *in d.l.quę conditio*, & Cõcluſio in legatis, & fideicommiſſis, veriſſima eſt.

78 Sed in hæreditatibus dubitauit Imo. quia ſecundum eum non videtur, quòd hęreditas duobus in ſolidum deferri poſſit, & in ea faciant ſibi partes per concurſum, *ad text. in l.quod contra. §. vni duo. ff. de reg. iur.* quia qui ſemel eſt hæres, non poteſt amplius deſinere eſſe hæres, *l. ei qui ſoluendo. ff. de hæred. inſt.* ideoque ſecundum eum, portio in hereditate ſemper accreſcit cum ſuo onere. Sup poſitum Imolæ veritate caret: quia etiam in hæreditatibus datur realis coniunctio, *l. ſi ita quis hęredes. ſecundum communem intellectum. ff. de hæred. inſtit. & l.triplici, ff. de verbor. ſignific.* & ad obiectum Imo. reſponder Socin. *in d.l.quæ conditio, col. penult.* quòd re coniuncti, nõ vocantur ſinguli in ſolidum ad eandem rem, & hæreditatem, quia obſtarer regula *in l. ſi vt certo, §. ſi duobus vehiculum, ff. commod.* ſed faciunt ſibi partes per concurſum.

79 Si autem erant re & verbis coniuncti, Petr. Bella pertica ſenſit de eis, prout de re tantum coniunctis, quia inter eos locus eſt iuri non decreſcendi, & partes ſibi faciunt per concurſum. Sed contra determinauit poſt gloſ. Bart. *in d.l.quæ conditio, columna ſecunda*, quia propter coniunctionem verbalem onus iniunctum vni, videatur re peritum in altero, *per dictam l. Seia. §. Cato. ff. de fund. inſtru.* ſequuntur Imo. Paul. & Soc. idem Bart. *in d. l.re coniuncti, ſub num.* 55. Iaſon *ibi, num.* 95. Sequitur Ripa *ſub num.* 193. vbi de communi, & idem quoque firmarunt Glo. & Scribentes *in d.l.vnica, §. ſin autem ad deficientis, per illum text. in dicto, & in ſui ratione*, vti Ripa inducit *dicto loco, num.* 195. adeò, vt de his, quo ad effectum repetendi onus conditionis, aut legati, cenſendum eſt, prout de veris coniunctis; & ſic poſt Corn. ex communi tradit Crot. *d.l.re coniuncti, num.* 105.

80 His ſic poſitis, ſubdiſtinguendum eſt inter portionem pro nõ ſcriptam, & inter caducam, vel quaſi, *iuxta text. in d.l.vnica*, Rurſus in pro non ſcriptis ſubdiſtinguendum eſt inter legata, & inter hæreditates; in legatis enim & fideicommiſſis portio pro non ſcripta regulariter accreſcit ſine onere conditionis, aut legatorum, *d.l. §. in primo, & §. in pro non ſcriptis*, vbi gloſ. & Doctores omnes. Bart. *d.l.re coniuncti, nu.* 54. & illic Crot. *nu.* 100. & Ripa, *nu.* 189. fallit in pro non ſcripto vitio legatarij, nam tranſit cum ſuo onere, *l.* 1. *& l. ſi. vbi Bart. notat. ff. de his quæ pro non ſcript.* gl. & communiter Doctores *in d. §. in primo, & §. in pro non ſcriptis.* Idem Bart. *in d.l.re coniuncti, num.* 54.

81 Secundo fallit in pro non ſcripto cum onere libertatis præſtandæ, *l. cum vero, §. ſi pro non ſcripto, ff. de fideicomm. libert.* & eadem ratione in quolibet onere reſpiciente cauſam piam, adiecto in pro non ſcripto, Idem Bart. *in d.l.ſi.* arguendo à libertate ad piam cauſam, *& in l.ſi. ff. de his quæ in teſt. del. & in l. alio, col.* 2. *ff. de alim. leg.* vbi trahit ad relictum alimentorum. Sequitur Paul. Caſt. *in d. §. in primo*, Alex. *in d.l. ſi duob. §.* 1. *ff. de leg.* 1. & dixi ſup. *nume.* 45. Tertiò fallit, cum omnibus fuit iniunctum onus, vt infra ſtatim dicam.

82 In portione autem hæreditatis pro non ſcripta, Bart. *in d.l.re coniuncti, nu.* 54. *& in d.l.quę conditio, & in d.l.vnica. §. his ita, & in l.ſi duob. §.* 1. *ff. de legat.* 1. *& in l. Celſus. §.* 1. *ff. de lega.* 2. *& in l.ſi Titio, & Mœuio, §. Iudæus. ff. eo.* conſtituit tres Concluſiones. Quarum Prima ſit; Quòd cum onus conditionis aut legatorum iniungitur nominatim ab omnibus hæredibus, portio pro non ſcripta accreſcit cõhæredibus cum ſuo onere, *d.l.quæ conditio, in ſecundo reſponſo, & d.l.ſi duobus. §.* 1. & eſt ratio ſecũdum Bart. *in d.l.quæ conditio, col.* 2. quia cum omnes vnius gradus nominatim grauantur, potius gradus videtur grauatus quàm perſonę, & hęc concluſio communiter per Doctores *dictis in locis* recipitur, Paul. Alex. & Iaſ. *in d.l.ſi duobus, §.* 1. Paul. *col. penult. &* Socin. *in* 2. *not. ab. in d.l. quæ conditio*, plenè Iaſ. *in l. licet Imperator, num.* 32. *ff. de legat.* 1. Amplia etiam, cum nominatim a duobus ex pluribus cohæredibus, conditio, aut onus legati, relinqueretur, Bart. & Alex. *in d.l.ſi duobus, §.* 1. Crot. *d.l.re coniuncti, ante num.* 101.

83 Sed quid in legatis, Paul. Caſt. *in d.l.quę conditio, col. pen.* idem dixit, per text. *in l.ſi quis legata. §. fin. ff. de condit. & demonſt.* & idem tacito auctore tenuit Ripa *in d.l.re coniuncti, nume.* 189. & ad text. *in §. primo. C. de caduc. tollen.* reſpondent, text. illum loqui, cum nominatim ab vno legatario relinquitur, & ante eos prius idem probauit gl. *in verbo accreſcere, in d.l.vnica, §. vbi autem*, & attẽta horum opinione in iſta ſpecie non eſſet differentia, inter portionem hęreditatis, & inter portionem legati pro non ſcriptam, & ſic quoq; voluit Cuman. *in d.l.quæ conditio.* Cin. poſt Petr. *in d.l.vnica, §. in primo.* Fulgoſ. & Paul. *in dicto §. vbi autem.* Sed horum Concluſioni aduerſatur Bart. *in d.l. quæ conditio, in prima oppoſit.* clarè Imo. & Soc. *ibidem, ſub num.* 11. nam Bart. manifeſtam conſtituit differẽtiam inter hęreditates, & legata, cum ab omnibus relictum quitur, dum opponitur de textu, *in dicto §. in primo*, ad text. *in d. l. quæ conditio*, in ſecundo reſponſo, vbi in legatarijs ſic pro regula traditur, nec videtur bona reſtrictio ad caſum, cum ab vno

tantum reliquitur, fecùs cum à pluribus nominatim, quia pluralitas resoluitur in singularitates, ac si singulis relictum fuisset, *l falsa. § fi. ff. de cond. & demon.* cgo autẽ a gl. Pauli, & aliorum traditione recedendum non esse puto: nam nõ placet differẽtia inter hæreditates & legata, & quia fauorabile est, vt res transeat cum suo onere, sicuti deducitur ex ratione text. *in d. §. pro secundo.* quare non incongruum existimo, vt text. *in d. §. in primo*, restringatur ad casum, cum onus pro non scripto tantùm inijungitur, in quibus terminis propriè loquitur text. ille.

84 Secunda Bart. Conclusio est. Onus nominatim nomine proprio iniunctum hęredi pro non scripto, non deberi a coniunctis, per text. *in l. Celsus. § quod alicuius. ff. de leg. 2.* & prout ne ca substitutio, vti latius dixi supra, num. 53. & idem probauit Bart. ipse, *in d. § quod alicuius, & in l si Titio, & Mæuio, § Iulianus. ff. eod.* quibus in locis distinguit, an omnibus nominatim, an vni tantum, sequuntur communiter Doctores *in d. l. re coniunctis.* Crot. *ibi, num.* 102. Ripa, *num.* 191. Iason *in dicta l. licet Imperator, num.* 32. & 33.

85 Tertia Conclusio. Onus simpliciter iniunctum vni ex cohęredibus, licet in eius persona pro nõ scriptum, transit ad cohęredem cum suo onere; per casum *in d. l. vnica, § his ita,* & ibi sic quoq; traditerunt Bert. Cin. Bart. Bal Paul. & Corn. Alex. *in l. si duobus, § 1. ff. de legat. 1.* Bart. *in d. l. quæ condicio,* & ibi Socin. *num. 9. & 10.* attestatur de communi. De cuius Conclusionis veritate dictum fuit supra, cum de substituto agebatur *nu. 55. & 56.* nec enim bona est diuersificatio de cõiuncto ad substitutum; quia hi in materia hac per omnia pari ficantur, *d. l. vnica, § in primo, § pro secundo. § quod si in medio, & per tot. ibi illam legem. C. de cad. toll.* quia cõiuncti censentur tacitè substituti, *d. l. si Titio, & Mæuio. § Iulianus. & Lnon iustam. C. ad Trebel.* quare dicta ibi. hic repetenda sunt, & ad hoc videtur casus *in d. l. quidam referunt, § fin. & l. seq. ff. de iure codicil.* Hæc autem Conclusio, vt hæreditatis portio pro non scripta transeat ad coniunctũ, & ad substitutum, cum suo onere, facilius est accipienda quando est pro non scripta vitio hęredis cõmisso circa testamentum. sic Bartol. *in l. eam quam, sub nu. 6. C. de fideic.* per text. *in l. fi. ff. de pro non scrip. in l. filius. § ff. de falsis.* in 1. *§ sed si legatum, ff. si quis aliq. test. prohib.*

86 In caducis autem, vel quasi, portio deficiens, tam in hæreditatibus, quam in legatis, trãsit ad substitutum, & coniunctum, cũ onere conditionis potestatiuæ, legatorũ, & fideicommissorum iniunctorum, *l. si duobus, § 1. d. similitatibus, § Lucius. d. licet Imperator. ff. de leg. 1. l. si Titio, & Mæuio, § Iulian. ff. de leg. 2. Lnon iustam. C. ad Trebel. & l. vnica, § pro secundo, § in non iustum, § ne aũt, & § his ita. C. de cad. toll.* & vbiq; per Bart. & Doct. idem Bart. *in d. l. re coniuncti, sub nu.* 55. & sequitur Cro. *nu.* 107. Rip. *nu.* 191.

87 Et accrescit coniunctis pro portionibus hęreditarijs, vel legati, *l. liber homo, § cũ quis, ff. de hæredi. instit. & l. Mæuio, ad princ. ff. de leg. 2.* quia portio accrescit portioni, *l si totam, ff. de acq. hæred.* Bart. *in d. l. re coniuncti, nu.* 56. Cro. *nu.* 107. & Ripa, *nu.* 197. intelli ge, vt transeat cum onere potestatiuæ conditionis, quæ tamen talis sit, vt à substituto, vel cõiuncto, impleri possit, sicuti declaratur *in d. l. vnica, § ne autem,* & in his casibus onus conditionis, & legatorum transibit ad coniunctos pro portione commodi, *ad l. secundum naturam, ff. de reg. iur.*

88 Limita, qñ personaliter nominatim onus fuisset vni ex hæredibus, vel legatarijs iniunctũ, nam non accrescet coniuncto cũ illo onere, per casum *in d. l. Celsus. § quod alicuius. ff. de leg. 2.* quẽ etiam in caducis. & quasi, procedere prętupponit Bar. *ibi, & in d. l. si Titio, & Mæuio, § Iuliaq. & in d. l. si duob. § 1. & in d. l. quæ condito. col. 1. & est tex. in l. si plures, ff. de leg. 3. & in l. 1. § id quod. ff. ad leg. Falc.* quæ iura lo quuntur in caducis, vel quasi. Itẽ text. *in d. § quod alicuius*, absolutè loquitur, & est vera Conclusio, quamuis Paul. Cast. *in d. l. quæ condito, col. pen.* aliud senserit, & hãc in similibus terminis sensit Bart. *in l. eam quam, ante nu. 7. C. de fideicom.* & plures retuli supra, *num.* 53.

89 Venio ad tertiũ casum, qñ legatum, aut fideicõmissum, deficit in personam legatarij, & fidei cõmissarij, non habentis substitutũ, aut coniunctũ, & remanet apud eũ, aut eos, à quibus fuit relictũ, & hoc casu, in pro non scriptis ablq; onere permanere certũ est, *d. l. vnica, § in primo.* & licet Bald. *in l. ab eo, C. de fideicom.* aliud senserit, per tex. *in l. si quis duos, ff. de leg. 2.* attamen eius dictũ impro barunt, & benè Alex. *in § hi qui solidũ, nu. 5. in l. cogi, ff. ad Treb.* Ias. *in d. l. eam quam, col. vlt. C. de fideicommiss.* post Bart. *ibi, sub nu.* 5. vbi tñ *sub nu.* 6. limitat, quãdo portio est pro nõ scripta ob delictum cõmissum circa testamentum: Nam fideicommissum debebitur ab eo, ad quem hæreditas vadit, *l. fi. ff. de his quæ pro non scrip. l. filius, § fi. ff. de falsis*, in caducis autem vel quasi cum suo onere legatorum, & conditionum, *d. § pro secundo. § in nouissimo, & § his ita.* cum modificatione, *de qua in d. § ne autem*, ideo legata, & fideicommissa relicta à fideicommissario vniuersali, caducato fideicommisso in eius persona, ab hærede præstanda sunt, Bald. *cons. 76. in* 1. & latius dixi *in Art. præced. nu.* 15.

Vtrum autẽ conditionum, & legatorum onera præstanda sint pro virilib. ab ijs, à quibus relinquebatur, apud quos res permanet, an vero pro rata cõmodi, & an sit differentia aliqua inter hę redes, à quibus relinquitur, & inter legatarios, videndus est text. *in d. l. vnica. § sed vt manifestetur*, & quod ibi notarunt Sribentes. Crot. *in rep. d. l. re coniuncti. nu.* 103. & *illic* Ripa, *nu.* 198.

Et est notandum, q̃ legata, & fideicommissa, remanent apud hæredem grauatum, per incapacitatẽ legatarij, cum oneribus ad quæ legatarius ipse tenebatur, perinde ac si legatarius ipse habuisset: idcirco omnes conditiones, quæ respicerent liberationem legatarij, prosunt etiam hęredi, apud quem res legata remanet cum suo onere, sic Paul. Cast. *cons.* 152. *Prosens, col. 4. verf. His tamen. in* 1. Alc. *cons. 44. nu. 53. & cons. 46. num.* 13. *lib. 9.* Ruin. *cons.* 175. *nu. 4. & 5. in* 2. *dixi in Art.* 15. *nu.* 34.

Item an, cum legatarius, & fideicõmissarius, fuit no-

fuit nominati in grauatus dare, educato in eius perſonam legato, & fideicommiſſo, teneatur hę res ea præſtare, an verò non. in hac re Ruin. cõſ. 99. num. 16. in 2. tenuit negatiuam, per text. *in d.l. Celſus. §. quod alicuius. ff. de leg. 2. & in l. ſi plures. ff. de legat. 3.* Ego hunc paſſum tetigi *in Art. præcedenti, nu. 26.* Vide & declara vt per Bart. *in l. Titia, ff. de ann. leg. & in l. ſi ab eo, ff. de vſufr. leg.*

Cum aurem hæreditas deuoluitur ad venientes ab inteſtato, quia hæredis nomen ſit pro non ſcriptum, caducum, vel quaſi, an fideicommiſſorum, & legatorum onera tranſeant, dixi ſupra *in 2. Art. num. 9. & infra.*

90 In Quarto caſu, quãdo perſonæ, quibus relinquitur, ſunt diuerſæ, & maximè vbi res ſunt ſeparatæ, ſi quidem in orationibus perfectis & ſeparatis honoratæ fuerint, qualitas ſeu conditio, adiecta in relicto vnius non protenditur ad relictum alterius, ſiue orationes ſint coniunctæ per copulam, ſiue per continuatiuã, item per ea quę dixi ſupra, *nu. 9.* in Quarta Concluſione, & plenè Bart. *in d.l. in repetendis*, vbi repetitionẽ ceſſare ait, quando orationes reſpiciẽtes diuerſas perſonas ſunt ſeparatæ, & perfectæ, & conſulendo tradidere Corn. *conſ. 139. in fi. lib. 2.* Pariſ. *conſ. 38. nu. 23. lib. 2.* Bero. *120. nu. 73. in 2.* etiam circa eandẽ rem. Bart. *d.l. in repetendis, col. 2. verſ. quandoque eſt identitas rerum, & col. 3. verſ. Tertio caſu, & col. vlt. in fin. & in l. Seia, §. Caio, col. 2. in verſ. Secundo caſu, & col. vlt. verſ. ſin autem*, & ſic in diuerſis relictis aſcriptis diuerſis perſonis repetitionem ceſſare arguit Cur. ſen. *in conſ. 64. nu. 28.* Iaſ. *142. col. 6. lib. 2.* Dec. *conſ. 317. in fin.* & præter hos conſuluit Menoch. *conſ. 500. num. 8. lib. 5. & 575. nu. 7. lib. 6.* ideoque ex hoc quod relictum annuũ Eccleſiæ ſit perpetuum, non rectè infertur, vt fideicommiſſum in hæreditate, quò ad alias perſonas perpetuũ ſit, ſicuti pleniſſimè, per hanc rationẽ argumẽtatur, & decidit Pariſ. *conſ. 87. nu. 39. & infra in 2.* vbi *ſub nu. 48.* ad regulam propoſitam infinitos propemodum adducit cõcordantes Ruin. *conſ. 176. nu. 5. in 2.* Soc. iun. *conſil. 128. nu. 97. lib. 1.* Decia. *conſ. 17. ſub nu. 39. vol. 1.* latiſſimè Bertaz. *conſ. 49. nu. 8. 9. 10. & 11.* vbi ſubſtitutis Bartholomæo, & eius filijs maſculis naſcituris ex D. Franciſca eius vxore, & decedente Bartholomæo ſine filijs maſculis ſubſtitutis alijs tranſuerſalibus, concludit, in ea cõditione non videri repetitam qualitatem illam ex Dõ. Franciſca. Quam tamẽ deciſionẽ dubitabilem exiſtimo ob illam aduerſatiuã (ſi vero) ex ſcriptis à Soc. iun. *conſ. 83. in 1.* ſicuti mox dicã. His autem addo Paniel. *conſ. 169. ſub nu. 10. & 11.* vbi determinat qualitatẽ ex legitimo matrimonio adiectam in prima ſubſtitutione, non videri repetitam in ſecunda, quo ad alias perſonas in oratione ſeparata. Sed contrà eũ fuit conſideratio Soc. *cõſ. 63. nu. 19. verſ. contra ſidem autem, in 3.* vbi qualitas de legitimo matrimonio, poſita in conditionali quò ad grauatos, non intelligatur repetita in ſequẽte oratione diſpoſitiua, ſed in his deciſionib. ſubſiſto: ſæpe enim contingit, vt in orationibus continuatis, quãuis perfectis ſummatur repetitio ab vna ad aliam. Sforc. Odd. *conſ. 95. nu. 86.* Nam ſic teſtator magis tribueret remotiori quã propinquioribus. Hoc non habent locũ in conditione adiecta inſtitutioni: nam cenſeretur repetita in legatis, & fidei commiſſis, ab eo relictis, quoniam non aliter deberi poſſent, niſi per eum adita hæreditate, *ad regulam in l. eam quam. C. de fideicom.* Hæc tamen conditionis pendentia non impediret tranſmiſſionem ad hæredes, *l. ſi a Titio. §. fin. & l. ſi poſt. §. vlt. ff. quan. dies leg. ced. dixi in Art. 31. nu. 23.* Limita, vbi à venientibus ab inteſtato fuiſſent reperita: nam ceſſaret repetitionis conditio, Paul. de Caſtr. *in l. auia, ff. de cond. & demonſtr.*

91 Amplia, etiam, cum teſtator vſus eſſet dictionibus aduerſatiuis, vt quia dixiſſet (Titio lego cẽtum, ſi filios habuerit, Sempronio vero lego domum.) Vel quia dixiſſet (Sempronio autem) vel, (ſed Sempronio lego domum,) nẽpè aduerſatiuæ vim coniunctiuam habent, prout copula: & ſicut copula nõ operatur repetitionem, cũ perſonæ & orationes ſunt diſtinctę, ſic etiã aduerſatiua. Sic Ruin. *d. conſ. 176. nu. 8. in 2.* ex Baldi auctoritate *in l. omnes populi, ſub nu. 21. verſ. Item vnum caput. ff. de iuſtit. & iure*, vbi aduerſatiuã vim copulæ habere aſſerit, & repetitionẽ qualitatis inducere, prout copula: ac idcirco inſpiciẽdum eſt, ſecundum Ruin. an orationes ſint perfectæ, vel imperfectæ, prout in copula, iuxta Bart. doctrinã vnde infert male ſenſiſſe Alex. *in l. filius à patre, col. 9. ff. de lib. & poſtum.* vbi inquit aduerſatiuã operari repetitionem qualitatum, etiam quòd ambæ orationes ſint perfectę, vt ex ẽplo ab eo propoſito. Addę quòd Iaſ. *in l. tranſigere, nu. 19. C. de tranſact.* approbat Alex. traditionẽ, & idem Iaſ. *in l. Marcellus, nu. 3. ff. ad Trebel.* & in pluribus locis ſecutus fuit latiſſimè omnium Soc. iun. *conſ. 83. per totum, in 1.* vbi in notabili caſu ex multorum auctoritatibus comprobat aduerſatiuã operari repetitionem qualitatum in præcedenti oratione, etiam, quòd vtraque oratio eſſet perfecta, quia aduerſatiua habet etiam naturã coniunctiuæ, Bart. *in l. Lucius, §. quæ habebat, ff. ad Trebell.* & præter eum Boer. *deciſ. 146. nu. 10.* credere ego cum de eadem re, vel de eiſdẽ pſonis agitur, qualitates videri repetitas. & in his terminis procedunt deciſ. Bal. Alex. Iaſ. Soc. & aliorum. At in diuerſis relictis, de reb. diuerſis, & perſonis diuerſis, vbi tã qualitas non omnino cõgrueret, aliud eſt: & ratio, quia aduerſatiua, cũ fieri poteſt, interpretatur, vt aduerſetur in his, quæ ſunt eiuſdem generis, Bart. *in l. mandati lenocinium, §. ſi. ff. de adult.* argumentũ autẽ Ruin. facilè diſſoluitur: quia copulatiua cadẽs inter duas orationes ſeparatas, non ſeruat naturã coniunctiuæ, ſed continuatiuæ, Bart. *in d. §. Caio, col. 2.* dixi ſupra, *nu. 9.* Amplia ſecundò; vt licet legata relicta ab inſtituto ſeu a primo, cenſeãtur tacitè repetita à ſecundo, ſub iiſdem diebus, & conditionibus, *l. ſi pater. §. ab inſtituto. ff. de leg.* diuerſũ tñ eſt, vbi teſtator nominatim a ſubſtituto legaſſet, mã purè deberentur, *l. ſi cui ſeruus, §. ſi a filio, ff. de legat.*

92 Limita pluribus modis: primo, quando ſermo ſequens, aut præcedẽs foret imperfectus: nam

perficeretur cum qualitatibus, & conditionibus adiectis in prima. Bart. *in l. 1. ff. de publica. & in diffa l. in repetendis, column. 2.* dum tamen conditiones, & qualitates vniformiter conueniant, veluti dixi supra, *num. 12. & num. 25. & 29.* imperfecta autem, in proposito, oratio præcedens, vel sequens dicitur, cum in ea deficit verbum: nam suppleri debet ex proxima, vti Alex. declarauit *cons. 48. num. 11. in 1.* ex Bart. doctrina *in l. prator, §. eridque differen tia, ff. vi bon. rap. & in l. re communi, in 3. opp. ff. de leg. 3.* Sequitur Pancirol. *d. cons. 169. num. 11.* & adde quę supra dixi, *nu. 10.* vbi concordantes ad limitationem hanc leguntur. obseruandum tamen est, re petitionem plurium verborum non facilè esse concedendam ad perficiendam vnam orationẽ, sicuti declarauit Imo. *in l. 2. §. si autem, ff. de hæred. instit.* per illum text. Sequitur Menoch. *cons. 327. num. 38. lib. 4. & 585. num. 22. lib. 6.*

93 Limita Secundò, quando conditio reſpiceret liberationem hæredis grauati ab onere iniũcto. Nam conditio hæc adiecta in primo relicto censeretur repetita in ſequentibus copulatis, ex verosimili voluntate, & mente teſtatoris: vt quia dictum ſit, ſi hæres deceſſerit ſine filijs, relinquo Titio centum, item relinquo Sempronio fundum, item relinquo domum Caio: nam hæc duo ſequentia relicta intelligentur collata poſt mortem hæredis, ſi ſine filijs deceſſerint: prout primum de centum, ſic Bart. *in d. l. in repetendis, col. vlt. verſ. quero pone.* Cuius doctrina procedit etiam in formula propoſita, Paul. Caſtr. *conſ. 122. col. 1. & 2. in 2.* Procedit itaque regula in conditione adiecta legatario, vt in alio non videatur repetita, & ſic explicuit Bart. *ibi*, quem ſequitur Soc. iun. *d. conſ. 143. num. 31. & num. 41. & in additione illius conſilij, num. 4.*

Cum verò in eadẽ orationẽ adiecta eſſet qualitas vni perſonæ, quę in ſpecie, vel in genere cõueniret alteri perſonæ, in eadem oratione, facile eſt, vt videatur repetita, ad ea quæ dixi proximè, & ſupra, *num. 66.*

94 Ex his infero ad comprobationem vnius deciſionis: pone enim, teſtator in ſuo teſtamento inſtituit in ſeparatis portionibus, Iulium, Neſtorem, & Alexandrum: Iulio ſi ſine filijs decederet, ſubſtituit Neſtorem, & Alexandrum, & ſimiliter, ſi N. ſine filijs decederet, ſubſtituit I. & A. Alexandro aut ſi decederet ſine filijs, ſubſtituit I. & N. & ipſis I. & N. quandocunque decedentibus, ſubſtituit locum pijs fuit dubitatum, præmortuis I. & N. cum filijs: mortuo deinde Alexandro ſine filijs, an locus pius ſuccederet, an vero conditio ſi ſine filijs, quæ prius expreſſa fuerat in perſonis Iulij, & Neſtoris, intelligatur repetita in hac poſtrema ſubſtitutione ad exclusionẽ loci pij à ſucceſſione in portione Alexandri: quia autem de diuerſis portionibus, ac de diuerſis ſubſtitutionibus agebatur, reſpõſum fuit, non videri repetitã, & iſte eſt caſus, de quo memini ego *in Artic. præcedenti, num. 42. & 43.* ſic enim in illa ſpecie facti conſulti reſponderunt, Dec. *conſ. 416. colum. penult. verſ. Non obſtat alia*, & in eodẽ caſu, idem conſulendo reſponderunt Ruin. *conſ. 106. Curt. iun. conſ. 83.* & Soc. iun. *conſ. 100. in 1. vbi ſub num. 11.* de re hac. & hæc deciſio tantorum Patrum auctoritate fulcita, ex pluribus ſupra in hoc tractatu adductis, facilè comprobari poteſt, *præſertim ſub num. 49.* Comprobatur etiam alia deciſio per eos adducta, quòd conditio (ſi ſine filijs) adiecta in ſubſtitutione facta vni hæredum, non intelligitur repetita in ſubſtitutione facta alteri: ſic enim poſt Cuman. decidit Andr. Sicul. *in l. cum acutiſſimi, colum. penult. C. de fideicom.* ſequitur Soc. *in conſ. 11.* apud Curt. ſen. Dec. *d. conſ. 416. caſtum. penult.* Curt. iun. *d. conſ. 83. num. 5.* & Soc. iun. *in eodem conſ. num. 11. 12. & infra, num. 16. & 17.* vbi amplius volunt, quòd expreſſa conditio in perſona vnius filiorum per fideicommiſſum grauati impediat tacitam conditionem in perſona alterius ſubintellectam *ex vi d. l. cum acutiſſimi.* Sic etiam, ſi teſtator deſcendenti fecerit vnã ſubſtitutionem ſub conditione; ſi ſine filijs: deinde aliam ſimpliciter; in hac ſecunda non intelligetur repetita tacita conditio: ſic latiſſimè conſuluit Sociniun. *conſ. 128. in 1.* cui ſubſcripſerunt 22. Clariſſimi Iuriſconſulti ex præſtantioribus illius temporis.

95 In Quinto verò caſu, cum agitur de translatione relicti, ab vno in alium, equidem trãslatio intelligitur facta cum onere eiuſdem conditionis, & grauaminis, vti eſt caſus *in l. Cuio, ff. de alim. & cib. leg.* vbi Bart. notat, *& l. legatum ſub conditione, ff. de adim. legat. & l. cum pater, §. ab inſtanto ff. de leg. 2.* & è contra qualitas augens intelligitur repetita, *d. §. ff. de ſtun. inſtr.* intelligo *vt in d. l. Caio*, modo cõditionis, vel alterius grauaminis, onus ſit æquè implebile per ſecundum, prout per primum: ſecùs autem ſi perſonæ cohæreat, vt inquit textus ille, *& in l. legatum ſub conditione ff. de cond. & demonſt.* vbi Paul. de Caſtr. plenius declarat, vel niſi teſtator aliud onus ſecũdò iniunxerit, nam primum non videretur repetitũ, ne duplici onere ſecundus grauetur. tex. ad hoc *in l. Salumnæ, in principio ff. de adim. leg.* vbi Bart. notauit, Alex. *conſ. 66. col. 2. in 3.* Dec. *conſ. 190. in 5. argumento.* Menoch. *lib. 4. præſumpt. 174.* & vltra hos, Paul. Caſtren. *conſ. 140. col. 1. & conſ. 326. in fee. dubio, lib. 1.* Iaſ. *d. l. ſiuer. imperator, colum. pen.* Graũ. *in rubr. ff. de leg. 1. nu. 83.*

96 Videtur tamen, quod conditio perſonæ vnius cohærens, licet non videatur repetita in perſonam alterius, quòd hoc, vt in illius perſona impleri debeat, impleri ſaltem debeat in perſonã primi, aliàs relictum non debeatur, per text. *in l. peculium § fin. ff. de leg. 2.* & ſic videtur de mente Bart. *in Authent. Ex cauſa, num. 17. C. de lib. præter.* vbi determinat, conſeruato fideicommiſſo vniuerſali in terminis illius Authent. vel ex ui clauſulæ codicillaris, conditiones adiectas perſonæ hæredis grauati, videri repetitas à liberis, & venientibus ab inteſtato, ſic tamẽ, vt impleantur in perſona hæredis grauati. Cuius doctrina ſic commuuiter recipitur, Iaſ. & poſteriores, ibi, Bartol. *in l. fundum ff. de Act. empt.* Alex. *conſ. 24. numero 6. lib. 10.* Bald. & Sal. *in l. multum, C. ſi quis alt. rel ſibi*, Soc. ſen. *conſ. 140. num. 6. in 1.* Ruin. *conſ. 47. num. 9. in 2.* Pariſ. *conſ. 60.*

cons.60.numero 55. in 2. Gabriel. *consilio 111.*

97 In hac re Curt.iun. *in d. Authent. num.55. & 56.* Cagnol. *num.104.* à quibus non dissensit Menoch. *lib.4. præsumpt.174. ad finem*, laborât, & concludunt aliud in translatione hominis, *d.l.legatum*, & aliud in translatione legis *d.l.peculium. §. fin.* & ad hæc text. *in l.cum filio. ff. ad Sillan. & in l.recusare. §. si filio. ff. ad Trebel.* cum pluribus concordantibus. Ex quibus plenè habetur, quòd cum ex causa indignitatis res vni aufertur, & alij confertur, transit ei sua causa: nec mirum, quia legis intētio non est augere iura illius legatarij. Ego autem differentiam hanc non accipio: quare dico, quòd interdum translatio fit ab honorato in alium, quandoque a grauato ad alium grauatum, *l. translatio. ff. de adim. leg.* Primo casu locum habet *d. l. legatum sub conditione*, per rationem dictam supra, *num.89.* Secundò casu locum habent scripta, *num.90.* & est ratio: quia hoc casu translatio non fuit facta in gratiam legatarij, sed hæredis grauati, seu sal tem fuit facta a lege cum illo onere, ne legatario præiudicetur in relicto, non vt ius suum augeatur. Notandum tamen est, quòd conditio, quæ rei inest, ex legis dispositione, rem ipsam comitatur, & si in alium transit ex hominis dispositione, inspicitur persona secunda, & hic est casus *in l. si quis vsumfructum, ff. de vsufr. legato.*

98 Præmissa intellige in translatione ab vno in alium, facta purè & simpliciter, ita quòd penes primum res pro tempore nō resederit. alioquin si post tēpus sit facta translatio, transit sine oneribus, & conditionibus inunctis primo, ad hoc tex. *in l. quærebatur. §. fi. ff. de testament. milit.* & sic in specie notauit Ias. *in dicta l. licet Imperator, num.29.* Soc. *in l. Centurio, nu.12.* Item intellige, cum translatio fit eodem iure, & titulo, secus si diuerso iure & titulo. Paul. Castr. *cons.137. Primum, in tertio dub. lib.1.* Crau. *d. rubr. de leg. 1. ante nu.83.*

99 Amplia igitur in translatione legis ab vno in aliū, vt translatio fiat cum suis oneribus, & conditionibus, *l.1. & l. fin. ff. de his quæ pro non script.* & idem est, cum res vti ab indigno aufertur, *d. l. cum filio. ff. ad Sillan.* & est ratio vti proximè dixi, *num.* 81. vel etiam cum lex transfert ex præsumpta testatoris voluntate, *dicta l. cum pater. §. ab intestato.*

100 Limita, quando translatio esset facta ab eodē in eundem, sic Ias. *in l. licet Imperator. ff. de legat. 1. per tex. in l. 1. §. si proponatur. ff. si quis omn. caus. testament.* quia aliàs inutilis esset. De qua re latius, & plenius scripsi supra, *num.27.* Adde optimum text. *in l. recusare. §. Titius. ff. ad Trebellian.* & ibi Castr. & optimè confert decisio Alexan. *d. cons.66. lib.3.* & in specie sic quoque aduerterunt Simon. Pret. *lib.4. interp.10. num.107.* Sforc. Odd. *consilio 46. numero 5.*

101 Sed quid si translatio facta sit pro parte in aliū ac pro parte in eundem, videbitur ne repetitum onus conditionis, & fideicommissi? pro repetitione suadet interuentus nouæ personæ, *d. l. Cæs. cum additis supra, num.89.* Contra suadet, quia in persona eiusdem cessat repetio, *l. si tibi. ff. de adim. leg.* cum adductis supra, *num.26.* & in conflictu hoc pars prohibitiua videtur præualere, ad plenè scripta à Ias. *in l. si Ruffinus. C. de testament. milit.* & per Socin. *cons.79. num.6. & 27. in 4.* Super hoc pun cto emanarunt duo responsa inuicem dissidētia. Alterum Nattæ *cons.476.* alterum verò Ioan. Cæphali *cons.67.* ad quę pro nunc satis sit remisisse. Sed quid è contra, si quod duobus coniunctim relictum, fuerat sub conditione, aut onere fideicommissi, in codicillis vni tantum legetur? & conditionem non videri repetitam, quia primū relictum nouatum sit, sensit Alex. *cons.66. col.2. in 3.* clarè Cæphal. *d. cons.67. num.16.* contra autem plura concurrunt ex prædictis, aliàs in casu de facto, Dom. Menoch. & ego allegauimus intuēdam esse vltimam scripturam, per dicta supra, *num.21.* & per illas auctoritates Alex. & Cæphali, contra, & sic quoque in eodem puncto consuluit Odd. *cons.98. per totum.*

102 Hactenus abūdè vidimus, an cōditio, vel qualitas, adiecta modificationis causa, in aliqua dispositione, vel alicui rei, aut circa vnā personā, trahatur ad aliā. Nunc verò videndū est, an clausula de per se stās, referatur ad omnia præcedentia, vel sequentia, & hæc est alia materia, vti aduertit Socin. iun. *cons.128. num.100. in 1.* de qua per Legistas *in l.3. §. filius, ff. de lib. & posth. & in l. talis scriptura, ff. de leg.1. & in l.1. C. de lib. prater.* & per Canonistas *in c. secundo requiris, ext. de appellation.* clausula autem de per se stās, in propositō dicitur, quæ suam habet perfectam orationem, & quæ ideo absolutè, non relatiuè, posita fuerit: sic enim rem hanc explicauerunt, Bart. & Paul. *in l. fin. ff. de reb. dub.* Bald. *in d. l.1. num.12.* Paul. Castr. *in vlt. oppos.* Ias. *in d. §. filius, num.9.* Communis autem resolutio est, vt clausulæ istæ de per se stantes, quæ habēt suam orationem perfectam, siue sint positæ in principio, siue in medio, siue in fine: ad omnia capitula referantur, si nō sit aliqua ratio, propter quam magis debeant referri ad vnum, quàm ad aliud, hic est casus. *in d. l.1. & in d. §. filius*, & vtrobique notarunt, Bart. & communiter posteriores ad eum. *& in d. l. talis scriptura. §. fi.* Abb. & Canon. *in d. c. secundo requiris*, per illum text. vbi est casus. Ant. Gabriel. *de Clausulis. conclus. 9. in princ. &* in pulchro casu Alciat. *cons.112. nu.15. lib.9.* Quare obligatio, & cautela omnium bouorum, quæ solet adiici in fine instrumenti, refertur ad omnes conuentiones, & omnia capitula in instrumento contenta; sic arguit Dec. *cons. 539. num.3.* & idem Dec. *in cons.203. num.6.* & in notabili casu de Clausula, Saluis, & reseruatis fideicōmissis, quibus in nulla parte præiudicatum sit, adiecta in instrumēto diuisiopis, scripsit Roland. à Val. *cons.54. sub num.11. per totum, in 4. vol.* & in alio casu Capic. *decis.108. num.14.* & Menoch. *cons.585. num.16.* & de clausula, Singula singulis, Paris. *cons.97. num.49. in primo.*

103 Si verò clausula sit posita inter vnum capitulum, ad illud tantum refertur, vti est casus *in d. l. 3. §. filius.* vbi Bart. notauit, *sub num.2. & in l. pen. ff. de iniusto testam.* idem Bart. *in d. l.1. & in d. l. talis scriptura. §. fin.* nisi, non facta repetitione, sequens capitulum

tulum redderetur inutile. Ruin. *conſ.* 120. *num.* 4. *lib.* 3. Zanc. *in d.* §. *cum ita, num.* 1275. Punctus eſt, quando ſit vnum capitulum, vel plura; & hunc paſſum aperuit Bart. *in d.* §. *filius, num.* 3. vbi inquit, tunc eſſe vnum capitulum, quando circa idem diſponitur, ita quòd illæ diſpoſitiones circa idē, licet plures, poſſunt ſimul concurrere, veluti plures inſtitutiones plurimum hæredum, ſed quando tales ſunt quòd ſimul concurrere nequeunt, ſed vna in defectum alterius, tunc dicūtur diuerſa capitula, & diuerſi gradus, veluti inſtitutio, & ſubſtitutio: ſicuti probatur *in d.* §. *filius, & in d. l. pen.* & eius dicta ſequuntur Bald. Paul. Alex. & Aret. *colum.* 1. vbi inquit, diuerſa multo magis eſſe capitula, cum de diuerſis rebus diſponitur. ex notatis *in l. ſcire debemus. ff. de verb. oblig.* & *num.* 15. & latius dixi ſupra. *num.* 55. Idem quoque not. Bart. & Paul. *in l. fin. ff. de reb. dub. & in dicta l.* 1. vbi quoque ſequuntur Doct. communiter, Bart. *in d. l. talis ſcriptura*, Bald. *in l.* 1. *C. de leg. hæred. verſus finem*, & præterea d. Abbas *in d. c. ſecundo requiris, colum.* 3. vbi inquit, quod quando eſt vnum negotium habens plures articulos, ſi clauſula apponi tur in contextu vnius articuli, non trahitur ad alios. Refert, & ſequitur Dec. *d. conſ.* 213. *num.* 7. & ibidem Abb. declarat, quando clauſula videri poſſit intra vnum articulum, & ſequitur Afflic. quoque *in deciſ.* 248. *num.* 13. His addo Bart. *in l. Aurelius*, §. *idem quæſt. ff. de lib. leg.* vbi declarando materiam iſtam, intelligit tunc eſſe vnum capitulum, quando eſt vnum factum cum ſuis qualitatibus, veluti ſi tibi promitto decem ſub aliqua conditione, vel quando ſunt plura connexa, veluti cum tibi vendo, cum pacto redimendi, cum pacto inueſtiendi ad libellum, vel ſub alio pacto de aliquid faciendo. Diuerſa autem capitula eſſe, vel quando ſunt plura facta diuerſis temporibus, *ad gloſ. in l. ſi quidem. C. de empto.* vel ſi incontinenti vnum tamen non ſit correſpectuum, nec veniat ad determinationem alterius, ſed quodlibet de per ſe ſtat, *ad l. etiā.* §. 1. *ff. de minor.* Sequuntur Alber. Brun. *conſ.* 48. *num.* 5. Bellon. *conſ.* 49. *num.* 11. Gramat. *deciſ.* 103. *nu.* 155. Crau. 246. *nu.* 3. Franciſ. Becc. *conſ.* 45. *nu.* 31.

104 Rurſus notandum eſt: facilius eſſe, vt clauſula in principio poſita referatur ad omnia, quàm ea, quæ in fine reperitur adiecta, ad ea, quæ dixi ſupra, *ſub num.* 4. & in ſpecie poſt Bartol. *in l. ea tamen adiectio. ff. de leg.* 3. notarunt Fulgo. Paul. & Iaſ. *num.* 5. *in d. l.* 1. Dec. *conſ.* 92. *colum.* 1. cum pluribus alijs adductis a Cacheran. *conſ.* 7. *num.* 48. *& conſilio* 74. *num.* 38. quia naturaliter præcedentia influūt in ſequentibus, ſequentia autem non refluunt: contra tamen videtur obſtare text. *in c. inquiſitioni, ext. de appellat.*

105 Item notandum eſt, quòd clauſula in principio in medio, & in fine poſita, refertur ad omnia capitula, quibus congruere poteſt, *d. l.* 3. §. *filius, & d. l. talis ſcriptura.* §. *fin.* Dec. *d. c. ſecundo requiris, num.* 3. *& conſ.* 79. *colum.* 1. Iaſ. *conſ.* 47. *in princip. lib.* 3. Soc. iun. *conſ.* 26. *nu.* 2. *in* 3. Crau. *conſ.* 987. *nu.* 73. pulchrè Rolan. *conſ.* 54. *in* 4. Quòd ſi in medio extranea fuerit inſerta, non ad omnia, ſed ad proxima refertur, *d. l. fin. ff. de reb. dub.* quam ponderauit Bart. ibi, vbi ad hoc in ſimili inducit gloſ. *in* §. *item lapilli. Inſtit. de rer. diuiſ.* & ſequitur Paul. Caſtr. *ibidem*, Aret. *in dicto* §. *filius, colum. vlt. verſic. ſed ſi ad hoc regula, in l. tria prædia, ff. de ſeru. ruſtic. prad.* Cunan. *conſilio* 22. *colum.* 1. *& eſt text. in l.* 1. §. *deinde, ff. de poſtul.*

109 Item ſi plura ſint capitula, & ad aliqua nō poſſit commodè referri, ad vltimum, ideſt ad magis proximū, non ad omnia adaptatur. Bald. *in d. l.* 1. *C. de leg. hæred. in fine, per text. in l. ſi idem cum eodem.* §. *fin. ff. de inriſd. om. ind.* ſed melius eſt, vt ad omnia referatur, ad quæ commodè referri poteſt: ſecundum Aret. *in dicto* §. *filius. num.* 10. *verſ. tertio adde*, & ante eum, Paul. Caſtr. *dicta l. fin. in* 3. *limitatione*, dixi ſupra, *num.* 36. & fuit de mente Bart. *in dicto* §. *fin.*

107 Illud autem planum eſt, clauſulam in fine vel in principio, vel aliter poſitam, non referri ad omnia, quando non eſſet eadem ratio, ſic Bart. *in d. l. talis ſcriptura.* §. *fin.* vbi exemplificat multis modis. Primo, vt non referatur ad illud capitulū, in quo ſpecialiter prouiſum ſit circa id, quod continet clauſula, de qua tractatur, ſic Bart. *in d. l. talis ſcriptura.* §. *fin. per text. in l. ſed ſi per pratorem*, §. *deinde, ff. ex quibus cauſ. ma. & in l.* 1. §. *cum qui, ff. de poſtum. & in l. cohæredi* §. *qui patrem. ff. de vulg.* vbi pro regula traditur, quod generalis prouiſio non refertur ad ea quibus ſpecialis facta fuit prouiſio. & in pulchro caſu Bartol. *conſ.* 54. *Angelus Maria.* Zanchus plura congerens *in rep.* §. *cum ita, nu.* 674. & dictum fuit ſupra, *num.* 30. Secundò ſi præcedentia eſſent contraria *ad l. ſi idem cum eodem*, §. *fin.* dixi ſupra, *num.* 33. Tertiò, vbi facta relatione, diſpoſitio, ad quam refertur, efficeretur inutilis, *ad l. cum vulgari. ff. de dote prælog.* dixi ſupra *num.* 31. Quartò, vt clauſula præcedens non referatur ad ſequentia, quæ exorbitant à iure communi, *ad l. uxori. ff. de leg.* 3. Bart. ibi. gloſ. Bart. & Doctores, *in d.* §. *fin. in prima oppoſ.* Item vbi negotia ſunt diuerſa, clauſula non ad omnia, ſed ad præcedentia refertur, *cap. inquiſitioni, ext. de appellation.* quem ſic intellexit Abb. ibi, & idem Abb. *in d. capitulo ſecundo requiris, ſub numero* 10. ſequitur præmiſſa Gabriel. d. concluſ. 9. *nu.* 3. Decian. Reſponſ. 17. nu. 35. lib. 1.

108 Denique aduertendum eſt, quod licet qualitas extrinſeca, per quam modificatur, ſuſpenditur, aut aliter qualificatur diſpoſitio, non videatur repetita in ſequenti, vel alio capitulo: attamen quò ad declarationē verbi, quod poteſt continere plus, vel minus, ſecundum vnam vel aliam ſignificationē, qualitas adiecta in vno capitulo, quæ ſignificationem nominis vel verbi, reſtringit: poteſt videri repetita in alio capitulo ad declarationem ſignificationis illius nominis vel verbi, ſiue precedat, ſiue etiam ſequatur, *l. vtrum. ff. de petit. hared.* & inde notarunt Bartol. & Angel. *l. ſi ſeruus plurium*, §. *fin. ff. de leg.* 1. & inde quòque notatur, clarius idem Bartol. *in l. quæſitum, in princ. ff. eod. & in l. ex facto.* §. *ſi quis rogatus. ff. ad Trebel.* vbi ad dignoſcendum, an in diſpoſitione, vel in condi-

conditione, de filijs, seu de liberis, sensum quoque fuerit de naturalibus, dicit aduertendū esse, an in aliqua parte testamenti testator de naturalibus meminerit, & in specie sic scripsit Aretin. *cons. 143. Visa consultatione, col. vlt. & in d. l. 3. §. filius, col. vlt. ff. de lib. & post.* sequitur Soc. *in d. l. fi. sub nu. 2. ff. de reb. dub.* Curt. iun. *cons. 1. num. 7.* Ruin. *147. num. 8. in 2. & cons. 13. num. 11. lib. 1.* pulchrè idem Socin. *cons. 63 sub num. 14. in 3.* Patri. *cons. 72. num. 42. & 43. in 4.* & præterea addo Corn. *cons. 202. ante num. 8. in 3.* vbi inquit, quod verbum æquiuocum prolatum vno modo in vna parte testamenti, intelligitur eodem modo in alia, mouetur ex Bart. doctrina *in l. Centurio. ff. de vulgar. num. 27.* vbi sic dicit *per tex. in d. l. si seruus plurium, §. fi.* & idem Corn. *cons. 93 colum. 3. & 116. col. 3. & 138. item col. 3. in eod. vol. & iterum in 2. vol. cons. 152. col. 4.* & præter hos, Raph. Cum. *cons. 33. Titius*, Rip. *in d. l. Centurio, num. 124.* & est communis traditio, Paris. *cons. 74. num. quarto, & cons. 86. num. 55. in 2.* Clar. *§. testamentum q. 76. in vers. dixi.* sed & præter supra adducta addo text. *in l. prima, ff. de reb. dub.* vbi ex posterioribus sumitur declaratio ad præcedens dictum, & adnectit Soc. *ibi.* & sic etiam argumentatur Bald. *in consilio 253. lib. 3. per text. in l. fin. §. cui dulcia, ff. de vino vrit. & ol. legato. & l. nam quod, §. fi. ff. de pen. leg.* Addo etiam quod ex verbis prolatis in vna scriptura declaratur quid senserit disponens in alio actu, vel in alia scriptura, *l. vxori. §. fin. vbi Bart. ff. de leg. 3. & in l. alimenta. ff. de alim. leg.* Alex. *cons. 69. num. 3. lib. 6.* Crau. *cons. 231. num. 12.* Curt. sen. *cons. 49. col. 6.*

Et ex his infertur, quòd qualitas masculinitatis adiecta in vna parte testamenti de filijs, & liberis declaret aliam, in qua de filijs, & liberis simpliciter facta fuit mentio. de quo sanè puncto plene scripsi *in Art. 25. num. 19. & infra.* Infertur etiam, quod vbi quis in instrumento aliquo expressiit se agere procuratorio nomine, qualitas hæc in singulis partibus intelligitur repetita. Bart. & cæteri omnes, *in l. 1. §. nunciatio. ff. de oper. noui nunciat.* Item adde quod vbi inesset aliqua dictio repetitiua, equidē repetitio induceretur: veluti dictio (vt supra) de qua abundè scripsi *in Artic. 39. num. 16.* & aliæ relatæ supra, *num. 12. 13. & infra.* cessaret tamen repetitio, in aliquibus, ex casibus numeratis supra, *num. 29. & infra.*

109 Adde etiam, quòd vbi qualitas additur post duo verba simul copulata, refertur ad vtrumque verbum, Bart. *in dicta l. Centurio. num. 24.* vbi si dictum fuerit, bona vendantur, & pretium eorū detur pauperibus per meos commissarios; quali tas illa, per meos commissarios, refertur ad vtrū que verbum, vendantur, & dentur: secùs si ad aliud referri posset, quia dictum fuisset, & pretium detur pauperibus, quorum electio pertineat ad meos commissarios: nam hoc casu electionis pauperum qualitas commissarijs tātum videretur commissa, non autem actus venditionis bonorum, & distributionis pretii, *per text. in l. à filio, §. fi. ff. de adim. leg. & in l. filium. ff. de leg. præstand.* & sic Bart. tradidit *eodem loco, num. 25.* & istas Bar. traditiones subsecuti sunt communiter Doctores, Alexand. *num. 84. lac. num. 41. & 32.* Ripa, *num. 111. & 113.* & cæteri alij.

110 Denique sciendum est, quod vbi in testamento, vel in aliqua alia dispositione reperitur aliquod verbum designans qualitatem aliquam, quæ potest accipi demonstratiuè, & dispositiuè, tunc in dubio præsumitur stare demonstratiuè, *l. fi. §. Titia. ff. de lib. leg. I. Mela, in principio. ff. de alim. & cib. leg. I. quidam testamento. ff. de leg. 1.* & in specie sic notauit Bart. *in l. cum pater. §. mensæ. ff. de leg. 2.* vbi inquit, quòd legata apotheca pannorum, intelligitur legatus fundus apothecæ, non pannorū mercatura: vt sic adiectio illa (pannorum) stet demonstratiuè, sequitur laf. *d. d. Centurio. num. 51.* Alc. *cons. 34. nu. 6. lib. 8.* relati à Mantica, *lib. 9. tit. 2. nu. 5.* intellige, nisi conductam apothecam teneret, nam mercaturam pannorum, cū debitis, & creditis, legasse crederetur. Bald. *in l. prædia, col. 2. C. de dolcommiss.* Corn. *cons. 172. nu. 3. in 4.* idem quoque, vt demonstratiuè potius, quam dispositiuè, accipi debeat, probauit idem Bart. *d. l. Centurio, nu. 29.* & sequuntur communiter Doctores ibi, Rip. *nu. 173.* & idem Bart. *in ca. I. sub num. 3* 1. vbi distinguit, quòd aut verbum qualitatem significans adijcitur verbo dispositiuo, & stet demonstratiuè adeò vt existentia illius qualitatis sufficiat tempore dispositionis, nec requiritur perseuerātia tempore executionis, *dd. Mela*, vbi legatis alimentis puellæ, sufficit, eam tunc puellam fuisse, adeo vt debeantur postea eidem adultæ factæ, *& c. Raimutius, ext. de testament.* vbi substitutio compendiosa filio impuberi facta coarctatur ad tempus pupillaris ætatis, quod etiam Bald. tradidit *in l. precibus, C. eo. colum. vlt.* aut adijcitur verbo executiuo, quia dictum sit (filio meo impuberi succedat) vel (bona filij mei impuberis deueniant in talem) & hoc casu qualitas hęc stet dispositiuè, & restrictiuè, & requiratur, vt adsit tempore, quo de successione agitur, sic vt impubes decedat: quia qualitas adiecta vtero, debet adesse tempore verbi, *l. Titius, ff. de testament. milita. l. 2. de auro, & arg. leg. & l. in delictis. §. si extraneus. ff. de naxal.* Sequitur nemine contradicēte, cæteri alij, vt latè per laf. *num. 50. & infra* Ripa, *num. 140. cum alijs sequentibus.* De hac tamen materia, an verba stent demonstratiuè an restrictiuè videndus est Fel. *in cap. super litteris. sub num. 4. & in cap. ad audientiam, num. 2. & nu. 7. ext. de Referip.* Natt. *cons. 34. num. 6.* Crau. *cons. 983. num. 99.* vbi quod in eadem oratione stant restrictiuè.

111 Rursus, & vltimo loco aduertēdum est, quòd vbi relatio fit in aliqua dispositione, vel actu, ad præcedentem dispositionem, vel actum, tres casus considerandi sunt. Primus est, quando dispositio præsens est certa, & determinata, nec reperitur relata, & hoc casu statur dispositioni certę, & determinatæ, & relatio illa non facit conditionem, sic Bart. *in l. eum qui, §. Iulianus, ff. de constitut. pecun.* vbi decidit, si iudex condemnauit te ad dādum Titio, omni anno, par vnum caponum, secundum quod, vel prout, aut sicut, antecessores sui fecerunt, valeat sententia, & tenearis soluere, quam-

re, quamuis non reperiatur, quod antecessores tui soluerint. sequūtur Doctores ibi laſ. & Dec. *in l. pen. in 2. notab. C. de inſtit. & ſubſt.* & conſulendo Paul. Caſtr. *conſ. 17. in 2.* Dec. *conſ. 169. colum. pennult.* Curt. iun. *conſ. 97.* vbi in terminis Boer. *deciſo. 16.* Grammat. *deciſ. 59. num. 25. cum ſeq.* Crau. *conſ. 987. num. 65.* Secundus caſus eſt, quando diſpoſitio re fereris eſt incerta, & indeterminata, nec apparet relata diſpoſitio, & tunc inutilis eſt, & præter eos Oldr. *conſ. 164. Viſo.* Alex. *conſ. 28. num. 1. libro 1.* Aretin. *conſ. 76. col. 2. in 3.q.* Loffred. *conſ. 36. num. 1.* Fabian. *de empt. & vendit. in 6.q. princip. num. 29.* Bart. *in l. ſi ſic, §. 1. ff. de leg. 1.* & ſequuntur poſterios res *ibi*, Dec. & Grammat. *dictis locis*. Tertius caſus eſt, vbi apparet diſpoſitio, & ſcripta relata, & eo caſu, ſcriptura referens modificatur, & reſtringitur ad terminos relatæ, ea ratione, quia relatū intelligitur eſſe in referente, *l. aſſe toto. ff. de hæred. inſtit. cap. Abbate ſanè, §. porro, ext. de verbor. ſignific. at. l. edita. C. de eden.* vbi Bar. & Doct. de dictione prout. *& in extrauag. ad reprimendum, in gloſſa, prout.* Ruin. *cōſ. 25. num. 11. lib. 1.* Parif. *conſ. 57. num. 47. in 3.* vbi de dictione, illa, & de dictione, ſicut, & in iſtis, & in dictione, ſecundum quòd, *conſ. 63. colum. 3. & 4.* vbi quòd diſpoſitio referens, licet alio modo referat, quàm contineatur in diſpoſitione relata, modificetur ad terminos relatæ, & per errorem præſumatur aliter facta relatio, adducit Alexan. *conſ. 66. colum. penult. lib. 1. & conſ. 9. ponderatis, colum. pennult. in 5.* & idem Dec. *in dicta l. penult. in 2. not. & in Authen. Si quis in aliquo, ante num. 40. C. de eden.* Crau. *d. conſ. 987. nu. 56. & 57.* vbi abſurdum reputat, plus quem conſequi ex ſcriptura referente, quam ex ſcriptura relata, poſt Bart. Aret. & Dec. ab eo relatos, & ſic quoque repetit, & proſequitur *in nu. ſeq.* & idem quoque voluit Curt. iun. *d. conſ. 94. numero 10. & conſ. 24. num. 3.* & è contra, ſi plus ſit in ſcriptura relata, quam in referente attenditur relata. Ludolf. Scrader. *conſ. 3. nu. 54. lib. 2.* & ideo confeſſio relatiua ad ſcripturam non plus probat, quam ſcriptura illa. Parif. *conſ. 7. numero 4. lib. 3.* Maſcar. ex pluribus *concluſ. 185.* Limita, niſi conſtaret diſponentem voluiſſe alio modo diſponere, quàm in inſtrumēto, ad quod ſe refert idem Dec. *conſ 326. colum. vlt.* Secundò limita, vbi ſequens diſpoſitio eſſet gratioſa, & referretur ad primam ampliandi cauſa, nam non reſtringeretur per illam relatam, ſicuti latè in notabili caſu Ruin. tradidit, *conſilio 18. colum. 2. & 3. lib. 3.* quid ſi ſcriptura ad quam fit relatio eſſet nullius roboris, vel quia conceſſio in ea contenta eſſet finita, videtur quoque diſpoſitionem, ſeu ſcripturam referētem reddi nullam. Bald. *in cap. cum cauſa, numero 4. de re iud.* Felin. *in c. eam te, numero 2. de Reſcrip.* & idem Bald. *in Lomnia, numero 3. C. de epiſc. & cleric.* & plenè Ioan. Ant. Lanar. *conſ. 76. numero 2. 3. & 4.* & in pulchro caſu de teſtatore referente ſe ad fideicommiſſum, quod erat finitum, Alex. *conſ. 81. lib. 6.* Beret. *conſ. 130. col. penult.*

112 Quandoque tamen dictiones iſtæ, ſtāt ſimilitudinarie, *l. pro vt quiſque. ff. de ſolution.* Bart. *in d. extrauag. Ad reprimendum, in verbo, prout*, Bald. & alij, *in l. edita. C. de eden.* quod qnidem contingit, vbi per has dictiones adijcitur aliquid, quod ſit diuerſum ab eo, quod primo loco poſitum fuerat, vti inquit Soc. iun. *conſ. 75. num. 25. in 3.* & hic caſus multum differt à caſu, cum ſtant relatiuè, quia relatum verè & propriè eſt in referente.

113 Quia natura relationis eſt natura veritatis patentis ex coniunctione duarum ſcripturarum, vt Bal. ait, *conſ. 338. Ea quæ veniunt, lib. 2.* ſequitur Dec. *conſ. 497. num. 3.* vbi inquit in ſcriptura referente contineri, quod ſcriptū legitur in ſcriptura relatè, *d. l. aſſe toto, & l. ait prætor. §. 1. ff. de re iudic. & l. ſi ita ſcripſero, ff. de cond. & dem.* vbi Bart. voluit, relatum implicitè contineri, ac ſi expreſſum eſſet, etiam vbi expreſſio pro forma requiritur, ve luti in inſtitutione hæredis, & ſequuntur cōmuniter Doctores ibi, Alex. *conſ. 276. in 5. & conſ. 4. num. 7. in 7.* Soc. *conſ. 273. col. 3. verſ. ſecundo principaliter, lib. 2.* Soc. iun. *conſ. 234. col. 2. in 3.* Alciat. *conſ. 57. & conſ. 226. lib. 9.* Clar. *in §. teſtamentum. q. 4. & q. 36.* latiſſimè Ludou. Zunta *in reſponſo pro vxore, nu. 72. cum ſeq. & num. 293.* & plenius de materia relationis ſcripſi *in Artic. 29. num. 25. 26. & 27.*

114 Et ex his infertur ad deciſionem caſus de facto occurrentis, nam filius, qui a patre cū alijs filijs fratribuſque ſuis inſtitutus fuerat, & per fideicommiſſum reciprocum grauatus, teſtamentum fecit, & inſtitutis fratribus ſuis, inſſit bona ſua ſubiacere fideicommiſſo, ſecundum quòd, & prout, per patrem ſumm in teſtamento ſuo di ſpoſitum fuerat. Nam dubitare contingit, an di ctiones hæ ſtent relatiuè, & ſecundum veritatē, ita quòd fideicommiſſum paternum fit prorogatum quo ad bona hæc, nam ſic fieri poſſe pro ab ſoluto prætuponitur, ſi quidem caꝑatoria non poteſt dici voluntas hæc, quia ad præteritam diſpoſitionem refertur, *ad l. hoc articulo, ff. de hæred. inſtit.* not. Bartol. *in d. l. ſi ita ſcripſero*. & quia ſi poteſt quis teſtatori conſentire, vt dere conſentientis fideicommittat, ad ea quæ plenè dixi *in Art. 44. num. 33.* fortius poterit velle, vt paternum iam fideicommiſſum ordinatum bona ſua contineat cum in re ſua abſoluta cuique ſit teſtandi poteſtas. *l. verbis legis. ff. de verbor. ſignif.* An verò dictiones illæ ſtent ſimilitudinarie, ita vt fideicommiſſum ſit filij, & nouum, ad ſimilitudinem, & ſub illis conditionibus, & inter illas perſonas, prout paternum: nam hoc ſecundo caſu, fideicommiſſum erit tranſuerſale, & tranſuerſalis naturam aſſequetur; cum autem ex verbis, & ex diſpoſitis, conſtare poſſet teſtatoris ſenſus: non vlterius eſſet elaborandum. cæterum in caſu de facto emanarunt diuerſa reſponſa. nam Dec. *in conſilio 362. & d. conſ. 497.* vnà cum D. Antonio Negusan. conſuluit, paternum videri prorogatum: nec nouum inductum fideicommiſſum. Contra verò in eadem facti ſpecie, reſpondit Marian. iun. poſt d. Angel. de Nicolinis, *in ſuo conſ. 75. lib. 3.* Rationes vtrinque videri poſſunt: & in re dubia opinioni Socini magis adhæretem, *ad regulam in l. magis, ff. de ſolution.*

115 Poſtremo videndum eſt pro neceſſaria Articuli

culi abſolutione, an ob defectum conditionis, vel modi, deficiat diſpoſitio, quod intellige, vbi conditio, vel modus, iure non improbatur: nam ſi legibus reijceretur, quæſtio noſtra ceſſaret, ad ea quæ dixi *in Artic.* 11. *num.* 16. *& infra.* Propoſitâ autem materiam pertractarunt gloſſa, & ſcribentes *in l. in teſtamento, ff. de cond. & demonſt. & in l.* 1. *C. de inſtit. & ſubſt.* ſanè conditio triplex eſt, Caſualis, Poteſtatiua, & Mixta. Primo itaq; videamus de cõditionibus, mox & de modo, & vt facilior huius rei cognitio habeatur, per concluſiones tractarum abſoluam.

116 Prima itaque concluſio ſit. Vbi conditio eſt caſualis, ea non impleta, omnino deficit diſpoſitio, quæcumque ſit, inſtitutionis, legati, fideicommiſſi, vel etiam contractus. *Lex facto. §. ſi quis autem. ff. ad Trebell. l. vnica, §. ſin autem ſub conditione. C. de caduc. toll.* gloſ. Bartol. Imol. Cuman. Paul. Soc. *num.* 4. *in d. l. in teſtamento*, Gloſſa & communiter Doctor. *in d. l. C. de inſtit. & ſub.* Iaſ. *ibi num.* 10. Dec. *ante nu.* 13. idem Dec. *conſ.* 526. *num.* 3. *& conſil.* 620. *nu.* 3. Soc. iun. *conſ.* 83. *nu.* 6. *lib.* 1.

117 Et adeo deficit diſpoſitio, quòd conditione non purificata habetur pro non facta, *l. pecuniam. ff. ſi cert. pet.* vbi ſic notarunt Alex. Soc. Iaſ. & Dec. *in* 2. *not. ab. & l. hac venditio. ff. de cont. empt. & l. neceſſario, §. illud. ff. de perc. & com. rei vend. & l. item quæ. ff. de pact.* & per ea iura & alia ſic Socin. iun. *conſ.* 4. *num.* 16. *lib.* 2. Caphal. *conſ.* 455. *num.* 6. *&* 497. *numero* 39. Rimin. iun. *conſ.* 171. *num.* 19. Honded. *conſ.* 60. *num.* 15. Ideoque inſtitutus ſub conditione, ea non impleta, non dicitur priuari hæreditate, ſed haberi pro non inſtituto, Paul. Caſtr. *conſ.* 292. *circa primũ colum.* 2. *in* 2. ſequitur Crau. *conſ.* 15. *nu.* 3. Ratio eſt: quia teſtator ſubiecit diſpoſitionem ſuam caſui & fortunæ, ideo fortunæ euentus ſpectandus eſt, Bartol. *dicta l. in teſtamento, colum. vltim.* Socin. *numero* 8.

118 Et defecta dicitur conditio, ſi in totum non fuerit impleta, etiam in minimo. *l. qui hæredi. §. ſi. ff. de condit. & demonſtr.* gloſ. *in l. res bona fide. ff. de contraben. empt.* Bald. *in rub. C. eod. in* 10. *quæſtio.* Dec. *in c. de appellationibus, numero* 3. *ext. de appellation.* & idem Dec. *conſil.* 532. *num.* 4. Iaſ. *conſ.* 94. *num.* 2. *lib.* 2. Gozad. *conſ.* 40. *num.* 12. Cæph. *conſ.* 480. *nume.* 30. Menoch. *conſ.* 35. *num.* 5. *& conſ.* 59. *numero* 49. Vincen. Honded. *d. conſ.* 60. *nu.* 14. & eſt ratio.

119 Quia conditio pro ſui natura eſt individua, *l. cui fundus, l. qui duos, ff. de condit. & demonſtr. l. ſi ſtitulas, §. per fundum, ff. de contraben. empto. & l. ſi ita fuerit, in princip. ff. de man. teſtam.* Alex. *conſ.* 75. *ad finem, lib.* 7. Riminal. ſen. *conſ.* 53. *num.* 9. *lib.* 1. Alciat. *conſ.* 8. *nu.* 8. *lib.* 8. Tiraquell. *de retr. lignag. §.* 1. *gloſ.* 21. *num.* 13. Rimin. iun. *conſil.* 122. *num.* 107. *lib.* 2. Honded. *conſil.* 34. *num.* 8.

120 Et quia conditio formam importat, vti Bald. ait *Auth. Matri & auiæ*, C. quan. mul. tut. offic. ſecuti ſunt poſt alios ab eis relatos, Ruin. *conſ.* 199. *numero* 1. *in* 1. Pariſ. *conſ* 97. *num.* 159. *lib.* 1. Socin. iun. *conſ.* 122. *num.* 19. *in primo*, Tiraquell. *de retract. conuen. §.* 2. *gloſ.* 1. *num.* 3. & forma non obſeruata actus redditur nullus, *l.* 2. *ff. de lib. & poſtum.* vbi ſic plenè notatur; & in ſpecie ſic deduxit Menoch. *d. conſ.* 69. *num.* 48.

121 Ideoque dicitur, verba conditionis in forma ſpecifica eſſe ſeruanda, *ad L. Mœuius, & l. qui hæredi, ff. de conditio. & demonſtr. & l. qui liberis. §. hæc verba. ff. de vulgar. & pupil.* quia ſtricti iuris ſunt, Bart. *in l.* 1. *§. bonorum. ff. ad Trebellian.* Ruin. *conſilio* 116. *num.* 13. *lib.* 2. Cephal. *conſil.* 376. *num.* 52. *lib.* 3. Riminal. iun. *conſ.* 246. *num.* 7. Menoch. *conſ.* 97. *num.* 47. Honded. *d. conſ.* 60. *nn.* 44. Adde tamen, quòd conditio debet impleri cum effectu: quia in omni materia verba debent accipi cum effectu. *l.* 1. *§. Hæc autem verba, ff. Quod quiſque iur. & l. penultim. §. Docere, ff. ne quis eum vbi* latè Iaſ. & ideo conditio ſi ſtuduerit in legibus, intelligitur cum effectu, ſi Doctor euaſerit; pulchrè idem Iaſ. *conſ.* 149. *lib.* 4. & in eodem caſu Dec. *conſ.* 177.

122 Limitatur Concluſio principalis nonnullis modis, primo in caſu l. fin. C. de neceſſ. ſeru. fauore ſcilicet libertatis. Secundò, quando teſtator aliàs relicturus fuiſſet etiã conditione deficiente, gloſ. quam ibi aduertit Angel. *in d. l.* 1. *C. de inſti. ſubſtit.* ſequuntur Fulgoſ. Alexan. Iaſ. *num.* 7. Dec. *colum.* 3. *in princ.* Socin. iun. *in d. l. in teſtamento*, ante numero quinto, ad quod inducit Alex. tex. *in l. in conditionibus, in princ. & in l. cum tale. §. legato falſum. ff. de condit. & demõſt.* ſed melius facit, vti Decius ait, quòd in vltimis voluntatibus teſtatoris volũtas totum facit, *l. ex facto. ff. de hæred. inſtit.* cum aliis adductis à Roman. *conſ.* 31. *Viſis his.* Tertiò limita, quando is, qui per conditionis euentum obligaturus erat, in cauſa fuit, vt conditio deficeret, nam ad eius damnum pro impleta haberetur, *per reg. in l. iure ciuili. ff. eod. de qua infra dicam*, & ſic limitauit Socin. *dicto loco*, & ante eum Bart. *in vlt. colum.* Adde, limitationes iſtas eſſe communiter receptas, & quò ad ſecundam, quòd alias teſtator eſſet relicturus, id conſtare oportere, nec ſufficere, quòd honoratus ſit perſona coniuncta, vt *ibi* aduertit Iaſ.

123 In poteſtatiua autem has ſubijcio Concluſiones: Porro poteſtatiua conditio eſt, quæ à poteſtate, & volũtate honorati pendet, veluti ſi vxor mea caſtè, & honeſtè vixerit, ſi legatarius hæredem meum, vel alium liberauerit ab eo, quod ſibi debet, ſi in re ſua ſeruitutem conſtituerit, vel quid fecerit, aut ædificauerit, ſi ſeruum manumiſerit, nam hæc voluntaria omnino conditio eſt, quia ſeruus libertatem recuſare non valet, *l. fin. C. de manum. teſtament.* Quæ autem à voluntate nõ honorati, ſed alterius pendet, hæc caſualis æſtimanda eſt, ſi quidem in arbitrio illius ſit dare, vel facere: non autem in honorati voluntate, *ad notata in l. ſi quis Sempronium, ff. de hæred. inſtit.* Differt autem à caſuali, poteſtatiua conditio, ac etiam mixta in his: nam poteſtatiua impleri tantum poteſt poſt mortem teſtatoris, & ab eo qui ſcit ſe grauatum: conditionalis autem, caſu, & quocumque tempore, vti eſt caſus *in l.* 2. *ff. de condit. & dem.* Item poteſtatiua requirit factum grauati. *l. ſi iam facta. ff. eod.* non ſic caſualis. Item poteſtatiua quam primum poteſt, impleri debet. *l. hæc conditio. ff. eo.*

tio.ff.eo. casualls verò, vt dixi, quandocunque.

124 Cæterum in potestatiua hæc sit Prima Conclusio, quòd si impleta non sit, voluntate, mora, aut impotentia, implere debentis, conditio deficit, & dispositio euanescit, *dicta l. fi. ff. de cond. insert. l. penult. §. primo, ff. de condit. & demonst.* etiam in materia fauorabili, scilicet in relicto liberatis, *dicta l. fin. C. de necessar.* & l. cum quidam, C. de cond. inser. & idem est, si culpa honorati non posset conditio æquè *bene impleri*, quamuis de facto ipse facere vellet, quòd testator iussit, *l. Mœuia, in principio. ff. de aur. leg. & l. liberti. §. fin. ff. de alim. & cib. leg.* nec impotentia excusat ab onere implendi, vt quia impotens sit colligere pecuniam dare iussam, vel quia species, quam iussus fuerat, sit perempta: deficit enim conditio, etiam in relictis fauorabilibus. *dicta l. qui hæredi, & l. cum ita datur. ff. de condit. & demonstr. & dicta l. cum quidam.* vbi tamè in legato libertatis excusatur seruus, si pecuniâ, vel rem dare iussam parauisset, & casu perijsset, nam subuenitur sibi, vt libertatem assequatur, remanet tamen obligatus præstare quòd erat in conditione, & eo casu, quod erat in conditione transit in obligationem, & sic notant communiter Doctores ibi. vnde colligitur, honoratum sub conditione potestatiua cogi non posse vt eam impleat, *per regulam in l. si quis sub conditione. ff. si quis omiſ. ca. testam.* & sic notarunt Cin. *in l. si plures. C. de condit. insert.* Socin. *in Lucæ ciuili. num. 6. ff. de condit. & demonstr.* & ante eum Bald. *in l. si plures, num. 34. C. de condit. inser.* si tamen ex aliqua causa, quæ honesta esset, legatarius excusaretur, conditio posset videri impleta, *ad ea, quæ dicam infra, nu.* 130. Adde quod ius implendi conditionem potestatiuam, non transit ne cactiuè nec passiuè ad hæredes. Menoch. *cons.* 143. *num.* 24. cuius dictum de passiuo transitu, verum est in hærede legatarij, sed non in hærede hæredis, l. subdiuersis, §. fin. & l. qui hæredi in princip. *ff. de cond. & demonst. & l. cum ita datur. ff. eod.*

125 Et si ante implementum conditionis voluntariæ honoratus decesserit, ius implendi conditionem, morte illius expirat, nec ad hæredes transit, *l. vnica. §. præsecundo, §. in nouissimo, C. de cad. toll. & dicta l. in testamentis. & l. testatore ff. de cond. & demon.* notat Bald. *dicta l. si plures, num.* 23. *C. de cond. insert.* & idem est in conditione legis, nam ius illam implendi non transit ad hæredes *l. prætor. ff. de collat. bon.* vbi Bart. sic notauit, & consulendo post alios tradidere Dec. *cons.* 261. *prope finem*, Ruin. *cons.* 17. *num.* 8. *in fin.* immò nec etiam in contractibus potestatiua conditio, quæ concerait proprium defuncti factum, potest per eius hæredē impleri, sicuti Bald. tradidit, *dicta l. si plures. nu.* 23. *per tex. in l. qui Romæ. §. augerius. ff. de verb. oblig.* & vitra Bald. Cin. Alber. & Salic. *in dicta l. si plures, cum aliis concordantibus adductis in d. Tiraquel. de retr. conuen. §. 1. glos. 6. num.* 15. vbi tamen fecus dicunt in conditione casuali, nam contractus conditionalis ad hæredes act. nè passiuè transit, *§. ex conditionali, Instit. de verb. oblig. & C. tit. a Tio. ab hered. l.* 1.

126 Rursus addo, vti dixi, conditionem potestatiuam mora non implentis deficere, per casum *hi d. l. pen. §. 1. ff. de cond. & demon.* vbi etiam probatur, quòd casus supereuenies non prodest legatario, & notat Soc. *in l. si Titius. num. 4. ff. eod.* in his autem potestatiuis mora contrahitur, cum primum posit testatoris mortem conditio potuerit impleri dando, vel faciendo, *l. hæc conditio. ff. de cond. & dem. l.* 1. *§. item si ita. ff. ad leg. falc.* & hoc vbi de relictis particularibus agitur: sed vbi de hæreditate, & vniuersali successione tractatur, quæ quandoque incommoda affert, latius res profertur, etiam vsque ad vltimum vitæ spiritum, *d. l. fi. ff. de cond. insti. & l. iussus quoque. ff. de hæred. inst.* nisi à iudice tempus constituatur, *ad tex. cum glo. in l. si quis in testamentum, ff. eod.* sic distinxit Bart. *in d. l. hæc conditio.* Bal. *d. l. si plures. num.* 33. Alex. & Dec. *in d. l. 1. in fine. C. de instit. & substit.*

127 Et mora ab honorato commissa in non implendo conditionem purgari non potest, ad effectum vt sibi succedat, vel legatum acquiratur quia regulariter mora commissa non potest purgari ad actionem consequendam, quando aduersarij interest, *l. si ita quis. §. Seia, ff. de verb. oblig.* Item quia in actibus liberatorijs non admittitur purgatio moræ ad onus debitoris iam liberati, Bald. *in l. si super. C. de transact. in fine, per tex. in l. Thais, §. intra, & in l. si intra, C. de fideicommiss. libert.* & licet Bald. *in dicta l. si plures*, loco supra adducto, senserit moræ purgationem admitti intra modicum tempus, & sequitur Ial. *dicta l.* 1. *num.* 8. contra tamen per ea iura sensit Dec. *in ea. l. num.* 9. ego autem sic distinguendum credo, aut certum tempus à testatore fuit præstitū, et non potest egredi, *per d. iura, & Per regulam in l. Statuliberum. §. primo, ff. de leg.* 2. & sic Bald. voluit *d. l. si plures, num.* 33. *& probatur in dicto §. Seia.* Idem est in dispositionibus legalibus, & statutarijs, concedentibus aliquid fieri intra certum tempus ad onus alterius, *l.* 1. *§. intra. ff. de suc. edic. l. fin. ff. quis ordo. l. fi. ff. de decr. ab ord. fac. l. ob commissa, C. de adult.* latissime Tiraquel. *de retr. lignag. §.* 3. *glos.* 4. *num. secundo.* Aut tempus non fuit taxatum, & tunc licet quam primum conditio impleri debeat, vti dixi, fortè intra modicum tempus iudicis arbitrio purgari poterit, & sic Bald. loquitur *dicto loco*, parce tamen agendum est: quia vt inquit Sal. *in l. si pactis quo pœnam, C. de pac. col. 7. vers. nunc ex pacto*, relatus à Dec. *iam dicto loco*, vbi in implemento conditionis tempus est potestatis limitatium, mora purgari nō potest: si uero fit oneris multiplicatiuum, purgari potest, ne nimis grauetur debitor, nam proniora iura sunt ad liberandum, quam ad obligandum, *l. Arianus, ff. de act. & obl. cap. fauorabiliores, de reg. iur. in 6.*

128 Secunda est Conclusio. Conditio potestatiua habetur pro impleta, vbi stat per eum, qui ex implemento obligaturus erat: quod non impleatur, & est regula generalis, in vltimis uoluntatibus, & in contractibus *l. in iure ciuili, ff. de reg. iur. dicta l. iure ciuili, & l. Iulius Paulus, in fine, ff. de condit. & demonstr. & dicta l. cum quidam, C. de cond. insert. & in cap. cum stat. & in cap. imputari, de reg. iur. in 6.*

cuins

cuius rei leguntur exempla *in l. Mœuia, in principio, ff. de ann. legat. & in l. Caio. §. Imperator, ff. de alim. & cib. legat.* & ſic tradidere gloſ. & Paul. *in d. l. iure ciuili*, vbi ampliat etiam in impedimento licito, gloſ. Bart. Paul. & cæteri, *in d. l. in teſtamento*, latè Dec. *in d. l. iure ciuili*, idem eſt, ſi is in cuius perſona conditio implenda erat, effecit, ne impleretur: nam adhuc pro impleta haberetur, quamuis ex eo implemento non ſit obligaturus. ſic Paul. Caſtr. *in d. l. in teſtamento, per illum text. in 3. regula, & in l. 3. ff. de cond. inſti. & in d. l. 1. C. de inſtit. & ſubſtit. & in l. ſi Titius. ff. de cond. & dem.* ad hoc etiã textus in ratione ſui, *in l. quæ ſub conditione. §. quoties. ff. eod. de cond. inſtitut.* & ampliatio hæc, vbi impedimentum eſt licitum, & quia tertius ille noluit ſibi dari, aut fieri: communiter recipitur, per dicta iura: Quæ an in contractibus ſint proferenda, variarunt auctores, vt per Dec. *in d. l. 1. numero quinto*, vbi autem illicitum fuiſſet, tangam infra, *numero* 126. ideoque ſi teſtator inſtituat hæredem ſub conditione, ſi in domo ſua ædificauerit Eccleſiam, & Epiſcopus prohibeat, conditio habebitur pro impleta, Bal. *in d. l. 1. nu. 9.* Iaſ. *col. 5.* Dec. *nu. 11.* Soc. *in d. l. Titius, n. 5.*

129 Hic autem quæritur, an liceat variare ei, in cuius perſona conditio erat implenda, ita vt honoratus iterum offerre debeat? Paul. Caſtr. *in dicta l. iure ciuili*, diſtinguit: aut executio facta fuit ab homine per ſolutionem, aut à lege ipſo iure, veluti in relicto libertatis, & in his caſibus honoratus non tenetur offerre, quia nihil vlterius ſupereſt, *per text. in dicta l. cum quidam*, quia re non integra ceſſat purgatio moræ, *l. illud, ff. de peric. & com. rei vend.* aut adhuc non fuit facta executio, & grauato conſulitur per exceptionem, ne rem præſtet, niſi impleatur conditio, *per text. in l. cui fundus, ff. de condit. & demonſtratio.* & idem firmauit Pauluſmet *in dicta l. cum quidam*, & ante eum, ibi quoque declarauit Barr. & eidem Batt. Bald. & Imo. *in dicta l. cui fundus*, quibus adhæſit Socin. *in dicta l. iure ciuili, ſub numero 4.* vbi reſpondet iuribus, & rationibus contrarijs, & latius idem Socin. *in dicta l. in teſtamento, numero* 11. vbi in conditione mixta: & eſt vera diſtinctio communiter recepta, ſicuti tandem colligitur ex Alexand. *numero* 8. Iaſ. *numero* 7. & Dec. *colum. penult. & vlt. in dicta l.* 1. quia licet moram purgare in iſtis conditionalibus, quo ad exceptionem, licet non quo ad actionem conſequendam, vti præcitati dixerunt, & clarè Bart. *in dicta l. hæc conditio. ff. de conditio. & demonſt. per text. in l. 1. ff. de penu leg. & in l. 2. §. item ſi ita, ff. ad leg. Falcid.* Quare tota vis conſiſtit, an per viam exceptionis conſuli poſſit: nam ſi exceptio non cadit, ſemel conditionem commiſſam fuiſſe ſufficit, ad regulam *in l. ſi quis hæredem, C. de inſtit. & ſubſtit.* & his adde quæ dicam infra, *numero* 150.

130 Tertia eſt Concluſio, vbi conditio poteſtatiua impleri non poteſt per aliquem naturæ caſum, habeatur pro impleta, quò ad actionem etiam conſequendam, *l. turpia, §. ſed & ſi, ff. de legat. primo, dicta l. quæ ſub conditione, §. quoties, ff. de cond. inſtit.* vbi Vlpianus ait, non videri defectum conditione, ſi parete conditioni non poſſit, implenda eſt enim voluntas ſi poteſt, & in poteſtatiua ſic notarunt gloſſ. Bart. & communiter Doctor. omnes *in dicta l. in teſtamento, & in dicta l. 1.* & eſt ratio, vti poſt Oldrad. tradidit Bart. *in d. l. in teſtamento*, quia in poteſtatiua teſtator voluit prouidere legatario, ideo ſufficit, quod non ſtet per eum. Vel dic; quia in poteſtatiua teſtator rem ſubiecit voluntari legatarij.

131 Amplia primo, etiam quod in vita teſtatoris caſus contigiſſet, per quem conditio impediretur impleri, *per text. l. inde Neratius, §. primo, in ſecundo reſponſo, ff. ad leg. Aquil.* quem ſic intellexit Imo. *in dicta l. 2.* Alexand. *in dicta l. 1. col. 1. in fine*, & latè tuetur Dec. *ſub num.* 10. ab obiectionibus Socini *in dicta l. ſi Titius, num. 7.*

132 Amplia, etiam ſi conditio deficiat culpa, vel facto teſtatoris, veluti quia teſtator inſtituiſſet ſibi hæredem Titium, ſub conditione, ſi corpus ſuum ſepeliri fecerit in tali Eccleſia: nam ſi in Eccleſia ſepeliri prohibeatur, quia ſit excommunicatus, cõditio pro impleta habebitur, per præmiſſa, Bal. Sal. & Iaſ. *in d. l. 1. col. 5. in princ.* Soc. *d. l. in teſtamento, nu.* 13. de qua re dicam infra, *nu.* 146.

133 Fallit, ſi conditio deficiat facto tertij iniuſto, & illicito: nam tenetur ille ad omne intereſſe, *l. inde Neratius, §. 1. ff. ad leg. Aquil. l. 3. §. fi. ff. de cond. cauſa data, & l. 3. ff. de cond. furt.* & ſi ſoluendo non ſit, habebitur pro impleta, ne factum illius huic præiudicet, gl. *in dicto §. primo, per text. in l. 1. §. fin. ff. de eo per quem factum erit, & eſt communis diſtinctio, tam ibi, quam in dicta l. in teſtamento, & in d. l. 1.*

134 Fallit Secundo, vbi conditio deficit per caſum contingentem in perſona honorati, vt quia prius decedat, quam implere potuerit, nam deficit conditio, *l. ſub diuerſis, §. fin. ſecundum tertiam lecturam gl. communiter approbatam, & l. ſi ita expreſſum, ff. de condit. & demonſtrat.* ſic Angel. Pau. & Iaſ. *col. 4. in d. l. 1.* Soc. *in d. l. ſi Titius, ſub nu. 8.* confirmatur ex dictis ſupra, *nn.* 119.

135 Fallit Tertio, quando teſtator voluiſſet conditionem verè impleri: nam non ſufficeret haberi pro impleta, quia in conditionibus, teſtatoris voluntas regit, & dominatur, *l. in conditionibus, ff. de cond. & demon. l. cum quæſtio.* C. de legat. & ſic voluit Bart. *in l. vter. ff. de condit. inſtit. per illum tex.* Bal. *in l. ſi pater, in 3. quæſt.* C. de inſt. & ſubſt. Iaſ. *d. l. 1. col. 4.* & fortius limitatio hæc procederet in mixta, & caſuali. Adde quod vbi verum conditionis implementum conſiderari non poteſt, non etiam implementum fictum, ſic poſt Cuma. *in d. l. vter.* Iaſ *in præall. l. 1. col. pen.*

136 Fallit Quarto, vbi conditione non impleta aliam tem teſtator legatario reliquiſſet: nam quamuis per legatarium non ſtaret, attamen coditio non haberetur pro impleta, ad effectũ conſequendi primum relictum *per caſum in dic. l. vter*, per quem ſic decidit Cuma. *conſ. 38. maritus*, ſequitur ex plurib. Dec. *d. l. 1. col. 3.* & eſt vera limitatio; nam ſic in vtroque caſu ſatisfit voluntati teſtatoris, quę etiam ex præcedenti corroboratur. de qua limitatione tetigit Menoch. quoq; *conſ. 362. colum.*

colum. vlt. ſed an dnæ hæ limitationes locũ quoque habeant, vbi obligaturus impedit, cogitandum eſt.

137 Videamus modo de conditione mixta, eſt autem mixta conditio, quæ pendet partim a poteſtate honorati, partim a caſu, vel etiam a voluntate tertij, veluti in ea conditione, ſi decẽ Titio dederit: nam licet poteſtatiua cenſeatur, quo ad hũc effectum, vt filius ſub ea inſtitui poſſit, quia facilis de re modica impletionis ſit, *ad text. in l. ſuus quoque, ff. de hæredib. inſtit. & in l. fin. ff. de condit. inſtit.* cum gloſ. & Doct. attamen in re hac, mixta reputatur, Bart. *in d. l. in teſtamento*, laſ. ex communi *in d. l. 1. col. penult.* Dec. *ſub num.* 12. ac ideo in hac, prout in alijs mixtis diſtinguendum erit, & pro perfecta reſolutione materiam hanc in ſex diuidomembra. Primũ, quando conditio mixta deficit facto implere debentis. Secundum, quando deficit per caſum. Tertium, quando deficit facto tertij. Quartũ, quando deficit facto eius, in cuius perſona per honoratum erat implẽda. Quintum, quando deficit facto tertij, qui in perſonam legatarij implere debebat. Sextum, quando deficit facto teſtatoris. Hæcaũt diuiſio vniuerſum continet mixtę conditionis in hac re tractatum.

138 In primo autem mẽbro, vbi cõditio deficit facto implere debentis, conditio ſemper deficit, d. l. ſub diuerſis, & l. illis libertis. ff. eod. cum pluribus concordantibus, adductis ſupra, *nu.* 118. vbi etiam in materia fauorabili libertatis, dotis, alimentorum, & huiuſmodi, ac etiam vbi cauſam præbuiſſet, q̃ honeſtè impleri non poſſet, & ex facto contuluit Soc. iun. *conſ.* 135. *in ſecũdo dubio, lib.* 1. niſi iuſta cauſa excuſaret legatarium, veluti ſi teſtator reliquiſſet alimẽta vxori in domo ipſius teſtatoris: nam ſi ibi non poteſt commodè, & honeſtè morari, quia ſit iuuenis, & aliqui ſint qui cum ea verſimiliter luxuriarentur, poteſt recedere de domo, ac petere, & de iure habere alimẽta extra domum, Bart. *in d. l. Caio. §. Imperator*, Bald. *in d. l. 1. colum. 2. C. de leg. at.* Capra *conſ.* 128. *in fine*. laſ. *conſ.* 44. *in ſecundo dubio, lib.* 1. Crau. *conſ.* 268. Rolãd. *conſ.* 89. *in tertio*. Caualcan. *in tract. de uſufructu, ſub nu.* 138. & alias iuſtas cauſas retulerunt Paul. Caſtr. *conſ.* 167. *in primo*. Ruin. *conſ.* 89. & 81. *in* 3. Roland. *d. conſ.* 89. *in tertio dubio*, veluti quia plures fuiſſent hæredes, qui inter ſe diuiſiſſent hæreditatem. Vnde alleganti iuſtam cauſam, onus probandi incumbit: quia regula ſibi obſtat, vti Ruin. probat *conſ.* 34. *in ſecundo*, vbi inquit iuſtam nõ eſſe causam, quod hæres ſit priuignus legatariæ, ſequitur Caualcan. *dicto loco.*

139 In ſecundo autem mẽbro, vbi per caſum conditio impleri non poteſt, regula eſt, defectu conditionis legatum ceſſare, ſiue caſus contingat in perſona illius, in quem impleri debebat, ſiue aliter, *lege Titio centum*, §. *Titio genero, verſiculo ante nuptias, & lege cum ita datur, ff. de conditio. & demonſtrat. & l. legatum. C. de condit. infer.* etiam quòd relictum habeat cauſam ſucceſſiuam, dum tamen non in cauſam alimentorum, *ad hoc text. in l. qui concubinã*, §. *vxori. ff. de legat. 3.* vbi Bart. & eſt regula recepta per Gloſſas, & Doctores omnes, *in dictis iuribus & in dicta l. in teſtamento, & in dicta l. 1.* & conſulendo Dec. *conſ.* 526. *num.* 4. & 620. *num.* 2. Soc. iun. *conſilio* 57. & *nu.* 9. *in* 3. Ruin. *conſ.* 42. *num.* 2. & 46. *numero* 4. *in* 2.

140 Limitatur autem pluribus modis, primo, fauore libertatis, per *text. in dicta l. cum ita datur*, ex quo arguit Socin. *in dicta l. in teſtamento*, idem eſſe in relictis ad pias cauſas, quia valet argumentum, à liberrate ad piam cauſam. Bartol. & Imol. *in l. proximè. ff. de his quæ in teſtamen. t. del.* & *in l. ſi vnus. C. de teſtament.* Bald. *in l. ſi iure. C. de man. teſtam. & in l. 2. C. de fideicom. lib.* Alexand. *in l. Centurio, columna ſecunda, ff. de vulgar.* Matheſil. *not.* 114. cum alijs adductis ab Euerar. *in loco, a libertate ad piam cauſam.*

141 Secundo fallit, vbi dandi, & faciendi conditio refertur ad duos: nam ſi ceſſante mora implere debentis, per caſum deficiat conditio in perſonam vnius, poterit in diuiduis pro parte impleri in alio, & eo caſu legatarius partem relicti conſequetur, *caſus eſt in l. penult. §. 1. ff. de condit. & demonſtr.* Socin. *dicta l. in teſtamento, num.* 7. *& pro hoc optimus text. in l. Seio medico, ff. de ann. legat.* quod Cum. tradidit *d. conſ.* 34. Ruin. *in ſpecie conſ.* 42. *numero* 13. *in* 2.

142 Tertio fallit in relicto alimẽtorum: nam licet conditio ſucceſſiua impleri non poſſit ob cauſam citra culpam implere debentis, non tamen deficit conditio, *l. annua, ff. de ann. leg. dicta l. Caio. §. Imperator, & l. Stichus, §. fin. ff. de alim. & cib. leg. & dicta Lillis libertis, ff. de condit. & demonſtr. & l. 1. C. de leg.* & ple nè notatur ibi per ſcribentes omnes, Gloſ. Bart. & cæteri, *in d. l. in teſtamento*, gloſ. & Scribentes *in d. l. 1. C. de inſtit. & ſubſtit.*

143 Verum quia materia iſta eſt multum frequẽs, aduertendum eſt, quòd interdum relictum eſt vnum, & conditio habet cauſam ſucceſſiuam, & hoc caſu, ſufficit legatario ſemel impleſſe, *per regul. in l. ſi quis hæredem. C. de inſtit. & ſubſtit. & in l. cum vxori. C. quan. dies leg. ced.* vnde licet per caſum impediatur ſucceſſiuè implere, non tamen amittit relictum, ſic Cuman. ſenſit *in d. l. illis libertis.* Paul. & Alexan. *in d. l. 1. C. de legat.* Ioan. Anan. *conſ.* 75. *num.* 1. ideo legatum relictum, puellæ ſi ingrederetur religionem purificatur per ingreſſum, quamuis decedat ante annum, profeſſionis, exactè Surd. *deciſ.* 303. *num.* 7.

144 Quandoque verò relictum eſt multiplex, & ſi quidem non fuit in cauſam alimentorum, & hoc caſu ſucceſſiua conditio ſi ex toto impleri non poſſit, legatum in totum finitur. *d. l. qui concubinã. §. vxori*, iuxta intellectum *Bart. ibi, & in d. l. illis libertis, & in d. l. 1.* ſin autem pro parte implementum deficiat, pro parte quoque minuitur relictum, *d. l. Seio medico, & d. l. pen. §. 1. ff. de condit. & demonſtrat.* Dec. *conſ.* 620. *nu.* 6. *quod duplicatum, & triplicatum reperitur in ordine*, 485. & 537. Quam tamen Cõclusionem intelligit Paul. Caſt. *in d. l. 1.* quando conditio fuit concepta per verba denotantia principaliter tempus, ſecundario conditionem, veluti dũ habitauerit, donec, quouſq; & per ſimilia verba, in quib. terminis loquitur text. in d. §. vxori,

vxori, ſecùs ſi per verba denotãtia principaliter conditionẽ veluti, (ſi habitauerit) nam ſi habitauerit vſq; in tempus mortis illius, cum quo habitandi expreſſa fuerat conditio, equidẽ videbitur impleta. Cuius quoque opinionis fuerunt Bald. Fulgoſ. & Alexan. *in ea. l.* ad quod Fulgoſ. inducit tex. *in d. l. annua*, declarando tamen, dummodò legatarius habitare incęperit, nam ſi non incępiſſet, per caſum deficeret conditio hæc mixta, iuxta regulam ſupra poſitã, & Paul. diſtinctionem probauit Ruin. *d. conſ.* 42. *nu.* 5. *in* 2.

145 Et ex his infertur ad ſolutionẽ notabilis quæſtionis; Pone teſtator reliquit vxorẽ ſuã vſufructuariã omnium ſuorum bonorum, donec caſtè vixerit, & cũ filijs ſuis habitauerit. Nã relictum hoc vſusfructus, filijs extantibus reſtringitur ad alimenta honorifica in domo: mortuis aũt filijs, ſuccedentibus heredibus extraneis reaſſumit vt res pleni vſusfructus, Bart. & communiter Doct. *in l. Titia*, §. *Titia*, *ff. de leg.* 2. vnde dubitatur, an vxor quia non poteſt caſu cũ filijs habitare, amiſerit legatũ vſusfructus, ita vt ad vſufructũ non reintegretur, quod videtur per præmiſſa, quia legatũ vſusfructus differt à legato alimentorũ, & ſic præcisè determinauit Abb. *conſ.* 78. *punctus talis eſt*, *lib.* 2. & veriſſimum eſſe probauit Ruin. *d. conſ.* 42. *ſub num.* 3. *&* 4. quo in caſu idem reſpondit Dec. *conſ.* 526. *&* *d. conſ.* 620. *nu.* 6. & iterum in eodem caſu idem Dec. *dictis conſ.* 485. 537. & in eodem caſu idem reſpondit Soc. iun. *conſ.* 108. *in* 1. & in alio caſu idẽ Soc. *conſ.* 58. *in* 3. vbi plenè probat, mortuis filijs, mattẽ non reintegrari ad vſumfructum. & idem Soc. *conſ.* 74. *in* 3. *col. lib.* 4 & pro eis ſtat Bart. rraditio ſupra proximè relata. Contra tamẽ obſtare videtur Bart. deciſio, *in conſ.* 56. *Bartholomæus*. Sed reſponde, quod ibi conditio fuerat expreſſa per modũ voluntariæ, ſcilicet, ſi habitare voluerit; quo caſu ſufficit eam velle, quamuis caſu cõditio impleri nequeat, *ad dicta ſupra*, *nu.* 123. & ſic ſoluit Rui. *d. conſ.* 42. *nu.* 10. vbi conſiderat, aliud eſſe, ſi dictum fuerit (ſi ſteterit) vel (donec ſteterit cum filijs?) aliud, (ſi voluerit ſtare.) Contra etiã allegatur deciſio Anch. *conſ.* 185. *Quæſtio videtur*, ſequitur Dec. *conſ.* 601. *nu.* 4. *&* 5. verum Ancha. reſponſum præſupponit vnum, quod vxori prouiſum ſit æquè vtiliter tam morando, quam non morando cum filijs, ac ideo arguit vxorem reintegrari ad vſumfructum, & hoc caſu morãdi conditionem legatarij ius non minuere; dubitabilis tamen quo ad vſumfructum eſt aſſertio hæc, vti ex ſupra dictis patet, & dicam infra, *nu.* 138.

146 Interdum verò relictum legitur in caſum alimentorum expreſsè, vel in eam cauſam reſolutum, ad ea quæ proximè dixi. In hac autẽ ſpecie ſi quidem per legatarium ſteterit quia voluerit habitare, legatum perire conſtat. *d. l. Mauia*, *& l. annua. ff. de an. leg.* Bart. *in d. l. illis libertis*. nec quicquã prodeſt alimentorum fauor, & ſic pro abſoluto præſuppoſuit Petr. Anch. *conſ.* 327. *Quia in primo*, & idem eſt ſi incęperit habitare, & poſtea deſierit. Dec. *conſ.* 526. *col. fin. verſ. vlt. non obſtat.*

147 Si verò nõ ſtat per legatarium, ſed per caſum mortis illius, cum quo morari debuit, quattuor particulares caſus ſunt conſiderandi, primus eſt cum fauore legatarij ea morandi cõditio poteſt videri adiecta: ſecũdus, cũ fauore illius cum quo morari debebat: tertius, quando fauore vtriuſque: quartus, vbi res eſt dubia. In Primo caſu cõmunis omnium ſcribentium traditio, Bar. Imol. & aliorum. *in d. l. in teſtamento*, Batt. Bald. Ang. Sal. Fulg. Paul. & Alex. *in d. l.* 1. *C. de legat.* non finiri alimentorum relictum, *per regulam in l. quod fauore*, *ff. de legib. & per text. ſupra allegatos*, *nu.* 132. & ſic in ſpecie deducit Anch. *d. conſ.* 185. ſequitur Dec. *conſil.* 601. *nu.* 4. Immò nec aliud ſucceſſiuum relictum etiam non in cauſam alimentorum, ſecundum Din. *in c. imputari*, *de reg. iur. in* 6.

148 In ſecundo caſu, ſimiliter fatentur cõiter omnes, defuncto eo conditionem peremptã videri, ad ideo ceſſare relictum *per caſum in d. l. illis libertis*, *in fine*, vbi Bart. & Imo. & *in l. Seio medico*, *in princip. ff. de ann. legat.* & ſic quoque notarũt Bart. Bal. Alex. & communiter alij, *in d. l.* 1. *C. de leg.* conſulẽdo ſic tradiderunt Bal. *conſ.* 434. *Caſus talis eſt*, *lib.* 2. Anch. *conſ.* 237. *Quia in primo*, Dec. *dictis conſilijs triplicatis in eod. caſu*, 485. 537. *&* 620. & in eodem caſu. Rui. d. *conſ.* 24. *nu.* 20. *&* *infra*, *in* 2. Soc. iun. *conſ.* 108. *in* 1. & in alijs caſib. idem Dec. *conſ.* 526. *nu.* 4. *&* 601. *nu.* 1. Soc. iun. *conſ.* 58. *in* 3. *&* *conſ.* 74. *in* 2. *dubio*, *in* 4. & eſt ratio: quia ceſſante cauſa, ceſſat effectus.

149 In tertio autem caſu, vbi mixto vtriuſq; fauore legatum fuit relictum & conditio aſcripta, & hoc caſu Din. *in c. imputari*, *de reg. iur. in* 6. tenuit cõditionem deficere, ſi per caſum poſtea cõtingentem in perſonam alterius impleti non poſſit, & extra alimẽtorum cauſam, *pro eo eſt caſus in d. l. qui concubinam*, §. *vxori*, ſed contra in legato vſusfructus decidunr Anch. *d. conſ.* 185. & Dec. *d. conſ.* 601. *verſ. tertius caſus*, vbi legatarij fauotẽ præpõderare voluit, ſed horum, opinio videtur reiecta per textum *in d.* §. *vxori*, & per dicta ſupra, *nu.* 134. fauore tñ alimentorũ, vbi in hanc cauſam legatũ fuiſſet relictum, aliud dicendũ foret, vt ſtatim dicã.

150 In Quarto autem caſu, Din. *d. loco* ſenſit in dubio, conditionem deficere, ac ideo, ceſſare relictum, prout in mixtis contingit, quorum implementum per caſum deficit, *d. l. in teſtamentum*, *d. l. legatum*, & dixi ſupra *nu.* 129. & in legatis annuis, non in cauſam alimentorum, Dini opinionem procedere dixit Petr. Anch. *conſil.* 237. *in principio*, Dec. *d. conſ.* 537. *nu.* 10. ſed in legato alimẽtorum, contra decidunt gloſ. Bart. & Imol. *in d. l. illis libertis*. Gloſ. Bart. & communiter Doctor. vt illic per Alexan. *in d. l.* 1. Angel. *d. conſil.* 150. *Donatus Floriani*, & eſt communis traditio vt per Anchar. Dec. Ruin. Socin. iun. & alios, *in conſilijs præallegatis*, & præter ea loca, addo Ruin. *dicto conſ.* 38. *numero* 4. *in* 2.

151 Fallit aũt, vbi ex circumſtantijs conditio morandi poteſt videri adiecta fauore illius, cũ quo mora haberi debeat, non fauore legatarij. Hoc aũt deprehendi ſolet ex ipſius perſonæ qualitate, ſicut admonuerũt, Odof. & Alber. *in d. l.* 1. & Rainer. in *Additionib.* vbi quærit; pone, quidã nobilis

reliquit duas filias impuberes hæredes, & reliquit earũ matri alimenta, donec filiæ morarẽtur cum ea: poſtea maritauit vnam, & alia deceſſit; quæritur an debeat habere legatum? & refert qđ quidam magni Doctores conſuluerũt quod ſic; per notata à gloſ. & Doct. *in d.l.* 1. ſed ipſe reſpondit contrarium, quia verba illa videntur adiecta filiarũ fauore, vt mater eas nutriat, & corrigat. *ad l. ſed ſi hoc. §. vltimo. ff. de cond. & dem. & l. ſi ita relictum. §. Pegaſus. ff. de legat.* 2. & formaliter refert, & ſequitur Alex. *in d.l.* 1. *nu.* 4. Ruin. *d. conſ.* 42. *num.* 21. Vnde colligitur, quod vbi agitur de matre legataria, & de filijs impuberibus, vel filiabus, onus cum eis morandi in legato aſcriptum, videatur fauore filiorum adiectum, ac ideo ceſſare relictũ, quamuis in cauſam alimẽtorum, per caſum mortis ipſorum, & hoc idem ſpecialiter voluit Bal. *conſ.* 434. *Caſus talis eſt, in fi. lib.* 2. *per text. in d.l. ſed ſi hoc. §. fi. & Signorol. conſ.* 179. *in Themate, col. fin.* quos ad hoc retulit Dec. *conſ* 485. *num.* 6. *& 7. & conſilio* 601. *nu.* 2. *& 3.* 620. *col.* 3. & idem quoque cõſulendo in his terminis de matre, & filijs impuberibus, tradidit idem Dec. *conſ.* 526. *nu.* 4. *& 5. & conſil.* 537. *nu.* 4. *& col. pen. verſ. ſecundo reſpondetur*, Ruin. *d. conſ.* 42. *nu.* 20. *& infra, &* 46. *nu.* 5. *in* 2. & Soc. iun. *in prælleg. conſiliꝰ* 58. *in* 3. *&* 74. *in* 4. & in alio caſu in relicto alimentorum aſcripto vxori, cum onere habitandi cum matre teſtatoris, quæ erat anus & infirma, reſpondit Petr. Ancha. *d. conſ.* 237. *Quia in primo.*

Contra vero, quòd non ſufficiant hæ circumſtantiæ matris, & filiorum, & præualeat alimentorum cauſa, clarè voluit Abb. *d. conſ.* 78. *col. fin. lib.* 2. & ante eum Bart. *d. conſ.* 56. & vbi affectio ex diſpoſitis verſus matrem filiorum legatariam deprehẽdi poſſet, Dec. *d. conſ.* 601. *col. pen. & vlt.* ideoque parce agendũ eſt in re hac, nã Bart. abſolutè loquitur, & præterea text. *in d.l. illis libertis, & in d.l. Stichus. §. fi. expreſsè loquuntur*, vbi legarũ alimentorum fuit relictum libertis cum onere morandi cum filijs. quare d. Ruin. *d. conſ.* 42. *nu.* 22. vt obiectũ euitaret, coactus fuit diſtinguere, an ex conditione perſonarum teſtator perpetuò voluerit prouidere filijs & filiabus, adijciendo, ꝙ mater cum eis morari debeat, quare prudenter in re hac agendum eſt, & ad hæc videndus eſt Petr. Bertinus. *in deciſ.* 98.

152 In Tertio autem membro, vbi cõditio facto tertij impleri non potuit, diſtinguendũ eſt, prout ſupra dixi de poteſtatiua, ſub num. 123. quòd aut factum tertij eſt iuſtũ, & conditio dicitur impleta, *d.l. ſi Titius*, aut iniuſtum, & deficit, *d.l. inde Neratius. §.* 1. *ff. ad leg. Aq.* & eſt diſtinctio recepta per Bart. & communiter Doct. *in d.l. in teſtamento. & in d.l.* 1. *C. de inſtit. & ſubſt.* iuſtum autem impedimentum eſt, quod legibus auctoratur, veluti, ne legatarius pro implenda conditione aliquid faciat in re alterius, ad notata *in l. ſi hominum. §. fin. ff. de dam. inf.* per Bart. & alios, & per Ruin. *d. conſ.* 42. *nu.* 16. idem cum prohiberur, ne quid in loco publico faciat, *d.l. ſi Titius, & ff. ne quid in loco publ. & C. de ſtat. & imagin. l. fi.* Item ne Eccleſia in domo priuata conſtruatur, nam iuſtè Epiſcopus prohibere poteſt, ſicuti poſt Bal. Alex. Soc. laſ. & Dec. dixi ſupra *ante num.* 122. vel quia Epiſcopus prohibuiſſet excommunicatũ ſepeliri in Eccleſia, ad dicta ſupra, *nu.* 125. vel quia vxor, vt maritus ſibi maritalia obſequia exhiberet, impedimẽto eſſet, ne maritus aliquam cõditionem facti ſucceſſiui implere poſſet, per quam ab ea diſcederet; nam iniuſta eſſet ſeparatio, ſicuti Bart. declarauit *in d.l. Mæuia. §. fi. ff. de ann. leg.* ſequtur Rui. *d. conſ.* 42. *nu.* 13.

153 Intelligunt autẽ maiores noſtri tunc impedimentum à tertio illatum ne conditioni paritum ſit, operari eius implementum, vbi directo ad impediendum ordinatum fuit, ſecus ſi indirectè & per quandam conſequentiam: nam tunc conditio deficit, ſic Bart. *in d.l. in teſtamento, col. vlt. per text. in l.* 2. *§. ſi quis ſeruum, & in l. non omne. ff. de ſtatu lib.* cuius verba notabilia eſſe, aſſeruit Bal. *in d.l.* 1. *in* 3. *q.* & ſequuntur, Alex. laſ. & Dec. *num.* 11. Socin. iun. *conſ.* 110. *nu.* 7. *in* 1. & in effectu, vt Dec. inquit, ad hoc vt mixta conditio dicatur fictè impleta, vbi impedimentum præbet tertij factum, duo ſunt neceſſaria; Primũ, quod honoratus re & effectu paratus ſit ex parte ſua implere, per text. *in l. cum quidam, C. de cond. inſert.* & inde notat Paul. Caſtr. Secundum, quòd factum tertij fuerit cauſa immediata, quòd conditio impleta non fuerit, ſecùs ſi fuerit cauſa remota, adducit quæ Bald. notat *in l. qui comeatus. ff. de re mil.* per illum text. & quæ notat ipſe *in c. ex ratione, ext. de appell.* & licet Imol. & Soc. *in d.l. in teſtamento, nu.* 13. rem hanc aliter declarauerint, non tamen diſcrepant à relata traditione Bart. & Dec. quibus addendum eſt, quod Bart. voluit, in dubio factum tertij ad hoc videri ordinatũ, vel eſſe cauſam immediatam, vt conditio habeatur pro impleta, & reaſſumpſit Rui. *d. conſ.* 42. *nu.* 14. vbi tamen *ſub nu.* 16. *&* 17. conatur reſtringere Bart. traditionem, vt euadat deciſionem illius *in d.l. Mæuia, §. fin.* ſed tamen non video, quare magis in caſu Bartoli factum ſit ordinatũ ad impediendum, quàm in ſpecie facti à Ruino eõſulti, repetita ab eodem *in conſ.* 46. *eiuſdem vol.*

154 In Quarto autem membro, vbi conditio deficit facto eius, in cuius perſona conditio erat per honoratum implenda, quia nolit, vel aliter impediat, & habetur pro impleta, *d.l. in teſtamẽto*, vbi gloſ. Bart. Imo. Pau. & Soc. gloſ. Bar. & communiter cæteri, Dec. *nu.* 5. *in d.l.* 1. *C. de inſti. & ſubſti.* vbi eſt caſus expreſſus, & *in l. Mæuia. ff. de ann. leg. & in l. Caio. §. Imperator. ff. de alim. leg. & in l. ſi poſt. §. ſed ſi ita. ff. qu. dies leg. ced.* & conſulendo notarunt Dec. *d. conſilio* 526. *nu.* 4. 620. *nu.* 2. Soc. iun. *conſ.* 58. *nu.* 9. *in* 3. ideoque relictis centum Seiæ, ſi nupſerit Titio, nam Seia nubere volente, Titio autem non, relictum debebitur, *d.l.* 1. & ſi ambobus, ſcilicet Titio, & Seiæ, relictum ſit, ſi matrimonium viciſſim coierint, altero volente debebitur ſibi legatum pro parte, vti eſt caſus *in d.l. in teſtamento*, quia eo caſu pluralitas reſoluitur in ſingularitates, *ad l. falſa. §. fi. ff. de cond. & dem.* & ſi in pluriũ perſonis conditio ſit implenda, & nõ poſſit per factum eorũ in omnibus impleri: veluti in conditione habitãdi

cum

cum hæredibus qui seorsum habitassent: sufficeret in vno impleri, Cuma. *d. cons. 38. Maritus*, Ruin. *consil. 80. & 81. in 3.* Roland. *cons. 89. in 3. dubio, lib. 3.*

155 In quinto membro, vbi conditio per verba reperitur collata in personam tertij implenda per eum in personam legatarij, veluti si Titius nupserit Seiæ, lego Seiæ centum, hoc casu Seia volente nubere, Titio autem non, an conditio pro impleta habenda sit, dubitarūt maiores nostri, *in d. l. 1. & quidem gl. in l. inde Neratius. §. 1. in ver. bo retrorsum, ff. ad leg. Aquil.* quam ad hoc ponderauit Fulgos. *in d. l. 1.* censit adhuc idem esse, vt conditio habeatur pro impleta, pro qua arguit Soc. *in d. l. in testamento, sub nu. 9.* quia matrimonij contractus est vltro citroque obligatorius, vnde cū dicitur, si Titius nupserit Seiæ, videtur è contra dictum, si Seia nupserit Titio. Contrarium tamen firmarunt Imo. & Cuma. *in d. l. in testamento*, Iac. de Are. Per. Cin. Ang. Fulgos. Alex. *num. 9.* & subsequitur Ias. *in d. l. 1. per tex. in l. Labeo scribit si mihi, ff. de contr. empt.* ponderando *ibi*, (& per me stetit,) & per text. *in l. cum ab eo*, & horum sententia videtur verior, quia vbi testator verba conditionis expressè retulit ad factum tertij, casum ac voluntatem illius tertij testator considerauit, ideo cōditio redditur casualis: sed vbi incipit à facto & voluntate legatarij, tunc potestatiua ex mente testatoris demonstratur: in conditionibus autem factum, quod per verba importatur, obseruandum est, *l. qui hæredi, & l. Maurus, ff. eod.*

156 In sexto membro, cum conditio impleri non potest facto testatoris, sic post Socin. *in d. l. in testamento, nu. 13.* & Doctores *in præall. l. 1.* distinguendum est, aut conditio tempore testamenti erat nō implebilis, vt quia testator reliquisset Ecclesiæ sub conditione, si in ea certo loco tumularetur: testator autem tunc erat excommunicatus, quo casu iure resistente nō potuit sepeliri in Ecclesia: nam quia conditio hæc vti impossibilis de iure remanet reiecta, idcirco relictum purè debetur, *l. obtinuit, ff. de cond. & dem.* sic post Cum. Soc. *loco præallegato*. Aliquando verò superuenit post testamentum impossibilitas facto ejusdem testatoris, & tunc aut impossibilitas causatur, quia testator expressè remouet conditionis onus, & relictum remanet purum, casus est *in l. si quis fernit, ff. eo. & ibi* notarunt Bart. & alij. Soc. *loco præallegato*, Aret. *cons. 92. in 3. dubio, col. pen.* aut impossibilitas causatur ob factum testatoris, ex quo impeditur conditionis implementum, & tunc aut est factū voluntarium ad hoc ordinatum, & legatum vel aliud relictum, intelligitur ademptū: ideo si testator reliquerit Titio fundum sub conditione, si soluerit decem Seio creditori testatoris, & testator viuens soluerit, quia per solutionem direcro impeditur implementum conditionis, relictum videtur ademptum, casus est *in l. cum tale, §. penul. ff. de conditio. & demonstr.* quem ponderarunt Cuma. & Socin. Aut verò factum testatoris non est voluntarium ad hoc ordinatum, & hoc casu, quamuis condition non impleatur, quia impleri non possit præter intentionem testatoris, relictum purè debebitur, reiecta conditione facta impossibili in vita testatoris, sic post Din. decidit Bar. *in l. miles, §. fi. ff. de adult.* vbi in relicto Ecclesiæ sub conditione, si in ea tumularetur, si postea testator factus sit excommunicatus, locum esse relicto, quamuis in ea non tumuletur, quia conditio fuit reddita impossibilis facto testatoris non ad hoc ordinato, nec voluntario, sed necessario, sequuntur Bal. Sal. Pau. Alex. & Ias. *col. 5. in principio, in d. l. 1.* Soc. post Cuma. *loco præalleg.*

157 Superest vt videamus, an si teterit per eum in cuius persona mixta conditio impleri debebat, locus sit pœnitentiæ de hoc autem tetigi supra, *nu. 123.* Item, an si steterit per eum, qui implere debebat, an liceat sibi variare ad effectum vt sibi relictū debeatur? & de re hac scripsi supra, nu. 120. vbi concluſi non licere purgare moram, & concluſio ibi firmata in vnico legato, q̄ amittatur, vera est per rationes ibi inductas, sed in legato multiplici et successiuo, veluti in legato annuo, aut in casum alimētorum, quia plura sunt legata, quot anni, videtur q̄ pro illis annis quib. legatarius noluit parere, excludatur à legato, cū autem & pro quibus annis parere voluerit, lega tū capiat, *per text. in l. librorum, §. Lucius, ff. de ann. leg. & in l. pater Sauerinam, §. fi. ff. de cond. & dem.* per quē tex. Din. Rain. & Imo. determinant, q̄ fraliquid relinquitur vxori, donec voluerit morari cū filijs, quod licet pro tempore præterito noluerit morari, & propter hoc amiserit legatum annuū, si postea morari velit, legatum vires reassumat, & sic arguit Rui. *d. cons. 46. col. 2. in 2.* Dec. *cons. 621. col. 1.* & est vera Concluſio durante eadem causa legati: vt quia legatum factum esset in gratiam, & prouisionem mulieris legatariæ, sed vbi causa morādi cum filijs, respicerer prouisionem ipsorū, quia essent pupilli & imbecilles, cessante ea causa, quia filia esset nupta & sub viri custodia, legatum intermissum non resumeret vires ad hæredis onus si mater, filia, & gener postea cohabitare cœpissent: quia de ea habitatione testator non cogitauit. & in puncto sic decidunt in eodem casu, Dec. *d. cons. 621.* Rui. *d. cons. 46.* Soc. iun. *d. cons. 110. in 1.*

158 Nunc de modi implemēto dicendū est. Quid autem si modus, & in quibus à condition differat, scripsi *in meo Art. 11. nu. 109. 113. & infra.* Vtrū autem ob non implementū modi dispositio resoluatur, sic distinguendum puto: nam quando que testator ipse onus per viam modi adiectum remouet, & eo casu videtur quoq; relictū ademisse, *l. alumnæ, §. Seia, ff. de adim. leg.* licet secus remota conditione, *l. si quis seruum, ff. de cond. & dem.* dixi supra, *nu. 119.* rationē differentiæ inter modum, & conditionem, signauit Bart. post Petr. *in dictis uribus*, & sequitur Aret. *cons. 92. colum. penult. & vltim.* vbi rem hanc declarauit, & idem est, cum testator legatarium per viam fideicommissi grauauit: nam si ab eo fideicōmissum adimat, & legatum ademisse videtur, *l. pen. §. matre, ff. eod.* & est ratio: quia onus iniunctum cēsetur fuisse causa finalis illius relicti. Sequitur Rui. *cons. 23.*

num. 19. *in* 2. vbi notabiliter infert, quòd ſi teſtator in codicillis reuocat inſtitutionem de filio in teſtamẽto factam, & eidem rem aliam relinquit pro omni & toto eo, quod ſibi deberetur, quia non valet reuocatio inſtitutionis, *per regulam in l. hæreditatem, C. de codicil.* non etiam valeat illud relictum, quia reuocatio præcedens fuit cauſa finalis illius relicti.

159 Quandoque verò modus non fuit impletus legatarij defectu, & hoc caſu, an relictum amittat, diſtinguendum eſt, vt dixi *in eod. Artic.* 1. *nu.* 125. an modus concernat fauorẽ legatarij, vel fideicommiſſarij, & non amittat, aut fauorem tertij, vel teſtatoris, & amittat, tanquam deficiẽte cauſa finali.

160 Aliquando verò implementum modi deficit per caſum, & videretur deficere relictum, ſicuti dictum fuit de relictis conditionalibus, quæ per caſum impleri non poſſunt, *num.* 133. nam modus pro conditione accipitur, *l.* 1. *C. de his quæ ſub mo.* ideoque vim conditionis reſolutiuæ habere dicitur, licet, non ſuſpenſiuæ, Pariſ. *conſ.* 11. *num.* 37. *lib.* 1. Ruin. *conſ.* 20. *num.* 2. *lib.* 2. Menoch. *conſilio* 362. *num.* 9. & ad hoc allegatur text. *in l. Titio centũ*, §. *Titio genero. verſ. aut emptias. ff. de cond. & demonſtr.* & hac ratione legatarius non ante conſequitur legatum, niſi caueat de modo implendo: *l. quibus diebus*, §. *ſi. ff. de cond. & dem.* & ideo ſicut non impleta conditione non deberur relictum, ſic quoque non impleto modo, videtur, quod reſoluatur. quibus rationibus, ſic tenuerunt Kaph. Cuman. Caſtell. & Bezut. *in l. ſi fundum per fideicommiſſum*, §. *ſi Titio. ff. de leg.* 1. Fulgoſ. & Dec. *in d. l.* 1. *C. de inſtit. & ſub. gloſ. tamen in d. l.* 1. quam ſequuntur communiter Doctores, oppoſitum tenuit, vt aliud ſit in modo, aliud in conditione. Idem tenuerũt gloſ. & Doctores *in dicta l.* 1. *C. de leg.* Bart. *in d. l. in teſtamento, & in d.* §. *Titio genero, & in d. l. ſi fundum per fideicommiſſum.* §. *fin.* ſequuntur Ang. Imo. & Iaſ. qui *ſub num.* 8. communem dixit. Secutus eſt Menoc. *d. conſil.* 362. *num.* 12. Pro qua adducuntur iura hęc ſatis aperta, *in d.* §. *ſi Titio, in l. quæ ſub conditione.* §. *quoties, ff. de condit. inſtit. in l. Lucius.* §. *quiſquis haret, ff. de leg.* 2. *& in l. pater*, §. *Tuſculanus. ff. de leg.* 3. rationem differentiæ inter modum & conditionem, aſſignauit Alex. *in d. l.* 1. *num.* 5. quia facilius ſuſtinetur legatum, quod iã inductum fuit, & pro quo natatuit obligatio, & actio, prout in modalibus contingit, quàm quod de nouo producatur, ſicuti in conditionalibus, argum. *l. patre furioſo. ff. de his qui ſunt ſui.* & indubitanter admittunt omnes, vbi non per viam modalis diſpoſitionis legatarius grauatur, ſed per viam diſpoſitionis diſtinctæ, vt de facto grauamine hoc ſibi iniuncto ob aliquem caſum, citra tamen ademptionem teſtatoris, legatum non pereat, tum per iura præmiſſa, tum etiam per text. *in l. ſi cui legatum, ff. de cond. & dem.*

Plures inſtituti, aut ſubſtituti, an ſuccedant ordine ſucceſſiuo, vel ſimultaneo.

SVMMARIVM.

1 *Inſtitutiones, & ſubſtitutiones, an regulentur ordine coniunctiuo, vel ſucceſſiuo.*
2 *Inſtitutis duobus filijs: æqualiter, & coniunctim, ſuccedunt,*
3 *Filia inſtituta à patre, & filio maſculo, vel etiam per nomen appellatiuum: ſtante ſtatuto excluſiuo filiarum, per exiſtentiam maſculi, an cum maſculo concurrat.*
4 *Filijs inſtitutis, an cum maſculis concurrant fœminæ, ſtante ſtatuto excluſiuo, ſtatutũ magis afficit diſpoſitiones hominum, quàm aliàs lex communis.*
5 *Inſtitutis filio, & nepote ex eo, an nepos ordine ſimultaneo, an vero ordine ſucceſſiuo intelligatur vocatus.*
6 *Filio, & nepote ex eo inſtitutis, vtrum ſimul concurrant, quæſtionis eſt, ſed in fideicommiſſis, & relictis particularibus, ſimul concurrere, palam eſt.*
7 *In inſtitutionibus vniuerſalibus, communis opinio eſt, vt ordine ſucceſſiuo ſuccedant.*
8 *Copula ſæpe reſoluitur in diſiunctam.*
Diſiunctiua quandoque reſoluitur in copulam.
Tam & quam, vim copulatiuæ habet, & de eius natura.
Et communis traditio maximè procederet ſit teſtator inſtituiſſet filium, & ſucceſſiuè nepotem ex eo.
9 *Idem ſi inſtituiſſet filium & eius liberos, vel deſcendentes.*
10 *Idem ſi inſtituiſſet filios, & illorum filios, in ſtirpes, & non in capita.*
11 *Idem quoque eſt, inſtituta filia, & eius filijs.*
12 *Et idem eſt in teſtamentis matrum, & aſcendentium per lineam maternam.*
Et idem eſt quamuis ordo fuiſſet præpoſteratus, quia primò nominatus nepos, quàm filius.
13 *Limitatur communis traditio pluribus modis. primò cum nepotem feciſſet coheredem filio.*
Vel grauaſſet filium, & nepotem eodem tempore in portionibus ſuis: ſecus autem ſi onus neceſſariò non videretur mixtum eodem tempore.
14 *Vel quia inſtituiſſet filium, & nepotem ſimul, vel filium & vnà cum eo, nepotem.*
15 *Vel quia inſtituiſſet eos æqualiter, aut pro æqualibus portionibus.*
16 *Aut quia per verba pluralis numeri inſtituiſſet hæredes, filium, & nepotem.*
17 *Aut quia inſtituiſſet filium naturalem, & nepotem ex eo.*
18 *Vel quia alteri filio ſubſtituti fuiſſent: alius filius, & nepos ex eo.*
Filio, & nepote ex eo, ſubſtitutis alteri filio, æqualiter, & ſimul concurrunt.
19 *Inſtitutis, filio, & extraneo, ambo ſimul concurrunt.*
20 *Inſtitutis, fratre, & nepote ex eo, vel alijs per copulam, inter quos cadit ordo affectionis, & ſucceſſionis, ambo ſimul concurrunt in ſucceſſione.*

Et idem

Et idem forſitan eſt in fideicommiſſarijs ſubſtitutionibus, ac aliis relictis particularibus.
Et idem eſt, inſtitutis, fratre, filijs, & nepotibus. ſub numero 21.

21 *Nominati nomine appellatiuo, ſeu coniunctiuo pro vna perſona reputantur.*

22 *Ratio communis deciſionis, ibi declaratur.*

23 *Inſtitutis, fratre, & nepote ex altero fratre: ambo ſimul concurrunt.*

24 *Emphyteuſi ſtipulata pro ſe & filijs maſculis & feminis, ſtante ſtatuto excluſiuo feminarum, maſculi per prius admittuntur.*

25 *Emphyteuſi ſtipulata pro ſe, & filijs, ordine ſucceſſiuo poſt patrem admittuntur.*

26 *Limitatur communis traditio, cum teſtator ad filios certos alicuius ſe retulit, ſecus ſi ad incertos, ſed alij contra.*

27 *Item cum teſtator fratrem vniuerſalem haeredem inſtituiſſet, & eius filios, ſecundum Dec. ſed Capol. contra.*

28 *Item cum teſtator nepotes ex fratre, contemplatione patris inſtituiſſet.*

29 *Item cum fratres, & eorum filios in ſtirpes vocaſſet.*

30 *Idem eſt, cum fratrem, & eius filios & haeredes inſtituiſſet.*

31 *Vel cum fratrem, & eius filios: & ex forma ſtatuti maſculus excluderet ſororem.*

32 *Et idem quoque, cum appellatione filij nepos contineretur.*

33 *Copula natura eſt, vt plures copulatiuè vocati ſimul concurrant.*

34 *Nominis appellatiui, vel collectiui natura patitur, vt plures ſub hisnominibus comprehenſis, quandoque ordine ſucceſſiuo ſuccedant.*
Fratribus inſtitutis, vtrinque coniuncti per prius vocantur. limita vt ibi.

35 *Collectiuum nomen operatur, vt plures eo nomine vocati, intelligantur ordine ſucceſſiuo. limita vt infra, numero 39.*

36 *Inſtituto fratre, & eius liberis, vel deſcendentibus, frater per prius admittitur: & liberi ordine ſucceſſiuo per vulgarem viderentur vocati.*

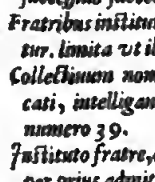
37 *Clauſula tamen codicillaris, per verba futuri temporis reſolueret inſtitutionem de liberis, in fideicommiſſariam poſt mortem fratris.*

38 *Inſtitutis patre, & filijs, qui extranei ſint, ſimul concurrunt: videlicet frater in dimidia, & filij in alia dimidia.*

39 *Collectiuo nomine vocati plures de alia gente, & familia, omnes, & quilibet viriliter admittuntur ad relictum.*

40 *Feminae in feudalibus pro maſculis & feminis intelliguntur vocatae ordine ſucceſſiuo poſt maſculos.*

Articulus XVII.

1 

Rdine ſucceſſiuo, Diſpoſitiones teſtamentariae, an ordine coniunctiuo, videantur factae: & cum ordine ſucceſſiuo factae interpretantur, an reſoluantur in modū vulgaris, an verò in modum fideicōmiſſariae, frequentiſſimus, ac perutilis eſt tractatus, de quo per Bart. & Legiſtas, *in l. Gallus. §. quidam rectè, ff. de lib. & poſtu.* & per Canoniſtas *in cap. Raimutius, & cap. Raynaldus, ext. de teſta.* & per D. Mantic. *de coniect. vlt. volunt. lib. 4. tit. 7.* & per D. Petram Placentin. *in ſuo tractatu de fideicommiſ. probib. q. 5. nu. 152. vſque in finem.* Ego autem pro faciliori huius rei cognitione; Primum diſcurrā, quid ſtatuendum ſit in inſtitutionibus directis; Secūdo quid in ſubſtitutionibus vniuerſalibus, & relictis particularibus. Primus Articulus adhuc ſubdiſtinguitur in tres. Nam quandoque teſtator diſponit, inſtituendo perſonas, quarum praeteritione teſtamentum potuiſſet reddi nullum. Interdum diſponit, inſtituendo perſonas, inter quas cadit affectio ordinata. Interdum diſponit inſtituēdo perſonas extraneas.

In primo Articulo plures caſus ſunt conſiderandi. Primus eſt, cū teſtator duos filios ſibi haeredes inſtituit, & hos ordine coniunctiuo ſuccedere, in terminis iuris communis manifeſtum eſt: quia vnus non eſt potior altero in ſucceſſione inteſtati. idem per eandem rationem eſt, cum teſtator filium, & nepotem ex altero praedefuncto filio inſtituit, Bart. & Iaſ. *in d. §. quidam rectè.*

Si autem extaret ſtatutum, prout cōiter per Italiam vigent: quòd extantibus filijs maſculis, filiae non ſuccederent, & pater inſtituat filium, & filiam, vel filios ſuos: dubitabile eſt, an filia cū filio, ordine coniunctiuo, & ſimultaneo, ſuccedat, an verò ordine ſucceſſiuo iuxta ſtatuti ordinem: nam quòd ſimul ſuccedāt, in primo exemplo arguit natura copulę, *l. ſi duobus, ff. de leg. 1. & l. 1. §. & cum triplici, C. de cad. toll.* in ſecundo, nominis complexus, *l. re coniuncti. ff. de leg. 3. & l. triplici, ff. de verbor. ſig.* nam filij appellatione filia continetur, *l. iuſta. ff. de verb. ſig.* & ſic decidit Pileus *q. 56.* quem ſequuntur Bal. & Anchar. relati per Ripam *in l. haeredes mei. §. cum ita, num. 79. ff. ad Trebell.* Decian. *conſ. 49. num. 8. lib. 4.*

4 In contrarium facit ſtatuti diſpoſitio, cui teſtator adhaeſiſſe praeſumitur, & in copulata, ac collectiua ordinatione, Bart. *in l. vt iuriſiurandi, §. ſi libert, ff. de oper. lib. & in l. haeredes mei, §. cum ita.* Et quia lex municipalis magis regulat defunctorū ciuium diſpoſitiones, quam lex communis, vti magis facta ſecundum ipſorum ciuium voluntatem, ſicuti in propoſito belliſſimè explicuit Bar. Socin. *in d. §. quidam rectè, volum. 4. in princ. & in ſuo conſil. 90. in 1. volum. & conſ. 51. nu. 23. & 24. & conſ. 73. in 4.* Grat. *conſ. 133. num. 41. lib. 1.* & ante eos Andr. Sicul. *conſ. 10. in fine. 1. colum. lib. 2.* & ſic decidit Soc. *in dictis locis, & in d. §. quidam rectè, in fine. 4. colum. in verſ. ſecunda concluſio, in conſ. 113. num. 3. in primo, duplicato 238. in 2.* Ad hoc etiam vulgara deciſio Petr. Anch. *in l. tres fratres. ff. de p. act.* Cor. Peruſ. *conſ. 22. colum. 5. in 2.* cum infinitis, quae adduci poſſent congeſtis per ſcribentes *in d. §. cum ita, & in d. §. quidam rectè,* per Iul. Clar. *in §. teſtamentum, q. 76. in 6. regula,* Menoch. *conſ. 95. num. 93.* que de induſtria omitto. Item quia inſtitutio de filio, & filia, ſtante ſtatuto, vt ſupra, poteſt videri facta ex ordine neceſſitatis, iuxta cōſilium Galli, prout dicitur de filio,

& ne-

& nepote, nam filiam ſtante ſtatuto, ſe habet ad filium, prout nepos ad filium patrem que ſuum: ne alioquin filia vti præterita, ſublato filio maſculo de medio, rumpar teſtamentum: & hęc verior eſſet, præſuppoſito ſtatuto quòd parẽs non poſſit inſtituere filiã maſculo extante, & ſic decidit Clariſſ. præceptor meus Torniell. *in d. §. quidam rectè, ante num.* 4. ſed in terminis ſtatuti diſponentis in cauſa inteſtati ſimpliciter, Alc. *Reg.* 3. *præſump.* 32. *in primo, & ſecundo caſu*, diſtinguit: aut teſtator inſtituit filium, & eo caſu maſculus ſolus filia excluſa ſuccedat, quia ei patrocinantur, præſumpta teſtantis mens ſumpta ab ordine legis municipalis, item & proprietas nominis, nã filij appellatio filiam non continet, niſi per extenſionem, *l. penult. C. de præpoſ. fac. cub. lib.* 12. Bartol. *in l.* 1. *ff. de verbor. ſignificatio.* & in his terminis rectè procedit Anchar. *duciſio communiter recepta*, & nedum in inſtitutionibus, ſed & in relictis particularibus, Alex. *d. §. quidam rectè, in fine, & conſ.* 15. *lib.* 4. Corn. *conſ.* 120. *in* 2. Iaſ. *in l. qui filiabus, in* 5. *notab. ff. de legat.* 1. Aut verò copulatiuè inſtituit filium, & filiam, & hoc caſu, filia cum filio ſuccedat, quia proprietas copulæ ſic patitur, & ceſſat ordo neceſſitatis. Ad hoc text. *in cap. Rainutius*, cum alijs ab eo adductis, & idem Alciat. hic, ſub num. 30. cuius deciſio non ſatis (inſpectis iuris regulis) placet: quandoquidem ſtante ſtatuto de quo ſupra, filia ad inſtar neporis cenſeatur redacta, veluti pulchrè declarauit Ruin. *conſ.* 151. *num.* 14. & 15. *in* 2. ac idcirco inſtitutio de filia, poteſt videri in caſu neceſſitatis facta, ſicuti mox dicam de nepote, ideoque iuxta hunc ordinem interpretandã conſuluit Ruin. *d. conſ. num.* 8. & clarè ſic intellexit Matheſil. Notab. 161. Nota. Soc. *conſil.* 51. *num.* 23. *in* 4. & ſenſerunt Alex. & Socin. relati ab eo lc. *d. loco, num.* 8.

5 Secundus caſus eſt, cum teſtator filium, & ex eo nepotem, inſtituit, vel cum auus nepotem, & ex eo pronepotem: hoc quidem caſu ob vim, & naturam copulæ, ſimul cum filio patreque ſuo, ſuccedere nepotem, tenuerunt Iacob. de Arena, Imola, Aretin. & Marian. iun. *in d. §. quidam, rectè, & in ſuo conſ.* 171. *in* 2. quibus aſſenſerunt *in eod. §.* Rub. Alex. Galiau. Marius Salamon. & acutiſſimus D. Torniel. *num.* 41. & poſt eos Didac. *in d. c. Rainutius, §.* 2. *num.* 4. adducunt text. *in l. codicillis, §. inſtituto, ff. de leg.* 2. qui tamẽ nihil probat, quia ex inferius diſpoſitis, teſtator vocauerat nepotem cohæredem filio, item nepotem ac filium in portionibus ſuis grauauerat. Secundò adducunt text. *in l. cum in teſtamento, in principio, ff. de hæred. inſtit.* arguendo à contrario: ſed nec ille text. quicquã vrget, nam ſuper facto propoſito luriſconſultus ibi reſpondit. Tertiò mouentur ex natura copulæ, quæ eſt, vt plures vocati ſimul concurrant, *d. l. ſi duobus, in prin. ff. de leg.* 1. *& l. vnica, §. & cum triplici, C. de cad. tol. & l. reos, §. cum in tabulis, ff. de duobus reis, cum ſimilibus*, & hæc eſt fortior argumentatio, vt Aretin. inquit *in* 2. *colum.* Quartò, quia ſic ſuadet verborum proprietas, & vis vnius tantum orationis & verbi diſpoſitiui, à qua non aliter recedendum eſt, *l. non aliter, ff. de leg.* 3. Quintò, quia neceſſitas inſtituendi conſideratur in perſona filij, qui tenet primum locum, & cuius inſtitutio non abhorret concurſum inſtitutionis ſecum de extraneo, igitur multo magis de nepote ex ſeipſo.

6 Rationes & argumenta hæc videntur valde vrgere. Et quidem in legatis, ac alijs relictis particularibus, vel etiam in fideicommiſſis vniuerſalibus, in quibus omnibus ceſſat neceſſitas relinquendi, nepos concurreret cum filio patreq; ſuo, ſicuti pulchrè conſiderauit D. Torniel. *d. loco ſub num.* 5. & eſt caſus *in d. c. Rainutius*, prout illum ponderauit Matheſil. *not.* 167. ſequitur Gabriel. *conſ.* 130. *nu.* 10. & ſic in ſubſtitutione de patre & filijs, reſpondit Iaſ. *conſ.* 206. *num.* 1. *in* 2. & faciunt quæ infra dicam, *num.* 18.

7 In inſtitutione autẽ de filio, & nepote ex eo, quia nepos in duplicẽ ſenſum videri poteſt inſtitutus. primo, ordine ſimultaneo cum patre ſuo; ſecundo ordine ſucceſſiuo per vulgarem, caſu quo parer nolit, aut non poſſit, in quem caſum poteſt videri de eo facta inſtitutio, ne eius præteritione teſtamẽtum inualidetur, ideo in re hac dubia, Gloſ. Bart. Bald. & communiter Doctor. *in d. §. quidam rectè*, vt latè ibi per Alexan. Socin. Iaſ. Aqueuſ. & Alciat. *num.* 46. & 47. ſumpſerunt ſecundam interpretationem ordinis ſucceſſiui, quam etiam probauit Alex. *conſ.* 24. *num.* 5. *in* 3. & præcisè conſuluit Dec. *conſ.* 286. *colum.* 2. & 384. *num.* 3. Petrus Rebuf. *conſ.* 175. *num.* 8. Ioan. Crot. *conſ.* 4. *num.* 1. vbi inquit in iudicando, & conſulendo, ab hac vti communi recedendum non eſſe. Sequuntur Clar. *in §. teſtamentum, quæſtio.* 86. Dom. Mantica, *dicto loco*, & Octauian. *in Pedemontan. deciſ.* 81. *num.* 12. pro iſta ſententia adducitur text. *in d. §. quidam rectè*, qui tamen neceſſariò non concludit, quia inſtitutio de nepote naſcituro fieri non poterat, niſi ſublato patre de medio, viuo auo, nepos efficeretur ſuus: ideoque de neceſſitate præciſa in eum caſum inſtitutio de nepote pro eius validitate videbatur facta, *l. quoties, ff. de rebus dub.* Hæc tamen ſolutio non omnino eneruat argumentum: nam licet ſecundum hæc tempora inſtitutio de nepote nato, aut naſcituro, præcisè, vt valeat, non exigat, quòd viuo auo, nepos efficiatur ſuus: ſubeſt tamen neceſſitas cauſatiua, quia ſcilicet teſtator nepotem inſtituerit, non vt eum cohæredem filio ſuo faciat, ſed vt ſibi conſulat ne quandoque contingat, ob illius præteritionem, teſtamentum ſuum rumpi, & inter filium, & nepotem ſeruare voluerit ordinem legitimarũ hæreditatum, quæ ſanè ratio omnino ceſſat in extraneo copulatiuè inſtituto cum filio nam nulla alia ratione poteſt videri inſtitutus, niſi vt ſit eius cohæres; & hæc interpretatio ordinis ſucceſſini, vti conſentanea ordini naturæ, ac a iure ſubordinatæ ſucceſſioni, mihi ſemper magis placuit, niſi ex aliquibus probabiliter conſtaret, nepotem contemplatione ſui inſtitutum fuiſſe, ſicuti pulchrè explicuit D. Torniell. Nam & aliàs præſumit lex, prouiſionem hominis factam

fuiſſe

fuisse in casum necessarium legis, non in casum hominis voluntarium, *Anthent. Praterea, & inde notatur. C. Vnde vir, & vx. & in l. si cum dotem, §. si patre, ff. solut. matr. & in l. quoniam novella, C. de inoffic. testament.*

8 Nec obstare argumentum sumptum à natura copulæ: quia fauore filiorum, & vt ordo necessitatis seruetur, copulatiua resoluitur in disiunctiuam, sicut & aliàs disiuncta resoluitur in coniunctam, *l. Lucius, ff. de hæred. instituend. & l. generaliter, in princip. C. de institutio. & substitutio.* nil mirum: nam dictiones, quandoque resoluuntur de vna in aliã, *l. eas causas. ff. de conditio. & demonstr.* & vt copula exmente testatoris resoluatur in disiunctam, voluerunt communiter Docto. *in eod. §.* Torniell. *sub num.* 14. Alex. *cons.* 130. *in* 2. Ruin. *cons.* 20. *num.* 15. *in* 2. Socin. iun. *cons.* 145. *in* 3. Ideoque communis & recepta Conclusio indubitanter procederet, quãdo per alternatiuam, filius, & nepos, fuissent instituti: nam tunc seruaret naturam stiam, ob ordinatam charitatem inter patrem, & filium, *l. cum pater, §. pen. ff. de leg.* 2. *& l. hæredes mei, §. fin. ff. ad Trebell.* & in specie sic fatentur Bart. & omnes, *in d. §. quidam rectè*, & idem quoque indubitanter esset, cum testator instituisset filium, & successiuè nepotem ex eo, Riminal. sen. *cons.* 182. *per totum*. Intellige, etiam quòd testator in formula institutionis, tam filium, quàm nepotem, vocasset: nam istæ dictiones (tam & quam) starent copulatiuè, nec impedirent ordinem successiuum, sicuti ex multis dixi *in Art.* 13. *nu.* 64. licet aliàs pro sui natura faciant comparationem æqualiter inter duos. Alberic. *in fin. Dictionar. in verbo, tam & quam.* Bart. *in l. pro hærede, in princ. ff. de acq. hæredit.* Ias. *cons.* 143. *nu.* 5. *lib.* 4.

9 Sic etiam si testator instituisset filium, & descendentes abeo, liberos, aut posteros, & sic per nomina collectiua, minus dubitationis esset nam filius in primo gradu videretur in totum institutus, & alij ordine successiuo, *ad tex. in l. cum ita, §. in fideicommisso, ff. de leg.* 2. *cum suis concordantibus*, & sic precisè consuluit Dec. *cons.* 384. *col.* 2. Decian. *cons.* 84. *num* 8. *& 9. in* 3. & sic decisum fuit in illa Pedemont. supra relata.

10 Amplia, etiam si testator instituat filios suos, & eorum filios, in stirpes, & non in capita, sic Cuman. *cons.* 118. vbi in proposito inquit, quòd verbum (instituit) quantum ad filios, stat propriè: quò verò ad filios filiorum, accipitur pro substituit, iuxta glos. *in dicto §. quidam rectè.*

11 Amplia quoque in institutione de filia, & eius filijs, natis, & nascituris. Sic Paul. Ca. *cons.* 455. *col.* 1. *in* 2. Pet. de Vbald. & Cor. *cõs.* 231. *vol.* 1.

12 Amplia, etiam in matre, & in ascendentibus per lineam maternam, nam & quo ad hos militat ratio necessitatis causatiuæ. sic in specie Matthæsil. *d. notab.* 157. Nota *si decedens*. Sequitur Dec. *d. cons.* 384. *num.* 3. & habetur in prælegata Pedemontana.

Amplia denique, etiam quòd ordo foret præposteratus, vt quia dictum fuisset, instituo nepotem meum, & patrem suum filium meum. sic Bar. *in d. §. nam* præposteratio non immutarer ordinem necessitatis, per text. in l. talem. ff. de hær. instit. & est magis communis opinio, contra dicta tamen ab Angel. & nonnullis alijs.

13 Limitatur communis traditio, cum ex dispositis colligi posset, testatorem coniunctiuo, & simultaneo ordine vocauisse filium & nepotem ex eo, veluti quia appellasset nepotem cohæredem filij, vel grauasset filium & nepotem in portionibus suis. Hic est casus *in l codicillis. §. instituto, ff. de leg.* 2. & sic arguit Corn. *cons.* 231. *in primo dubio, vol.* 3. intellige, cum honor & onus simul eodem tempore vtrique annexum fuit, in quibus terminis loquitur text. *in dicto §. instituto.* Ceterum solà oneris ratio nõ operaretur, vt nepos simul cum filio videatur vocatus, quandoquidem onus possit videri iniunctum, in casu, quo nepos sublato patre de medio per vulgarem succederet, sic ih terminis, dixerũt Petr. Anch. *cons.* 137. Alexand. *d. cons.* 24. *column.* 3. *in* 3. Areti. *cons.* 154. *col.* 4. *vers. nec obstat.* Curt. senior, & Collegium Papiense, *cons.* 47. *num.* 31. Dec. *cons.* 205. *col. pen. & cons.* 291. *col. item pen. & cons.* 364. *col. vlt. & cons.* 465. *col. fin.* Rui. *cons.* 97. *num.* 7. *in* 2. Gabriel. *cons.* 117. *sub num.* 2. sed contra sensit Cur. iun. 260.

14 Sic etiam si testator instituisset filium, simul & nepotem ex eo, vel cũ nepote ex eo, vel vna cum nepote, sic Bart. *d. §. quidam recte, col.* 2. *vers. sed contra*, adducit text. *in l. fin. C. de impub. & al. sub. & in l. si mulieri, ff. de vsufr. accresc.* & quia istæ dictiones, pro sui natura, operantur simultaneam coniunctionem. Copulatiua autem stare potest continuatiuè, adeo vt de necessitate non requiratur concursus vtriusque copulari, sed verificari potest in quolibet, *l. ea tamen adiectio, ff. de leg.* 3. & est communis scribentium traditio, *ind. §. quidam rectè*, vt per Ias. *num.* 31. 32. vbi adducit elegantes Bal. feudales decisiones *in l.* 1. *§. vbi autem. C. de cad. toll. & in l. finali, col.* 3. *C. de suis & leg.* & licet in cõtrarium arguat, communis tamen resolutio sic se habet. Fortun. & Rub. *in dicto §. quidam rectè.* Didac. *dicto loco, num.* 3. *decis. Pedem. toties allegata, nu.* 2. vltra quos addo Corn. *cons.* 124. *viu.* 17. *in* 2. *& cons.* 37. *num.* 11. *in* 3. Alexand. *cons.* 9. *in* 5. Rebuff. *cons.* 175. *num.* 6. eundem Iason. *in l. Titiæ textores, §.* 1. *ff. de leg.* 1.

15 Similiter si testator instituisset filium, & nepotem ex eo, pro æqualibus portionibus, vel æqualiter, aut per similia verba: quia nepos cohæres esset patri, simul cum eo concurreret: ad hoc text. *in d. l. codicillis. §. instituto*, & quia huiusmodi dictiones operantur concursum per viriles, inter personas, quæ aliter de iure successissent, *l. interdum*, vbi Bartol. Bal. & Imo. *ff. de hæred. instit.* Alexand. *cons.* 55. *col.* 4. *in* 1. Gabriel. *cons.* 140. *nu.* 19. *lib.* 1. *& cons.* 101. *num.* 12. *lib.* 2.

16 Item si testator per verba pluralis numeri instituisset sibi hæredes, filium, & ex eo nepotem: quia numerus pluralis pro sui natura exigit plurium concursum, *c. pluralis loquntio, de reg. iur. in* 6. & ideo operatur, vt veniant, qui aliàs ex vi singularis numeri non continerentur, *l. si. ff. ad Trebell.* id-

circo

circo in tali ſpecie nepos concurreret cum auo, ſic Soc.iun. *in d.§.quidam rectè, nu.* 28. & conſuluit *d.conſ.*171.*in* 2.

17 Limita præterea, cum in patre non vrgeret neceſſitas inſtituendi, vt quia filius eſſet naturalis, aut nepos ex eo: tũc enim ceſſante neceſſitatis cauſa, copulatiua ſeruaret ſuam naturã, ſic Bald. Ang. & D. Torniel. *in d.§. quidam rectè*, Corn. *d. conſ.*231.*colum.penult.*

18 Similiter ſi teſtator inſtituat filium, & nepotem ex eo, quo caſu neceſſitati videtur ſatisfeciſſe: ſi poſtea in alia parte, puta alteri coheredi ſubſtituat filium & nepotem, in ea ſubſtitutione ſimul concurrent; quia ceſſat neceſſitas, ſic Socin.ſen. *in d.§. quidam rectè, num.*2. expreſsè Dec. *conſ.*236.*col.*2. vbi hanc materiam neceſſariè inſtitutionis & prouiſionis pulchrè declarauit. ſequitur Crauet. *conſ.* 22. *num.* 5. & latius dixi ſupra, *num.*6.

19 Sic per eandem rationem, inſtituto filio, & extraneo, quia de extraneo inſtitutio voluntaria eſt, ideo tamquam cohæres facit partem & concurrit cum filio, veluti quia mater inſtituat filiũ, & maritum, & è contra, ſic in ſpecie Ang. *conſil.* 254. Cępol. *in ciuilibus conſ.* 52. *ante num.*4. *in* 1. *parte.* vbi amplius volunt, quod ſi per nomen collectiuum fuerint inſtituti plures filij, illi dimidiã habeant, maritus verò aliam dimidiam, *ad text. cum materia, in l.fi. C. de impub.*& de extraneo omnino vt & ipſe in partem concurrat, dictum fuit ſupra, *num.* 5. Adde alias limitationes de quibus in caſu proximè ſequente.

20 Secunda conſideratio eſt, cum inſtitutio reperitur facta de duobus copulatiuè, inter quos nõ cadit ordo neceſſitatis, ſed charitatis, & affectionis, ac etiam ordo inteſtatæ ſucceſſionis, veluti quia teſtator liberis carens, inſtituat A. fratrem ſuum, & B. nepotem ex eo, vel fratrem & filios eius. In hoc paſſu ſunt opiniones: nam Bart. adhuc ſenſit, quòd inſtitutio intelligatur ordine ſucceſſiuo per vulgarem, ita vt frater in ſolidũ primo loco ſuccedat, iuxta ordinem inteſtatæ ſucceſſionis, adducit, quia ſimili ratione, diſiuncta reſoluitur in coniunctam, *l. Lucius. ff. de hæred. inſt.& l. generaliter, in princ. C. de inſtit. & ſub.* ſecuti ſunt Rui. *in d. §. quidam rectè*, & plures alij; Paul. Ca. *conſ.*159.*col.*1.*in* 1.*&* 352.*num.*5.*in* 2.

Contra verò tenuerunt, Bald. Angel. Imo. Raph. Alex. Socin. Iaſ. Claud. Aquenſ. Torniell. & communiter alij, *in d. §. quidam rectè*, moti ex propria vi, & natura copulę, ac vnius verbi diſpoſitiui, à qua in diſpoſitione hominis non aliter recedendum eſt, *l.non aliter.ff.de leg.* 3. ad hoc etiam inducunt tex. *in d.c. Ranutius*, & ibi ſic quoque tenuerũt But. Anchar. Imo. & cæteri Canon. quos ſecutus fuit Didac. *in* §. 1.*num.* 1. & ex facto ſic reſpondit Cępol. *d. conſ.* 52. *in verſ. Quartus caſus.* vbi inquit, quod frater capiet dimidiam, & filij eius aliam dimidiam: quia vti in vnum corpus redacti, vnam repręſentant perſonam, idque ex pluribus comprobat *ſub num.*4. & in relictis particularibus, Bened. Ca. ta *conſ.* 35. *in ſi.6. dubio*, & contra Bar. communem dixerunt Alex. *conſ.*22.*in* 3.*repeti to in ordine*, 13.*in* 4. Soc. in eodem caſu, *conſ.* 113. *in primo, duplicato*, 238.*in* 1. & in eodem quoque caſu, Corn. *conſ.*17.*in* 4. & in ſubſtitutionibus, Iaſ. *conſ.* 206.*in* 2. Dec. *conſ.* 286. *col.* 2. vbi de communi, & idem Dec. *conſil.* 320. *num.* 7. vbi inquit, prout etiam Cępo. dixit, quòd frater capiet vnam partem, & filij aliam partem.

21 Quia nominati nomine appellatiuo pro vna perſona reputantur, *l.interdum ff. de hæred. inſtit. & l.ſi quis Titio.ff.de vſufr. accr.* & idem dixit *in ſuo conſ.* 253. *colum.* 2. *& in ſuo conſ.* 320. *num.*6. vbi plenius probat, plures ſub nomine appellatiuo vocatos loco vnius haberi, & poſt eũ latiſſimè Decian. *conſ.*1.*num.*180. *& infra, & num.* 213. *in* 1. Sic etiam contra Bar. communem ſecuti concluſerunt Clar. *in §. teſtamentum, q.* 80. Hieron. Gabriel. *conſ.* 130.*num.*10. Mantica, loco præalleg. *num.*19.

Amplia, etiam quòd teſtator inſtituiſſet fratrem, filios, & nepotes: nam adhuc ex vi copulæ, filij, & nepotes, æqualiter pro duabus concurrerent cum fratre, eorum patre & auo. ſic Alex. *d.conſ.*22.*col.*1. *& col.*3. Socin. *d.conſ.*113.*col.*1. & dicam infra, *num.*33.

22 Vera autem huius communis traditionis ratio eſt: quia teſtator non poteſt videri de filijs fratris meminiſſe in caſum neceſſarium, vt ſibi prouideret, ne ob illorum pręteritionem teſtamentum redderetur nullum, ſed ad prouiſionẽ & vtilitarem ipſorum nepotum: cum autem nepotibus prouidere potuiſſet in defectum patris, eos ſubſtituendo per vulgarem, & id non fecerit, & elegerit viam inſtitutionis cum patre per copulam, idcirco ob copulę naturam nepos cũ parre concurrit. nec hoc caſu dici poteſt, quòd teſtator voluerit ſe conformare cum diſpoſitione iuris communis, *ad notata in l.hæredes mei.* §. *cum ita, ff. ad Trebell.* quia, vt inquit D. Torniel. *in d.§.nu.* 23. illud procedit in dubio, non in caſu claro per proprietatem verborũ expreſſo; cui addo, quòd diſpoſitio hominis p verba clara & propria, expreſſa, iuxta ſeriem verborum accipitur, nec ad mentem iuris refertur, ſicuti declarauit *in Auth.* 10.*num.*2. & in ſpecie, ſic Alciat. *d.præſumpt.*32.

23 Iſta autem communis Concluſio indubitanter procederet, cũ teſtator inſtituiſſet fratrem, & filios alterius fratris: nam inter hos ratio ordinatę charitatis in ſucceſſione non conſideraretur, nempè quia conſideratur tantum reſpectu patris, & filij: ac idcirco copula indubitanter cõſeruat ſuam naturam, ſic Iaſ. *in d.§. ſub numer.* 21. Torniel. *num.*27. vbi adducit tex. *in l.interdum.ff.de hæred.inſti.* ſequitur Decia. *conſ.*55.*num.*23.*in* 3.

24 Sed cõtra illam communem, obſtat alia communis traditio, de emphyteuſi ſtipulata pro ſe, & filijs ſuis maſculis, & feminis: nam ſtante ſtatuto excluſiuo feminarum, maſculi per prius, & deinde poſt eos femine admittũtur. Bar. *in l. vt inrifiurandi, §. ſi liberi, col.*2. *ff. de ope. lib. & in ſuo conſ.* 60. *Quæſtio iſta*, ſequitur Ale. *d.§. quidã rectè, col. vlt.* & idẽ Alex. *conſ.*27. *& conſ.*44.*col.* 1. *in* 1. *& conſ.* 52. *in* 4. Poteſt reſponderi, quòd lex municipalis magis af-

gis afficit dispositionē hominis, quàm lex cōmunis, sicuti dixi supra, *num.* 4. Vel & secundo quòd ibi agitur de stipulatione paterna, quæ pro sui natura secundum ordinem succedendi regulatur. *l. veteres, (de contr. stipul. notatur in l. si tibi, §. si pactus. ff. de pactis.* nam pater filijs suis vti hæredibus præsumitur stipulari, Bart. *in d. §. si pactus, & in l. quod dicitur. ff. de ver. oblig.* ideoque quatenus hæredes sunt, succedunt & sic resoluit, & benè, Alc. *d. præsump. 32. num. 7.*

25 Secundò obstare videtur alia eiusdem Bart. decisio ibidem communiter recepta, *in dicta l. quod dicitur, col. pen.* vbi in emphyteusi accepta pro se, & filijs, filij ordine successiuo post patrē videntur vocati, & tamen negocium versatur in prouisione voluntaria, & sic seruat consuetudo, vt inquit Corn. *cons. 47. In præsenti, colum. 3. in 4.* sequitur Dec. *cons. 239. nu. 4. & cons. 607. in 3. dubio.* Rui. *cons. 4. in 1.* etiam, quòd filij fuissent præsentes, Paul. Cast. *cons. 159. in 2.* Solutio, nil mirum in istis stipulationibus, quia stipulator magis sibi quàm filijs suis prouidisse præsumitur, *l. & magis. ff. de solution.* nam hoc est secundum ordinem charitatis, *ad glo. in l. præses. C. de fern. & aq.* ideoque pater præsumitur, vt proximè dixi stipulari filio, vti hæredi, non vti filio. idem Bar. & communiter posteriores, *in d. l. quod dicitur, col. pen.* glo. Bar. & communiter scribentes, *in d. §. si pactus.* Corn. *cons. 288. in primo,* & Alciat. *loco iam adducto.*

26 Limitatur autem communis hæc conclusio, cum testator ad filios fratris certos se retulit. secus si ad incertos in aliquem futurum euentum nam ordine successiuo viderentur inuitati, *ad l. Lucius, la seconda, ff. de bær. instit. & l. Titia Seio, §. Seia libertis, ff. de legat. 2.* sic Bal. *cons. 305. Clarissimi. aliàs incipit, non est dubium, vol. 3.* quem ad hoc retulit D. Anton. de Prato apud Alex. *cons. 14. col. 2. in 4.* secuti sunt Dec. *cons. 248. num. 4.* Alcia. *d. §. quidam rectè, num. 33.* Socin. iun. *cons. 40. num. 2. in 4.* vbi de communi, Mantica *d. loco, num. 27.* Verum limitatio hæc à compluribus reprehenditur, *per casum in d. c. Rainutius, & in d. c. Rainaldus,* inducēdo, vt per Soci. *in d. §. col. 4.* vers. limita tamen, *& in suo cons. 113. col. 2. in 1. duplicato, vt dixi, in cons. 238.* secutus est Rub. Alexan. *in eo. §.* & licet Dec. *d. cons.* respōdere studeat *d. cap. Rainutius,* ego quidem non recederem à natura copulę, quia nulla necessitas vrget.

27 Limitatur secundò, cum ex verbis constaret, testatorem instituisse vniuersalem hæredem fratrem, & eius filios: nam illa adiectio, & eius filios, non copularet coniunctiuè: quia si testator voluit fratrem esse vniuersalem hæredem, non ergo coniunctim cum filijs, sic Dec. *cons. 205. col. 2.* contrarium respondit Cępol. *d. cons. 52. num. 2,* adducit, quia nomen, hęredem, singularis numeri comprehendit omnes hæredes, *l. si pluribus, ff. de legat. 2. l. si plures, ff. de leg. 3. l. in usu. §. 1. ff. de verbor. signif.* & per alia ab eo adducta. Et quia illa adiectio & eius filios, exponi debet, & eius filios scilicet, hæredes, quia de natura copulę, (&) est, repetere qualitatē positam in præcedentibus, *l. Seiæ, §. Caio. ff. de fundo instr.* & hæc magis placet, ex necessaria repetita qualitate.

28 Limitatur tertiò cum constat, filios fratris institutos fuisse cōtemplatione patris sui, ac illius intuitu: tunc enim interpretatio capienda est, ne testator videatur voluisse, vt filij ipsi simultaneè cum patre succedant, & sibi partem faciant per concursum, quia id cederet ad damnum, & incommodum patris, *contra regulam in l. quod fauore. C. de legib.* sed in defectum patris, quia sic vtrisque consulitur, sic eleganter D. Torniel. *in d. §. quidam rectè, nu.* 14. & est vetissima limitatio, quia facti species suadet, testatorem non meminisse de filijs, nisi in gratiam patris, non vt patri partem faciant, & licet Dom. Mantica d. loco, satis pomposo verborum apparatu communis præce ptoris limitationem improbauerit, ductus ea ratione: quia filij per concursum patri non præiudicarent, quandoquidem patris contemplatione instituti, patri ipsi acquirerent, *§. 1. Institut. per quas person. nob. acq.* dico hæc iuuenibus satis nota, à grauissimo illo iurisconsulto nō fuisse ignorata: nam procedunt, cum filius de re aliqua patris intuitu elargitus fuit, non ad eam rem patre nominatim beneficiato. At cum pater nominatim & filius, ad eam rem vocantur licet filius intuitu patris, eo casu si filius cum patre cōcurrerer, patri non acquireret, quia ad sibi acquirendum filij persona superuacanea esset, cum pater ipse, ex sola eius institutione, & nominatione sibi totum acquirere posset. Quocirca si filius cōcurreret, necessariò ad sui commodum concursus daretur. Quamobrem interpretatio Clarissimi D. Torniellī, sicuti vtiliter prospicit patri, & filijs, & vtriusque vocatio redditur cum effectu operatiuo, sic vti ingeniosa, ac menti testatoris consona, recipienda est.

29 Quartò limitatur, cum ex verbis testatoris colligi posset, in casu subiecto, nepotes cum patre concurrere non posse, veluti in casu, super quo respondit Dec. *d. cons. 291. num.* 1. nam testator tres nepotes nominatim instituerat ex fratribus æqualibus partibus, & eorum filios, considerat enim, filios non posse concurrere cum patribus, quia successionō in tres, sed in plures partes distribueretur, idem esset, si testator instituisset fratres, & eorum filios in stirpes, & non in capita: nam propter illam adiectionem, in stirpes, filij coniunctim cum patribus non possent videri vocati, sic Cuman. *cons. 118. Testator, colum. 1.* Dec. *cons. 384. nu. 4.* Dec. *cons. 15. nu. 215. in 1.*

30 Quintò limita, quādo testator vocasset filios post mortem fratris, quia instituisset fratrem & eius filios, & hęredes. Bartol. *in d. §.* & plenius D. Torniell. *num. 26.* & latius dixi *in Artic. seq. nu. 20.* Rebuff. *in d. suo cons. 175. sub num. 7.* Alciat. *cons. 95. num. 7. lib. 9.* vbi enim filij vocantur sub nomine hæredum, non veniunt in vita patris. Curt. sen. *cons. 74. nu. 12.*

31 Sexto limita, cum inter filios, fratris ordo esset in succedendo, vt quia ex forma statuti, masculus excluderet sororem: nam eo casu, sicut succe-

ſuccedendi ordo intelligeretur ſeruatus inter fratrem & ſororem,ad ea quæ dixi ſupra, *num.4.* ita quoque intelligeretur ſeruatus inter patrẽ hçredem inſtitutum, & inter filios eius maſculos & feminas,ſic Soc.*in d.§.quidà.rectè, col.4. verſ. ſecunda concluſio,& in d.ſuo conſ.113.col. 2. & idem firmauit d.ſuo conſ.51.num. 23. & 24.in 4. ac etiam in ſuo conſ.90.in 1.*

32 Similiter cum filij appellatio protenderetur ad nepotem,eadem ratione inſtitutio defratre & filio fratris, ordine ſucceſſiuo regularetur. ſic idem Soc.*in eod.§.ſub num. 4.* quem ſequuntur Rui. & Rub.*ibi fol. 7.col. 1.& 2.*idem Ruin.*conſ.101. num.9.& conſ.ſeq.num.7.in 2.& 139.num.22.& 140. num.5.in 5.* Curt.iun.*conſ.48.col.2.& conſ.125. num. 5.*vbi probauit vtramque Socini illationem. Alciat.*conſ.80.lib.9.*

33 Sed iſtæ duæ limitationes ſeu declarationes Socini, videntur dubitabiles. Nam ſi teſtator per copulam inſtituat fratrem ſuum,filium, & nepotem ex eo,omnes tres exiſtentes tempore mortis teſtatoris æqualiter ſuccedunt , prout na tura copulæ requirit,*d.l.reos, §.cum in tabulis. ff. de duob.reis.& l.1.C.ſi plur. vna ſent.* ſic Ang.*in conſ.37.* Alex. *d.conſ.13.in 4.*& D.Anto.de Prato *in conſ.ſequen.* refert & ſequitur Socin. *in dicto §. quidam rectè, ante num.5.* vbi refert ſubſcripſiſſe illa cõfilia, & ſubſcriptio habetur apud eum,*in primo vol. conſil.113. duplicato,vti ſæpius dixi,238.in 2.* & tamen in ter hos erat ordo ſuccedendi gradatim. igitur pari modo,cum nomẽ appellatiuum,filij,includit nepotem,aut filiam,ne plus operetur copula, quàm nominis complexus. Ad iſtud obiectũ dupliciter poteſt reſponderi; primò quòd contra Ang.& ſequacium, deciſionem, obſtat deciſio Corn.*conſ.47.in 4.*vbi in ſubſtitutione de trãſuerſali,filio,& nepote,interpretatur eum,ordine ſucceſſiuo videri factam, ad quod optime iuuant,quæ in terminis ſtatuti dixi ſupra,*num.4.* vbi copulatiua non impedit ordinem ſucceſſiuum ex ſtatuto. Sed quia Corn. auctoritas non eneruat obiectum , ideo ſecundò reſpondetur, quod vbi per copulam plures ſubordinantur, offenderetur natura copulæ,ſi ſinguli non venirent ad lucrum inſtitutionis.*l.ſi duobus,ff.de leg.1. l.1.§.his itaque,C.de cad.toll.*

34 Sed cum plures vocantur per nomen appellatiuum,inter quos ordo eſt, & gradus ſuccedẽdi,non offenditur natura nominis,ſi ordine ſucceſſiuo vocentur. nam idem eſt,cum per nomen collectiuum plurium graduum plures vocãtur, vt mox dicam: ſic præciſè Socin. *d. conſ. 51. mm. 23.*quibus addo pulchram deciſionẽ Paul. Caſt. *in l.fin.C.de verb.ſign.* vbi decidit inſtitutis,ſeu ſubſtituti fratribus teſtatoris, vtrinque coniunctum præferri conſanguineo tantum, iuxta ordinem inteſtatæ ſucceſſionis: & ſequuntur cum muniter Doct.Ial.*ibi,num.26.* Rui.*conſ.165.num.9. 166.num.5.in 2.* Pariſ.*conſ.49.colum.3.in 2.* niſi teſtator omnes fratres ſubſtituiſſet: nam illa vniuerſalis admiteret omnes : idem Paul.*conſilio 383. in 1.*vel niſi vis pluralis numeri ſic requireret : quia vnus tantum ſupereſſet vtrinque coniunctus:*ad text.in l.fin.ff.ad Trebel.& quod ibi notat Bartol.*

35 Hæc autem recte procedunt in inſtitutione de fratre,& nepote ex eo,per nomẽ proprium, aut appellatiuum. Alius caſus eſt,cum inſtitutio reperitur facta per nomen collectiuum plurium perſonarum, & graduum: puta quia teſtator inſtituit liberos, aut deſcendentes ex fratre ſuo,vel familiam:aut per ſimilia nomina:& hoc caſu,quia inter hos eſt ordo ſucceſſionis,nec ve riſimile eſt, teſtatorẽ voluiſſe,vt hi qui in gradu remotiore ſunt, concurrant cum propinquioribus , ideo ordine ſucceſſiuo intelliguntur inter ſe vocati, ita vt promixiores ipſi teſtatori in gra du ſucceſſionis, prius admittantur. ſic Bart. *in d. §.quidam rectè per tex.in l.cum ita,§.in fideicommiſſo,in l.peto.§.fratre.ff.de leg.2.& in l.fin.C.de verb.ſignif.* arguendo à fideicommiſſis, & relictis particularibus ad inſtitutiones vniuerſales. Et huic Concluſioni neminem legi contradicentem. Itaque proximiores teſtatori per prius ſuccedent. Socin.*dicto §.num.4.& conſ.90. verſ. Nam clarum eſt,in 1.* Collectiua autem nomina,quæ ſint, latius nũ metauit,& explicauit, per quindecim exẽpla Petra Placentin.*in tract.de fideicommiſ.queſt. 5.num.* 175.& plenius ſcripſi *in Artic.19.num.8.11.& 22. Artic.22.num.46.& 47.* vbi etiam tetigi, quid ſi extet vnus tantum,an ille ſolus admittatur.

36 Quid autem ſit, cum teſtator inſtituit fratrẽ, & per nomen collectiuum(liberos)aut(deſcendentes ab eo)Nam hoc caſu, Bartol. & communiter Doctores *in dicto §.vt per Soc.ibi,colum.5.verſ. ſecundo principaliter*, fatentur fratrem in totum ſuccedere, liberos autem videri per vulgarem ordine ſucceſſiuo vocatos. & hoc caſu copula reſoluitur in diſiunctam; & eſt ratio: quia ſicut inter ſe ordine ſucceſſiuo vocantur, igitur & re ſpectu patris, vt æqualis ſit determinatio, *ad l. iam hoc iure , ff. de vulgar.* & ſic Argumentantur Cum.Aret. & Soc.*in d. §.ſub num.4.verſ.ſecundo principaliter*,& eſt communis traditio Doctorum ibi, Anton. Butr. Petr. Anchar. Cardin. & Imol. & communiter Canon. *in d. cap. Rainutius*, & plenè Mantica,*dicto loco,num.28.* & conſulendo probarunt vbique Doctores, Alexand.*in d. conſ.13.& conſ.25.colum.1.in 4.* Socin.*d.conſ.238.col.1.& conſ. 43.ſub num.6.in 3.* Guido Papę *in conſ.122.& in conſ. 133.* Dec.*conſ.205.num.3.248.colum.2.* vbi ſic in ter minis conſuluit,*& conſ.662.* Curt.iun.*conſ.128. nu.2.* vbi expreſsè approbat illam Socini theoricam, Ruin *conſ.114.colum.1.m 2.* vbi in inſtitutione, de fratre, filijs, & deſcendentibus, Cruuet. *conſ.22.num.2.& 131.nu.2.* Menoch.*conſ.44.colum.* 1.idem eſt in legato relicto Titio, & eius deſcẽdentibus, Caſtr.*conſ454.in 2.* Ruin.*conſ.100.vol.2.* Decian.*conſ.1.a num.199.vſque ad num.220.in primo*, vbi in inſtitutione ſeu in ſubſtitutione directa, de fratre,filijs, liberis, & deſcendentibus;& ibi *ſub num.220.*ex pluribus, reſoluit non obſtare natũram, & vim copulæ(&)ſic quoque conſuluit Cacheran.*conſ.58.& in Pedem.deciſ.81.num.14.*

Sed contra, præciſè, in inſtitutione de Henri-

co fra-

co fratre, & ſuis, quod quidem pronomen exponitur pro liberis, reſpondit Dec. ipſe *conſ. 253. col. 2. verſ. remanet*, vbi relatis tribus intellectibus ad illam ordinationem, interpretatur, vt liberi, ideſt priores in gradu cum Henrico patre ſuccedãt pro dimidia, ob naturam copulæ, & idem in ſubſtitutione de Fracesca matre, & eius liberis, conſuluit idem Decius, *conſ. 236.* nec diſtinguit inter nomen collectiuum, & appellatiuum: ſed malè conſuluit, vt ex ſupradictis conſtat, ac ideo illum reprehendit Crauet. *d. conſ. 22. nu. 2. & col. 4.* & præcisè contra Dec. in eodem caſu conſuluit Rebuff. *d. conſ. 158. per totum, & nu. 11.* aduertendum tamen eſt, quod cum Dec. ſenſerunt Ruin. *d. §. Quidam rectè nu. 7.* Rub. *col. 18. in fine*, Torniel. *nu. 22.* Gabr. *conſ. 101. nu. 5. lib. 2.*

37 Si tamen addita fuiſſet clauſula codicillaris per verba futuri temporis, ſuſtineri poſſet vt ea inſtitutio poſt fratris mortem reſoluatur in fideicommiſſariam, ſic Socin. *conſ. 12. num. 16. in 3.* Curt. iun. *conſ. 48. col. 3.* Crauet. *conſ. 22. num. 8.* & ſic quoque ſenſit Iaſ. *conſ. 108. col. 5. vol. 4.* & ſic dixi in caſu de facto, & ſic quoque pleniſſimè conſuluit Decian. *conſilio 84. numero ſeptimo, octauo, & infra, in tertio.*

38 Vltimus caſus eſt, cum teſtator inſtituit aliquos, cum quibus non habet neceſſitudinẽ ſanguinis, vt quia inſtituat Titium extraneum, & eius filios, & hoc caſu filios cum patre concurrere, ita vt pater vnam dimidiam, & filij aliam dimidiam conſequantur, tenuerunt communiter ſcribentes *in dicto §. quidam rectè*, & in ſpecie Rubeus, *num. 48. in fine*, & conſuluit Cæpol. *dicto conſilio 52. in verſic. tertius caſus*, quia nulla eſt ratio, quòd eos ordine ſucceſſiuo vocauerit, cum reſpectu teſtatoris nullus quò ad eos ſit ordo ſucceſſionis. & idem conſulendo tenuit Rebuf. *dicto conſil. 175. num. 7.*

39 Amplia etiam, quòd ſub nomine collectiuo reliquerit, puta Familiæ de Bardis. Nam omnes exiſtentes in illa familia tempore cedentis relicti concurrerent, & pro vitili caperent, nec pater ſecluderet filium, aut patruus nepotem, ſic Bart. *in l. ſi cognatis, in vltimis verbis, ff. de reb. dub.* & ſubſequitur Socin. *ibi. numero 32.* idem Bart. *in l. fin. C. de conditor. & procur. lib. 10.* quem referunt, & ſequuntur Curt. iun. *in l. ſin. colum. vlt. C. de edic. D. Adr.* Mantua *in prima lectura, numero 222.* Alexand. *in dicto §. quidam rectè*, & poſt eum Iaſ. & latius Rub. Alexandr. *fol. 7. columna tertia, verſic. octaua cadit*, idem Socin. *conſilio 12. colum. 3. in princip. & conſil. 86. num. 8. volum. 3.* Rimin. ſenior *conſil. 256. numero 15.* vbi in hanc ſententiam refert Ancharan. & Imol. *in c. iudicatum, ext. de teſtament.* & idem quoque probauit Ruin. *conſil. 174. num. 9. in ſecundo*, pro qua ſententia adducitur text. *inl. is qui cum plures, ff. de legat. 3.* Limita, niſi ex diſpoſitis per teſtatorem eliceretur, eos vocaſſe ordine ſucceſſiuo inter eos, ſicuti in eo caſu diſcurrit Ruin. & Socin. ſenior, *dicto conſ. 12. in ſecundo dubio*, & Ruin. in eodem caſu, *conſil. 158. numero 9. in 3.*

40 Quæ autem dicta ſunt de copula, vt coniunctim vocet: limita, vbi ex natura rei, vel legis municipalis, maſculus feminæ præponeretur: nam hominis diſpoſitio ad vſum legis patriæ, & naturæ rei interpretaretur, ſicuti ſupra dixi, numero quarto, & idcirco feudum conceſſum alicui, pro ſe, & liberis ſuis maſculis, & feminis, ſic interpretaretur, vt femina ſuccedat maſculo non extante: quia de natura feudi eſt, vt maſculi ſuccedant, non feminæ, ac idcirco feminæ intelligerentur in ſubſidium uocatæ, non exiſtentibus maſculis. *cap. 1. de ſucceſſ. feu. cap. 1. §. quin etiam, in tit. Epiſc. vel Abb. & cap. 1. de nat. ſuc. feu.* ideoque donec extat aliquis maſculus deſcendens à primo acquiſitore feminæ, licet defuncto, propinquiores non ſuccedunt, vt ibi: & notat Bald. *in l. quoties, Cod. de ſuis, & leg. & in ſuo conſilio 137. in ſecundo*, Ancharan. *conſilio 174. numero ſecundo*, Paul. Caſtrenſ. *176. numero ſecundo, in primo.* Alexand. *conſilio 29. colum. penult. in primo, & conſilio 9. in quinto.* Dec. *conſilio 139. numero ſecundo*, Curt. iun. *de feud. in tertia par. princip. numero 17. & 18. & conſilio 181. columna ſecunda*, Ruin. *conſilio 9. numero primo, in primo*, Pariſ. *conſilio 23. numero 140. in primo.* Decian. *conſilio 58. numero primo, libro ſecundo*, Cæphal. *258. numero decimoquinto*, immo maſculus ex femina deſcendens præfertur ob feudi naturam feminæ, licet ea ſit propinquior defuncto. Curt. dicto loco, & ante eum Bald. *conſilio 137.* D. Iordanus, de qua ego plenius ſcripſi *in Artic. 27.*

Ordo ſucceſſiuus, quemadmodum accipiatur: an per vulgarem, an per fideicommiſſariam.

SVMMARIVM.

1 *Subſtitutus non concurrit cum inſtituto.*
2 *Ordo ſucceſſiuus, an intelligatur per vulgarem tantum, an etiam per fideicommiſſariam.*
3 *In inſtitutione pluriũ copulatiuè facta, inter quos cadit ordo neceſſitatis, interpretatur per vulgarem.*
4 *Idem eſt in inſtitutione copulata de pluribus, inter quos cadit ordo charitatis, & affectionis.*
5 *Diuerſum eſt ſecundum complurium opinionem, quando in inſtitutione vocati ſunt plures diuerſorum graduum per nomen collectiuum.*
6 *Clauſula codicillaris operatur, vt inſtitutione de pluribus diuerſorum graduum facta, ea inſtitutio poſt primum admiſſum reſoluatur in vim fideicommiſſariæ.*
7 *Subſtitutio de aliquo ſimpliciter facta, interpretatur directa vulgaris, etiam inter plures cohæredes reciproca, niſi addita ſit clauſula codicillaris.*
8 *Clauſula codicillaris, non operatur, vt vulgaris vertatur in fideicommiſſariam.*
9 *Nec quod ſubſtitutio ſimpliciter facta obliquetur, niſi clauſula ipſa concepta fuerit per verba futuri temporis.*

10 *Reciproca ſubſtitutio in caſum vulgaris, & pupillaris interpretatur, cum ſimpliciter reperitur facta: niſi addita ſit clauſula codicillaris per verba futuri temporis.*

11 *Vulgariter, pupillariter, & per fideicommiſſum, clauſula hæc operatur fideicommiſſariam in caſu mortis.*

12 *Subſtitutio ſimpliciter facta de pluribus diuerſorum graduum, vulgarem & fideicommiſſariam continet.*

13 *Subſtitutio poſt mortem hæredis de aliquo, & eius filys: quo ad patrem & filios reſolutur in vulgarem.*

14 *Niſi addita ſit dictio aliqua tractum temporis ſignificans, veluti quia dictum ſit, & poſt eum.*

15 *In ſubſtitutione tamen, non in inſtitutione, directa. Reciprocæ fideicommiſſariæ verba.*

16 *Quid ſi dictum fuerit, & in defectum, an vulgarem tantum deſignet.*

17 *Vel quid ſi dictum fuerit, & non exiſtente, vel non exiſtentibus.*

18 *Fideicommiſſaria importatur, cum tractus temporis ineſt.*

19 *Compendioſa facile admittit, vt nominatim ſubſtituto aliquo, & alijs gradatim, vel de gradu in gradum, aut ordinem ſucceſſiuo, inter illos reſultet fideicommiſſaria ſucceſſiua de vno in alium.*

20 *Idem eſt cum teſtator inſtituit aliquem, & eius hæredes maſculos.*
Hæredum aliorum mentio in ſubſtitutione actiua de aliquo et eius hæredibus maſculis operatur, vt ille videatur per fideicommiſſum grauatus illis reſtituere.

21 *Ordo ſucceſſiuus inter nominatum, & plures ſub nomine collectiuo comprehenſos in compendioſa, intelligitur per fideicommiſſariam.*

22 *Ordo ſucceſſiuus, inter plures cõprehenſus ſub nomine collectiuo, an intelligatur per modum vulgaris, an per modum fideicommiſſariæ.*

23 *Ordo ſucceſſiuus inter plures vocatos per copulam, an intelligatur per modum vulgaris, an per modum fideicommiſſariæ.*

24 *Quid autem cum vocantur per diſiunctam. Diſiuncta poſita inter perſonas, inter quas reſpectu diſponentis cadit ordinata charitas, ſeruat ſuam naturam.*

25 *Ordo ſucceſſiuus inter plures per nomen appellatiuum, an intelligatur per modum vulgaris tantum.*

26 *Patris ſubſtitutione reuocata, an etiam intelligatur adempta ſucceſſiua ſubſtitutio de filio.*
Adempta ſubſtitutione de patre, an intelligatur adempta ſubſtitutio ſequens de filio.

27 *Patris excluſio nocet filijs non expreſsè à teſtatore vocatis.*

28 *Idem eſt, ſi filij poſt patrem ſint vocati ſecundum pleroſque.*

29 *Alij contra, quos auctor ſequitur multis rationibus.*

30 *Patris excluſio à iure quærendo non realiter quæſito, minus præiudicat filijs ſuis, quam in iure quæſito.*

31 *Excluſa una perſona, quando videantur excluſa, quæ ab ea deriuant.*

32 *Exhæredatio patris non nocet filio.*

33 *Ademptio facta per teſtatorem in codicillis de patris ſubſtitutione in teſtamento, ſi non ſit ex cauſa odij ſuperueniente, non præiudicat filio poſt patrem ſubſtituto.*

34 *Quid autem ſi facta ſit ex cauſa ſuperuenientis odij.*

Inimicitijs ſuperuenientibus inter teſtatorem, & inter legatarium, reuocatur legatum, & fideicommiſſum, etiam ſi ſuperuenerint inter teſtatorem & inter fratrem legatarij.

Articulus XVIII.

SEquitur, vt videamus, quemadmodum in ſubſtitutionibus vniuerſalibus conſideretur ſucceſſiuus ordo. 1 In qua ſanè materia regula hæc primum conſtituenda eſt, quòd inter inſtitutum, & ſubſtitutum, & generaliter inter eum, cui & quibus ſubſtituitur, nõ datur cõcurſus, ſed inter eos de neceſſitate ſucceſſiuus ordo locum habet, cauſus eſt *in l. eum in teſtamento, in principio, ff. de hæredi. inſtit. & præſupponit tota l. Gallus, ff. de lib. & poſtum.* nec mirum, quia ſubſtitutus ſubrogatur in locum illius, & ſubſtitutio eſt ſecunda inſtitutio. *notatur in rubr. ff. de vulg.* fallit tamen in nonnullis ſpecialibus caſibus, de quibus per Bart. *in l. 1. nu. 27. ff. eod.* & per Rip. *nu. 156.*

2 Punctus eſt, an iſte ſucceſſiuus ordo intelligatur per modum vulgaris tantum, ita vt ſubſtitutus ſolummodo capiat, cum primus rem non habuit, an vero etiam per modum fideicommiſſariæ, in caſu contrario, poſt rem habitam: vulgaris enim præſupponit rem non habitam, & poſt habitam ceſſat, *l. poſt aditam, C. de impuber. l. ſi legata, C. de leg.* fideicommiſſaria autem præſupponit hæreditatem aditam, *l. ille à quo. §. ſi de teſtamento. ff. ad Trebellian.* Bart. *in l. Centurio, num. 32. ff. de vulgar.* Hãc quæſtionem primus omnium reaſſumpſit Paul. Caſtr. *dicta l. Gallus, §. quidam rectè,* & illam poſt eum, in quinque caſus diſtinxit Bartol. Socin. *ibi, ſub num. 5. & infra, & in pluribus ſuis conſilijs;* Qui (vt verum fatear) iudicio meo huic diſceptationi lumen aperuit, quæadmodum vtilis, & frequens eſt. Cuius veſtigia in eius enucleatione ſequar, addendo multum vtiliter plura ab eo prætermiſſa.

3 Primus itaque caſus eſt, cũ teſtator in inſtitutione plures coniungit ex neceſſitate cauſatiua, pro validitate teſtamẽti, ne alioquin præteritione teſtamentum reddatur nullum: veluti cũ teſtator inſtituit filium: & nepotem ex illo, quo caſu verbum inſtituit, reſpectu nepotis reſoluitur in ſubſtituit. glo. & Doctores, *in d. l. Gallus. in principio, dixi in Artic. precedente, num. 7.* in hoc ſane caſu ſubſtitutio interpretatur directa per modũ vulgaris tantum, ſic Socin. *dicto §. quidam rectè, in primo caſu,* & ante eum Cuman. & Aretin. ibi. idem Soc. *conſ. 113. ſub num. 6. in 1. duplicato conſ. 238. in 2. & in ſuo conſilio 43. num. 8. in 3. & 73. num. 17. in quarto,* & ratio eſt, ſecundum eos: quia ſubſtitutio, quæ iure directo valere poteſt, aut potuit, non obliquatur, *l. verbis ciuilibus,* vbi plenè notatur, *ff. de vulgar.* & ſic deciſiuè reſponderunt Pet. de Vbal. & Corn. *conſ. 231. Viſis, in 1.* ſequitur conſulendo Dec. *conſ. 287. col. 2. verſ. ſimiliter;* vbi adducit, quod

ſubſti-

ſubſtitutio in dubio interpretatur directa. *cap. ſi pater, de teſtament. in* 6. & quod verba directa non trahuntur ad fideicommiſſum; *l. non codicillum. C. de teſtament.* & idem Dec. *conſ.* 384. *num.* 5. ſequuntur Decian. *conſ.* 1 *num.* 235. *in* 1. Menoch. *conſil.* 85. *num.* 77. vbi concordantes adducunt, & ſententiam hanc probauit Laderch. de Imola, *conſil.* 92. *num.* 7. etiam quando teſtator inſtituiſſet filium, & poſt eum nepotem. Difficultas eſt, cum teſtator inſtituit filiũ, & deſcendentes ab eo, & multo magis quando dictum fuiſſet, in infinitum: in hoc autem puncto, quid ſtatuendum ſit, dicam infra, *num.* 5.

4 Secundus caſus eſt: cum teſtator plures inſtituit, inter quos cadit ordo affectionis, & charitatis, puta quis inſtituit fratrẽ, & filios fratris, ſuppoſito quòd filij fratris ſint vocati non ordine coniunctiuo, ſed ſucceſſiuo iuxta opinionẽ Bart. *in d.* §. *quidam rectè*, & de qua dixi *in Art. præced. nu.* 20. vel quia teſtator inſtituit agnatum, & filios eius: in his quippe caſibus ordo ſucceſſiuus intelligeretur per modum vulgaris. ſic poſt ret. contra Paul. Caſtrenſ. tradidit Socin. ipſe, *in d.* §. *quidam rectè, num.* 6. *& in præallegatis conſiliis*, ſequitur Dec. *conſ.* 205. *colum.* 4. *ſub nu.* 6. *& conſ.* 291. *nu.* 2. & vltra eos ſic quoque voluit Alex. *in d.* §. *quidam rectè, & in ſuo conſ.* 22. *volum.* 3. *duplicato in* 4. *volum. conſil.* 13. quibus in locis reprehendunt Paul. Caſtrenſ. tenentem, quòd ſucceſſiuus ordo intelligatur etiam per modum fideicõmiſſariæ, quod itidem voluit *conſ.* 370. *in* 2. & malè: nam aduerſus Paul. extat Bart. doctrina ſatis aperta, *in l. Centurio, ante nu.* 33. *ff. de vulgar.*

5 Concluſio in his terminis nullam habet difficultatem. Punctus eſt, quando teſtator in inſtitutione vltra nominatum plures alios vocaſſet per nomen collectiuum plurium perſonarum diuerſorum graduum: veluti quia inſtituiſſet filium ſuum, & deſcendentes ab eo: vel fratrem, & deſcendentes ab eo, aut fratrem & eius hæredes, & ſic per huiuſmodi nomina implicitum temporis tractum habentia, vel quia addidiſſet [in perpetuum, in infinitum.] nam clarum eſt, omnes ex verbis teſtatoris in infinitum, inſtitutos fuiſſe. Rurſus clarum eſt, omnes in infinitum vno, & eodem tempore ſimul concurrere non poſſe, ac ideo vnum poſt alium videri vocatum, *ad text. in l. cum ita* §. *in fideicommiſſo. ff. de leg.* 2. ideoque primo per inſtitutionem admiſſo, quia cæteri in infinitum inſtituti iure directo capere nequeant, per fideicommiſſum videbuntur vocati, & quo ad hos directa inſtitutio obliquabitur, *ad text. in filiuſ familias*, §. *vt quis hæredem, ff. de legat.* 1. *in l. ex facto, in principio, ff. ad Trebellian. & quod notatur in l. verbis ciuilibus. ff. de vulgar.* & hunc intellectum vti naturæ amicum, adde tu, & voluntati teſtatoris, in inſtitutione de Cola, & eius deſcendentibus, probauit Bald. *conſilio* 305. *Non eſt dubium, volum.* 3. clarè laſ. in inſtitutione paterna, de Ioanne Nicolao, & eius filijs quandocunque naſcituris, *conſilio* 108. *colum.* 5. *in princip. volum.* 4. vbi ponderat verba illa, quandocunque naſcituris, tractum temporis ſignificare: ac ideo vltra vulgarem fideicommiſſariam continere, ex Bart. doctrina *in dicta l. Centurio*, ſupra allegata, & vbi pater inſtituit filium, & poſt eum nepotes ex eo. Ioan. de Anan. *in conſ.* 37. *in principio*, & in inſtitutione de Andrea, & Mainardo tranſuerſalibus, & eorum hæredibus maſculis, qui pro liberis aceipiũtur, vt inſtitutio, quo ad liberos in fideicommiſſariã reſoluatur, conſuluit Soc. ſen. *conſ.* 12. *&* 13. *in* 3. & in eodem caſu, Ruin. *conſil.* 174. *in* 2. *&* 158. *in* 3. & in inſtitutione paterna de Ioanne, & quibuſcumque eius filijs, clarè Curt. iuni. *conſil.* 48. vbi ponderat, eam formulam tractum temporis importare: nec ſecundum eum facienda eſt vis, an verba tractum temporis denotantia adiecta ſint perſonæ inſtituti, cui facta eſt ſubſtitutio, an verò perſonis ſubſtitutorum, & illam Curtij conſultationem probauit Bererra, *conſil.* 33. *num.* 2. & horum opinioni videtur aſſentire Menoch. *conſ.* 174. *nu.* 3. & in his terminis loquitur Paul. Caſt. *in dicto* §. *quidam recte*, de inſtitutione fratris, & eius liberis, & ſic quoque ſenſit Pet. Rebuff. *conſ.* 176. Crau. *conſ.* 538. *nu.* 2. Rot. Rom. *in Nouiſſ. par.* 1. *Deciſ.* 579. *Camilla nu.* 10. *&* 11.

Sed cõtra, cum teſtator vtitur verbo inſtituo, ſiue ſit de deſcendentibus, ſiue de tranſuerſalibus, quòd inſtitutio in exemplis proxime relatis non trahatur ad fideicommiſſariam, voluit Aret. *in d.* §. *quidam rectè, col.* 3. vbi inquit impoſſibile eſſe, quòd inſtitutio facta per verba directa obliquetur, cũ inre directo valere potuerit: per regulam *in l. verbis ciuilibus.* Præcisè autem in inſtitutione paterna de Antoniolo, & Comino, & eorum deſcendentibus, vt per modum vulgaris deſcendentes videantur inuitati, cõſuluit Ale. *conſ.* 24. *Attentis, col.* 3. *vol.* 3. & in inſtitutione trãſuerſalis, de Franciſco & eius liberis, vt per modum vulgaris tantum intelligatur, conſuluit Dec. *d. conſ.* 205. *col.* 3. *&* 4. vbi etiam quod dictum fuiſſet ordine ſucceſſiuo in inſtitutione de Guidone fratre & eius liberis, idem Dec. *conſ.* 248. *per totum, præſertim ſub nu.* 5. & in inſtitutione de Herico fratre & ſuis, idem Dec. *conſ.* 253. *nu.* 2. *& in vlt. col.* & in inſtitutione de Ioanne Nicolao, & eius filijs quandocunque naſcituris, vt in fideicommiſſariam non reſoluatur, idem Dec. *conſ.* 287. *col.* 2. contra Iaſ. *d. conſ.* 108. & in inſtitutione de fratribus & eorum filijs natis & naſcituris, idem Dec. *conſ.* 291. *col.* 1. & in Inſtitutione de fratre & eius hæredibus, Pariſ. *conſ.* 82. *num.* 9. *&* 10. *lib.* 2. & in inſtitutione de nepte ex filia, & de filijs, & deſcendentibus ab ea, pleniſſimè Rim. iun. *conſ.* 50. *& conſ.* 535. *num.* 14. vbi ex Aretino ſic concludit. eiuſdem opinionis fuit Clar. Torniel. præceptor meus, *in rep.* §. *quidam recte, num.* 79. vbi ea ratione ducitur: quia directa inſtitutio non eſt apta ſuſcipere fideicommiſſariam, *l. non codicillum. C. de teſtam.* ſequitur Dec. præceptor item meus, *conſ.* 26. *nu.* 37. *in* 2. Anguiſciol. *conſ.* 72 *dib.* 6.

In hoc puncto difficilè eſt inter tantorũ patrũ diuerſitates, opinionẽ ſeligere: nã pro ſecunda, quę videtur magis recepta, ſtat vis verbi directi,

quæ tamen ratio declinati poteſt; nam cum ex vocatione deſcendentium in infinitum conſtet non natos non poſſe concurrere cum inſtituto, non alienum à mente iuris eſt, vt quo ad eos verbum directum obliquetur, vti ſupra dixi. Et quia ſi ſic ſtatuendum foret in ſubſtitutione, quæ tractum temporis expreſſum habetet, quia collata poſt mortem hæredis ſcripti, vt inſerius dicam: igitur & in formula præmiſſa, quæ implicitum tractum temporis, ob illud nomen collectiuum plurium perſonarum, & graduum continet.

6 Si tamen addita fniſſet clauſula codicillaris, præſerrim per verba futuri temporis minus ineſſet dubitationes, nam facilius inſtitutio in fideicommiſſariam reſolueretur, *ad text. in l. Scæuola. ff. ad Trebell.* & eſt ratio: quia cum inſtitutio, quo ad liberos & deſcendētes, ob nomen tractum temporis ſignificans, reſoluatur in ſubſtitutionem compēdioſam, idcirco clauſula codicillaris operatur, vt verbum directum obliquetur, ſic primus omnium aduertit Soc. ſen. *d. conſ. 12. ſub n. 16. in 3.* ſecutus eſt Rui. *d. conſ. 174. num. 13. in 2. & 158. nu. 10. in 3.* Cut. iun. *d. conſ. 48. col. 3.* & in eodem caſu, Dec. qui idem conſuluit, *conſ. 431. col. vlt.* ſubſecuti ſunt Crau. *conſ. 22. col. pen. ſub nu. 8.* Dec. *conſ. 84. nu. 9. in 3.* & indubitanter, quando teſtator addiſſet clauſulam, omni meliori modo: nam maxima eſt illius vis, quippe qua defectum formæ ſuppleat, Bald. *in l. quoties. C. de hæred. inſtit.* Cur. iun. *conſ. 86. nu. 4.* Crau. *conſ. vlt. nu. 15.* Neuizan. *conſ. 53. ſub num. 11.* Rimin. iun. *conſ. 23. nu. 147.* Nonius *conſil. 43. num. 7.* Beret. *conſ. 33. num. 5.*

Cōtrarium verò, quod clauſula codicillaris, facta inſtitutione directa, iuxta formam præmiſſam, non operetur, vt in fideicommiſſariam reſoluatur, ad fauorem liberorum & deſcendentium, tenuit Dec. *d. conſ. 205. num. 9.* vbi diſtinguit, inter inſtitutionem directam, & inter compendioſam, vt ſcilicet directa inſtitutio nō obliquetur, quia vulgarem tantum continet, compēdioſa autem ſic, quia pro ſui natura apta eſt continere fideicommiſſariam: & idem Dec. *conſ. 248. col. 4. verſ. ſecundo non obſtat*, & idem Dec. *conſil. 287. colum. 2. num. 4. & 291. nu. 4.* & idem Dec. *in l. precibus, num. 18. C. de impuber.* quibus in locis nititur auctoritate Bal. *conſ. 176. Quidam Nicolaus, col. vlt. in 5.* vbi quòd clauſula codicillaris non operetur, vt vulgatem, quæ in vulgaris vim valere potuit, in fideicommiſſariam conuertat: ſed in caſu inualiditatis teſtamenti operatur, nil mirum, quia vt idem Bald. inquit *in l. fin. col. 4. C. de codicill.* Clauſula codicillaris nihil operatur, cum deficit volūtas teſtatoris, ſed iuuat ad voluntatem conſeruandam, & videtur de mente Ripæ *in l. Centurio, ſub* 8
nu. 85. ſed in terminis, de quibus agitur, in inſtitutione de filio & deſcendentibus, vt codicillaris clauſula nihil operetur, conſulendo pleniſſimè ſcripſit Rimin. iun. *d. conſ. 50. num. 31. & conſil. 535. num. item 31.*

7 Secundus principalis caſus eſt, cum teſtator vtitur verbo ſubſtituo: vt quia inſtituto hærede, ſubſtituit alium ſimpliciter, non per verba tractum temporis denotantia: & hoc caſu ſiue inter inſtitutum, & ſubſtitutum, ſit ordo neceſſitatis, aut affectionis, vulgarem tantum, non autem fideicommiſſariam contineri, concludunt, contra Paul. de Caſtr. Raph. Cuman. *num. 8. & 9.* Alex. Aret. Soc. & communiter alij, *in d. §. quidam rectè.* moti, quia ſubſtitutio in dubio directa cenſetur, *c. ſi pater, de teſtam. in 6.* & quia ſubſtitutio, cum tractus temporis non ineſt, in vulgarem facta intelligitur, *l. iam hoc iure. ff. de vulg.* Bart. *in l. Centurio, ante num. 33.* & in reciptoca notauit idē Bart. *in l. Lucius, colum. pen. ff. eo.* cuius opinio cōmuniter recipitur. Iaſ. & Ripa *ibi. nu. 41.* Alex. *in l. recuſare. §. Titius. nu. 2. ff. ad Trebell.* Soc. ipſe, *conſ. 43. in 3.* Iaſ. *conſ. 134. in 1.* Dec. *in præallegatis conſiliys 205. col. 4. 248. nu. 5. 253. col. 2. 287. nu. 3. 291. num. 2.* Ruin. *conſ. 100. num. 4. in 2.* poſt Alex. *conſ. 22. in 3.* Pariſ. *conſ. 82. nu. 11. in 2.* Soc. iun. *conſ. 180. nu. 53. lib. 1. conſ. 136. nu. 4. in 3.* Decian. & Menoch. in præallegatis conſilijs, pleniſſimè Cacheran. *conſ. 74. num. 32.* & in reciproca poſt hac ſcripta Laderch. de Imol. *in ſuo conſ. 58.* recens impreſſo: vbi etiam quod dictum ſit, in ſtirpes, & non in capita, & pulchrè D. Tor niel. *in d. §. quidam rectè. num. 57. 58. & 59.* vbi optimè probat, quod ex ordine ſucceſſiuo quo ad vulgarem, quæ colligitur in caſibus præmiſſis, nulla ratione inferri poſſit ad ordinem, quo ad fideicommiſſariam, quia fideicōmiſſaria nedum differt, ſed aduerſatur vulgari, & quia obijci poteſt quod verba teſtamenti non important fideicommiſſariam, & quòd ideo teſtator illam facere noluerit, ſicuti poſt Ioan. Andr. argumentatus fuit Socin. *conſ. 62. col. 3. in 3.* & alibi ſæpè, & eſt veriſſima Cōcluſio, quicquid aliter ſenſerit Pau. Caſt. *in d. §. quidam rectè, & in d. conſ. 370. in 2.* & præter alios addo ego conſideratione hanc. Nam vulgaris præſupponit rem non acquiſitam, *l. poſt aditam. C. de impub. & l. in legatis, C. de legat.* ideo primus, cui ſubſtituitur, non oneratur, & in primo ſubſtitutionē non habuiſſe effectum: fideicommiſſaria autem præſupponit rem quæſitam, & ad onus primi poſt rem quæſitam pertinet. ideoque ad hanc ſimplex ſubſtitutio non facilè trahitur, tum quia eſt materia oneroſa: tum etiam, quia ſufficit ſemel primo hæreditatē fuiſſe quæſitam. nam de primo actu quæque diſpoſitio regulariter cōtenta eſt, *l. boues. §. hoc ſermone. ff. de verbor. ſignif.* & ſic ſenſit Paul. ſibi contrarius, *conſilio 159. num. 1. & nu. 4. in 1. & 351. num. 5. in 2.* Cuman. *conſ. 119.* Corn. *conſ. 17. num. 1. lib. 4.* Menoch. *conſilio 84. nu. 74. & inſ.* Item ſubſtitutio ſemper interpretatio debet, vt ſic directa non fideicommiſſaria. *C. ſi pater, de Teſtam. in 6.*

Hoc tñ caſu dubitari contingit, an clauſula codicillaris operetur, vt ſubſtitutio ſic facta in fideicommiſſariam conuertatur. qua in re Dec. *in d. l. precibus, nu. 18. & in conſiliis adductis ſupra, nu. 7.* expteſsè pro negatiua tenuit: motus, quia ſubſtitutio ſcdm formulam ſupra relatā continet pro ſui natura vulgarem, non autē fideicommiſſariam, ideo clauſula codicillaris operari nequit, vt vulgatis præter ſui naturā conuertatur in fideicommiſſariam

miſſariam ſibi diuerſam & cõtrariam, & per plura alia ab eo deducta. cui addo, quòd clauſula co dicillaris pro ſui natura operatur, quòd illud, quod non poteſt ex teſtamento deberi ex defectu validitatis teſtamenti, debeatur ab inteſtato, non autem, quando non debetur ex defectu voluntatis, ſic Socin. *conſ. 76. ad finem, in 3.* ſequitur Menoch. *conſ. 326. num. 40.* Cacheran. *d. conſ. 74. nu. 41.* & *42.* Pro ſolutione huius puncti valde vtilis puto ſic dicendum. Nam quandoque ſubſtitutio reperitur expreſsè facta in caſum vulgaris, puta ſi Titius inſtitutus hæres non erit, ſit hæres Sempronius. hoc caſu, clauſula codicillaris in teſtamento addita, non operabitur effectum fideicõmiſſariæ, quia iſtud eſſet præter intentionem teſtatoris, qui vulgariter ſubſtituere voluit, & per alias rationes à Decio adductas poſt Bald. *d. conſil. 170. in quinto*, Dec. *205. num. 9.* & *247. num. 5.* Crau. *22. num. 8.* Decian. *23. num. 18. lib. 2.*

9 Aliquando verò teſtator non expreſsè in caſum vulgaris ſubſtituit, ſed ſimpliciter hæredi inſtituto ſubſtituit aliquem, quo caſu ſubſtitutio in vulgarem interpretatur: addit autẽ clauſulam codicillarem; hoc autem caſu vna cum Rub. Alex. *in rep. §. quidam rectè. fol. 4. colum. 4. in fine*, poſt Philip. Fran. *in rep. c. ſi pater, colum. 39. de teſt. in 6.* diſtinguendum eſt, quam etiam diſtinctionem probauit idem Rub. *conſ. 129. num. 2.* Ripa *in l. Lucius, num. 44.* & *45. ff. de vulg.* Soc. iun. *conſ. 166. in 2.* Menoch. *lib. 4. præſump. 60. num. 83.* aut teſtator vtitur clauſula codicillari per verbà præſentis temporis, & tunc quia iure directo per vulgarem valere poteſt, non profertur ad alium caſum, & ad aliud futurum tempus per fideicommiſſariam; & ſic præcisè loquitur Dec. *in d. l. precibus, num. 18.* ſicuti aduertit Rub. *d. loco*, & ſic conſuluit Meno. *conſ. 496. nu. 11.*

Aut clauſula fuit addita per verba futuri temporis, ſi non valet, vel non valebit, & hoc caſu ſubſtitutio reſoluetur in fideicommiſſariam in tempus mortis, nempè clauſula hæc videtur cõplecti omnes caſus, in quibus diſpoſita valere non poſſunt, iure teſtamenti, ob defectum ſolennium vel iure directo, vt in illis caſibus valeant iure fideicommiſſi, & iure codicillorum, quod eſt ad modum nota ndũ, & ſic in ſpecie decidũt Raphael, Paul. & Corn. *in l. ſi frater. C. de fideicom. per illum text.* vbi concludunt, quòd vbi teſtator filio inſtituto ſimpliciter ſubſtituit: & tunc aut reſtringit ad ætatem pupillarem, & eo caſu clauſula codicillaris non operatur protenſionem fidei commiſſariæ vltra tempus pupillaris ætatis, ſed intra illud tempus ſubſtitutus capere poteſt ex pupillari & fideicommiſſaria. Aut verò ſimpliciter filio pupillo ſubſtituit, quo caſu ineſt vulgaris & pupillaris *ad l. ii. hoc iure, ff. de vul.* & addit clauſulam codicillarem per verba futuri temporis, & eo caſu fideicommiſſaria inducitur vltra tempus pupillaris ætatis in caſum mortis, & hoc ideo, quia illa ſimplex ſubſtitutio ob adiectionem clauſulæ futuri temporis omne tempus ante adtam, & poſt aditam complectitur. & ſic conſuluit Crau. *d. conſ. 22.* & vltra cum Grat. *reſponſ. 8. lib. 2.* Curt. iun. *conſ. 48.*

10 Et ad hoc optimè videtur facere, quod de breuiloqua inter plures hæredes facta dicitur, quòd licet ſimpliciter facta in vulgarẽ, & pupillarem tantum reſoluatur, *d. l. iam hoc iure, & pleniſſimè notatur in d. l. Lucius.* attamẽ clauſula adiecta per verba futuri temporis, operatur, vt valeat etiam in vim fideicommiſſariæ in caſu mortis, ſic ex doctrina Fulgoſ. Pauli, & Corn. *in d. l. ſi frater*, originaliter Soc. tradidit, *conſ. 6. colum. 2. in 3.* & ibi *ſub num. 9.* probat quod fideicommiſſaria conferatur in tempus mortis. Sequuntur Galiaul. *in l. Centurio, columna. 5. num. 294. 297.* Ripa *in d. l. Lucius, num. 44.* Caccialup. *in l. precibus, num. 53.* Curt. iun. *num. 54.* Sapia, *num. 63.* Cagnol. *num. 198. C. de impub.* Idem Curt. *conſ. 139. col. vlt.* Gratt. *d. conſ. 8. lib. 2.* Parif. *conſ. 41. nu. 53. in 2.* & *conſ. 92. nu. 1.* Socin. iun. *d. conſ. 166. in 2.* Alciat. *conſ. 144. lib. 9.* & *in d. §. quidam rectè, nu. 29.* Pancirol. *conſ. 178. nu. 2.* & *3.* latiſſimè d. Menoch. *lib. 4. præſump. 60. nu. 74.* Quicquid nouiſſimè tentauerit Laderch. de Imol. *d. conſil. 58. nu. 28.* vbi inquit Socin. temerè locutum. Qui tamen non ſic certè merebatur argui, ibi tamen ampliſſimè de iſta reciproca.

11 Ex his infero, quod clauſula illa, vulgariter: pupillariter & per fideicommiſſum, operabitur fideicommiſſariam in caſu mortis poſt aditam, ad exemplum clauſulæ codicillaris per verba futuri temporis, & ſic in reciproca ſenſit Imola, & poſt eum Ripa, *in d. l. Lucius, num. 46.* Bart. *in l. Centurio, num. 38.* & illic Ripa, *nu. 78.* Alex. *conſ. 208. col. 1. in 6.* Soc. iun. *conſ. 100. num. 50. lib. 3.* Bero. *q. 104.* Parif. *conſ. 73. nu. 11. in 3.* Menoch. *conſ. 95 num. 1.* & ſic ſeruatum vidi. Dixi *in Artic. 34. num. 99.* Contra ſenſit Ruin. *conſil. 7. num. 11. lib. 3.*

12 Retento autem ſecundo caſu principali maior difficultas eſt, cum teſtator per verbum ſubſtituo, vocat plures diuerſorum graduũ, vt quia dixerit, filio, vel fratri, hæredi inſtituo, ſubſtituo liberos & deſcendentes ab eo, in perpetuum, aut in infinitum: & ſic per nomen collectiuum plurium perſonarum & graduum, tractum temporis implicitum continẽs hoc autem caſu ſubſtitutionem in vim quoque fideicommiſſariæ, valere præſertim addita clauſula codicillari cõſuluit Iacob. Beretta, *dicto conſil. 33. colum. 1. 2.* & *3.* & probatur ex dictis ſupra proximè, *numero 8.* & *numero 6.* ſed & non addita clauſula illa adhuc idem dicendum foret, propter naturam verbi, ſubſtituit, quod commune eſt, aptum pro ſui natura comprehendere etiam fideicommiſſariam, quæ ſanè importata videtur per ſubſtitutionem plurium in diuerſis gradibus, adeo vt tractus temporis de neceſſitate ex parte ſubſtitutorum ineſſe videatur, ſicuti dixi ſupra, *nu. 5.*

13 Tertius caſus principalis eſt: cũ teſtator poſt mortem hæredis inſtituti per cõpendioſam ſubſtituit, pro ſui natura aptam importare vulgarẽ, fideicommiſſariam, vel etiam pupillarem perſonis conueniat, *ad notata in l. Centurio, & in l. precibus, & in l. in teſtamento, C. de teſt. mil.* & hic caſus in

plures subdiuiditur pro variis substitutionum formulis. Primus itaque est, cum testator post mortem hæredis instituti, substituisset nominatim, fratrem, aut alium agnatum, & eius filios, & sic substitutione coniuncti sint per copulam pater & filius, præsupponendo quòd filij non coniunctim, sed successiuè post patrem succedant. hoc quidem casu ordinem succeſſiuũ per modum fideicommissariæ accepit Paul. Castr. *in dictis locis*: pro qua intelligentia vrget ratio hæc, quia si hęres institutus, reperitur per vulgarẽ & fideicommissariam grauatus versus fratrem, igitur & frater versus filios, ne alioquin minus dilectus reperiatur minus grauatus, *ad l. Publius, §. 1. ff. de cond. & dem.* augetur ratio: nam hæres per illam substitutionem censetur per fideicommissum rogatus restituere filijs fratris casu quo institutio de fratre redderetur caduca. Cõtra tamen decidit Cuman. vt inter fratrem & filios vulgaris tantum instit: quæ etiam in fideicommissis fieri potest. *l. ut hæredibus. ff. de leg. 2.* adeo vt filij ex fratre admittantur patre non admisso, sed eo semel admisso, non videatur rogatus illis restituere, & ratio est: quia in substitutione facta hæredi, reperitur adiecta qualitas tractum tẽporis importans, quia scilicet collata post mortem hæredis, nil mirum si imputatur fideicommissaria, sed inter fratrem & filios fratris substitutos, nulla inest dictio tractum temporis importans, quia non fuit dictum & post mortem fratris, filios eius, ideo fideicommissaria non continetur: ex Bartol. doctrina, *in l. Centurio, ante numerum §. 3. ff. de vulg. & in d. l. Lucius, in pen. quæst.* sequitur Socin. *in d. §. nu. 7.* vbi refert se consuluisse cum D. Alexandro, prout sic consuluit *cons. 113. in 1. duplicato cons. 238. in 2.* Idem Alex. *cons. 22. in 3. duplicato cons. 13. in 4.* & in eodem casu D. Anto. de Plato *in cons. seq.* & Corn. *cons. 17. num. 4.* vbi præterea adducunt, quod substitutio in dubio intelligitur & interpretatur directa, *cap. si pater, de testamen. in 6.* Subsecuti sunt Ruin. *cons. 100. in 2.* Cran. *cons. 131. num. 4.* Decian. *d. cons. 1. nu. 244.* D. Torniell. *d. §. quidam rectè, nu. 59.* & vltra hos addo ego Paul. de Castr. *cons. 454. in 2.* Alc. *cons. 83. lib. 9.*

14 Vbi autem inesset verbum aliquod tractum temporis significans inter substitutionem de patre & filijs: id est, quòd executio, vel effectus substitutionis, non terminetur in vno actu, sed porrigatur ad plures alios casus successiuos, etiam postquam habuerit executionem in personam patris, sic enim tractum temporis in materia ista declarauit, & bene D. Torniell. *nu. 65.* tunc absque dubio fideicommissaria resultaret: vel quia post patris mortẽ filij forent vocati, vel per verba implicitè tractum temporis denotãtia; quod ipse *sub num. 67.* pluribus modis exemplificauit, veluti quia dictum sit, & post fratrẽ, eius filios. nam dictio, post eum, ordinem fideicommissariæ importat. & sic decidit Cur. iun. ab eo relatus *d. cons. 48.* Dec. in eodem casu, *cons. 431.* sequitur Alciat. *d. §. quidam rectè, num. 3. 5. & 36.* Crau. *cons. 22. num. 7.* Marzar. in sua epitom. *4. 12.* Menoch. *consil. 610. nu. 1. in 6.* & est casus ab eis non ponderatus *in d. l. cum ita. §. in fideicommisso. ff. de legat. 2. & in l. fin. C. de verbor. significi.* contra tamen directo decidit Alba *cons. 29. in primo dubio* Laderch. Imol. *cons. 92. nu. 14. 15.* & videtur de mente Ruini, *cons. 99. in 2.* est verum quod Ruin. in casu suo principaliter fundatur, quia ex dispositis substitutio videbatur restricta ad casum vulgaris. Placet mihi Curtij & præceptoris mei opinio, tum per iura supra adducta, tum etiã, quia illa adiectio, & post eum, relata ad personam, propriè importat vtrumque casum, ante aditam, & post aditã; in vita & post mortem; & hoc cum testator vtitur verbo communi, substituo. Et de verbis tractum temporis importantibus vltra Curt. videndus est Soc. iun. *cons. 136. num. 18. lib. 3.* Menoch. post hæc *lib. 4. præsumpt. 71. num. 22.*

15 Quòd si per verba directa ciuilia dispositiſſet veluti, instituo fratrem & post eum filios eius, maior inesset difficultas: nam hoc casu crederem non resolui in fideicommissariam: quia vbi substitutio facta per verba directa ciuilia potest aliquo casu iure directo valere, non obliquatur, *l. verbis ciuilibus, ff. de vulg.* vbi sic notarunt Bartol. Bald. Angel. Imo. Alex. Ias. & alij, & in his terminis sustineri potest Albæ sententia; quam in directa institutione probarunt Purpur. *cons. 216. nu. 7.* Riminald. iun. *d. l. precibus, num. 326. & in consil. 335. num. 20. & sequent.* vbi sic voluit, etiam quod addita sit clausula codicillaris, vt per eundem *sub numero 31.* à quo tamen dissentio, quia clausula hæc resoluit substitutionem tractum temporis habentem in vim fideicõmissariæ, sicuti plenè notatur *in d. l. verbis ciuilibus. dixi supra, nu. 6. & 8.* dummodo tamen concepta sit per verba futuri temporis, vti do locidixi, & in specie sic quoque aduertit Riminal. *d. cons. 50. nu. 66.*

16 Quid autem si dictum fuisset, & in defectum fratris, eius filios: adhuc ea interpretatio capienda erat ex mente D. Torniel. quia defectus considerari potest etiam per mortem: nempè deficit, qui moritur, ad glos. *in §. hinc nobis, in c. Auth. de hæred. & Falcid.* & in indiuiduo sic argumentatur Paris. *cons. 18. num. 14. & 15. in 2.* in quo etiam casu consulti, idem responderunt Dec. *cons. 480.* & Ruin. *cons. 115. in 3.* Contra verò determinauit Alciat. *cons. 130. lib. 9.* vbi exponit, & in defectum, per modũ vulgaris allegando decisionem Alex. *d. cons. 113. quæ huc nihil pertinet.* Quamobrem alia placet opinio, quia illa adiectio (& in defectum) apta est tractum temporis importare: & sic quoque sensit Socin. iun. *cons. 114. col. 4. vers. & quòd testator, in 1. vol.*

17 Sed quid si dictum fuerit, & non existẽte fratre, eius filios: nam verba hæc in duplicem sensum videntur exponi posse: primo absolutè, & genericè, quandocumque non extabit: secũdò magis stricte, non existente fratre, tempore delatæ successionis: & hanc secundam, per plura argumenta & auctoritates probarunt Paris. *consilio 74. in 2.* Soc. iun. *cons. 180. num. 16. vsque ad finem, vol. 1. idem 2.* quos secutus fuit D. Torniel. d. loco, nu.

68. vbi

68. vbi adducit, quod illa conditio, & eo non exi stente, de necessitate refertur ad verbum substituo, relatum ad tempus mortis hæredis grauati: consequenter eo tempore adesse, vel abesse debet, *l. in dilectis, § si extraneus, ff. de noxal. actio. l. Titius. ff. de testam. mil.* & horum traditio probari videtur auctoritate Anch. Abb. Alex. Corn. & aliorum, quos retuli *in Artic. 29. num. 19.* sed ista decisio ex dictis proximè, maximam habet dubitationem, & in contrarium obstat decisio Calcan. *cons.* 103. vbi illa verba, & non extantibus, D. Ioanna, & filiabus suis, quæ substitutæ fuerant: interpretatur, siue ante, siue post aditâ, & sic in vtrumque casum: & eius consilium subscripserunt D. nton. de Rosel. & D. Fracis cus de Capitibus Listę, vti patet in consilis sequentibus, &c.

18. Et his adde, quòd vbi tractus temporis potest aliqua ratione considerari, fideicommissaria importatur, veluti pulchrè discurrit Bero. *Quæstion. 104. per totã*, vbi instituto Caio, & substituto eius filijs, in stirpes, & non in capita, colligit nedum filios, sed & nepotes, videri vocatos, ac idcirco infert ad fideicommissariam. non tamen dubitatione caret hæc illatio, quia non proponit compendiosam, nam & vulgari ea formula cõuenit, *l. interdum, ff. de hæred. instituend.* Addo per hanc clausulam contra Bero. non resultare fideicommissariam, plenè respondisse Laderch. de Imol. *in cons. 59. num. 9. & in cons. antecedente, nouè editis.* sic quoq; si dictũ fuisset (substituit post hæredis mortem Herculem & Laurentium, & quoscũque eorũm filios nascituros) fideicommissariam non inesse quo ad patrem & filios, respondit Alc. *cons. 5. nu.* 34. 35. *& infra lib. 4.*

19. Posset quidem rectè dici fideicommissariam inductam, quando per compendiosam facta sub stitutione filio siue filijs fratris, testator addidisset, de gradu in gradum, aut gradatim, vel ordine successiuo: nam quia adiectiones istæ, tractum temporis important, & in compendiosa ineſt fideicommissaria: ideo etiam respectu patris, & filiorum, fideicõmissaria videretur inducta gradatim, & ordine successiuo, & sic in specie decidit D. Torniel. *d. loco, num. 69.* vbi addecit rationẽ, quia verba in sui generalitate secundum eorum proprietatem apta sunt importare fideicommissariam, & subiecta materia compendiosæ apta est illam suscipere, ideo videbitur fideicommissaria inducta, & ibi secus infert in institutione directa: veluti instituo fratrem meum, & eius filios gradatim, & ordine successiuo. nam intelligeretur per modum vulgaris, quæ conuenit directæ, & secundum materiam subiectam directę institutionis & substitutionis, si quidem per vulgarẽ plures gradus fieri, & subordinari possint, *l. cum in testamento, §. 1. ff. de hæred. inst.* & in directa institutione, sic quoque consuluit Decian. *consil. 26. num. 37. in* 2. & plenius dixi supra, *num. 3.* compendiosa autem sic vt supra facta vt fideicommissariam contineat, consuluit Paris. *cons. 1 1. nu. 38. in* 3. idem Decian. *cons. 37. nu. 91. in 1. & cons. 44. nu. 65. in* 3. & idẽ quoq; indubitanter dicendũ esset, cũ adiecisset alia verba denotantia perpetuitatẽ: vel luti semper, in perpetuũ, & in infinitum, Ruin. *cons. 130. num. 3. in* 3. Soc. iun. 89. *nu. 15. lib. 3.* Gratt. *Resp. 8. num. 5. lib.* 2. idem Torniel. *sub num. 71.* & Decian. *d. cons. 1. num. 258.* vel etiam cum dictum fuisset (quòd bona remaneant) Alciat. *d. § in fideicommisso, num.* 13. latius dicam infra, *num. 21.* contra tamen sensit Alciat. ipse *cons. 5. num. 39. lib. 4.* sed melior est prior opinio: vt verbum remaneant importet fideicommissariã. Ruin. *cons. 92. nu. 8. lib. 2.*

20. Item cum testator post mortem filij, fratrem & eius filios, & hæredes, substituit: quia eo casu vocat filios per copulam: sed propter qualitatẽ hæreditariam, non possunt simul cum patre concurrere, sicuti dictum fuit *in Articulo antecedente. num.* 30. post Bart. *in d. § quidam rectè*, & D. Torniel. *num.* 26. idcirco in tali specie concurrentẽ subiecta materia compẽdiosæ, ob illam adiectionem, & hæredes, quæ tractum temporis importat, resultat fideicommissaria. & sic decidit Fulgos. *cons. 17. testator, col. pen. &* in terminis in vno & eodem casu consuluerũt Socin. sen. *cons. 12. in* 3. Ruin. 174. *in* 2. & 158. *in* 3. & maximè adiecta clausula codicillari. & ante eos Curt. sen. *cons. 74. Super memorata, col.* 4. idem Ruin. *cons.* 28. *in* 11. Alciat. *cons. 95. num. 7. lib.* 9. & idem est, vbi testator plures gradus substitutionum fecisset, quia vocasset Seium, filios, & nepotes, & prone potes: idem Soc. *cons. 250. num. 5. &* 6. (vel filios filiorũ) & deinde proximiores. Curt. iun. *cons. 43. col. 1. & 121. nu. 15.* Patri. *cons. 18. nu. 38. lib. 2.* Crauet. *cons. 98. num. 3.* Menoch. *cons. 274. sub nu. 3.* Sic etiam si dictum fuisset, de hærede in hæredem, de descendente in descendentem. Decian. *cons. 3. num. 60. & cons. 30. nu. 12. lib. 1.*

21. Quartus casus consideratus per Soc. est, cum per compendiosam substituitur aliquis nominatim, & plures alij diuersorum graduum per nomen collectiuum, quia dictum sit, post mortem A. hæredis mei, substituo B. fratrem meum & eius liberos, & descendentes, vel hæredes ma sculos, hoc casu Soc. interpretatur, liberos B. ordine successiuo post B. videri vocatos, nedum per vulgarem, sed & per fideicommissariam, ita vt eueniente casu, B. totum capiat: & post eius mortem teneatur restituere liberis suis, *per tex. in l. cum ita, § in fideicommisso, ff. de legat. 2.* vbi post nominatos mortuos admittuntur alij de familia, vnde videntur admitti indistinctè, siue nominati non fuerint admissi, quia præmortui, siue admissi, & postea mortui, nam mortis conditio fideicommissariam designat. gl. quam ponderant Fulgos. & alij, *in l. in testamento, C. de test. mil.* Secundo, quia fideicommissa inducuntur ex voluntate etiam tacita, *l. cum proponeretur, ff. de legat. 2.* sed cum testator relinquit liberis, aut familiæ, eius voluntas est, vt res remaneat inter eos & in familia, *dicto § in fideicommisso.* ideoque resultat, vt vnus videatur rogatus alijs restituere, *l. peto, § fratre ff. de legat. 2.* Tertiò, quia sicut A. hæres institutus magis prædilectus, tuit rogatus restituere B. secundo loco vocato, igitur & B. liberis eius in

tertio

tertiò ordine vocatis, ne plus videatur grauatis magis dilectus, quam minus, *contra l. Publius*, §. t. *ff. de conditio. & demonstr.* Quartò, quia ſicut liberi inter ſe ordine ſucceſſiuo videntur vocati per vulgarem, & per fideicommiſſariam; igitur & reſpectu B. patris eorum: & hęc concluſio Socini quamuis contradictores habeat. Cuman. *hìc, col. 3. verſ. item cum teſtator*, nam verè loquitur in libro meo in his terminis. eſt tamen communiter recepta, quia licet tractus temporis non ſit ſpecificè expreſſus, implicitè tamen denotatur per illud nomen, liberos, deſcendentes, agnatos cognatos, familiam, hęredes maſculos, & huiuſmodi, quę plures perſonas, & plures gradus deſignant: & quos, non eſt veriſimile teſtatorem voluiſſe, ſimul, ac vno, & eodem tempore concurrere, vt dixi *in tractatu antecedente, num. 36. & melius in Art. ſeq. ante numerum* 17. & differentiam hanc inter nomen appellatiuum (filios) & inter collectiuum (familiam, liberos) conſtituit Socin. ipſe *conſ.* 113. *colum. penult. in* 1. & idem Socin. *conſ.* 12. *lib.* 3. Dec. *conſ.* 425. *col.* 2. ſenſit Cutt. iun. *conſ.* 48. *num.* 2. *vt infra*, & precisè communem dicens conſuluit Rebuff. *d. conſ.* 176. *num.* 16. & communem ſecuti ſunt Crau. *conſ.* 22. *in* 3. *dubio. & conſ.* 131. *ſub num.* 10. Alba *conſ.* 51. *colum.* 2. Decian. *d. conſ.* 1. *num.* 245. *vſque ad num.* 252. *& conſ.* 41. *num.* 61. *in* 1. Pancitol. *conſ.* 59. *num.* 8. Beret. *conſ.* 33. *num.* 2. & indubitanter adiecta clauſula codicillari, vti dixi *in Artic. ſeq. ſub numer.* 19. & præter hos Menoch. *conſ.* 44.

22 Quintus caſus eſt, cum teſtator poſt mortem hæredis, ſubſtituit deſcendentes ſuos, liberos, poſteros, agnatos, familiã, & hiuſmodi: & ſi quidem dixiſſet, in perpetuum, vel in infinitum, aut ſemper, & per alia verba perpetuitatem denotantia: abſolutum eſt reſultare perpetuam fideicommiſſariam, & vulgarem, iuxta naturam compendioſæ, Ruin. *conſ.* 127. *num.* 19. *lib.* 2. Rimin. iun. 371. *num.* 22. Torniel. *d.* §. *quidam rectè, num.* 71. 72. Decian. *d. conſ.* 1. *num.* 258. cum alijs pluribus concordantibus adductis *in Artic. ſeq. nu.* 21. *& infra*, Remotis autem verbis denotantibus perpetuitatem, tunc quia ordine ſucceſſiuo, ob naturam nominis collectiui cenſentur vocati, vti dixi *in Artic. præcedente, num.* 36. adhuc in compẽdioſa poſt mortem hæredis facta, maxima dubitatio eſt: an liberi, deſcendentes, & agnati, ſint, & intelligãtur, vocati ordine ſucceſſiuo per vulgarem tantum, ita vt in primo admiſſo cæteri penitus excludantur: an verò etiam per fideicommiſſariam, ita vt prior admiſſus teneatur reſtituere ſequentibus, & ſic deinceps. hanc autem difficultatem pleniſſimè abſolui *in Art. ſequente.*

23 Sextus caſus eſt, cum plures reperiuntur ſubſtituti per copulam, & tales ſunt, inter quos verſatur ordo charitatis, & affectionis: qui tamen non coniunctim ſuccedant, ſed ordine ſucceſſiuo: vt quia poſt mortem hęredis inſtituti, ſubſtituti ſint Hieronymus, & eius filij, & nepotes, & hoc caſu Cuman. *in d.* §. *quidam rectè*, intelligit ordinem ſucceſſiuum per modum vulgaris. Secutus eſt Soc. *ibi, num.* 9. licet ſubdubius: ex facto autem ſic conſulti reſponderunt in eodem caſu, Alex. *conſ.* 22. *in* 3. *duplicato in* 4. *vol. conſ.* t 3. ſubſequitur Anton. de Prato. *in conſ. ſeq.* Soc. *conſ.* 113. *in primo, duplicato* 238. *in* 2. *idem* Soc. *conſ.* 69. *col.* 4. *in* 3. *& conſ.* 73. *col.* 4. *in* 4. Corn. Peruſ. *conſ.* 47. *in* 4. & in dictis locis Soc. ponderat textum pro caſu *in c.* t. §. *cum autem, in tit. epiſc. vel Abb.* ſecutus eſt Ruin. *conſ.* 159. *nu.* 19. *in* 2. vbi Cumani traditionem latè defendit. & idem Ruin. *conſ.* 20. *col. peu. in* 3. adducit: quia licet quo ad Hieronymum ſubſtitutio ſit fideicommiſſaria, quia per modum compendioſæ facta: tamen quò ad filios, & nepotes, eſt vulgaris, quia non facta ſub aliqua dictione tractum temporis ſignificante, & idem Ruin. *conſ.* t 02. *nu.* 8. *in* 2. vbi maximè, quando filij Hieronymi poſſent videri ſubſtituti in caſum vulgaris: vt quia teſtator dixiſſet: [& ipſius Hieronymi prę mortui filios] vt latè per eum, *num.* 5. *& 6.* & pleniſſime in tali ſpecie Alex. *conſ.* t 70. *in* 5. & præter hos Alciat. *conſ.* t 30. *lib.* 9. Adde quod cum præmiſſa Concluſione vti communi, trãſiuit D. Decian, *d. conſ.* 41. *num.* 94. *in primo*, vbi differentiam ponit inter caſum, cum plures vocantur per copulam, & caſum quando vocantur per nomen collectiuum. Hanc etiam traditionem probauit Pancir. *conſ.* 59. *num.* tt. *& conſ.* 91. *num.* 22. & vtrobique confundit caſum iſtum, cum terminis caſus præcedentis, rationem autem differentiæ inter copulam, & nomen collectiuum. plenius poſui *in Artic. ſeq. num.* 22. *&* 23.

Sed contra in ſpecie vt ſuprà per Cuman. relata, quòd reſultet fideicommiſſaria ad beneficiũ comprehenſorum per copulã, efficaciter arguit Dec. *conſ.* 95. *col.* 3. *&* Socin. *ipſe, in dicto* §. *quidam rectè, num.* 9. *&* hæc addita clauſula codicillari per verba futuri temporis, in ampla forma, eſt valde ſuſtentabilis, vti tandem aduertit Socin. *ibidem, in vlt. col.* de quo plenius dictum fuit ſupra, *num.* 13. 14. 15. & in ſpecie, quòd per fideicommiſſariam fuit vocati, conſuluit Ial. *conſ.* 18. *in* 3. & cum ineſſet clauſula, vulgariter, pupillariter, & per fideicommiſsũ, res eſſet clara, Dec. *d. conſ.* 95. *col.* 3. intellige propoſitam concluſionem vti dixi, quando Hieronymus filij, & nepotes, ordine ſucceſſiuo, non coniunctiuo, ſuccederent.

24 Septimus caſus non conſideratus per Socin. eſt, cum teſtator vocat aliquos, nõ per copulam, ſed per diſiunctam. & hic ſubdiuiditur in duos: nam aut diſiunctio ponitur inter perſonas, inter quas cadit affectio ordinata, & eo caſu ſeruat naturam diſiunctæ, nec reſoluitur in coniunctã, *l. cum pater* §. *penult. ff. de leg.* 2. vbi Bart. Imo. & alij, *& l. hęredes mei*, §. *fi. ff. ad Treb.* Bart. & alij, *in d.* §. *quidam rectè*, Bal. *num.* 9. Caſt. *num.* 9. & Alciat. *num.* 39. & ſic quoque Cor. *conſ.* 17. *col.* 2. *in* 4. *pleniſſime* Natta *conſ.* 47. *num.* 8. & Rimin. iun. *conſ.* 252. *nu.* 54. Pet. Rebuf. *conſ.* 175. *num.* 10. Sed dubium eſt, an ſeruet naturam diſiunctæ, quo ad vulgarem tantũ; an etiam reſpectu ordinis tantum, ita tamen, quòd prior admiſſus teneatur reſtituere ſequẽtibus, & hunc vltimum ſenſum probauit Dec. *d. conſ.* 95.

cõf.95.secutus est Marzar.*conf.*1.*col.*2.& vltra hos Natta *conf.*470.*nu.*8.Clar.§.*Testamen.Quæst.*80. Adducunt dicta iura, quę quo ad effectum grauaminis nihil probant: adducũt etiam notata à Bart. in dictis iuribus, quę nihil ad rem. Tertiò adducunt *conf.*Cuman.106.*mulier in filium*, qui similiter nihil quo ad hoc. Adducunt etiam decisionem Corn.*conf.*200.*col.*1.*in* 2. qui quidem loquitur in casu, quo Nicolaus primò nominatus tempore cedētis fideicommissi ab humanis sublatus erat, & in eius persona fideicommissi conditio caducata erat: nil mirum quòd secundo disiunctiuè vocato locus aperiatur. Quocirca Decium in re hac aberrasse manifestum est: ac ideo secundum disiunctim vocatum, in casum tantummodo vulgaris videri vocatum, & non per fideicõmissum, adeò vt admisso primò, secundus protinus repellatur, fateri oportet. Sic voluit Soc. ipse,*d.conf.*113.*col.penult. verf. Quinto probatur.* Alex. *conf.*170.*lib.*5.& Socin.*conf.*100.*num.*33.*&* 34.*in* 3.Ripa *in d.l.hęredes mei,*§.*fin.num.*9.& contra Dec. expressè consuluit Alciat.*conf.*83.*& conf.*89.*lib.*9. *& conf.*5.*nu.*39.*in* 4.Pancir.*conf.*59.*nu.*10.Menoch. *conf.*65.*num.*62.*& lib.*4.*præsumpt.*71.*nu.*15.Quę quidem Conclusio adeò vera est, vt nec etiam Clausula codicillaris operetur in huiusmodi specie effectum fideicommissariæ, inter primum, & secundum: sicuti Ripa tradidit *dicto loco*, & est ratio quia disiunctiua inter vocatos, operatur effectũ vulgaris, ideo codicillaris clausula non potest operari, vt augeatur eius natura ad aliam substitutionis speciem, quia cum sit adiecta ad conualidandum disposita in testamento, non debet illa ampliare.*Clem.*1.*de prabend.* & sic arguit Ripa *in d.*§.*fin.* & *in l. Centurio, sub num.* 85. adducit scripta à Decio *in d.l.precibus.* & latius dixi supra, *num.* 13. *& infra.*

Secundus casus est, cum disiuncta ponitur inter personas inter se extraneas, & eo casu naturam coniunctæ retinet,*l.cum quidam,C.de verb.sign.* & ibi plenè notarunt scribentes omnes.

25 Octauus casus est, cum testator per nomen appellatiuum vocat plures, inter quos est ordo succedendi, veluti quia substituit filios alicuius, & sumus in casu, quod filiorum appellatio includit nepotes. item includit filias. sed filiæ ex ordine statuti, in successione intestati, non concurrebant cum masculo; vel substituit fratres suos, & fratres extabant, duplici, ac etiam vno vinculo cõiuncti. in omnibus & similibus his casibus, an ordo successiuus intelligatur per vulgarem tantum, an etiam per fideicommissariam, abundè scripsi *in Artic.seq.nu.*25.*&* 26.

26 Restat vt videamus, an substitutis patre, & filio, ordine successiuo, per vulgarem, vel etiam per fideicommissariam, remoto patre ex testatoris ordinatione filius quoque sit, & intelligatur exclusus. Exempla huius rei sunt, quia testator iussisset patrem aliquid facere, vel non facere: & in casu contrauentionis priuasset patrem illa substitutione: vel quia testator aliqua de causa in codicillis sequentibus ademisset substitutionem de patre: vel etiam quia patrem grauatum restituere filio, in casu alicuius inobedientiæ priuasset, ac illum exclusisset ab hæreditate sua.

27 Pro Solutione itaque huius difficultatis, primo notandum est, quòd vbi filij non essent à restatore dispositiuè vocati, hoc casu remoto patre à successione ex testatoris ordinatione, filij eiusdem absque dubio intelligerentur remori & excluſi, sic in specie Paul. Cast. siue Matthæus de Felician. Perusinus *apud eum, consilio* 256.*omnis difficultas, columna penultima, & vlt.in* 1. sequitur Paril.*conf.*19.*num.*83.*& latius conf.*91.columna penultima, & vlt.*in* 2. *& conf.*20.*num.*47. *& num.*58.*in* 3. Quibus in locis concludunt, quòd ablata hæreditate, vel alio relicto, patri, aut matri, ob inobseruatum, legitimum testatoris præceptum, filij quoque non dispositiuè vocati cẽsentur omninò excluſi, quia nec iure suo vti possunt, quia non vocati; nec iure patris, quia excluſi. Quibus considerationibus Cardin. in *Clem.plures q.*8.*de iure patr.* concludit delictum patris nocere filio in iure patronatus. Sequitur Lambert. *in* 13.*Art.*2.*q.princ.*11.*par.lib.*1.

28 Dubitatio est, quando & ipsi filij reperiuntur beneficiati & vocati post patrem. Hic autem casus scinditur in duos: quorum primus est, quando pater rem habet & post eum successiuo ordine vocatur est filius: & adhuc contra filium respondit Paris. Paduæ *in dicto conf.*91. *ad finem, num.* 67. vbi & in hunc casum trahit illud Pau. Cast. consilium, & in eo casu præsupponit filios Bene dicti substitutos, sicuti ex facti serie constat *sub num.*25. Hunc autem casum explicitè aduersus filios determinauit Alba *d.conf.*57.nam testator, instituto Marco Antonio, substituerat eidem filios suos, & alios: & casu quo Marcus Antonius alienaret de bonis suis, voluit eum priuatum esse sua hæreditate, quã voluit deuenire ad alios substitutos: decidit, priuato Marco Antonio per contrauentionem, hæreditatem deferri ad alios substitutos, non ad Marci Antonij filios: adducit, quia vbi quis re aliqua priuatur in pœnam prius sibi comminatam, etiam eius filij excluduntur. *cap.*1.*si vasal feudo. & l.si cohortalis. C. de cohortal.lib.*12. quod etiam procedere dixit, quando filij ad eam rem vocati sunt ex dispositione expressa sub nomine filiorum, non sub nomine proprio. Ifern. *d.cap.*1.*col.*1.*in fine*, & quia excluſa vna persona, omnis alia ab ea deriuata videtur excluſa. Bald.*in l.fi.colum.*1.*C. de lib. præter. & in l.fin. ad finem, C. de verbor.signif.* latè Dec. *in l. illam, colum.* 3.*C. de colla.& conf.*484.*colum.*1.*&* 589.*num.*6. Item quia per filios patri excluſo re acquireretur, & ad hæc optimè facere videtur, quia priuatio inducitur ex propria fi[illegible]ommissi constitutione, ideo filijs nocere vi[illegible]r. Bartol. *in l.*3.*ff. de Interd. & rem leg.* Sal.*in l.*2.*quæst.*7.*C. de iur. emphyteu.* Iaſ.*ibi.num.*100. Ad hæc etiam text. *in l. Diuo Marco, C. de quæst.* vbi infamia patres nocet filiis, & nepotibus, de qua re apud Tiraq. *de primigen.q.*23. *num.*18.

29 Sed

29 Sed contra, quòd patris factum ſeu delictum non præiudicet filij poſt eius mortẽ ſubſtitutis, apertè decidit Ruin. *d. conſ. 122. num. 7. in 2.* motus, quia mortuo patre ceſſat odij cauſa conſequenter priuationis pena *l. Titia Seio, S. vſitras. ff. de leg. 2.* vbi Bart. inde notauit, bannitas rebellium vxores, eis mortuis impunè in patriam reuerti poſſe, item quia aliàs in poteſtate patris grauati eſſet excludere filios ſubſtitutos, quod quidem lex irrationabile exiſtimat, *l. ſi ita quis. §. cui ff. de l. 2. & l. fideicommiſſum, ff. de cond. & demonſtrat.* Item quia indignũ eſt, vt quis ex facto alterius priuetur ſucceſſione ſibi deferenda ſub expreſſa conditione, quæ non ſit in illius poteſtate. ad Bart. Ang. & Imo. *in leg. pater familias, ff. de hæred. inſtit.* & quia lex generaliter exiſtimat irrationabile eſſe vt filius patris facto prægrauetur, *ad l. ſi quis in ſuo §. legis, C. de inoff. teſt.* & conſilium Ruin. formaliter ſequitur Cæphal. in ſimili cauſa cõſultus, *d. conſ. 282. num. 29. num. 35. & per totum.* & hæc veriorem ſi detur opinio rationibus præmiſſis, & aliis generalibus, quæ addi poſſunt, quia pena debet tenere ſuos auctores, *l. ſancimus, C. de pen.* & quia ius noſtrum etiam in ſpe nobis quæſitum non poteſt à nobis ſine facto noſtro auferri, *l. pen. ff. de pact.* vbi ſic laſ. ex pluribus notauit. Item quia pena priuationis iuris ſui à lege inducta in perſona vnius non poſſertur ad perſonam alterius, §. *cum igitur, in Auth. de non elig. ſecũ. nub. l. at ſi quis. §. Dimus. ff. de religio. &* ſi hoc eſt in pena legis, idem eſt in pena à teſtatore adiecta, qui in rebus ſuis legem dicit, *§. diſponat, in Authen. de nupt. l. verbis legis, ff. de verbor. ſignific.* Et quia in hac materia ademptionis ſtrictiſſimè proceditur, ſicuti de renunciatione dicitur, quę ius aufert, ad text. *in c. 1. de renunciat. in 6.* & in materia, Dec. *conſ. 273. & 290. colum. 2.* Item quia exhæredatio de filio ob eius demeritum; non nocet nepoti ex eo, vt ſtatim dicam, *nu. 34.* Denique quia nullibi in iure reperitur, quòd de lictum patris ad pœnam filij in iure ſuo producatur, niſi incertis caſibus in iure expreſſis ad modũ ſpecialibus. Rurſus ne clege deciſum, quòd ſubſtituto filio poſt patris mortem, & prohibito patre aliquid facere ſub pena priuationis hæreditatis: ea pena præiudicet filijs in eorum iure poſt patris mortem. Immò potius contrarium legitur *in l. peto. §. fratre, & in l. cum pater. §. libertis, ff. de lega. ſecundo.* nam prohibito hæredealienare rem extra familiam, & in pœnam ei ablata re fauore illorum de familia, alienantis filius non repellitur a rei vendicatione, quamuis pater non obſer uauerit teſtatoris præceptum, & ob id à re ipſa repellatur. Cuius quoque ſententiæ fuerunt Doctores infra allegandi, & pro hac ſententia opti mè iuuat text. *in dicto c. Raynaldus, ext. de teſtamen.* Io quitur tamen in patre filijs coniunctim vocatis, & qui in hæreditate ſucceſſerant.

30 Secundus verò caſus eſt, cum agitur de iure quæſito in ſpe, patri, & filio, & hic adhuc ſubdiuitur. Nam quoddam eſt ius quæſitum in ſpe legitima, & à iure conſiderabili; veluti cum pater & filius ordine ſucceſſiuo, poſt mortem hæredis, ſubſtituti ſunt; pater autem, ſi quid fecerit aduerſus teſtatoris præceptum, fuerit priuatus ea ſubſtitutione. Contendunt in hac ſpecie maioris noſtri, an & filius quoque videatur excluſus, ſuper puncto ſpeciatim contra filium conſuluit Socin. iunior, *conſ. 129. per totum, in tertio.* Senſit clarè Paris. *d. conſ. 91.* Alba *d. conſ. 57. num. 18.* per rationes ſupra inductas, & eo magis, ſi filius non erat cognitus teſtatori, nam magis affectione patris, quàm ſui contemplatione, videretur vocatus, ueluti conſiderauit Socin. iun. *dicto conſil. num. 11.*

Contra verò clarè ſenſit Ruin. & poſt eum Cephal. *in conſilijs præallegatis*, & vltra eos Port. Imol. *conſ. 55. num. 107.* & apud eum integerrimi iudicij vir, D. Gaſpar Fabianus, Iureconſultus præſtantiſſimus, *conſ. 54. num. 44.* & deciſum fuiſſe refert in ſacro conſ. Neapol. Vincent. Franc. *deciſio. 169.* Quorum opinio præſcriptis rationibus mihi magis conſtat, & præterea quia in iure quærendo, nondum realiter quæſito, pater minus poteſt, facto, aut delicto ſuo, præiudicare filijs ſuis, quam in iure realiter quæſito, ideo pater feudi poſſeſſor in dominum delinquens præiudicat filio: quòd ſi auus poſſideat, delictum patris non nocet filio, ac idcirco auo mortuo nepos ſuccedet. Sic pulchrè Bart. *in l. eum qui, colum. penul. ff. de interd. & releg.* ſequitur Dec. *conſ. 445. colum. penult.* Iacobin. *de feudis, in verbo, dictique Vaſalli, num. 91.* Zaſius, *in eod. tractatu, part. 10. num. 107.* ex quibus inferri poteſt vt filius occiſoris non excludatur a fideicommiſſo aperto per mortem occiſi ad fauorem occiſoris, & filiorum poſt eum, de qua re contra filium arguit Honded. *conſ. 55. nu. 11.*

31 Nec his obſtat, quod excluſa vna perſona, & quæ deriuantur ab ea, ſint excluſæ, vti ſupra dixi ex Bald. Ang. & Dec. nam reſpondeo ex Bartol. doctrina, *in l. liberorum, num. 16. ff. de verb. ſignif.* Nam interdum pater excluditur facto ſuo, veluti repudiatione, tempore, aut morte, & his caſibus per ſucceſſorium edictũ, vel ſubſtitutionis iure, aperitur locus filijs ſequentibus in gradu, & ſic iure ſuo veniunt, idem Bart. & poſteriores, *in l. qui ſuperſtitis, ff. de acq. hæred.*

32 Quãdoque verò excluditur propter eius demeritum, vt quia fuerit exhæredatus, & tunc patris exhæredatio non nocet filio ſuo, nam patre ipſo excluſo in iudicio querelæ, nepos ex eo iure ſuo querelat, & vendicat hæreditatem, *leg. ſi is qui, & l. pater filium*, vbi plenè Bart. *ff. de inoffic. teſtam. notatur in l. ſi quis filium. C. eod. & idem Bart. in l. 1. §. ſi pater, ff. de coniung. cum emancip. lib.* Aliquãdo autem parens excluditur ob aliquam rationem, quæ etiam filijs congruit, veluti filia fœmina ob exiſtentiam filiorum maſculorum & agnatorum, & hoc caſu, excluſa filia excluduntur filij illius, ob eandem rationem, ſequutus Doctores communiter, Dec. *in l. venia. C. de in ius voc.* Alber. Brun. *de ſtatut. exclud. artic. 12. num. 235.* Ex qua diſtinctione communiter recepta, attentis primo & ſecundo membro, ſoluitur obiectum immo & etiam tertio mẽbro, quia in ſpecie de qua agitur, non

concurrit

concurtit eadem ratio excludendi nepotem, prout filium, quo caſu excluſo parente, non repellitur filius Aretin. *in l. Gallus, §. nunc de lege, ff. de libe. & poſtum.* Ruin. *conſ.* 120. *ante numerum* 15. *lib.* 1.

Non etiam ob traditio Iacob. de Iſern. *in d. c. ſi vaſal. culp.* nam procedit in feudabilis, in quibus fauore domini ſic conſtitutum reperitur, vt delictum patris in dominum noceat filijs: ſed conſuetudines illę feudales non ſunt trahendæ in conſequentiam ad matetiam hanc, Bart. *in l. vt in riſiurandi, §. ſi liberi, ff. de oper. libe.*

Non etiam, quòd relictum filio alicuius videatur patris contemplatione relictum, nam varia eſt ptopoſitio hæc, multiplices declarationes habens, vt per Bart. *in l. ſi. C. de vſufr.* & Doctores *ibi* poſt eum, Ruin. *conſ.* 194. *in* 2.

33 Quoddam verò ius eſt non quęſitum ſpe aliqua, quæ pariat iuris effectum, veluti cum teſtator in teſtamento poſt mortem hæredis ſubſtituit aliquem, & eidem vulgariter, vel etiam per fideicommiſſum filios ſuos: deinde in codicillis admit ſubſtitutionem de illo, & de eius filijs nihil dicit: an hoc caſu filiorum ſubſtitutio poſſit videri adempta, Quęſtionis eſt; & ſi quidem ademptio poſſet videri facta ex cauſa, quæ contingeret perſonam patris, non filiorum: & quæ non pertineret ad offenſam teſtatoris: equidem dici poteſt, ſubſtitutionem filiorum, quæ alterius eſt gradus, non videri reuocatam per has & ſimiles rationes: quia quod non mutatur, ſtare non prohibetur, *l. præcipimus, C. de appell. l. ſancimus, C. de teſtam.* Secundò: quia qui dicit voluntatem mutatam de aliqua, ptobate tenetur, *l. eum qui. ff. de probat. l. Lucius, ff. de lega.* 2. Tertiò: quia per codicillos ſequentes, non intelligitur teſtatot receſſiſſe à diſpoſitis in teſtamento, niſi in partibus reformatis, *l. alumnę, §. qui filios, ff. de adim. leg.* Quartò, quia in teſtamento duæ leguntur ſubſtitutiones, altera patris, altera filij: ideo licet in codicillis adempta fuerit ſubſtitutio de patre: ea tamē ademptio non videtur proferenda ad filios, quia noſtrum non eſt extendere ſcripturas, *l. comparationes, C. de fi de inſtrum.* Quintò, quia ademptio ab vno, in dubio non protertur ad alium, *l. cancellatarat, ff. de his quæ in teſtamen. delen.* Sextò, quia ademptio pro ſui natura pęnalis eſt, ac ideo reſtringēda in benigniorem partem, *l. ſi de interpretatione, l. ſi præſes, ff. de pęnis. cap. odia, de reg. iur. in* 6. Septimò, quia quòd teſtator non dixit, cum dicere potuerit, nec nos dicere debemus, *l. vnica, §. ſin autem ad deficientis, C. de caduc. toll. l. ſi ſeruum, §. non dixit prętor, ff. de acq. hared.*

34 Si autem ademptio ex facto ipſo videri poſſet facta ex cauſa inimicitiarum, vel odij, inter teſtatotem, & legatarium: maiot ineſſet dubitatio. Nam compertum eſt; ob inimicitias, & odij cauſas, ſubottas inter legatarium, & inter teſtatorē, legata, & fideicommiſſa tacita contraria voluntate videri adempta, *l. 4. §. fin. & l. ſeq. & l. ex parte, ff. de adim. leg.* & vtrobique notatur, Mantica *de coniect. vlt. volunt. lib.* 12. *Art.* 5. & latè Petr. Riciard. Piſtor. *Inſtit. de adempt. leg. num.* 36. *& infrà*: dixi ego *in tract. de iure fiſ. in tit. de inimi.* Inimicitia autem, & iniuriarum occaſio cum patre contracta, proculdubio filios quoque afficit, *§. patimur, Inſt. de iniur.* Conſequenter, ſi filius ipſe ſolus foret legatarius, ex cauſa inimicitię contractę cum patrę, videretur reuocatum legatum relictum filio, quia cum eo etiam inimicitia contracta videretur, idem itaque cum pater & filius ſunt legatarij, immo ſi cum fratre legatarij inimicitia contraheretur, legatum quoque videretur ademptum, quia inimicitia ad fratrem legatarium videretur protenſa, ſicuti decidit Ferdin. *in rep. §. Diui, num.* 59. Sequitur Mant. *dicto loco num.* 5. Petr. Riciard. *eodem loco, aut num.* 41. & ex hac cauſa adeo legatum videtur ademptum, vt etiam ſi teſtator poſtea codicillatus ſit, etiam quòd legatū non reuocaſſet expreſſe, tacita ademptio à lege ſubintellecta ſufficeret, *l. ſi. §. Seia, ff. de adim. leg.* & pro hac ſentētia vt in iſtis ſic quērēdis factū patris noceat filijs vī text. *in l.* 1. *§.* 1. *ff. ſi quis aliq. teſt. prob.* & in ſpecie vt odiū & inimicitia contracta cū patre beneficiato cum filijs, præiudicet filijs, & deſcendentibus explicitè Socin. *conſ.* 37. *num.* 6. *lib.* 3. Pariſ. *conſ.* 20. *num.* 47. *lib.* 3. Surd. *conſ.* 85. *nu.* 10. *& in Deciſ.* 41. Verūm vbi teſtator in codicillis expreſsè reuocat ſubſtitutionem de patre factā, & de filijs nihil dicit, benignius eſt ex tacita voluntatē nō infetri ademptionem filiorum, nam expreſſum facit ceſſare tacitum, *l. cum ex filio, §.* 1. *ff. de vulg.* & cum teſtator codicillando præ oculis habuetit ſubſtitutionem, de illo patre, & filio in teſtamento ſuo factam, dum reuocat ſubſtitutionem de patre, & de filio, nihil dicit, videtur pœnituiſſe prioris voluntatis quo ad patrē, non quò ad filium, de quo nihil dixit, nec noſtrum eſt extendere ſcripturam codicillatem ad perſonam filij, & eo magis cum teſtator expreſsè confitmaſſet teſtamentum in reliquis ſuis partibus: & in re dubia pro ſcriptura teſtamenti non expreſsè reuocata, tutius ac æquius eſt inclinare, quibus ſuffragantur ſcripta *in Art.* 16. *num.* 43. Videamus modo, an pluribus per nomen collectiuum ſubſtitutis, primo admiſſo cæteri perpetuo ſint excluſi.

Pluribus per nomen collectiuum diuerſarum perſonarum & graduum vocatis: primo admiſſo, an ſequentes remaneant perpetuo excluſi.

SVMMARIVM.

1 *Fideicommiſſum allegans, & ſe vocatum, onus probandi incumbit.*

2 *Ordo ſucceſſiuus dupliciter conſideratur in ſubſtitutionibus.*

3 *Subſtitutio potius debet interpretari directa, quàm fideicommiſſaria, & magis in ſenſum vulgaris, quàm fideicommiſſariæ.*

Et

Et expirat in primis admiſſis, cum non adſint verba denotantia tractum temporis, ita vt ſequentes contineant.

4 *Et ſi facta ſit de pluribus, ſubordinatis per copulam, primo admiſſo, ſequentes remanent excluſi.*

5 *Deſcendentibus ſubſtitutis, primo admiſſo, alij videntur excluſi, & latius num. 8.*

6 *Filijs ſubſtitutis, quamuis nepotes videantur includi, attamen ſemel admiſſo filio primi gradus, ſubſtitutio conſumitur, nec vlterius profertur ad nepotes.*

7 *Cumani traditio in l. cum ita. §. in fideicommiſſo. ff. de leg. 2. à pluribus recepta, contra autem à pluribus reiecta, infra num. 28.*

9 *Non nati tempore caſus fideicommiſſi, licet ſubſtituti ſint liberi, aut deſcendentes, non ſuccedit ex eo fideicommiſſo.*

10 *Hæredes & deſcendentes, verba hæc deſignant hæredes ſanguinis.*

11 *Deſcendentium nomen collectiuum eſt.*
Collectiua nomina plurium gradnum, & perſonarum, quæ ſint.

21 *Familiæ fideicommiſſum relictum inter illos de familia, ordine ſucceſſiuo, per fideicommiſſariam defertur.*
§. in fideicommiſſo, in l. cum ita, ff. de legat. 2. declaratur.

13 *§. fratre, in l. peto ff. de legat. 2. declaratur.*

14 *L. fin. C. de verb. ſignif. declaratur.*

15 *Deficere dicitur qui moritur.*
Menoch. ſolutio ad iura, de quibus proximè, improbatur.

16 *Agnatis, & cognatis, fideicommiſſum relictum, non in primis finitur: idem quoque eſt, cum fideicommiſſum relinquitur.*

Propinquioribus de prole,
Antiquioribus de domo,
Hæredibus maſculis,
Deſcendentibus,
Liberis,
Poſteris,
Suis.

17 *Numeras ſingularis ſæpè æquipollet numero plurali, & quo ad hoc vt in ſubſtitutionibus, primo admiſſo, cæteri non repellantur.*

18 *Hæredibus & deſcendentibus alicuius vocatis, neceſſe eſt, vt poſt illius mortem ſint inuitati.*

19 *Subſtitutio collata poſt mortem alicuius honorati, compendioſa eſt, fideicommiſſariam continens.*
Clauſula eodicillaris operatur fideicommiſſariam inter vocatos nomine collectiuo.

20 *Libere verbum, in ſubſtitutionibus adiectum, operatur, vt ſubſtitutus poſſit propria auctoritate apprehendere poſſeſſionem.*

21 *Ruini deciſ. conſ. 100. in 2. improbatur.*

22 *Copulatiuè, an coniunctiuè per nomen collectiuum, plures ſint vocati, differentia eſt.*

23 *Et ratio differentiæ plenius ibi diſcutitur.*

24 *§. hoc ſermone, in l. boues. ff. de verb. ſignif. regulariter declaratur.*

25 *Filio ſemel admiſſo nepotes, excluduntur, cum ſub filij appellatione contineantur.*

26 *Filio maſculo admiſſo ex forma ſtatuti, excluſa filia, filia non amplius ſuccedit ex diſpoſitione loquente de filijs.*

27 *Filia fœmina excluſa per maſculum ob prærogatiuam ſtatuti, eo deficiente admittitur ad fideicommiſſi ſucceſſionem, in qua vocati ſunt deſcendentes, & liberi, aut per ſimile nomen collectiuum.*

28 *Cumani traditio in §. fideicommiſſo, improbatur.*

29 *Non natis tempore cedentis fideicõmiſſi, admittuntur poſt natos, & admiſſos, in fideicommiſſis relictis per nomina collectiua.*

20 *L. ſi cognatis. ff. de reb. dub. plenè declaratur.*

31 *Ruini differentia, in conſilio 164. in tertio, quam facit inter nomen deſcendentium, & nomen familiæ, improbatur.*

32 *Tornielli traditio in §. quidam rectè, dum conſtituit differentiam inter nomen deſcendentium, agnatorum, cognatorum, & familiæ, improbatur.*

33 *Diſtinctio auctoris in materia hac valdè notanda.*

Articulus XIX.

PErutilis, ac maximè controuerſa, apud maiores noſtros, quæſtio eſt, & à me in duabus cauſis grauis ponderis practicata, numquid facta ſubſtitutione poſt mortem hæredis, de pluribus ſub nomine collectiuo, de cuius natura eſt compre hendere plures perſonas, & plures gradus, an primo per fideicommiſſum admiſſo, cæteri perpetuo remaneant excluſi, an verò vnus poſt aliũ ordine ſucceſſiuo per fideicommiſſariam videãtur vocati. Formulam autem primi caſus per me practicati deſcriptam habes infra, *ante nu.* 18. Species autem ſecundi talis eſt: Nam reſtator legatis quibuſdam prædijs D. B. nepti ſuæ, formaliter dixerat, ea prædia peruenire debere in eam, eiuſque hæredes, & deſcendentes, liberè, & abſque vlla contradictione: mortua B. ſucceſſit E. eius filius maſculus excluſa ſorore, ex forma ſtatuti: nunc autem extincta deſcendentib. E. filij maſculi, ſoror agit aduerſus extraneos hæredes, vti ordine ſucceſſiuo vocata per fideicommiſſariam in eis prædij. Super hoc puncto adeo notabili, allegaui in ſcriptis, & ea ſcripta hoc in loco recenſui.

1 Pro negatiua ſtant argumenta hæc: nam qui per fideicommiſſum ſe vocatum dicit, illud demonſtrare debet, *l. Lucius, §. tres hæredes, ff. ad Trebel.* ſecundum regulam, aſſerenti onus probandi incumbere, *l. ei qui dicit, ff. de probat. l. actor. C. eod.* & probationes debent de neceſſitate concludere, prout eſt de earum natura, *l. neque natales. C. de probatio. & l. non hoc. C. vnde legat.* vbi plenè notatur, quia reus habet intentionem ſuam fundatam in negatiua, & ſufficit ei dicere, hoc caſu non loquitur ſubſtitutio; ſicuti poſt Oldrad. & Io. Andr. arguit Soc. ſen. *conſ. 63. num. 14. conſ. 69. col. 4. in fine, & conſ. 104. num. 8. in 3.* Dec. *conſ. 503. col. pen.*

2 Secundo, quia licet per illa verba, voluit dicta prędia peruenire in D. B. neptem ſuam, eiuſque hæredes, & deſcendentes, videantur deſcendẽtes vocati poſt mortem D. B. ordine ſucceſſiuo, non coniunctiuo cum ea, ob illam adiectionem,

& hæ-

& hæredes, ſicuti conſulendo ſcripſerunt Fulgoſ. *conſilio* 17. & in vno, ac eodem caſu, Socin. *conſil.* 12. *numero* 14. *in* 3. & Ruin. *conſilio* 174. *numero* 13. *in* 2. & dixi *in Articulo antecedente, numero* 12. Attamen inter ipſos deſcendentes ordo ſucceſſiuus poteſt dupliciter conſiderari: Primo per modum vulgaris, vt nolente: vel non valēte primo, ſuccedere, ſuccedat ſequens, & primo admiſſo, ſequentes perpetuo excludantur, prout de natura vulgaris, ad text. *in l. poſt aditam, C. de impub. & in l. ſi legata. C. de legat.* Secundò per modum fideicommiſſariæ, vt primus admiſſus videatur rogatus reſtituere ſequentibus, veluti declararunt Paul. Caſt. & alij *in §. quidam rectè, ff. de lib. & poſtum.* & latius ſcripſi *in Articulo præcedente.*

3 In dubio autem videtur capienda interpretatio, in ſenſum vulgaris, quia ſubſtitutio magis præſumitur directa, quàm fideicommiſſaria, *c. ſi pater, de teſtament. in* 6. Et quia quo ad ipſos deſcendentes, & hæredes inter ſe non videntur verba denotantia tractum temporis, ideoque quo ad eos, & inter ſe, non videtur inducta reciproca fideicommiſſaria ſucceſſiua, ſicuti poſt Aret. tra didit Socin. *in d. §. quidam rectè, col. antepenult. verſic. tertius caſus, cum concordantibus adductis in Articulo præcedente, numero* 7. Et in terminis videtur deciſio Ruini, *conſilio* 100. *in ſecundo*, nam teſtator iuſſerat, quædam prædia peruenire in Iacobum cōſanguineum ſuum, & eius filios, & deſcendentes, determinat ipſe Iacobo admiſſo, cæteros fore excluſos, quia nulla apparet fideicommiſſaria inter Iacobum, & illos, ſed vulgaris tantum, quæ expirat primo ſuccedente. Mouetur ex pluribus, & præſertim auctoritate Alex. *conſil.* 22. *in tertio*, de quo infra dicam. Sed vltra Ruin. in his ſuis terminis extat deciſio Pauli Caſtren. *conſilio* 454. *in ſecundo.*

4 Tertiò ad hoc videtur alia communis deciſio: nam cum plures ſubſtituantur per copulam, inter quos eſt ordinata charitas, & affectio per verba inter eos tractum temporis, & ſic mortis conditionem non importantia, tunc quidem vulgariter, & per modum vulgaris cēſentur inter ſe ſubordinati, non per modum fideicommiſſariæ per rationes ſupra adductas, & ſic intellexit Cuman. *in d. §. quidam rectè*, quem ſic declarauit & ſecutus fuit Soc. *ibi, col. pen. verſ. Quintus caſus, nu.* 9. & idem Soc. *conſ.* 89. *colum.* 4. *in* 3. *& conſ.* 74. *col.* 4. *in* 4. vbi ad hoc ponderat tex. *in c.* 1. *§. cum autem, in tit. Epiſc. vel Abb.* Secutus eſt plenè Rui. *conſ.* 159 *nu.* 19. *in* 2. *& conſ.* 20. *col. pen. in* 3. & præcisè in ſubſtitutione facta poſt mortem filij hæredis inſtituti, de Hieronymo fratre teſtatoris, filijs, & nepotibus, Hieronymi, quòd Hieronymo admiſſo per fideicommiſſariam vniuerſalem, cæteri vti vocati & ſubordinati per vulgarem poſt Hieronymum remaneant excluſi, conſultum fuit per Alex. *conſ.* 22. *in* 3. *duplicato conſ.* 13. *in* 4. & ſubſequitur D. Anto. de Prato, *in conſ.* 14. & in eodem caſu conſulti, Soc. ſen. *conſ.* 113. *in primo, duplicato* 238. *in* 2. Corn. *conſ.* 17. *in* 4. Quorum conſulta & doctrinam probauit Crau. *conſ.* 131. *nu.* 4.

5 Quartò, quia licet B. videretur rogata reſtituere deſcendentibus ſuis, attamen quo ad deſcendentes, videtur quòd adhuc ſit capienda interpretatio, vt actiuè ſint vocati, non autem vicisſim paſſiuè grauati, & ſic in effectu, vt inter eòs ordine ſucceſſiuo per vulgarem videantur vocati, nō per fideicommiſſariam, adeo vt priore admiſſo cæteri perpetuo remaneant excluſi, poſtſitque admiſſus prior de bonis ipſis liberè diſponere ex plurib. Primò, quia quò ad eos nulla exhibentur verba perpetui & ſucceſſiui fideicommiſſi, ergo actoris intentio remaner ſine fundamento, *d. l. Lucius, §. tres hæredes, ff. ad Treb.* Secundò, quia ſufficit in primo deſcendente verificari diſpoſitionem, vt infinitas euitetur, *ad l. boues, §. hoc ſermone, ff. de verb. ſig.* & præſertim in onerosis qualia ſunt fideicōmiſſa, *l. cohæredi. ff. cū filio, ff. de vulg.*

6 Tertio ad hoc deciſio Bart. *in l. liberorum, col. pen. verſ. quero quid ſi. ff. de verb. ſign.* vbi in diſpoſitione hominis relata ad filios licet quandoque filij appellatione contineatur nepos, ſi tamen in filio primi gradus ſortita fuerit effectum ſuum, non tamen vlterius ad nepotem proferatur, ſed in filio conſumitur per regulam *d. l. boues, §. hoc ſermone*, & Bart. traditionem ſequuntur Alexand. *conſil.* 105. *numero tertio, in primo.* Curt. ſen. *conſilio* 46. *Sæpè reuoluta, colum.* 10. & ſic quoque conſultum fuit apud Socin. *conſilio* 152. per D. Othon. de Nicolin. D. Salluſt. D. Marian. Socin. Andr. Barbat. & per plures alios ſubſcribentes, & idem Soc. ſen. *conſil.* 104. *columna prima, in tertio.* Corn. *conſil.* 131. *columna prima, volumine tertio.* Dec. *conſilio* 95. *col. fin.* Paril. *conſil.* 20. *nu.* 56. *in* 3. Decian. *conſ.* 10. *ſub nu.* 35. *lib.* 3. Rimin. Iun. 371. *num.* 152. Rota, *in Nouiſſ. parte* 1. *Deciſ.* 511. *nu.* 6.

7 Quartò ad hoc deciſio Cuman. *in l. cum ita, §. in fideicommiſſo, ff. de legat. ſecundo*, vbi diſtinguit, aut teſtator reliquit familiæ ſimpliciter, non per verba denotantia tractum temporis, & priore admiſſo, cæteri excluduntur, vti vocati per vulgarem, aut adiecit verba denotantia tractum temporis, quia dixit, quòd volebat bona in familia permanere, vel prohibuit bonorum alienationem, vtin familia permaneant, relinquantur, aut per ſimilia verba, & indubitanter, cum experimuntur verba perpetuitatem temporis ſignificantia & in his caſibus omnes videri vocatos ſucceſſiuo ordine per fideicommiſſariam, ſecutus eſt Alciat. *ibi, numero* 13. Socin. ſen. *in l. ſi cognatis, colum.* 8. *verſ. ſed aduerte, & numero* 17. vbi dixit, hæc addenda eſſe ad ſcripta per eum *in dicto §. quidam rectè*, vbi Alciat. quoque, & Rub. Alexand. *in rep. illius §. fol. ſexto, in* 8. *dubio, & fol.* 8. *colum.* 4. *& fol.* 13. *columna tertia*, illam Cuman. traditionem ſequuntur Imo. Cuman. ipſe *in d. §. quidam rectè*. Idem vbi, deſcendentes ſunt ſubſtituti, *col.* 3. *verſ. Item cum*, quam etiam probauit idem Socin. *conſil.* 43. *ante num.* 10. *in* 3. Ruin. *conſil.* 89. *numero* 5. *& melius conſilio* 92. *numero item* 5. *& numero* 8. *& conſ.* 117. *numero* 19. *& conſ.* 159. *numero* 22. *in* 2. *& iterum in conſil.* 19. *numero* 9. *&* 10. *& conſil.* 164. *numero* 9. *in* 3. quibus in locis diſtinguit iuxta illam

Cuman. traditionem, quam etiam probauit Menoch. *conſ. 85. num. 67. & num. 84. & 274. numero 34.* Mantic. *de coniect. lib. 8. tit. 12. nu. 11.* plenè Menoch. *lib. 4. præſumpt. 71. nu. 29. & 31.*

8 Quintò videntur deciſiones Doctorum in terminis, & primo Alex. *conſ. 105. num. 3. in primo*, vbi in ſubſtitutione facta de Viuiano, & hæredibus quos ex pluribus, pro deſcendentibus maſculis accipit, vult primo ex deſcendentibus admiſſo, alios ſequentes cenſeri excluſos, & vti vocatos per vulgarem, ex notatis *in d. §. quidam reſtè*, & per Bart. *in d. l. liberorum, colum. penult.* & idem conſuluit Alc. *conſ. 35. num. 20. lib. 9.* Secundo ſic quoque ſubſtitutis agnatis, cognatis, deſcendentibus, & liberis, vt primis admiſſis, cæteri veluti ordine ſucceſſiuo per vulgarem vocati excludantur ex preſe ſe decidit Caſtr. *conſ. 383. Notandum eſt, colum. 1. in 1.* & videtur clarè de mente eiuſdem Socini, *in d. l. ſi cognatis, num. 35. & plenius in conſ. 249. ſub num. 22. & conſ. 69. columna quinta, verſ. confirmantur, & conſ. 104. num. 10. in 3.* vbi ex pluribus adducitur, & præfertim auctoritate Alex. *d. conſ. 22.* Tertiò in terminis in ſubſtitutione de deſcendentibus, quòd primis admiſſis ſequentes remaneãt excluſi per dictas conſiderationes, videtur deciſio, Rum. *conſ. 92. & conſ. 100. in 11. & conſ. 89. numero 9. & 10. in 3.* & in legato relicto attinentibus, vt primis propinquioribus debeatur, cæteris poſterioribus excluſis, Pariſ. *conſ. 49. in 2.* & idem Pariſ. *conſilio 39. num. 7. in 3.* & in ſubſtitutione facta hæredibus inſtitutis, de filijs & deſcendentibus ab eis, quòd filijs admiſſis, deſcendentes ſint excluſi, vti ſucceſſiuo ordine poſt filios per vulgarem vocati, Socin. iun. *conſ. 81. num. 12. in 3.* Idem quoque in ſubſtitutione de proximioribus, vt primis admiſſis, ſequentes excludantur, Cæph. *conſil. 447. per totum*, Decian. *conſ. 10. in 3.* Et in ſubſtitutione de deſcendentibus, vt ordo ſucceſſiuus per vulgarem intelligatur, Cæpha. *conſ. 88. num. 33. conſilio 326. num. 26. & 27. & conſ. 353. num. 43.* ſecuti ſunt Vegius *conſ. 62. & conſ. vlt. num. 48.* & communem dixerunt Rimin. iun. *conſ. 50. per totum in primo.* Anguiſc. *conſ. 38. colum. 1. & conſ. 62. num. 4. lib. 6.* Petra Plac. *in Traſt. de fideicommiſſ. queſt. 5. num. 148. & ſeq.* Cuius etiam ſententiæ fuit Alciat. *in d. §. in fideicommiſſo, num. 13. & in §. quidam reſtè, numero 31.* vbi poſt Rum. recedit ab opinione Socin. *ibi in 4. caſu*, in ſubſtitutione compendioſa de Titio, & eius liberis, vt inter liberos non ſit fideicommiſſaria ſucceſſiua, ſed per vulgarem ſint vocati, & conditio tractum temporis ſignificans expreſſa in perſonam Titij, non ſit neceſſariò repetita inter deſcendentes. Sequitur Menoch. *d. conſilio 85. numero 54. & 84.* vbi *& ſub numero 67.* plures adducens recedit ab opinione Socini, *& in d. conſilio 274. numero 30. & 34.* & in ſubſtitutione de liberis & deſcendentibus, Dom. Torniell. *in d. §. quidam reſtè, numero 79. & num. 80.* Bero. *conſ. 84. num. 13. lib. 2.* Mantica Cardin. *lib. 8. tit. 12. num. 11.* Surd. *conſilio 315. num. 13. & 14. & 370. num. 2 lib. 3.* Riminal. iun. *conſ. 371. num. 148.* Iterum idem Menoch. *conſ. 327. num. 35.* Lud. Molin. de Maior. Hiſpan. *lib. 1. cap. 5. numero 27.* & vltra hos Simon Pret. *conſilio 203. numero 24. libro 1. & de interpretat. vlt. volunt. lib. 3. fol. 342. num. 37.*

9 Sextò principaliter, quia ſubſtitutione facta de B. & eius liberis, vel deſcendentibus: ſi quidem relictum eſt purum vel in diem certam, non veniunt niſi nati, vel ſaltem concepti, in vita teſtatoris: ſi verò conditionale ſit, qui tempore exiſtentis conditionis nati ſunt, & non qui poſtea naſcuntur, prout in relicto aſcripto cognatis, *l. ſi cognatis, ff. de reb. dub. l. qui filiabus. ff. de legat. 1. l. eum qui poſt. ff. de conditio. & demonſtrat. & Linterueniit. ff. de legat. præſtand.* ſicuti latè dictum fuit *in Articulo ſeq. num.* Et in terminis, in relicto liberis, & deſcendentibus, vt ad natos poſt caſum fideicommiſſi non proferatur, notarunt Anchara. & Imol. *in c. indicante, num. 12. ext. de teſtam.* vbi tradunt diſpoſitionem *dicta l. ſi cognatis*, locum quoque habere in liberis, & deſcendentibus. Sequitur Alexan. *conſ. 184. colum. 1. & 219. colum. vltim. in 2.* & ad hoc etiam videtur text. *in dicta l. eum ita. §. in fideicommiſſo, ff. de legat. 2.* vbi in fideicommiſſo familiæ relicto veniũt, qui ex nomine defuncti fuerunt, tẽpore, quo teſtator moreretur: cuius quique opinionis fuit D. Torniell. præceptor meus, *in d. §. quidam reſtè, nu. 70. 71.* vbi ſic ſpeciatim concludit in relicto liberis, & deſcendentibus, *& latius, nu. 79. & 80.*

Iſtis tamen non refragantibus, cõſiderato negotio, indubitanter contrarium ſentio, quòd ita ſecundam intelligentiam Paul. de Caſtr. *in d. §. quidam reſtè, & in d. §. etiam ſi parentes, ſucceſſio poſt d.* de eius hæredibus & deſcendentibus, & inter eos, ſit nedum per modum vulgaris, ſed etiã per modum fideicommiſſariæ, pro cuius demonſtratione præmitto duo.

10 Primum, quòd verba illa (hæredes, & deſcendentes) deſignant hæredes ſanguinis, & ſic deſcendentes à D. B. ſic in ſpecie Capolla *in nouis, conſ. 15. num. 10.* tum ratione adiuncti, & deſcendentes: ſicuti cum dicitur hæredibus maſculis: nam pro liberis ſignificatio accipitur, vt infra dicam. ex Socin. *conſ. 12. in 3.* & quia in ſubſtitutionibus, hæredum nomen, quandoque potiſſimum ratione adiuncti, pro deſcendentibus capitur. Specul. *in titul. de teſtam. §. 1. verſ. ſed pone A. laſc. in d. §. quidam reſtè, num. 23. & in l. filius qui patri, ad finem, ff. de vulg.* & plene dixi *in Art. 32. numero trigeſimo primo.*

11 Secundò præmitto, quòd deſcendentium nomen, eſt nomen collectiuum plurium perſonarum, & graduum, *l. fin. C. de fruis & legit. §. Item Auth. de hæred. venient. ab inteſtat. & capitulo nouit. ext. de indic.* vbi omnes cuiuſcumque gradus deſignãtur, in verbo liberorum, eſt caſus *in l. liberorum. ff. de verbor. ſignificatio.* & inde notauit Alciat. *& in l. ſed ſi hac, §. ſi. ff. de in ius voc.* & in verbo hæredum, in Fin. annalib. C. de legat. melior omnibus text. *in l. 1. §. & generaliter, ff. de leg. præſtand.* vbi liberorum nomẽ ſimpliciter prolatũ non reſtrictũm ad certos gradꝰ, generaliter ad omnes gradus refertur in infinitũ, & de verbo (poſterorum) *in l. ſi quis ſeruo.*

§. pa-

§. *parentes. ff. de gradib.* & collectiua sunt prout nomen, Agnatorum, familię, & huiusmodi: nam & hæc collectiua sunt plurium graduum, & personarum, *l. cum ita.* §. *in fideicommisso. l. peto.* §. *fratre, ff. de leg. 2. & l. fin. C. de verb. sign.* & sic ea nomina, descendentium, liberorum, agnatorum, & familiæ, collectiua esse, tradidit Angel. *consilio 37. In Dei* nomine, Cuman. Aret. & Socin. *in d.* §. *quidam rectè, sub num. 4.* & Galiaul. *num. 24.* plenissimè idem Socin. *consi. 51. colum. 1. in 4.* & in substitutione de hæredibus, & descendentibus, idem Socin. *consil. 12. num. 7. & infra, in 3.* & in eodem casu, Ruin. *consilio 174. num. 8. in 2.* & in relicto descendentibus masculis, idem Ruin. *cons. 164. num. 3. 4. & 5. in 3.* Dec. *consilio 239. num. 4. & 425. colum. 2. & 584. colum. item* 2. Parisi. *cons. 40. num. 9. volum. 2.* Natta *cons. 675. num. 6.* Roland. *cons. 70. num. 18. in 3.* Decian. *cons. 41. num. 66. in primo,* & in concessionibus per actum donationis, Pet. Anch. *cons. 349. num. 23.* Ruin. *cons. 120. num. 9. in 1.* Amplius reperi Cardin. Mantic. *lib. 8. tit. 8. num. 71.* expressè distinxisse inter nomen familiæ, & inter descendentes: vt nomen istud ex sui natura importet tractum temporis. adducit Cuman. *in d.* §. *in fideicommisso.* Qui certè in libro meo sic non dicit, & eius distinctio reijcitur auctoritate Tornelli *in* §. *Quidam rectè*, & plenius dicam *inf. num. 31.*

12 Quibus sic præmissis arguitur, quod sicut in relicto ascripto familię, omnes de familia gradatim intelliguntur vocati, etiam per fideicommissariam, de vno in alium, sic etiam in relicto descendentibus posteris, & liberis; Consequens autem ex præmissis manifestum est, quia descendentium nomen collectiuum est, prout familiæ. An recedens verò probatur iuribus, rationibus, & auctoritatibus: Primò per text. *in d.* §. *fideicommisso*: nam in eo textu clarè ponitur, in relicto familiæ, hi ad eius petitionem admitti possunt, qui nominati sunt: nominati itaque præponuntur aliis. Sequitur in textu aut. post eos omnes extinctos, qui ex nomine defuncti fuerunt tempore quo testator moreretur; hæc autem secunda pars præsupponit, nominatos fuisse admissos, nam alioquin frustra ponderaretur mors eorum: Subsequitur in text. [Et qui ex his proximo gradu procreati sunt:] hæc vero pars absolutè posita, similiter vtrumque casum vulgaris & fideicõmissariæ importat, idcirco absolutè accipienda est. *l. de pretio, ff. de public.* & id ipsum clarè voluit Bart. *ibi in summario.* Ad relictum familiæ, primo vocantur nominati, post eos, qui proximiores sunt in gradu: etenim illa interiectio (post eos) in vtroque casu rectè accipi potest. Clarius autem expressit Bald. tũ in summario, dum inquit: Ad relictum familiæ, primò vocantur nominati, post eos mortuos, vocantur reliqui, secũdum ordinem proximitatis: & clarius *in 2. notab.* dum inquit: Nota quòd nominati non admittuntur omnes simpliciter, sed quodam ordine: vt qui ex illis sunt proximiores, præferantur; & qui ex eis descendunt quibus extinctis reuertitur ad alios, secundum ordinem, qui tunc reperitur in gradu proximitatis, & ibi infert ad emphiteusim acceptam pro se, & alijs de domo sua, quòd illi de domo veniant ordine successiuo secundum ordinem graduum. ex quibus verbis Baldi, quæ formalia sunt, casus reperitur clarè decisus, & idem clarè voluit Paul. quoque Castr. *ibidem, num. 2.* vbi formaliter inquit: non enim omnes de familia admittuntur, sed nominati tantum, & si non sunt nominati admittuntur proximiores, & alij excluduntur, donec viuant: & post illorum mortem admittuntur alij, & sic videntur inuicem grauari, quòd veniat de vno in alium, secundum graduum prærogatiuam, & ibi inquit: tene menti, quia hoc importat verbum familia, vt donec aliquis sit de familia, veniat de vno in alium, idem quoque clarissimè voluit Didac. *in commento illius*, §. *quod habetur in practicis cap. 38. in prima illatione*, *mihi fol.* 5. vbi inquit: quoties fideicommissum relictum est familiæ, sub nomine quidem collectiuo: non admittuntur simul omnes de familia, nec cessat fideicommissum prioribus admissis, immò adhuc integrum ius eius permanet, vt ex fideicommissaria substitutione gradatim illi de familia admittantur, & vocentur successiuè secutus Paul. de Castr. supra relatum. Et idem voluit Didac. *in c. Ray.* §. 2. *nu. 7. ext. de testam.* vbi communem dixit, & idem per illum text. scribit Socin. *cons. 249. num. 21. libro* 2. sequitur Socin. iun. *cons. 126. num. 26. lib. 1.* & præter hos Menoch. *cons. 124. nu. 1. lib. 2.* & nota quod text. *in d.* §. *in fideicommisso*, locum habet tam in fideicommisso purè relicto, quam etiam conditionaliter. Rom. *cons. 438. num. 12.* Socin. *in l. si cognatis, num. 40. ff. de reb. dub.* Ruin. *cons. 36. num. 10. libro* 2. Soc. iun. *126. nu. 43. lib. 1.* Alba. *cons. 51. num. 1.* Menoch. *106. nu. 37.*

13 Secundò probat text. *in d. l. peto,* §. *fratre*, vbi prohibita domo alienari, vt in familia relinquatur: secuta alienatione, omnes de familia fideicommissum petent: si tamen eiusdem gradus nõ sint, proximior videbitur inuitatus. Nec tamen sequẽtium causa propter superiores in posterum lædi debet; sed ita proximus admittetur si paratus sit cauere se familiæ restituturũ, ex quo text. planè demonstratur priore admisso, sequentes non omnino excludi, & sic notarunt Bart. Bald. Paul. & alij. Solutio autem ad illum text. quòd ibi ex prohibitione de domo alienanda, vt in familia relinqueretur, perpetuum ac reale fideicommissum fauore familiæ inducatur, ac ideo cautio sequentibus præstanda sit, non eneruat vim obiecti: nã semel domo alienata, & redempta in familia per proximiores, non videbatur vlterius quærendum: verum quia testator familiæ suæ prospectum esse voluit, idcirco nõ in primis finitur.

14 Tertiò est casus *in d. l. fi. C. de verb. sign.* vbi expressè dicitur, in fideicommisso familiæ relicto, nulla alia speciali adiectione super quibusdam personis facta, non solum propinquos, sed etiam his deficientibus generum, & nurum, vocatos esse: Hos tamen subiungit text. demum ad fidei-

commissum vocari, si matrimonium morte filij, aut filiæ solutum fuerit, & addit; Nullo etenim modo possunt gener, vel nurus, filijs viuentib. ad tale fideicommissum vocari; cũ hi proculdubiò antecedant eos, & hoc videlicet gradatim fieri, vt post eos liberti veniant: ex quo sanè textu pla nè euincitur, fideicommissum gradatim de vno in alium etiam per fideicommissariam deferri: nam dum vult, propinquos primò ad fideicommissum admitti, & his deficientib. nurum & generum, intellexit de deficientibus per mortem.

15 Nam qui moritur, deficit, gl. *in verbo, deficiétes, in §. hinc nobis in Auth. de hered. & Falcid.* Patri. *consil. 18. nu. 13. in 2.* Rolan. *cons. 39. nu. 56. in 4.* & de deficientib. iam admissis, dũ textus inquit, eos. s. nurum & generum, viuentib. filijs nullo modo ad tale fideicommissum vocari, quia filij in ordine & in gradu illos antecedunt: nam per vulgarem, etiam filijs viuentib. fallẽ in casu voluntatis potuissent admitti: quo circa text. ille necessariò in casu fideicommissariæ intelligi debent: ideoque Ang. in illo tex. notauit, quòd in fideicommisso relicto familiæ, vocentur primò descendentes, & proximiores: secundò ascendentes & propinquiores: tertiò collaterales, similiter coniũctiores. Secutus est Iaf. *consil. 215. ex V alentia, col. 3. in 2.* & sic quoque ex eo tex. notarunt Pet. Cy. Bald. *in 2. not.* Paul. de Cas. & Iaf. *nu. 25.* vt in fideicommisso familiæ relicto illi de familia gradatim admittantur. Solutio autẽ ad hæc iura tradita per Menoc. *consil. 85. nu. 91.* quod in istis iuribus præsupponatur fideicommissum fuisse constitutum per verba apta ad perpetuitatem in familia, sed disputare, & decidi, quo ordine succedãt deferatur, diuina tiua est: quia immo iura illa loquuntur in fideicõmisso simpliciter familiæ relicto: & decidit hoc cessionem in eo regulandam esse ordine successiuo, de vno in aliũ. Ratio verò decisionis ac regulæ succedendi sic constitutæ in tali fideicommisso, est multum euidens: nam cum testator vocat familiam, liberos, & agnatos: cum nomina hæc pro sui natura complectantur plures personas diuersorum graduum, ideo omnes videntur vocati: sed quia inter eos cadit ordo affectionis, & sanguinis, ac etiam temporis, idcirco secundum ordinem gradualem, & proximitatis, vocati successiuè inter se intelliguntur, & quia per vulgarem primo admisso cæteri excluderentur, nec post eos venirent ad fideicommissum, ideo fideicommissaria resultat.

16 Vltra autem præmissas auctoritates Bart. Bal. Pauli & Didaci supra relatas, sic quoque fuit de mente Bart. *in l. si cognatis, col. pen. vers. Quæro quo ordine. ff. de reb. dub.* vbi quærit, quo ordine vocẽtur cognati vocati. & inquit, prius nominati, & his deficiẽtibus, qui proximiores sunt, *per tex. in d. §. fratre, & in d. §. in fideicommisso.* nam dum allegat ea iura, equidem præsupponit fideicommissum successiuum, ad dicta per eum *in l. non solum. §. si liberationes. ff. de lib. leg.* & licet Soc. *ibi, nu. 35.* exponat his deficientib. i. nõ extantibus attamen eius expositio mala videtur, & reprobata *per text. in d. l. fin. C. de verb. signif. & supra proximè dixi.* est etiam decisio Bal. post Ang. *consil. 321. Statuto cauetur, in primo*, vbi in relicto propinquiorib. de prole, oẽs in infinitũ contineantur, seruato ordine graduum, masculi & feminæ, *per text. in d. §. in fideicommisso.* Ad hoc ẽt decisio Anch. *cons. 27. Non seruato. vers. est enim mihi*, vbi in substitutione de duob. antiquioribus de domo, & progenie, concludit perpetuũ fideicõmissum de antiquiore in antiquiorẽ, nec primo admisso, finiri. Mouetur, quia fideicõmissum videbatur relictum contẽplatione familiæ: in fideicommisso autem familiæ relicto proximi, succedsiuè & gradatim vñr vocati, *per text. in d. §. in fideicommisso.* Sequitur Rom. *cons. 438. col. pen.* & per ea consilia, in fideicommisso familiæ relicto, aut alter per nomina collectiua, vt perpetuum fit, nec in primis pereat: sequendo decisiones illas, tradi derunt Barba. *cons. 27. col. 9. in primo, & cons. 28. col. 4. & 5. in 2.* vbi in substitutione de antiquiore de domo Estẽse: Soc. *in d. §. quidam rectè, col. pen. vers. quæ tus casus*, & idem Soc. *cons. 6. col. pen. & 43. nu. 9. in 3.* Ruin. *cons. 108. nu. 11. & cons. 110. nu. 14. & 203. num. 12. in 2.* & in fideicommisso relicto propinquioribus per verba pluralis numeri, Crau. *cons. 180.* Alba. *cons. 51. col. 2.* Natta. *53 1. nu. 25. & 27.* vbi adducit illud Anch. cõsilium, quòd etiam communiter probari asseueraut Decian. *cons. 41. nu. 61. in 1. & cons. 100. in 3.* Cacheran. *cons. 71. nu. 22.* Roland. *cons. 70. nu. 22. & 31. lib. 3.* Menoch. *85. nu. 26. 97. nu. 19. 41. & 117. nu. 45. & 107 1. nu. 17.*

Est etiam solemnis decisio Paul. Castr. *cõs. 247. in causa, mihi col. 7. in ver. Item ille, §. in 1.* vbi formaliter inquit, declarando text. *in d. §. in fideicommisso, & in d. §. fratre*, quòd in relicto cognatis & familiæ, vocãtur illi, qui sunt tempore mortis, & qui ex ijs proximo gradu procreati sunt: nam familiæ nomen in vniuersali comprehendit etiã futuros, *l. greg. ff. de leg. 2. & l. si. ff. de fundo instr.* veniũt tamen ordine successiuo, quia præcedentes censentur rogati de restituendo sequentibus quous que aliquis extet de familia in infinitum. Admit tuntur ergo illi, qui sunt de familia tẽpore mortis primo loco, quia præcedunt in gradu, sed sequentes admittuntur illis mortuis: nam ad quid priores tenerentur cauere sequentib. si priorib. admissis, sequẽtes perpetuo excluderẽtur? Hæc Paulus, cuius dicta probarunt. Rui. *cons. 22. col. pen. in 2.* Natta *cons. 675. nu. 8.* & in eodem casu, Rolan. *cons. 70. nu. 47. in 3.* est etiam decisio Soc. *cons. 12. & cons. seq. in 3.* vbi substitutis Andreæ, & Mainardo, & eorum hæredib. masculis de iure succedentibus, cõcludit perpetuum fideicommissum suborriri de vno in alium masculum, per text. *in d. §. in fideicommisso*, & per plura alia: sequitur in eodem casu Rui. *cons. 174. in 2. & cons. 158. in 3.* & in substitutione descendentium Alex. *cons. 25. col. 1. in 4.* idẽ Ale. *in l. Gallus, §. 1. nu. 7.* & in donatione pro se & liberis, Dec. *cons. 239.* vbi arguit ab eo nomine collectiuo, vt successiuè deferatur de vno in aliũ & idem Dec. *in præalleg. cõsilijs 252. col. 3. in princ. 425. col. 2. & 582.* & in relicto filijs, & descendentibus masculis, alicuius, Rui. *cons. 164. col. pen. & vlt. in 3.*

Ad hoc

Ad hoc etiam ſunt deciſiones, Guid. Pap. 612. *nu.* 2. Socin. iun. *conſ.* 80. *lib.* 2. *& conſ.* 136. *in* 3. vbi in legato relicto, Ioanni & filijs ex eo naſcituris, & deſcendentibus, quod ſic interpretatur, ex plurib⁹, Pariſ. *in conſ.* 40. vbi in ſubſtitutione deſcendentium, *& in conſ.* 52. *num.* 22. *in* 2. vbi verba hæc (& ſuis hæredibus maſculis) quæ pro deſcendentibus expoſuit, non terminari in primis, ſed ad omnes proferri deſcendẽtes de gradu in gradum. & clarius idem Pariſ. *conſ.* 11. *col.* 3. *&* 4. *in* 3. vbi in ſubſtitutione de filijs, & deſcendẽtibus, intetpretatur deſcendentes venire ordine ſucceſſiuo, & prior admiſſus videatur grauatus ſequẽti reſtituere, & ſic deinceps, arguendo à nomine collectiuo, deſcendentium, agnationis, & familiæ; Adeò, vt nomina hæc collectiua, plurium perſouarum, & graduũ, de neceſſitate tractum temporis implicitum importent, ac importare videantur: & expreſsè ſic extra dentes conſiderauit Curt. iun. *conſ.* 84. *colum.* 2. Soc. iun. *d. conſ.* 136. *in* 3. Natta *conſ.* 531. *num.* 24. vbi cum deſcendentes ſunt vocati, *& conſ.* 437. *num.* 3. & expreſsè Decian. quoque *conſ.* 1. *num.* 251. *& conſ.* 23. *nu.* 101. *in* 2. & vltra hos Alba. *conſ.* 51. reperi etiam Alcia. *conſ.* 87. *lib.* 9. diſtinxiſſe & rectè, aut teſtator inſtituit duos: & ſubſtituit eorum deſcendentes, & tunc inter deſcendentes ab vno oriatur ſucceſſiuè reciprocum fideicommiſſum, ſed inter duos & inter hinc inde deſcendentes non oriatur reciprocum fideicommiſſum. Huius quoque ſententiæ fuit Crau. *conſ.* 22. *in ſubſtitutione*, de Beatrice, & ſuis: quos pro deſcendentibus accepit, & ſucceſſiuè poſt Beatricem vocatos, quia per nomen collectiuum. Item vocatos tàm quò ad Beatricem, quàm etiam inter ſe, ordine ſucceſſiuo, per vulgarem, & per fideicommiſſariã, per text. in d. §. in fideicommiſſo, & per doctrinam Socin. *in d. §. quidam rectè, colum. penult. in verſ.* Quartus caſus. nam quò ad hoc paria eſſe dicit; ſubſtituere familiam, vel deſcendentes, & idem latiſſimè firmauit *in conſ.* 131. vbi in ſubſtitutione de ſuperſtitibus, & eorum hæredibus, quos pro deſcendentibus accipit, interpretatur ordine ſucceſſiuo tam per vulgarem, quam per fideicommiſſariam, iuxta Socin. *d. conſ.* 12. *& in d. §. quidam rectè, vt per eum, num.* 10.

17 Et licet diſtinguat inter verba numeri pluralis, & numeri ſingularis; diſtinctio hæc non placet: quia etiam in numero ſingulari facta profertur ſucceſſiuè de vno in alium. ſicuti ſenſit Dec. *conſ.* 321. quem ad hoc contra Crau. ponderauit Rim. iun. *conſ.* 23. *num.* 62. addo ego Bart. *in l. Gallus. §. etiam. ff. de lib. & poſtum.* text. expreſſum vbi Bart. *in l. vnum, §. ſi duos, ff. de legat.* 2. Alexand. poſt alios, *in l. fin. C. de legat. & quæ dixi in Art.* 32. *num.* 61. *&* 62. & hanc intelligentiam communem dixit, & receptam, idem Decian. *conſ.* 41. *num.* 24. 59. *&* 66. *in* 1. *vol.* nec ab ea in iudicando, & conſulendo recedendum eſſe; quam etiam probauit Pancir. *conſil.* 59. *num.* 8. & latiſſimè in ſubſtitutione de agnato proximiore, Beret. *in conſ.* 118. *vbi ſub nu.* 15. refellit reſtrictionẽ Crau. & de propinquiore ſui generis Bertr. *conſ.* 30. *volum.* 1. & in nomine deſcendentiũ communem dixit Crau. §. *fideicommiſſum. q.* 15. & vltra hos Hieron. Gabr. *conſ.* 101. *num.* 32. *&* §. 9. *libro* 2. Simon de Pretis. *lib.* 3. *Interpret.* 2. *dubit.* 6. *ſolut.* 9. *num.* 46. Bero. *conſ.* 102. *num.* 25. *& num.* 34. *libro* 2. Roland. *conſ.* 30. *num.* 20. *lib.* 3. Marzar. *conſ.* 1. *nu.* 12. *& conſ.* 40. *num.* 6. qui tametſi loquantur, vbi eſt dictio (in infinitum) attamen *ſub nu.* 9. idem ſentit: qñ de liberis aut de deſcendentibus ſimpliciter dictũ fuit, & ex facto memini ſic decitum fuiſſe per M. & Ex. D. Vbertinum Fabianũ, olim meritiſſimum Conſiliarium Iuſtitiæ apud Serenſ. Ferrariæ Ducem, cuius ſententia in cauſa appellationis, confirmata fuit per famoſiſſimum iuriſconſ. & Aſſeſſorem conſummatiſſimum Dom. Franciſcum Anguiſcolam, Vicarium prætorium Paduæ, me patrocinante pro Excel. D. Galeotio & fratribus à Ferro, ſuper teſtamento D. Franciſci à Ferro, qui quidem excluſa filia dotata, inſtituto Bernardino filio, eique prohibita bonorum alienatione, ſine filijs decedẽti ſubſtituerat proximiores maſculos de familia: nam defuncto Bernardino ſine filijs, ſucceſſerunt D. Ioannes, & D. Petrus a Ferro, fratres; Qui quidem alienarunt poſſeſſionem quandam fideicommiſſariam magni valoris, quam vendicarunt dicti frarres filij Do. Ioannis, & acerrimè diſcuſſa cauſa, fuit pro eis pronunciatum, & executum, nõ mirũ autem in hac ſpecie, nã vbi maſculi ſunt ſubſtituti deprehenditur mens teſtatoris pro conſeruatione bonorum in familia, ac ideo fideicõmiſſum ſucceſſiuum reſultat. Alba *conſ.* 51. *nu.* 8. Cephal. 137. *num.* 13. Rimin. iun. 23. *num.* 85. Roland. *conſ.* 70. *nu.* 20. *lib.* 1. Menoch. *lib.* 4. *præſumpt.* 71. *nu.* 36. ex Ruin. *conſ.* 164. *colum. penult. & vlt. lib.* 2. & vltra prælegatos, Pariſ. *conſ.* 90. *num.* 15. *lib.* 2. Mar. Anguiſc. *conſil.* 122. *num.* 30. *& inſ.* Decian. *conſ.* 31. *num.* 96. *in* 1. Sed contra ex profeſſo adhuc Menoch. *d. conſ.* 85. Surdus *conſ.* 315. *& num.* 49. Mantic. *lib.* 11. *tit.* 3. *num.* 15. Rimin. iun. 371. *num.* 129. Pariſ. quoque *conſil.* 72. *nu.* 36. *in* 1. Ruin. *conſ.* 92. *lib.* 2.

18 Hic autem antequam ad ſolutionem obiectorum deueniam, conſiderandum occurrit; quòd dum teſtator voluit prædia peruenire in D. B. & eius hæredes & deſcendentes, proculdubiò poſt eius mortem videtur vocaſſe deſcendentes ab ea, quia ex eo, quòd expreſſit, hæredes, apparet, quòd poſt mortem intellexit; & ſic ordine ſucceſſiuo: quia viuẽtis nõ eſt hæres, *l.* 1. *ff. de hæredit. vend.* verba ſunt Bar. *in d. §. quidam rectè, nu.* 7. quem nullus improbat, Iaſ. *ibi num.* 38. Sequuntur Soc. *d. conſ.* 12. *num.* 6. *& melius, num.* 12. *in* 3. Pariſ. *conſ.* 4. *col.* 3. *in* 3. Cran. *d. conſ.* 131. *num.* 10. Didac. *in cap. Raynutius, §.* 2. *nu.* 5. vbi concordantes adducit, dixi ſupra, *nu.* 2. *& in Art. anteced. nu.* 12.

19 Quò ſic præmiſſo, dico, in ſpecie nòſtra per in de eſſe, ac ſi teſtator iuſſiſſet prædia peruenire in D. B. & poſt eius mortem in ſuos hæredes, & deſcendentes, quo caſu, abſq; dubio, per fideicommiſſariam viderentur inuirati: quia mortis conditio generaliter prolata, generaliter & indiſtinctè acciperetur, ſiue contingat in vita D. B. ſiue

post mortem, prout in compendiosa, ex scriptis per Bart. & alios in materia compendiosæ, *in leg. Centurio, ff. de vulg.* & quia substitutio facta alicui beneficiato per vltimam voluntatem post mortem suam continet fideicommissariam, glos. *fin. in l. in testamento, C. de testam. mil.* quam ad hoc nota tunt Ful. Paul. Alex. & Seuerinus ibi, Dec. *in l. precibus, num. 16. C. de impub.* Rip. *d. l. Centurio, num. 150.* & consulendo, Socin. sen. *cons. 113. colum. 3.* in primo Dec. *cõs. 227. colum. 2. & cons. 642. colum. 1.* Curt. iun. *cons. 86. colum. 2. & 172. in princ.* Paris. *cons. 41. nu. 30. in 2.* Socin. iun. *cons. 180. num. 20. volum. 2.* & Hiero. Gabriel. *cons. 104. in princip.* & præcisè in dispositione facta per verbum. instituo, quod accipitur ex pluribus, pro substituo, de Mainardo, & Andrea, ac eorum hæredibus, de iure succedẽtibus eisdem. Quòd intelligatur per fideicommissariam, post mortem Andreæ & Mainardi; ob illa verba, & hæredes de iure succedentes, consuluerunt in eodem casu, Socin. *d. cons. 12. nu. 14. 15. & infra. in 3.* & specialiter ante *num. 17. vers. ex quibus*, vbi pariscat quo ad effectum fideicommissariæ, hos duos casus, vel quod post mortem B. substituerit eius descendentes, vel quod voluerit peruenire in B. & eius hæredes & descendentes secutus est in eodem casu, Ruin. *d. cons. 174. nu. 13. in 2.* & idem in substitutione de superstitibus & eorum hæredibus, Crau. *d. cons. 131. sub num. 10.* vbi approbat consilium Socini, & indubitanter locus est, in casu nostro, fideicommissariæ, ob clausulam codicillarem per verba futuri temporis adiectã in plenissima forma in relicto de quo agitur: quam sanè clausulam ad hoc ponderauit Socin. *d. cons. 12. sub num. 16. & in d. §. quidam vellẽt, colum. vlt.* Curt. iun. *d. cons. 45. colum. 3.* & Aimo. Crauet. *d. cons. 22. sub nu. 8.* Menoch. *cons. 420. nu. 17. plenius dixi in Art. anteced. nu. 9. 14. 15.*

Ad primum itaque obiectum respondetur, fideicommissum ex præmissis indubitanter probatum, quia post mortem d. B. fuerunt vocati descendentes ab ea, & sic per fideicommissariam. Item cum descendentiũ nomen sit collectiuum plurium personarum diuersorum graduum, ideo ordine successiuo inter se videntur vocati, *d. §. in fideicommisso, & latius supra dixi.*

20 Ad secundum respond. quòd adiectio illa, liberè, & absque vlla contradictione, intelliguntur, quòd ad hoc, vt d. B. & eius hæredes & descẽdentes, liberè & absque contradictiune, quò ad hæredes institutos, vel alios, assequãtur dicta bona prælegata, propria auctoritate Alciat. *cons. 131. lib. 9.* nõ autem quòd d. B. liberè assequatur, quò ad effectum disponendi, & alienandi ea bona: nam non peruenirent in suos descendentes, si de eis liberè potuisset disponere, contra votum & ordinationem ipsius testatricis: & ista intelligentia suadetur ex illa adiectione, sine contradictione, quæ propriè conuenit, vt sine contradictione hæredum, d. B. capiat: nec enim adaptabilis aliter est: verba autem ita aptanda sunt, vt cum effectu, non casualiter videantur prolata. *l. item veniunt. §. aptanda. ff. de pesit. hæred.* Rursus probatur ex vsu ipsius testatoris, nam in testamento suo in pluribus partibus reliquit liberè prædia diuersis personis: & tamen ei fidẽ legatarijs substituit per plures gradus, adeo vt qualitas illa liberè, intelligatur liberè, non vt bona illa non subiaceant restitutioni, & fideicommisso, sed liberè quò ad alia onera, vel hæreè ita, vt hæredes impedire & resistere nequeant, adeo vt legatarij possint propria auctoritate possessionem rerum adipisci non de manu hæredis, prout cum relinquitur legatum, eo addito, vt hæredes non debeant molestare legatarios, sicuti Ang. *tradidit in l. hæc si res. ff. de rei vendic. sequitur* Dec. *cons. 418. nu. 5. 476. colum. vlt. & 607. colum. 2.* Nam dictio ista, liberè, moderationem iuris recipit: plenè ex multis Marsil. *in sua pract. Crimin. §. constante, nu. 24.*

21 Ad tertium respond. verba hæc, peruenire in d. B. eiusque hæredes, & descendentes; necessariò importare fideicommissariam, cũ relata sint post mortem. d. B. ex vi illius nominis, hæredes; quo casu fideicommissaria importatur, ac ideo cessant considerata dicto loco. Nam licet verum sit quòd per hæc verba, substituo Titium hæredi meo: resultet vulgaris, & nõ fideicommissaria; illud est, quia ex verbis illis substitutio non potest videri collata post hæredis mortem, & in hoc residet virtus illius cõmunis traditionis; eadem ratio est in reciproca, facta inter plures cohæredes; aut collegatarios, per hæc verba, vos inuicẽ substituo: nam verba hęc tractum temporis post eorum mortem, nec explicitè, nec implicitè important. Nec ob. quòd mortis tempus possit cõsiderari in casu; quo d. B. prædeceſſisset testatori, & sic in casum vulgaris, nam hæc esset nimia restrictio aduersus vim & proprietatem verborum, sicuti in terminis scripsit Crau. *d. consil. 131. sub num. 10.* item reiecta ab ordine naturæ, iuxta quem prius d. Testator, ac codicillans decedere debebat, quam d. B. eius nepos. Decisio autem D. Ruin. *cons. 100. in 2.* quæ prima facie videtur satis vrgere, nihil obstat: quia ex verbis illis tractus temporis colligi non potest, nec explicitè, nec implicitè: quoniam prædia peruenire voluit in Iacobum, filios, & descendentes ab eo. ex quibus sanè verbis. non deducitur, quòd post mortem Iacobi, eius filios vocauerit, prout in specie præsenti propter verba, hæredes & descendentes, nam hæredum probatio de necessitate importat, vt post mortem sint vocati. Præterea illa decisio Ruini videtur improbata à responsio Socin. iun. *d. consil. 136. in 3.* nam testator reliquerat prædium Ioanni consanguineo suo, & eius filijs natis, & nascituris, & descendẽtibus ex eis: concludentis descendentes, per fideicommissariam vocatos esse post Ioannem, & successiue inter se: & ibi inquit, quòd illa verba, filijs natis, & nascituris, & descendentibus ex eis, tractum temporis important: quia complectuntur plures personas in diuersis gradibus & temporib. exituras vt latè per eum, *num.* 18. vbi inquit, quod nisi nos metipsos fallere volueri mus; resultat fideicommissaria descẽsiua, *& sub num.* 29. inquit, quòd illa Ruini

la Ruin. decisio uti non vera, negari potest: & præterea respondet, quòd ibi non aderant verba tractum temporis importantia, post Iacobum in legato adnissum. Rursus D. Ruin. *in consil. 164. col. pen. & vlt. in tertio*, cõtrarium respondit. Ad illam autem decisionẽ Cast. *cons. 554. in 2.* seruiunt istæ eadem responsiones; & præterea dico, traditiones horum patrum fe isctas esse per scripta *sup. num. 11. 12. & seq.*

22 Ad quartum fundamentum respond. Argumentum procedere in pluribus subordinatis, & substitutis per copulam, non per nomen collectiuum. Nam hoc casu, quamuis primò vocatus posset per fideicommissarium videri inuitatus, attamen sequentes post eum copulatiuè nominati possunt videri post primum vulgariter tãtum vocati, non per fideicommissum; sic procedit Cumani traditio *in d. §. quidam vellẽ*, quam probarunt Soc. *ibi, in 5. casu*, Ruinus, & alij supra adducti; secus autem, cum post primum, per fideicõmissum vocatum, vocantur post eius mortem plures per nomen complexiuum & collectiuum plurium graduum, & personarum: nam omnes isti censentur per fideicommissum, successiuo ordine vocati: nam sicut eorum primus per fideicommissum succedit, ita & sequentes post eum succedent ex fideicommissi causa, quia à primordio tituli posterior formatur euentus, *l. 17. C. de impos. iur. def. rip. lib. 11. & probatur in d. §. in fideicommiss. & d. §. fratre.* & hanc differentiam, inter plures vocatos per nomen collectiuum, & inter vocatos per copulam, expressè constituit. Socin. *d. §. quidam vellẽ, in 4. & 5. casu, & in d. cons. 113. duplicato 238. col. pen. vers. sed ad omnia ista, & cons. 73. num. 17. in 4.* sensit Ruin. *d. cons. 149. num. 21.* explicitè autem Decian. *cons. 41. num. 94. in 1.* vbi reddit rationem, quæ mihi vera videtur, & expressa ab Alexandro *consilio. 22.* Prato, Socino, & Corn. *in diffinitis consiliis.*

23 Nam cum testator per compendiosam substituit Hieronymum, & filios Hieronymi: quia nõ in casum necessarium Galli pro validitate testamenti, filij possunt videri substituti, sed tantum ex ordine voluntatis & charitatis, idcirco cum Hieronymo patre concurrere possunt, iuxta cõmunes traditiones *in d. §. quidam vellẽ, per casum in c. Raynutius, & c. Raynaldus, ext. de test.* propterea vẽniunt illi tantum, qui reperiuntur tempore cedentis fideicommissi, quoniam copula coniungit eos in fideicommisso tunc, ac ideo postea natí non continentur, sicuti post Lambert. & Io. Andr. decidit Alex. *d. cons. 22. & d. cons. 13.* & alij post eum; ideoque si successiuo ordine vocati sint: quia copula tunc amittit suam naturam, & resoluitur in disiunctam, idcirco successiuus ille ordo in sensum vulgaris interpretatur, sicuti exposui *in Art. precedẽte, num. 19.* At cum plures personæ diuersorum graduum per nomen collectiuum vocantur, quia non simul, & eodem tempore concurrere possunt, sed successiuo ordine inter se vocati sunt; & iste successiuus ordo inter se necessariò intelligitur per fideicommissariam, quia aliter intelligendo omnes non haberent; nam admisso primo cæteri per vulgarem vocati excluderentur, & est decisum *in d. §. in fidei commisso, & in d. §. fratre, & in d. l. fi.* idcirco etiam respectu patris eorum, ordine successiuo interpretantur vocati, & quidem per fideicommissum, non per vulgarem tantum; vt fuit inter se in vtrumque casum sunt vocati, sic etiam respectu patris, & quia sicut pater eorum primò substitutus in vtrumque casum vocatus est; sic etiã liberi & descendentes ab eo similiter in vtrumque casum vulgaris, & fideicommissarię vocati sint. Præterea nec desunt tenentes contrarium, etiam in coniunctis per copulam. Nam Ias. *in cons. 18. Nobilis, in 3.* post D. Antonium Franc. de Doctorib. Iuriconsultum Patauinum, consuluit substitutis, per D. Thomam de Ritis, ciuem Vicẽtinum, duobus filijs in potestate sua existentibus, & eis decedentibus sine filijs substituto Nicolao filio emancipato, & eius filijs, & filiorũ filijs, & descendentibus, deinde mortuis ambobus illis substitutis sine filijs, obtenta per Nicolaum vniuersali successione, & alienatis per eũ bonis paternis, filios Nicolai vti successiuè upcatos per fideicommissum, posse alienata per patrem reuocare. & hęc opinio, per iudicia Veneta (ubi de stricto iure non disputatur, sed de uolũtate, quæ uerbis conuenit) recepta est, & in terminis iuris, adiecta Clausula codicillari, satis sustentabilis, quam etiam sensit Dec. *consilio 95. colum. 3.*

24 Ad Quintum respõdetur, regulam sumptam ex l. boues, §. hoc sermone, ff. de verb. signif. locum non habere, cum nominis significatio plures gradatim continet: veluti nomen agnationis, familiæ, liberorum, descendentium, antiquorum de familia & huiusmodi, *d. §. in fideicommisso, d. §. fratre, & d. l. fin. C. de verb. signific.* nam à verborum significatione recedendum non est, *l. non aliter, ff. de legat. 3.* & sic respondet Nat. *consil. 531. nu. 27.* D. Decia. *d. consil. 41. num. 49. & 64. in 1.* Non etiam ob. quod non exhibeantur verba illa, hæredes & descendentes, pro sui natura, cum omnes in infinitum contineant, perpetuum fideicomm. demonstrant.

25 Non obst. theorica Bart. in d. l. liberorum, colum. penult. Nam respondet Dec. *d. consil. ante nu. 65.* quòd Bart. loquitur, prout verè loquitur, in institutione directa, quam sufficit semel verificari, nec vlterius citra substitutionem ad alium profertur, quia adita per hæredem hæreditate, bona commiscẽtur cum bonis hæredis; & vnum efficitur patrimonium, *l. sed si plures, §. filio, ff. de vulg.* cũ suis cõcordantibus, secũdo respõdetur, Bartholi traditionẽ locum habere, ubi in persona filij dispositio, quam testator intendebat facere omnẽ effectum sortita fuerat: uti probat text. *in l. Gallus §. idem credendum, quem ipse allegat:* secùs est ubi nõ omnis effectus fuit impletus, neluti in proposito nostro, quia testator ad plures dispositiuè respexit. conſideranda Ruin. *cons. 35. num. 5. lib. 1.* Vltrius autem respondeo, quòd Bart. loquitur, cum

per

per nomen appellatiuum filij, reperitur diſpoſitio facta, de cuius nominis natura eſt, vt nepotes non contineantur, quia aliter filij, alitet nepotes appellãtur, *l. quòd ſi nepotes, ff. de teſt. tut.* ideoque in materia ſtricta, filij appellatione nepos non continetur, *l. filium habeo, ff. ad Macedon.* nil mirum itaque, cum diſpoſitio, de filijs, in eis ſemel ſortita fuit ſuum effectum, non porrigitur ad nepotes, quia valuit & cũ effectu operatiuo, adeò vt non ſit opus, vt porrigatur, & extendatur aduerſus propriam ſignificationem vocabuli ad nepotes, & Bar. traditionem ſequuntur Doctor. communiter, Alexan. *conſ.* 105. *col.* 2. *in* 1. Cur. ſen. *conſ.* 46. *col.* 10. Socin. ſen. *conſ.* 104. *col.* 1. *vol.* 3. Corn. 131. *col.* 1. *in* 3. Dec. *conſ.* 95. *col. fin.* Pariſ. *conſ.* 20. *num.* 56. *in* 3. Rimin. iun. *conſ.* 273. *nu.* 31. *&* 252. *nu.* 60.

26 Simile eſt: nam filij appellatio etiam filiam tuſta interpretatione deſignat, *l. filij, l. iuſta, ff. de verb. ſign.* ſi tamen ex forma ſtatuti maſculus excludat feminam, diſpoſitio de filio ordine ſucceſſiuo facta interpretabitur, vt maſculus primo fit vocatus, ſic Socin. *in d. §. quidam rectè, col.* 4. *verſ. ſecunda concluſio.* vbi idem dicit, cum filij appellatio nepotem includit, *ſub nu.* 4. *& idem repetit in ſuo conſil.* 238. *col.* 2. & in ſubſtitutione de Ioanne & eius filijs, idem Soc. *conſ.* 73. *nu.* 13. *&* 14. *& nu.* 17. *in* 4. & iſte ſucceſſiuus ordo in iſtis appellatiuis à iure ſubintellectus per modum prælationis ex interpretata mente defuncti rectè quidem poteſt accipi per modum vulgaris, vt ſcilicet filio admiſſo, nepos excludatur, filio maſculo admiſſo, ex forma ſtatuti excludentis, filia excludatur, & ſic voluit Petr. Anchar. *in l. tres fratres, ff. de poſt.* vbi ſtante ſtatuto excludente, vult quòd filio inſtituto, aut fratre inſtituto, maſculus ſuccedat: non filia, vel ſoror. ſic etiam voluit Paul. Caſtrenſ. *in l. ſi. C. de verb. ſign.* vbi in relicto frattribus, decidit vtrimque coniunctũ, ſecludere vno tantum vinculo coniunctum, quia fratrum nomen appellatiuum eſt. Sic quoque in ſtatuto feminas excludente, vt filijs ſubſtitutis maſculi excludant ſorores, & filia ſuccedat demum nõ exiſtente filio, & ſic per modum vulgaris, Socin. ſen. *conſ.* 73. *nu.* 27. *in* 4. Ruin. *conſ.* 140. *num.* 4. *& clarius conſ.* 154. *in* 2. Soc. iun. *conſ.* 63. *nu.* 7. *in* 4.

27 Diuerſum eſt in nominibus collectiuis, & hanc differentiam admiſit Ruin. ipſe, *conſ.* 22. *nu.* 11. *&* 159. *num.* 21. *in fa. va.* ideoque ſtante ſtatuto excludente, ſi teſtator reliquerit fideicommiſſum, familię, poſteris, liberis, & deſcendẽtibus, per nomina includentia maſculos, & feminas, equidem ordine ſucceſſiuo intelligentur vocati per prius tamen, & per poſterius, vt maſculi primo ſuccedant, & poſtea his deficientibus ſuccedant feminæ, iuxta ordinem *dicti §. in fideicomm.* cum alijs ſupra adductis, ſic idem Socin. ſen. *conſ.* 227. *ſub nu.* 6. clarius & latius *conſ.* 51. *num.* 11. *& ſeq. nu.* 29. *& ſeq. in* 4. vbi in deſcendentibus, & idem Ruin. *conſ.* 117. *nu.* 16. *& infra in* 2. vbi inquit, quòd ſtante ſtatuto prælatiuo, feminæ quoad maſculos, ſic ſe habent prout poſteriores in gradu, & loquitur in ſubſtitutione de poſteris. & idem Ruin. *conſ.* 152. *nu.* 14. *&* 15. *in fa. vol. & conſ.* 153. *nu.* 9. & differentiam inter appellatiuum & collectiuum habuerunt Dec. *conſ.* 205. *col.* 11. *verſ. ſecunda ratione.* Crau. *conſ.* 22. *nu.* 4. Rimin. iun. 50. *num.* 39. Deciau. *conſ.* 1. *nu.* 213. *&* 251.

28 Non obſt. Cuma. traditio in d. §. in fideicommiſſo: nam illam Cumani traditionem ex multis impugnat Decian. *d. conſ.* 41. *nu.* 82. 83. *& latius nu.* 9. vbi demonſtrat Socinum *in d. l. ſi cognatis, col.* 8. non approbaſſe illam Cum. traditionem, & communiter improbari dixit Torniel. *in §. quidam rectè, nu.* 72. quorum dicta non tranſcribo. & in propoſito noſtro conſtat deſcendẽtes à D. B. fuiſſe vocatos poſt eius mortem. Item per nomẽ complexiuum plurium perſonarum & graduũ, & ſic plures per fideicommiſſariam fuiſſe vocatos. Conſilia autem in contrarium adducta, non tanti facienda ſunt, vt à concluſione firmata recedere debeamus, quæ verior eſt, & iurium & rationum, ac maiorum noſtrorum auctoritatibus communita: conſilium autem Pariſ. 49. *in* 2. rectè quidem ſuſtineri poteſt, quia ex re legata, & quia nulla extabat poſt mortem primi vocati ſubſtitutio, colligebatur non eſſe fideicommiſſum ſucceſſiuum inductum. Conſilium Deciani to. *in* 3. nihil obſtat: quia loquitur in fideicom. relicto proximioribus: quod quidem nomen ſecundum eum complectitur plures perſonas, non autem plures gradus: nil mirum ſi non inducitur fideicommiſſum ſucceſſiuum, ſicuti conſiderat *ſub nu.* 13. vbi inquit, ſecùs eſſe in fideicommiſſo relicto deſcendentibus, & ſic quoque conſilium illud intellexit Mantica de coniectur. *lib.* 8. *tit.* 12. *nu.* 34. Conſilium Soc. iun. 81. *in* 3. ſimiliter non obſtat, quia vt ipſe conſiderat, ex multis finitum fuit in primis, quę hic non occurrunt. Conſilia Decij 205. *&* 253. *colum.* 3. non obſtant, quia loquitur in terminis directæ inſtitutionis, quo caſu veriſſimum eſt, ordine ſucceſſiuo per vulgarem tantum videri vocatos, non per fideicommiſſariam: & hoc ſuppoſito quod coniunctim & ſimul cum patre nominato non ſuccedant.

29 Non ob. denique, quòd ſubſtitutio de deſcendentibus, de liberis, & poſteris, reſtringatur ad natos tempore mortis teſtatoris *d. l. ſi cognatis, ff. de reb. dub.* vel ſaltem ad exiſtentes, tempore caſus fideicommiſſi, *l. eum qui, ff. de cond. & dem. & l. interuenit, ff. de leg. præſtan.* ſicuti determinauit Lambert. & poſt eum Doctores ſupra relati. Nam reſpondetur, cum per nomen collectiuum vocantur aliqui, quia natura illius nominis deſignat plures perſonas, & plures gradus, quos propterea ſimul concurrere non congruit, nec verìſimile eſt, quòd teſtator voluerit ad commodum fideicommiſſi ſimul admitti qui ſunt diuerſorum graduum, idcirco ordine ſucceſſiuo intelliguntur vocati, vnus poſt alium, ſiue nati ſint in vita teſtatoris, vel tempore caſus fideicommiſſi vel etiam poſt ſicuti probatur *in d. §. in fideicommiſſo. ibi*, [qui ex eo nomine defuncti fuerunt eo tempore, quo teſtator moreretur, & qui ex his

proxi-

ptoximo gradu procreati ſunt:] nam abſolutè ſtat hæc vltima poſitio, & ſic ſenſerunt Bal. Pau. & Didac. ibi, quos ſupra retuli, *nu.* 12. idem quoque probatur *in d. l. peto, §. fratre. & in d. l. fi.* ſicuti ſupra deduxi, *num.* 13. & 14. & idem quoque voluit Bald. *conſil.* 321. *in* 3. Petr. Ancharan. *conſil.* 27. Paul. Caſtr. *conſil.* 247. *colum.* 7. & eorum ſequaces quos retuli ſupra, *ſub num.* 16. & plures alij poſteriores, & vltra eos, in terminis noſtris Guido Papæ *deciſ.* 51. Soc. *in d. l. ſi cognatis, ſub num.* 30. & *in ſuo conſil.* 51. *colum.* 1. & 2. & *colum. vltim. in* 4. Rui. *conſil.* 123. *ſub num.* 16. & idem Rui. *conſil.* 164. *num.* 3. 4. & 5. *in* 3. vbi cum fideicommiſſum relinquitur deſcendentibus. & iterum idem Ruin. *conſil.* 22. *col. pen. in* 2. vbi ſequitur illud conſilium Pauli Caſtr. & in terminis, vt quicunque nati contineantur ob vim nominis collectiui, ſequentes deciſ. Paul. Caſtr. & aliorum tenuerunt Natta *conſ.* 675. *nu.* 3. 4. & *ſeq.* Rol. *d. conſ.* 70. *nu.* 18. & *num.* 48. adeo vt hæc ſit receptior opinio, quam & probauit Pet. Placent. *in tract. de fideicom. prohib. q.* 11. *num.* 585. *cum ſeq.*

30 Et ad tex. *in d. l. ſi cognatis*, qui totum hoc negotium turbare videtur, reſpond. in relicto agnatis, aut cognatis, admitti quidem, in purè relictis, qui agnati ſunt teſtatoris tempore mortis, vel tempore exiſtentis conditionis in conditionaliter relictis, adeo, vt poſtea nati non faciant partem nec concurrant cum illis admiſſis, & in hoc diſcedo ab opinione Paul. Caſt. *in d. conſ.* 247. *col* 7. vbi reſpondit, poſt natos, pares in gradu, cum iam admiſſis concurrere in partem, prout latius ſcripſi *in Art.* 22. *nu.* 37. & *num.* 40. 41. ſed an cognati iam admiſſi, teneantur reſtituere ſequentibus, alia eſt quæſtio, de qua punctualiter agitur. Quain re.

31 Non placet differentia, quam conſtituit Rui. *in conſ.* 164. *ante nu.* 6. & *infra in* 3. quam eo non relato habuit Mantic. *lib.* 8. *tit. fin. nu.* 71. vbi relictum liberis, deſcendentibus, & poſteris, interpretatur ſucceſſiuum, & perpetuum, comprehendẽs etiam natos poſt caſum fideicommiſſi: diuerſum autem in relicto familiæ, agnatis, & cognatis, quia nati poſt non ſunt eius agnati, & cognati, *l. item prater ff. de ſuis & leg. & l. Titus, ff. eo.* & familia per mortem eius extinguitur, & deſinit eſſe illius familia, *l. pronunciatio. §. familia. ff. de verb. ſign.* Nam quatenus de verbo familiæ loquitur, contradicit eius intentioni. *tex. in d. §. in fideicommiſſo, in d. §. fratre, & in d. l. fi.* & illa Anchar. *deciſio. d. conſ.* 27. & expreſſe vt in fideicommiſſo relicto familiæ veniant omnes ordine ſucceſſiuo quandocumque nati, quia contemplatione familiæ relictum ſit, latiſſimè probauit D. Torniel. *in d. §. quidam rectè, num.* 72. Nec obſt. text. *in d. l. pronunciatio, §. familia*, nam probat oppoſitum, dum inquit, mortuo patrefamilias, omnes qui ſub eius poteſtate fuerunt, rectè eiuſdem familiæ appellabuntur, qui ex ea de gente, & domo proditi ſunt, & clarius, verſus finem, [item appellatur familia plurium perſonarum, quæ ab eiuſdem vltimi genitoris ſanguine proficiſcuntur.]

32 Non etiã placet diſtinctio Cl. D. Torniel. præceptoris mei, *in d. §. quidam rectè, nu.* 70. & *infra, & nu.* 79. quatenus concludit, fideicommiſſum relictum deſcendentibus, & liberis, non porrigi ad natos poſt caſum fideicommiſſi, ſed tantum verificari in natis, & exiſtentibus tunc temporis: ſecùs autem eſſe in relicto familiæ & agnationi. cuius diſtinctio confert Cęſ. Lamb. *de jur. patron. in* 8. *Artic.* 11. *q. princ.* 11. *part.* 1. *libr. nu.* 7. Nam eius diſtinctio eſt communiter improbata, quoniam maiores noſtri relati ſupra, *nnmero* 11. concludunt, nomen liberorum, & deſcendentium, ita collectiuum eſſe, prout nomen familiæ. Item nihil intereſt an legatur cognatis, vel cognationi, agnatis, aut agnationi, vti eſt caſus *in d. l. ſi cognatis, in fine*, & inde colligit Soc. *in* 6. *notab.* vbi & ad hoc inducit tex. *in l. ciuibus, ff. eod.*

33 Quamobrem ſæpe & ſæpius conſiderato negocio, mutataque non ſemel, ſed pluties, opinione, prout in difficilibus ſæpè contingit, crederem rationabiliter ſic dici poſſe, quòd aut teſtator reliquit fundum, aut domum, poſteris, deſcendentibus, aut liberis ſuis, vel fratris ſui: & hoc caſu, quia nomina iſta habent implicitum tractum temporis, nempè, quia deſignant filios. nepotes, pronepotes, abnepotes; & vltetiores, *l.* 1. *ff. de iure immun. l. liberorum. ff. de verb. ſign.* §. 1. *in Authen. de hæred. ven. ab inteſt. l. Iuriconſultus. §. parentes. ff. de gradib.* & hoc caſu fideicommiſſum ad omnes propagetur. & in hoc amplector primum caput diſtinctionis Rui. *d. conſ.* 164. & hęc Cõcluſio fuit de mente Soc. *d. l. ſi cognatis, num.* 31. vbi de nomine poſterorum, & clarè ſic voluere Cur. iun. *conſil.* 48. *col.* 2. Pariſ. *conſ.* 11. *col.* 3. & 4. *in* 3. Soc. iun. 136. *vol.* 3. Natta *conſ.* 531. *num.* 24. & plures alij relati ſupra, *num.* 17. idem eſſet ſi relictum fuiſſet illis de prole, de progenie, de poſteritate. de ſtirpe, de ſanguine, de proſapia, de generatione, de linea alicuius, *per ſcripta in Art.* 22. *num.* 21. & *infra.* Aut teſtator reliquit familię, & adhuc exiſtimo fideicommiſſum ſucceſſiuo ordine de vno in alium defetri per fideicommiſſariam, vti proximè dixi, *num.* 31. & 32. vna cum D. Torniello, improbata Ruini opinione, & latius deduxi ſupra, *num.* 11. & eſt ratio: quia familię uomen plures diuerſorum graduum & temporum deſignat, *d. l. pronunciatio. ad finem*: ideoque neceſſarium quendam tractum temporis implicat intelligo tamẽ, dummodo tes relicta pro ſui natura apta ſit ad ſucceſſiuum fideicommiſſum, veluti, domus, & fundus, ſecùs autem in re conſumptibili, nã ex rei qualitate moderatur diſponentis voluntas. Aut vetò reliquit agnatis, cognatis, coniunctis, conſanguineis, propinquis, agnationi, cognatio- quod idem eſt. *d. l. ſi cognatis*, vbi Soc. *in* 6. *notab.* & hoc caſu fideicomiſſum non complectitur, niſi eos, qui agnati erant tempore teſtamenti, aut mortis teſtatoris, vel tempore exiſtentis conditionis, *iuxta tex. cum materia, in d. l. ſi cognatis, vti dixi in Art.* 22. *num.* 39. ſeruata inter eos potiori ratę gradus, ſicuti Bart. notauit *in d. l. ſi cognatis.* Alij aũ tem poſtea nati non continebuntur, quia non habent

habent iura agnationis, & cognationis *d. l. Titius, & l. item prætor. ff. de suis & leg.* Consequenter nomina hęc non habent implicitum tractum temporis, nisi ad vlterios testator voluntatem extendisset, quod ego plenè declaraui *in Art. 23. numero 57.*

Proximitas in substitutionibus fideicommissarijs, an consideretur respectu grauantis, vel grauati.

SVMMARIVM.

1 *Proximitas in fideicommissarijs substitutionibus, an attendatur respectu grauantis, vel grauati.*
2 *Pro persona grauantis plures referuntur.*
3 *Pro persona grauati plures alijs & est receptior sententia.*
4 *Coniunctus in 3. gradu transuersali descendente excludit coniunctum in tertio gradu transuersali ascendente.*
5 *Et grauati proximitas inspicitur, quamuis testator post masculos ad feminas diuertat.*
6 *Declaratio tex. in c. 1. de nat. fac. fem.*
7 *Et cum testator substituit lineas plurium, seu descendentes à pluribus, vacante fideicommisso, omnes lineæ, omnesque descendentia admittuntur, quamuis vna sit remotior altera.*
8 *Et idem est, cum testator substituit plures simpes.*
9 *Quid si proximiores respectu sui vocasset, aliud esset: quod qualiter contingat, ibi per exempla declaratur.*
10 *Fideicommissarius succedit fideicommissario, & qualiter, declaratur ibi.*
Succedere accipitur pro subintrare in locum alterius.
11 *Testatoris affectio & proximitas consideratur, cum non queritur de gradu parentelæ respectu. sed disputatur an respectu alicuius qualitatis aliqua persona sit vocata, vel non.*
12 *Frater consanguineus concurrit cum vtrinque coniuncto in fideicommisso paterno.*
13 *Declaratio tex. in l. fin. ff. ad Trebell.*
14 *Declaratio tex. in l. is qui cum plures. ff. de l. 3. & nu. 26. Proximitas grauati non consideratur, quando non est sanguine coniunctus cum testatore.*
15 *Frater consanguineus succedit cum vtrinque coniuncto, per vulgarem.*
16 *Et idem est in portione vacante iure accrescendi deuoluta.*
17 *Fratres coniuncti in vnam portionem, & alij in aliam, facta reciproca, & euenienie casu per mortem vnius, coniunctus sibi præferetur alijs.*
18 *Coniuncti in vnam portionem, in fideicommissaria reciproca, præferuntur alijs.*
19 *Fratribus testatoris institutis aut substitutis, vtrinque coniuncti præferuntur.*
20 *Fallit, cum per verba pluralis numeri facta fuit reciproca & duo tantum aderant vtrinque coniuncti.*
Numerus pluralis pro sui natura exigit concursum duorum aut plurium.
21 *Fallit si omnes fratres sint instituti, aut substituti.*
Vniuersalis dictio operatur, vt continentur, quæ aliàs non continerentur.
22 *Verbum, seu nomen adiectum in fideicommissaria, aptum comprehendere plures personas diuersæ qualitatis, ex mente testatoris declaratur.*
23 *Masculi descendentes præferuntur feminis in fideicommisso successiuo ascendenti, stante statuto exclusiuo feminarum, quamuis femina in successione patris grauati excluderet masculum.*
24 *Filiabus substitutis continentur filiæ testatoris, & filiæ grauati.*
Masculus excludens feminam à successione grauati illam quoque excludit in fideicommisso, quamuis respectu grauantis femina non excluderetur.
25 *Statuaria ordinatio magis afficit dispositionem hominis quam iuris communis prouiso.*
26 *Fideicommisso ordinato ad fauorem familiæ, & descendentium alicuius extranei quemadmodum in eo succedatur.*

Articulus XX.

IN illa quæstione, vtrum in fideicommissarijs succeſſionibus attè datur proximitas grauantis, an grauati: Doctores variè respondent, sicuti omnibus notum est. 1

Nam quòd inspiciatur grauãtis persona, suadet ratio, quia per fideicommissum succeditur testatori non grauato, *l. cohęredi. §. cum filia, ff. de vulga.* Secundò, quia actus attribuitur ordinanti, non ei, qui exequitur, *l. item eorum, §. si decuriones. ff. quod cuiusque vniu. nom. l. vnum ex familia. §. primo, ff. de leg. 2. & l. pater ex prouincia, §. fin. ff. de ma. vin.* tradit Rom. *consi. 366. circa principium.* Tertiò, quia testatoris dispositio de agnatis, cognatis, familia, proximis, propinquis, & huiusmodi: de testatoris propinquis intelligitur, *l. si cognatis, & ibi Bar. prope finem, ff. de reb. dub.* & sequitur Socin. *ibi, l. cum in test. mento,* & ibi Bar. *ff. de auro & arg. leg.* idem Bart. *in Lex facto, in prin. ff. ad Trebel.* cum concordan tibus à me adductis *in Art. 22. nu. 20.* Quartò, quia proximiores quisque videtur prædiligere, *ad leg. Publius. §. 1. ff. de condit. & demonstr.* ideo ratione prædilectionis, & maioris affectionis, proximior testatoris præponi debet. Sic arguit Torniell. *in rep. §. cum ita. num. 83. ff. ad Trebell.* Sequitur Portmol. *cons. 55. num. 88.* Sed ante hos Ripa, *in l. ex facto, num. 7. ff. co.* Menoch. *cons. 124. num. 26.* Quintò, ad hoc adducitur tex. *in l. cum ita, §. in fideicommisso ff. de leg at. 2.* vbi fideicommisso familię relicto, agnatis, cognatis, & huiusmodi, per nomẽ collectiuum plurium personarum, & graduum, prius admittuntur nominati, siue hi sint proximiores siue vlteriores testatori, & his extinctis, qui ex eo nomine defuncti fuerunt, eo tempore, quo testator moreretur, & qui ex his proximo gradu procreati sunt: quorum verborum videtur sensus, secundum gloss. Oldrad. Bart. Bal. Raph. Paul. & Alciat. *ibi. num. 7.* cum alijs adductis infra, *nu. 5.* vt admissus primo nominatis, & his extinctis, admittantur post eos alij de familia, propin- 2

pinquiores testatori. Non propinquiores illis nominatis. Igitur propinquitas testatoris inspicitur. Sexto quia, vbicunque in iure contingit fideicommissum deuolutum fuisse in aliquem de familia, is vocatus & admissus legitur qui defuncto proximior est, aut in equali gradu casus est *in l. vnum ex familia §. 1. verficulo itaque, iuncta glos. ff. de legat. 2. in l. peto, §. fratre, ff. eo. iuncta glos. & Bartol. in l. si quæ cum plures. cum glos. fin. ff. de legat. 3. & in l. fin. ff. ad Trebell & in l. fin. C. de verb. signif.* inducendo vt per Menoch. *d. cons.* & sic per premissas & alias rationes, determinarunt Iaf. *cons.* 215. *col.* 2. & 159. *in* 4. Dec. *cons.* 1. & 546. *colum. vlt.* Rui. *cons.* 142. *num.* 15. *in* 3. apertissime Marian. Senior. *consil.* 49. *col.* 1. *in* 1. Crot. *in rep. §. Dini, num.* 61. Ripa, *num.* 31. Ferdinand. *num.* 107. idem Ripa, *in l. ex facto, in princ. colum. vlt. ff. ad Trebell.* Alciat. *d. §. in fideicommisso & cons.* 102. *num.* 7. & 8. *lib.* 9. Senfit Paris. *cons.* 3. *nu.* 33. *lib.* 1. *cons.* 4. *num.* 15. & *cons.* 93. *nu.* 36. *lib.* 2. Rub. *cons.* 126. Socin. iun. *cons.* 168. *num.* 70. *in* 2. clarè Zanc. card. *in rep. l. si. num.* 70. *C. de edi. D. Ad.* Dilec. de *Arte test. tit.* 5. *cap.* 21. Didac. *in practic. cap.* 38. *in primo dub.* Natta, *cons.* 67 5. *num.* 24. Fabius *in rep. §. cum ita, num.* 32. Torniell. *num.* 83. & illic Zanc. *a nu.* 1114. *vsque ad* 1118. multos adducit concordantes, vbi tamē nihil decidit: cuius quoque opinionis fuerunt Moderniores, Rol. *cons.* 70. *num.* 73. *in* 3. Gabriel. *cons.* 96. *num.* 39. & *cons.* 107. *num.* 2. & 121. *num.* 10. Burſat. *cons.* 61. *num.* 18. Tobias Non. *cons.* 76. *num.* 33. Port. Imol. *cons.* 55. *num.* 85. Ceph. *cons.* 493. *num.* 36. Decian. *cons.* 9. *num.* 19. *in* 2. & *cons.* 21. *in* 3. Menoch. *cons.* 124. *in* 1. *dubio.* & 327. *num.* 93. & 357. *nu.* 4. & *num.* 17. *de præsump. lib.* 4. *præsump.* 75. *nu.* 16. Mantica *de conjectl. lib.* 8. *tit.* 12. *nu.* 30. Pancirol. *cons.* 170. *num.* 6. Crass. *§. fideicommissum, q.* 11. Surd. *cons.* 120. *per totum*, Ioseph. de Rustic. Aquila. *cons.* 2. *nu.* 102. *post finem Tract. An fil. post. in cond.* & nouissimè Thesaur. *in Pedemont. Decis.* 64. *vbi de communi.*

Contrarium verò, quòd vacante fideicommisso successiuo per mortem vnius, admittatur sibi proximior, quia tamen sit de vocatis, quamuis alius existat, & adsit propinquior testatori, determinarunt communes alij, solemnes Doctores Soci. *in d. l. si cognatis, num.* 30. *ff. de reb. dub. & cons.* 249. *colum.* 11. *in* 2. *cons.* 86. *colum.* 5. *in* 3. & *cons.* 51. & *cons.* 73. *in* 4. Corn. *cons.* 22. *num.* 16. *in* 2. & in emphyteuticis, idem Corn. *cons.* 190. *per totum, in* 3. & in conuentionalibus, Dec. *cons.* 516. *colum.* 4. & 445. *num.* 19. & in fideicommissarijs, Rui. *cons.* 13. *num.* 12. *in* 1. & *cons.* 117. 159. & 162. *num.* 8. 191. *in* 2. & *cons.* 47. *colum. vlt. in* 3. Bertrand. *cons.* 300. *vol.* 3. Rub. Ale. *cons.* 36. & in eodem casu, Iaf. Crot. & Rui. *in consilijs sequentibus*, Socin. iun. omnium latissimè. *cons.* 126. *in primo*, vbi generaliter in fideicommissis feudis, & emphyteuticis, *& iterum in cons.* 34. *nu.* 16. & 140. *num.* 11. *in* 3. & *cons.* 22. *num.* 28. *in* 4. Ioan. de Monte Sper. *in consiliis recès editis, cons.* 125. *nu.* 8. *vsque ad finem*, Curt. iun. *cons.* 125. & 128. *col.* 3. Alciat. sibi contrarius, *cons.* 84. *lib.* 1. & *cons.* 32. *num.* 6. *lib.* 9. Gozad. *cons.* 4. *vbi de communi.* Paris. *cons.* 47. *in primo*, Mant. *cons.* 100. *lib.* 2. Roland. sibi contrarius *cons.* 100. *num.* 10. & *num.* 18. *in* 1. *vbi item de communi*, Port. Imo. & apud eū Tornie. ambo præceptores mei, *cons.* 121. & 122. Clar. *in §. testamentum, q.* 76. Marzar. *cons.* 1. & *in sua Epitome, q.* 35. vbi hanc communiorem. & veriorem asseuerauit, & iudicatū fuisse in Rota Florentina, Cellius Vgo *cons.* 5. *num.* 9. & 120. *num.* 22. & plures alios retulit Zanch. *in d. §. cum ita, num.* 1117. & *infra*. Decian. & ipse præceptor meus, *cons.* 25. *per totum, & cons.* 100. *in* 3. vbi hanc communem dixit, & in iudicando sequendam, quam etiam probarunt Pancirol. *cons.* 100. Bertazol. *cons.* 58. *num.* 2. & *nu.* 27. & latissimè Lud. Molin. *de Primogen. Hispan. lib.* 1. *cap.* 6. *num.* 46. & 47. & *lib.* 3. *ca.* 9. *per totum.* & hanc pro proximitate grauat in magis communem, veriorem sequendā, & in Rotis receptam, asseuerauit Ror. Roman. *in nouissim. lib.* 1. *Decis.* 72. Cacher. *cons.* 71. *num.* 16. Rota Bonon. autore Barcio, *Decis.* 12. *sub num.* 8. Rationes huius fecundæ, sunt, quia in fideicommisso successiuo ordinato inter plures personas diuersorū gradūū, eiusdē descendentiæ, agnationis, aut cognationis, nisi testator aliū constituerit ordinē, præsumitur eos ad successionē vocasse, iuxta ordinem à lege præscriptū, cui testator volūtatem & ordinationem accommodasse presumitur, ex Bald. doctrina, *in l. si duo. ff. de acq. hered.* Bar. & posteriorum omnium. *in d. §. cum ita, & in l. Gallus. §. quid. am rectè. ff. de lib. & posth.* & *in l. vt inrisurandi, §. si liberi, colum.* 1. *ff. de oper. lib.* adeo vt dū lex voluntariam, & variabilem per testamentum successionem, inter eos de illa gente constituit: testator necessariam per fideicommissum & immutabilem constituerit: nec credendum est mētem testatoris fuisse euertere legis suæ ordinem & eam odisse, quæ iusta & sancta præsumitur, & vti Reipublicæ expediēs, introducta, vnde satis profuit fideicommissaria dispositio, dum necessarium succedendi ordinem superinduxit, & præterea rerum alienationem extra illam gētem inhibuit; hic enim est singularis fideicommissorum effectus, *ad l. final. §. sin autem sub conditione. C. com. de leg.* quocirca in istis fideicommissis succedūt suis per mortē vnius aperitur locus ei, qui huic vltimo proximior est, & qui sibi ab intestato succederet, si tamen de vocatis sit secundò, quia successio secundum ordinem legis, ex mēte defuncti est, *l. conſtituimus l. si quis cum nullum. ff. de iure codicil.* Tertio probatur: nam quia ratione præsumitur, testatorem eum, illum semel admissum, & omnem illius posteritatem prætulisse aliis de eadē gente, *ad terr. & quod ibi notat Bald. in l. colum. in l. cum quidam. C. de fideic.* & ſtatim dicam: hic quoque simili, & pari ratione præsumitur eidem magis coniunctos præferre itidem voluisse. Quarto hoc idem demonstrat natura: vis nam finita vna linea cursus diuertit in aliam. Quinto, quia cōcepti & nati post mortem testatoris nullo iure agnationis aut cognationis sibi coniunguntur, nec ius successionis cum eo habent. *l. Titius. l. item prætor. ff. de fu. & leg.* ergo non testatoris, sed grauati proximitas intuenda est: sic arguunt Corn. *d. cons.* 22. *num.* 10. & 11. *in* 2. Socin. *d. cons.* 249. *ante nu.* 22. Rub. Alexand. *cons.* 36. *num.* 5. Sexto videtur casus

casus *in d.§. in fideicommisso* intelligendo illũ text. in successiuo fideicommisso, sicuti dixi *in art. preced. num.* 12. Primò enim text. ille vult, post nominatos admitti eos, qui ex nomine defuncti fuerunt tempore mortis testatoris proximiores tamen nominatis, sic enim intellexerunt Rub. *d. conf. num.* 7. Decian. *conf.* 100. *num.* 6. *lib.* 3. Horum tamen intellectui resistit glo. ibi, Oldra. Bart. Bald. Raph. Paul. & Alciat. *nu.* 7. tenentes quod post natos fideicommissum regrediatur ad proximiores testatoris, ex litera illius text. ibi [qui ex nomimine, defuncti] sequuntur Didac. *d. c.* 38. *col.* 9. Beto. *conf.* 176. *num.* 67. *lib.* 2. Cæph. *conf.* 493. *num.* 42. Dec. *conf.* 9. *num.* 16. *lib.* 2. Pancit. *conf.* 170. *num.* 6. Menoch. 124. *num.* 1. *lib.* 2. Quare secundo loco inducitur text. ille in illis verbis, & qui ex his proximo gradu procreati sunt: quę apertè indicant, post admissos admitti procreatos ex eis. sicque grauatorum proximiores, quandoquidem dari possit casus, ex grauato progenitum non esse testatori proximiorem, quia grauatus frattem habeat. sic arguit Socin. *d. conf.* 249. *num.* 21. Soc. iun. *d. cons.* 136. *num.* 29. Pancitol. *conf.* 100. *num.* 5. Cęph. 313. *num.* 18. *in* 3. Rolan. *d. conf.* 100. *num.* 13. *in* 1. sed ista inductio posset euadi, concedendo quod vbi extant descendentes à iam admisso & ipsi capaces fideicommissi, hi in portionem parentum ceteris alijs præponantur, & sic ex eo textu concedunt Bald. Paul. & Alciat. vbi in filijs natis ex nominatis. sequuntur Cæph. *d. conf.* 493. *num.* 43. Decian. *d. conf.* 9. *num.* 19. Menoch. 106. *num.* 360. nam filij censentur vna & eadem persona cum patre & sunt os ex ossibus, caro ex carne, sãguis ex sanguine, ad l. fin. C. de impub. cum suis concor. secus autem cum finita linea confugiendum sit ad aliam. vti infra dicam. Ad hæc text. *in cap.* 1. *in tit. de nat. fac. feu.* vbi donec extant aliqui de vna linea alij alterius lineæ non admittuntur: & in his terminis procedunt consulta ab Anch. *conf.* 82. Butr. *conf.* 47. Alcia. *conf.* 32. *num.* 8. *lib.* 9. quos sic declarauit Menoch. *d. conf.* 124. *sub num.* 52. *&* 54. vbi secus dicit, cum fit transitus ad aliam lineam & personarum conditionem, & hæc eadem declaratio congruit *ad text. in dicta l. peto. §. fratre*; quo valde nititur Simon Pret. *lib.* 3. *fol.* 342. *sub nu.* 39.

3 Sanè horum traditio pro proximitate placuit Ang. Mattheac. *in suo elegantissimo opere, de via & rat. iur. cap.* 21. *lib.* 2. quamuis conciliando opiniones distinguat: an fideicommissaria vertatur in vulgarem, & eo casu proximitatis testatoris sequetur, quia sic in vulgari contingit, vt infra dicetur secus cum fideicõmissaria tractum successiuum habens initium habuerit. Quam sanè distinctionem non satis percipio: nam non video, quomodo fideicommissaria verti possit in vulgarem cum hæc per agnationem expiret. *l. posti aditam, C. de impub. l. si legata, C. de legat.* fideicommissaria autem conualescit. *l. ille a quo. §. si de testamento, ff. ad Treb.* in practica autem iudicia variarunt: veluti in casu consulto a Marian. Socin. *d. conf.* 126. retulit Marzar. *in sua Epit. q.* 35. Paduæ super fideicommisso olim Illust. Cardinalis Zabarellæ seruatur proximitas testatoris, & sic semper seruatũ fuit inter nobiles huius familiæ, in qua nunc splendet Excell. Iurisconsul. D. Franciscus filius recolẽdæ memoriæ Clariss. Iurisconsul. D. Marci Antonij Equitis, Compater, & mihi valde beneuolus. In alijs autem casibus vidi quandoque iudicatum pro proximitate grauati, veluti super fideicommisso D. Ludouici de Placentia, in qua causa patrocinium præstiti. Rursus super fideicommissio D. Ioannis Iacobi de Canibus, sic quoque iudicatum fuit, in qua causa pro alteta parte patrocinium præstiti vna cũ D. Guerrino Pisone Soacio, Iurisconsul. Excel. qui postea ad legendum ordinariam in Gimnasio Pisano, honorificè vocatus fuit; ex quo prodiere duo insignes Iurisconsulti Petrus, & Thadæus: sic etiam iudicatum fuit me patrocinante pro D. Camilla Buscheria nepte ex sorore Antonij Mariæ grauati, aduersus Dom. Annam amitam Antonij Mariæ propinquiorem testatori, reluctantibus acerrimè in contrarium Excell. Mattheacio & D. Barrholomæo Zagio Aduocato celeberrimi nominis, ea ratione.

4 Quia in successione Antonij Matiæ Camilla neptis ex sorore excludebat Annam amitam quamuis in pari gradu, quia Anna erat in gradu ascendente. *§. illud pal. in, & §. si vero neque fratres. in Authen. de hæred. ven. ab int. & in Auth. Post fratres, C. de leg. hared.* vbi Bald. Sal. & Paul. Bartol. *in l.* 2. *§.* 1. *ff. de su. & leg.* Cyn. *de succeff. ab intesta. nu.* 10. Rossell. *sub num.* 121. Vbal. *in* 3. *par. sub num.* 6. & in feudalibus. Curt. *in* 3. *par. num.* 59. Franc. Becc. *conf.* 81. sed in terminis adduxi Ruin. *conf.* 159. *num.* 6. *&* 191. *num.* 2. Soc. *d. conf.* 126. *num.* 20. Alc. *conf.* 32. *numero* 8. *libro* 9. *& in* Feudalibus Aluar. *in cap.* 1. *nu.* 7. *de Nat. fac. feud.*

5 Illorum autem opinio, quæ pro testatoris proximitate stat, præsertim accipitur, cum post mortem grauati fit diuersio ad aliam personarũ conditionem, veluti à masculis ad feminas, à descendentibus ad trãsuersales, & huiusmodi, pro hoc text. *in d. §. in fideicommisso, in sec. respon.* quatenus ibi deciditur post extinctos nominatos, & qui ab illis descendunt. vocari proximiores testatoris; glos. communiter ibidem recepta, Bald. Raph. Paul. & Alciat. *num.* 7. & dixi supra. *sub numero* 3. ad hoc text. *in l. is qui cum plures. ff. de legat.* 3. *& in d. cap.* 1. *in fin. de nat. fac. feud.* & sic in feudalibus sensit Bald. *cons.* 185. *Factum tale, est Fagonus. lib.* 3. Clarè autem in fideicommissarijs Decian. *d. conf.* 9. *nu.* 16. *lib.* 2. *& conf.* 21. *lib.* 3. Port. Imol. *conf.* 55. *num.* 83. 84. 85. Cæphal. *d. conf.* 493. *num.* 43. vbi huius quoque opinionis recensiunt Riminald. iun. *conf.* 167. *num.* 8. Menoch. *d. conf.* 124. *num.* 54. Pancirol. *d. conf.* 170. *num.* 16. Sforc. Od. *conf.* 39. *numero* 30. 31. Mantic. *de coniectur. lib.* 8. *titul.* 12. *sub numero* 31. Rustic. Aquil. *consilio* 11. *numero* 113. *post tract. at. An fil. pos. in cond.* sed vltra hos addo ego Marian. sen. *dicto conf.* 49. *colum.* 1. *libro* 1. nouissimè autem addo Laderch. de Imol, *consilio* 45. vbi sic concludit: Quando finita vna linea fit transitus ad aliam Hieronym. Gabr. *consilio* 112. *numero* 13. *lib.* 2. Quorum tamen

sententi-

ſententia tuta non eſt: nam contra ſenſerunt Socin. *dicto conſ.* 249. & latè *in d. conſ.* 49. *in* 1. *dubio.* Soc. iun. Rui. Alciat. Roland. & Pancirol. *in conſiliis pro proximitate grauati allegatis.* Pret. & Molin. *in ſuis tractatibus.*

6 Cæterum text. *in d. cap.* 1. *de nat. feud.* videtur plurimum huic opinioni fauere, nempè, vult defuncto poſſeſſore ſine deſcẽdentibus, omnes lineas æqualiter ſuccedere, etiam in diſpati gradu ſecundum Signor. *conſ.* 93. Campeg. apud Brun. *conſ.* 15. *num.* 7. inter tamen eiuſdem lineæ, qui proximior eſt, alijs de illa linea præfertur. Sit autem plures ſint eiuſdem lineæ, in æquali gradu, omnes per capita concurrunt. ſic declarauit Oldra. *conſil.* 170. *in fine.* Sequitur Tiraquel. *de retract. lignag.* §. 11. *Gloſ.* 6. *num.* 2. Adde complures ſenſiſſe omnes lineas æqualiter ſuccedere data puritate gradus. Aliàs linea anterior præfertur. Sic ſenſerunt Andr. Iſern. *ibi, in* §. *fin.* Bald. *nu.* 3. Laud. *nu.* 3. Petr. Rauen. Aluar. & Afflict. in figuratione Caſus. ex Feder. Schenck. clarè Butr. *conſ.* 40. Ruin. *conſ.* 142. *num.* 17. *in* 3. & apud Brun. *conſ.* 70. 71. 73. 74. & 77. Paniſ. *conſ.* 65. *nu.* 41. *vol.* 3.

7 Cum autem teſtator pluribus inſtitutis filijs reciprocum conſtituiſſet fideicommiſſum, & defecta deſcendentia vnius vocaſſet deſcendentes ab alijs filijs, hoc quidè caſu extincta deſcendentia vnius, non vocaretur proximior grauato, ſed deſcendentiæ aliorum filiorum vocaretur, prælatis prioribus eiuſdem deſcendentiæ. *per text. in d. cap.* 1. ſic ex facto obtinni ſuper fideicommiſſo nob. Dom. Franciſci à Sole, vacante per mortem Dom. Ioannis Baptiſtę ex iudicio trium grauiſſimorum Iuriſconſultorum Gaſparis Fabiani, Pagani de Riddo Equitis, & Melchioris de Cartularijs, & ſic quoque executum. Adduxi deciſionem Mariani iun. *conſilio* 117. *num.* 16. *in* 1. ponderaui deciſionem Alexand. *conſilio* 26. *lib.* 3. Alciat. *conſilio* 134. *libro* 9. vbi hoc idem vult, quando teſtator in reciproco perpetuo vocaſſet hæredes deſcendentes à primis inſtitutis. nam cum qualitate hæreditatis deuolueretur fideicommiſſum pro quotis hæreditarijs. adduxi etiam Alex. *conſilio* 129. *in* 5. Ruin. *conſil.* 101. *num.* 12. *in* 2. nec omiſi Bald. auctoritatem *d. conſ.* 185. *in* 3. nunc addo Pariſ. *conſ.* 38. *nu.* 8. & 10. *lib.* 2. Crau. *conſ.* 67. *num.* 5. Menoch. 357. *nu.* 14.

8 Clarius autem ſi in defectum vnius, vel deſcendentium ab aliquo teſtator vocaſſet deſcendentes a pluribus alijs per ſtirpes, nam quia ſtirpes omnium ſunt vocatæ, omnes ſtirpes concurreret ſeruata proximitate inter eos de illa ſtirpe: nec qui ex vna ſtirpe proximior eſt grauato defuncto alias ſtirpes excluderet. Sic voluere Socin. ſen. *conſil.* 69. *colum.* 3. & 104. *num.* 4. *in* 3. Clarius autem Soc. iun. *conſ.* 116. *nume.* 1. & *conſil.* 20. *in* 3. Pariſ. *conſil.* 36. *num.* 5. *conſil.* 38. *num.* 9. & *conſil.* 91. *nu.* 23. & *conſ.* 92. *col. pen. & vlt. in* 2. Port. *conſ.* 55. *nu.* 94. & 95. Torniel. apud eum *conſ.* 51. *col.* 1. Burſat. *conſ.* 67. *nu.* 22. Ceph. *conſ.* 489. *num.* 53. & 54. & 493. *nu.* 21. Decian. *conſ.* 28. *nu.* 27. *lib.* 1.

9 In hac maxima varietate beneuole lector ſcire te volo, in hac ciuitate Paduæ nouè emerſiſſe nobilem quæſtionem ſuper fideicõmiſſo olim celeberrimi Phyſici Dom. Ioannis ab Aquila, qui quidem inſtituto Bartholomæo filio, relicta dote Luciæ filiæ: poſt Bartholomæum ſubſtituerat deſcendentes maſculos in infinitum: & his deficientibus ſubſtituerat maſculos ex feminis deſcendentibus ab ipſo teſtatore, ſeruata ſemper gradus prærogatiua; vnde extincta deſcendentia maſculina per mortem Bartholomæi iunioris, ingens fuit controuerſia, quia de nobili patrimonio agebatur. Nam M. Flaminius Butironus natus ex M. Camilla filia Bartholomæi hæredis inſtituti, vti proximior teſtatori, ſucceſſionẽ prætendit, contra vero M. frattes Bottonij, nati ex M. Iulia ſorore Bartholomæi iunioris proximiores grauari. pro his conſuluerant grauiſſimi Inriſconſulti legentes in Gymnaſio Paranino, Siluaticus, Mattheacius, Diſcalcius, Scainus, & alij. Ego autem tuendo iura Butironij pro enucleatione quæſtionis conſiderani tres caſus. Primus eſt cum ex diſpoſitis poteſt videri, quo ad perſonas ſubſtitutas, teſtatorem contemplaſſe deſcendentiam & coniunctionem reſpectu grauatorum, & hoc caſu eorum proximitas ſit attendenda: vt quia poſt inſtitutos ſubſtituerit eorum deſcendentes, eorum agnatos, ſic Alcia. *d. §. in fideicommiſſo, num.* 12. *& in conſ.* 134. *lib.* 9. Cæphal. *conſ.* 313. *numero* 62. Decian. *d. conſ.* 26. *numero* 77. *lib.* 2. vel qua volniſſet ſucceſsionem deferri iuxta ordinem inteſtatæ ſucceſſionis: Marian. ſen. *d. conſ.* 49. *colum.* 1. *in* 1. vel de vno in alium, aut de hærede in hæredem; Socin. *d. conſ.* 126. *ante num.* 29. vel quia fideicommiſſum reliquit familię grauati, Gabriel. *conſ.* 107. *nu.* 8. Secundus caſus eſt cum ex diſpoſitis poteſt videri teſtatorem contemplaſſe deſcendẽtiam & coniunctionem ſanguinis reſpectu ſui ipſius, & hoc caſu ſpectetur proximitas teſtatoris: nam ſemper inſpicitur in quos teſtator verba direxit, *d. §. in fideicommiſſo.* Exempla, quia ſubſtituiſſet proximiores ſui generis: Ripa *in Lex facto,* §. 1. *num.* 6. & 7. *ff. ad Trebel.* ſequitur Rimin. iun. *conſ.* 246. *num.* 29. vel quia vocaſſet poſtetos ſuos. Bero. *conſ.* 176. *num.* 67. *lib.* 2. aut proximiores ſuos, Ruin. *conſilio* 96. *numero* 16. *in* 2. Port. Imol. *conſilia* 122. *numero* 10. Menoch. 106. *num.* 181. & 221. vel ſeminas de domo aut agnatione ipſius teſtatoris, Mant. *conſ.* 258. *lib.* 1. & pro eius reſponſo fuit iudicatum aduerſus conſilium Socini iun. 126. vti retulit Marzar. *queſt.* 35. idem ſi dictum eſſet, proximiores de ſuo nomine, & armis. Roland. *conſ.* 70. *nu.* 73. *lib.* 3. vel quod aſſumerent nomen & arma teſtatoris, Menoch. *d. conſ.* 124. *ſub nu.* 27. *in* 8. *Argum.* & ſic qnoque ſenſit Surd. *conſ.* 110. *in* 1. & 241. *num.* 47. *in* 2. & in deſcendẽtibus à teſtatore ſeruata gradus prærogatiua. Decian. *d. conſ.* 26. *num.* 75. *lib.* 2. & in proximioribus de agnatione ipſius teſtatoris ſic deciſum in Senatu Sabaudię retulit Theſſaur. *Deciſ.* 64. *col. vlt.* & vbi dictum fore (de familia ſua, de Agnatis ſuis) Alciat. *d.* §. *fratre.* Mantic. poſt eum, *de Coniectu. lib.* 8. *tit.* 12. *ante num.* 32. & in his terminis pro

proximitate grauati resolvit Rota in Nouissim. *lib. 1. Decis. 72. num. 2. in 1. volum. & in 3. volum. libro 3. decis. 22.* Declara, nisi proximiores grauato essent de eius descendentibus comprehensi in fideicommisso, per illudmet nomen collectiuum, quo eius pater vel auus; *ad dicta supra num. 3.* Quare applicando præmissas decisiones ad casum in hoc obiectum, solemniter etiam publicè cum frequentissimo Auditorum cõcursu disputata causa vna mecum Excell. D. Antonio Aloysio Zanotto: ex aduerso acerrimè reluctantibus Excel. Matthæo Bilirotto, Palaguasta, & Forteccia: quibus pro viribus suis suffragabatur Exc. d. Mart. Ant. Ciriolus; quia testator respexerat ad masculos ex feminis descendentibus ab ipso testatore, seruata gradus prærogatiua, cum vniuerso ciuitatis applausu responsum fuit pro Butirono, primo per Excell. Iurisconsul. D. Franciscum Centonum, ex primoribus huius ciuitatis: Mox & secundo per Excell. Iurisconsul. D. Gradenicum Paduanum, Terusinum, Vicarium Prætorium & Assessorem consumatissimum, & sic quoque fuit executum.

Tertius casus est: cum verba non declinant magis ad testatoris coniunctionem, quam grauati, & in hoc dubio propriè procedit quæstio, & forsan verius est, vt inspiciatur proximitas grauati, per supra scripta. Exemplum: quia testator dixisset: vadant bona ad eos, ad quos de iure spectant: nã proximitas grauati attenderetur. Ruin. *cons. 90. lib. 2.* Port. Imol. *cons. 121. colum. 1.* Contra tamen determinauit Paris. *cons. 83. col. 11. in 2.* Rub. Alex. *cons. 126.* Hæc secunda posset accipi in vulgari, sed in fideicommissaria prior verior est. sic in effectu sensit Menoch. *cons. 106. nu. 219. & 220.* & in fideicommissaria Alex. *cons. 202. lib. 4.*

10 Illa autem ratio, quod per fideicommissum succedatur testatori, *ad l. cohæredi, §. cum filiæ. ff. de vulg.* cum pluribus concordantibus & decisionibus adductis à Menoch. *cons. 106. num. 13. & 442. nu. 17.* Quibus in locis etiam si fideicommissum transeat per plurium manus, do facili declinatur, vt scilicet fideicommissarius succedat testatori subintrando in locum grauati; Curt. iun. *cõs. 125. ad finem.* Ruin. *cons. 165. nu. 8. & 167. nu. 12. libro 2.* Soc. iun. *d. cons. 126. nu. 49. & cons. 134. col. fin. lib. 3.* Decian. *cons. 25. num. 16. lib. 1.* Nam & succedere accipitur pro subintrare locum alterius, *l. si hæreditas. §. 1. cum gl. ff. de testam. tut.* Alex. *cons. 1. col. 2. in 1. et cons. 100. col. 2. in 7.* Zanch. *in rep. §. cum ita. nu. 1118.* & vltra omnes, ad hoc pondero text. *in l. fi. C. de hæredit. instit. in §. sin autem.*

11 Hæc autem communis traditio rectè procedit, cum inter duos competitores quæstio est solum respectu gradus consanguinitatis, an scilicet attendi debeat proximitas gradus, respectu grauantis, an grauati: sed vbi quæstio versaretur respectu alterius circumstantiæ, & qualitatis, ex qua alter diceret se potiorem, tunc recurrẽdum esset ad affectionem testatoris, ex qua mẽs & voluntas eius colligeretur; idcirco proximitas testatoris in tali specie consideraretur, non persõnæ grauatæ: quia an quis sit vocatus, & potior in vocatione altero, mens, & affectio testatoris scrutanda est, qui disponit & ordinat, non hæredis, qui nihil disponit; ad hoc text. *in l. ex facto, §. si quis rogatus, ff. ad Trebell.* vbi an in conditione, (si sine filijs) naturales contineantur, ad testatoris mentem recurritur. melior text. *in l. 1. C. de condit. infer.* vbi an in conditione (si sine liberis) nepos ex filia, contineatur, vel non, voluntas testatoris spectatur. & in terminis sic clarè tenuit Socin. *cons. 249. sub num. 24. vol. 2. & cons. 6. colum. pen. in 3. & 33. colum. 2. in 4. & in l. si cognatis. sub num. 39. ff. de reb. dub.* Decian. *cons. 74. num. 33. in 3.* Tornet. *in §. cum ita, post num. 83.* & fuit de mente Bart. *in d. §.* prout sit declarauit Alex. *cons. 15. in fi. lib 4.* Socin. iun. *cons. 168. nu. 69. & 70. in 2.* dixi *in Art. 25. num. 27.* vbi tamen non sic explicitè declararunt, sed iudicio meo veritissima est declaratio, & limitatio ad communem traditionem, quæ etiã comprobatur ex nonnullis decisionibus communiter receptis, quæ videntur contradicere traditioni pro grauato, non tamen contradicunt, si distinguamus vt supra.

12 Nam constituto per patrem fideicommisso reciproco inter plures filios, controuertunt, aperto fideicommisso per mortem vnius, an vtrimq; coniunctus præferatur consanguineo tantum. Qua in re pro vtrimque coniuncto ex professo consuluerunt Ruin. *cons. 166. 167. in 2.* Curt. iun. *cons. 125.* vbi inquit sic fuisse de mente Bart. *in l. re coniuncti, col. pen. ff. de leg. 3.* dum alleget text. *in l. 6. ff. ad Trebel.* & sic quoque determinauit Alba. *consil. 17. nu. 15.* Decian. *cons. 16. nu. 19. lib. 1.* Caphal. 323. quorum sententiam probauit Andr. Gail. *lib. 11. Obseru. 151. sub nu. 3.* Contra autem respondemus communiter alij, Bald. *in d. in testamento. num. 10. C. de testa. mil.* Angel. & Sal. *nu. 21.* Alex. *cons. 30. in primo dubio, vol. 2.* Dec. *cons. 304.* Grat. *consil. 18. in primo & secundo dubijs, vol. 2.* Ruin. *cons. 107. nu. 8. vers. nec obstat, & cons. 165. col. 1. in 2.* Soc. sen. *cons. 86. num. 8. in 3.* Aret. *in l. Lucius, col. vlt. &* illic Ias. & Ripa, *ff. de vulg.* Clarè autem Socin. iun. *cons. 66. vol. 3.* Port. Imol. *cons. 20.* vbi in vulgari, pupil. & fideicommissaria. Crauet. *cons. 43. col. 1.* Gabr. *cons. 121. in primo dubio*, vbi similiter in vulg. pupil. & fideicommissaria. Alba sibi contrarius *cons. 29. nu. 18.* Rol. *cons. vlt. nu. 25.* Rimin. iun. *cons. 283.* vbi pro nepote ex fratre consanguineo tantum. Menoch. *lib. 4. præsump. 75. nu. 17. & in fine cons. 434. nu. 48. & 686. per totum.* & quod dicitur de substitutione plurium filiorũ ex diuersis matribus, idem est in substitutione plurium nepotum ex diuersis filijs, Soc. iun. *d. cons. 66.* & hæc verior & receptior est. Et ex facto pro cõsanguineo vt in fideicommisso paterno concurrat cũ vtrimque coniuncto, Paduæ decisum fuit super fideicommisso nobilium de Anselmis: & posteriori tempore in causa inter Nobil. Borromeos pro Illust. Equite D. Gaspare, & ita consuluit Imola. *cons. 31. nu. 18. & inf.* Nec obstare, quod vtrimque coniũctus videatur proximior grauato, respectu ordinis succedẽdi: qa ab ĩtestato succedat fratri vtrimq; coniuncto, excluso consanguineo tantũ

in Auth.

in Auth. de conſang. & vter. fratr. per totum, cõſequenter proximitas grauati defuncti ſeruari debeat, veluti argumentati fuere Curt. Ruin. & Alba: Nã, vt dixi, proximitas ſeruatur quò ad gradum parentelæ: vnde quia in gradu parentelæ pares ſunt, ſolum dubitare occurrit, an ratione duplicitatis vinculi vnus excludat alium, idcirco reſpectu huius circumſtantiæ, & qualitatis, recurritur ad teſtatoris affectionem. Et quia teſtatoris affectio ad ſingulos filios par eſt: nil mirum ſi conſanguineus cum vtrimque coniuncto admittitur, quoniã per fideicommiſſum teſtatori ſucceditur, *dicta l. coheredi*, §. *cum filiæ*, ideoque ſoluitur obiectum de attendenda proximitate grauati.

13 Pro iſta autem comprobanda, allegantur plura; text. *in l. fin. ff. ad Trebellian.* qui tamen vrgere non videtur, quoniam eo iure duplicitas vinculorum non erat conſiderabilis: nam conſanguineus cum vtrimque coniuncto ſuccedebat, *l. t. C. de leg. hæred.* dubitatio autem in ſpecie illius textus erat, quia teſtator Fębum & Eradiam vtrimque coniũctos viciſſim per vulgarem ſubſtituerat, Polierati autem particulariter reliquerat, ideoque Polierates non videbatur vocatus, vt concurrere poſſet ex illa fideicommiſſaria iniuncta Fæbo, & Eradiæ, in portionem Eradiæ, cum Fæbo: non autem pro dubitandi ratione conſideratur vtrimque coniunctio in perſona Fæbi. Contrarium autem fuit deciſum, tribus conſideratis. Primò, quia teſtator per verba pluralis numeri ſubſtituerat, quæ in perſonam Fæbi tantum ſecundum eorum proprietatem verificari non poſſunt. Secundò, quia vulgaris nuncupatim facta fuerat inter Fæbum, & Eradiam: non ſic fideicommiſſaria. Tertiò, quia teſtator neutri in bonis maternis, ſed in ſuis ſubſtituerat.

14 Secundò adducitur text. in *l.* is qui cum plures, ff. de leg. 3. iuncta gloſ. fin. quæ dicit, ideo omnes collibertos in colliberti defuncti portionem ſuccedere, quia erant æqualiter teſtatori coniuncti: nec illi duo colliberti collegatarij præferuntur, quamuis in legato foreut coniuncti, alij non ex quo text. gloſ. colligit, verbalem coniunctionem, quę proſui natura parit ius accreſcendi inter tres illos collegatarios: nihil in eo caſu operari, quia agnouerãt relictum, quo caſu ceſſat ius accreſcendi, *l.* 1. §. *interdum, ff. de vſufr. accreſc.* coniunctio autẽ conſideratur ibi, quò ad teſtatorem reſpectu affectionis ad illos collibertos, quę erat æqualis, quò ad omnes. cætera autem ad planiorem illius tex. declarationem dicam, infra *nu* 27.

15 Tertiò adducitur, quòd in vulgari, per quam teſtatori ſucceditur, vno repudiante non præfertur vtrimque coniunctus. Batt. *in d. l. Lucius, col. pen. verſ. quæro quidam.* cuius opinio contra Dec. cõmuniter eſt recepta, veluti latè ſcripſerunt Alexan. Are. laſ. Ripa & alij *in ea. l.* Rui. & cæteri *in conſilijs præalleg.* Menoch. *dicta præſump.* 75. *nu.* 1.

16 Et quidẽ quoque eſt in iure accreſcendi, nam vno ex eis repudiante, vel non valente ſuccedere, omnibus portio illa vacans pro ſuis portionibus, accreſcit, non vtrimque coniunctis tantum, *l. ſed ſi plures, in princ. & l. qui plures. ff. de vulgar. cum pluribus ſimilibus*, & notat Barto. *in d. l. re communi, col.* 15. *verſ. tertio quæro*, & ſequuntur ibi communiter Doctores. Ripa, *nu.* 212. & 214. vbi ampliat, quòd etiam penitus extraneus in portionem concurreret: Soc. de vtroque *in d. l. ſi cognatis, num.* 35. & *in d. conſ.* 249. *num.* 20. *in* 2. & *d. conſ.* 86. *in* 3. Ruin. *conſil.* 90. *num.* 6. & 159. *in primo dubio, volum.* 2. Natta *conſil.* 323. *nu.* 2. Marzar. *conſ.* 21. *in* 3. *dubio.* nam vt ipſi dicunt & rectè, ius accreſcendi vim tacitæ ſubſtitutionis habet, *l. ſi Titio & Mæuio.* §. *Julianus. ff. de leg.* 2. idcoque & in ſimili in fideicommiſſaria, quia per eam teſtatori ſucceditur, *d. l. coheredi*, §. *cum filiæ*, & maximè ſi fideicommiſſaria iuncta ſit cum vulgari, veluti in compendioſa, vt vtriuſque eadem ſit determinatio *ad l. iam hoc iure, ff. de vulg. & l. eum qui ædes, ff. de vſucap. & quod in ſimili habetur in l. ſi filius qui patri, ff. eod. tit.*

Hęc tamen argumentatio non ſatis tuta videtur: nam ideo ex vulgari expreſſa, vel etiam ex tacita, quæ ex iure accreſcendi prouenit, omnes ſubſtituti, & coniũcti concurrunt ad portionem illius vacantẽ, quia qui nõ admittitur, per voluntatem, aut per impotentiam, perinde habetur ac ſi in medio non eſſet. *l.* 2. §. *ſed ſi ſint ſui, ff. ad Tertul.* ideoque portio eius omnibus deferetur: fideicõmiſſaria autem alterius eſt naturæ: nam præſupponit portionem quæſitam, *l. ille à quo*, §. *ſi de teſtamento, ff. ad Trebel.* & ſic reſpondit Curt. iun. *d. conſ.* 125. *col. vlt.*

17 Communis tamen recepta Concluſio hęc limitatur nonnullis modis. Primo, quãdo teſtator duos vtrimque coniunctos in vnam portionem vocaſſet: & alios duos ex alia vxore natos in aliã deinde reciprocam, vulgarem, pupillarem, & fideicommiſſariam, conſtituiſſet: nam coniuncti præferrentur diſiunctis in vulgari & fideicõmiſſaria, *l. coheredi*, §. *qui diſcretas, ff. de vulg.* Crau. *conſil.* 43. pulcherrimè Rui. *conſ.* 152. *num.* 9. & 10. *in* 3. ſequitur Zanc. *in rep.* §. *cum ita, nu.* 396. & eſt pulchra in eodem caſu deciſio Iaſ. *conſ.* 141. *in* 2. & Dec *cõſ.* 186. vbi concludunt, quòd inſtitutis filijs Seij in dimidia, & filijs Caij, in alia dimidia, & facta reciproca fideicõmiſſaria tàm de filijs vnius, quam de filijs alterius, ſit capienda interpretatio, vt mortuo vno ex filijs Caij, reliqui eius filij ſuperſtites ſuccedant: nec cõcurrant filij Seij per plura, & ſignanter *per text. in d.* § *qui diſcretas.* Sequitur Menoch. *d. præſumpt.* 75. *num.* 14. & *nu.* 18. niſi vis & proprietas pluralis numeri omnes ſimul vocaret, vti dicam inf. *nu.* 20. & in ſpecie cõſuluit Decian. *conſ.* 96. *in* 2. & licet Ruin. *conſilio* 168. *ſub num.* 12. *lib.* 2. & Decian. *conſilio* 56. *ſub num.* 13. *lib.* 3. ſenſerint. text. *in d.* §. *qui diſcretas*, locum habere in vulgari, non in fideicommiſſaria: attamen communis traditio contra eſt, vt patet ex prædictis 3 & conſuluit Sfor. *conſ.* 57. *numero* 8. & 9. contra tamen ſenſit Gabr. *conſ.* 104. *lib.* 2. ſed idem ſibi contrarius *conſ.* 107. *nu.* 12. *eod. lib.* probat deciſionem Ruin. *d. conſ.* 152.

18 Secūdò limitatur, cum nominis, & successionis ratio duos in vnam portionem coniūgeret, & alij nominatim in alijs portionib. instituti reperirētur, veluti duo nepotes ex vno filio, & duo filij superstites in alijs duabus portionibus: nam defuncto altero ex illis nepotibus superstes in eius portionem per reciprocam fideicommissariam succederet, prout etiam per vulgarem eo non capiente, *per tex.in d.§. qui discretas, & per plura alia*, vt plenè per Soc.iun. *consil. 140.in 1.*

19 Præmissa quoque distinctio facta *supra nu. 11.* inuatur ex alia decisione communiter recepta. nam si testator, filio suo instituto, post eius mortem substituat fratres ipsius testatoris, & habeat vtrinq; coniunctos, & consanguineos: quamuis consanguinei ab intestato filio nepoteq; defuncto concurrerent cum vtrinque coniunctis: quia ratio duplicitatis vinculi solū consideratur successione fratris defuncti: non autem cum agitur de nepotis successione. Bart. *in l. 2. §. legitima, ff. de suis & leg.* vbi Alex. in additionibus. Paul. Castr. *in Auth. Post fratres, C. de leg. hær.* attamen in hac fideicommissaria inspecta persona testatoris, vtrinq; coniuncti præferrentur, prout in illius intestati successione, sic Pau. Cast. *in l. fi. C. de verb. sign.* cuius decisio est cōmuniter recepta. Iason. Corn. *consil. 22. col. 6. in 2.* Ruin. *consil. 165. nu. 9. 166. ante nu. 6. vol. 2.* Dec. *consil. 299. nu. 7.* Burlat. *consil. 1. num. 23.* Bero. *117. in 2.* Pancirol. *d. consil. 170. nu. 9.* Paris. *consil. 49. col. 3. in 2.* Soc. iun. *consil. 133. num. 24. in 1.* Menoch *consil. 187. num. 40. & 198. nu. 15. & præsumpt. 75. nu. 19.* & licet Paul. Cast. loquatur in fideicommisso relicto ab hærede fratribus, attamen eius decisio per rationem tuam locum quoque habet in fideicommisso restitutorio post mortem hæredis grauati: nō mirum autem q; hoc casu nō spectatur persona grauati, quia non quæritur de prælatione respectu gradus, Sed dubitatur de quibus fratrib. testator ten serit, ideo ad eius affectionē, & mentem recurritur. Diuersum crederem si testator post filij mortē agnatos substituisset: sic sensit Crot. *in repetitio. §. Diui. numero 161.* Menoch. *d. præsumptio. 75. numero vigesimoprimo*, Rimin. iun. *d. consil. 283. numero 33.*

20 Limitatur autem illa Castrensis decisio. cum testator per verba pluralis numeri, fratres substituisset, & vnum tantum vtrinque coniunctum haberet, alios autem consanguineos: nam quia pluralis locutio pro sui natura in vno non verificatur, ideo ex vi & proprietate numeri pluralis continerentur etiam consanguinei tantum, sic præcise Gabriel. *consil. 121. nu. 8. & 9. & nu. 21.* & est ratio: quia sub plurali locutione ex sui proprietate & natura continentur, etiam, qui aliàs non continerentur cum in alijs secundū sui proprietatem verificari non potest. casus est *in l. fin. ff. ad Trebell.* & inde not. Bart. Cuma. *consil. 16. col. 1.* Curt. sen. *consil. 14. col. 3. vers. tertio probatur.* Dec. *consil. 547. col. pen.* Ruin. *consil. 168. nu. 9. & 10. in 2. & pulchrè 114. in 3.* Soc. iun. *consil. 14. nu. 9. in 4.* & idem quoque esset, si nominatim expressè, aut relatiuè, de fratribus consanguineis facta fuisset mentio, sicuti in quæstione de filijs traditi Socin. iun. *d. consilio 66. in 3.* Et nouissimè Surd. *consilio 3 1. numero vigesimotertio.*

21 Item si testator omnes fratres substituisset, etiam consanguinei tantum ex vi vniuersalis locutionis continerentur. Sic idem Castr. *cons. 383. in 1.* nil mirum, quia vniuersalis locutio operatur vt contineantur etiam, quæ aliàs nō continerentur, *l. librorum, §. quod tamen Cassius, & l. Iulianus. ff. de leg. 3.* & plene comprobarunt, Natta *consil. 63. nu. 13.* Cæphal. *consil. 150. col. 2.* Rolan. *consil. 2. in 4.* & per hęc memini me allegasse pro M. Do. Ginepra Fulginea, nobile Rhodigina, super testamento M. D. Io. Frācif. Fulginei, vt defuncto, D. Iacobo fratre eius consanguineo concurreret cum D. Isabetta vtrinque coniuncta: quia testator deficientibus masculis substituerat quascūque filias Hieronymi filij sui, & pro ea obtinui ex iudicio Excell. Iurisconſ. D. Bonifacij de Rogerijs, ordinarij in secundo, & Excel. D. Aloysij Burletti, Aduocati præstantissimi: in quo casu pro M. Ginepra cōsuluit Menoch. *d. consil. 434.* & ex professo Surd. *d. consil. 31. num. 25.*

22 Huic etiam distinctioni accedit decisio Alex. *consil. 15. in 4.* vbi relicta possessione duobus filijs, & altero decedente sine filijs legitimis, & naturalibus substituto superstite, & eius filijs: concludit in hac substitutione de filijs, filium masculū excludere Sybillam sororem: quia eam ex forma statuti excludebat in successione illius testatoris qui sui, motus per rationem: quia per fideicōmissum succeditur testatori, *d. l. cohæredi. §. cum filia*, item auctoritate Anch. *in l. tres fratres. ff. de pact.* vbi institutis filijs, determinat ex mēte testatoris collecta à dispositione statuaria, masculos videri institutos exclusis feminis. & in eodem casu vltra Alexandrum prius cōsuluerant Riminal. senior & Vincentius Palcot. apud eundem Riminald. *consil. 36. 37. 38.* horū enim decisio infert verbum seu nomen, in substitutione adiectum, aptū com prehendere plures personas diuersæ qualitatis: declarati, & interpretati, ex mente & affectione testatoris.

23 Et per supradicta infertur, quòd in fideicommisso ascendente ordinato in perpetuum ad fauorē descendentium & posterorum: stante statuto exclusiuo feminarum, masculi descendentes, quin successione fideicommittentis intestati succederent, exclusis feminis, illi etiam ex fideicommisso succedunt: quamuis in successione grauati filia masculos illos excluderet: nam vtrumin eo nomine collectiuo liberorum, & posterorum, feminæ cum masculis ordine coniunctiuo, vel successiuo continerentur, ad mentem testatoris recurrendum esset: colligenda ab eius affectione & ordine, sibi ipsi succedendi, & sic ex facto dixiin causa grauis ponderis, veluti habetur in *Articulo vigesimoquinto, num. 56.*

24 His etiam accedit pulchra Pauli Castr. decisio *consil. 198. per totū, in 2.* vbi in defectū masculorū, substitutis filiabus feminis, & earū defectibus, deter-

determinat concurrere filiam teſtatoris pro vna tertia. filios alterius filiæ pro alia tertia, & filiam grauari pro alia tertia, quia appellatiuum filias, omnes has perſonas propriè comprehendit, ſequitur Pancir. *conſ. 170. num. 11.* præmiſſam tamen conſideratione, tu bare videtur alia deciſio communiter recepta, videlicet: quòd in ſubſtitutione fideicommiſſaria de Titio, & eius filijs, ſtante ſtatuto excluſiuo feminarum, filiæ filij non ſuccedunt coniunctim cũ maſculis, ſed filij maſculi præferũtur, iuxta ordinẽ ſtatuti, ſicuti Soc. ſcripſit *conſ. 73. nu. 13. & 14. in 4.* Decian. *conſ. 12. nu. 31. in 1.* & plures alij relati per me *in d. Art. 25. nu. 53.* & illa cõis deciſio procedit etiam quòd filia illa cum fratre ſuo ſucceſſiſſet teſtatori fideicommittenti. non ergo verum omnino videtur, vt cum agitur non de gradibus, ſed de aliqua qualitate, recurratur ad proximitatem teſtatoris.

25 Reſpondeo, qualitatem ſtatutariam magis affiçere ordinationem teſtatoris, quàm iuris communis prouiſionem, quaſi teſtator plus affectus ſit legibus ſuæ patriæ, cuius eſt ciuis, & ideo magis ſine ſibi placitæ: veluti pulchrè docuit. Soc. *in d. l. Gallus, §. quid. an recte, colum. 4. in principio,* & idẽ Soc. *conſ. 90. in 1. & conſ. 51. num. 23. & 24 in 4.* idcirco, vel reſpectu ſui, vel reſpectu grauati, videri præd ilexiſſe maſculum femininæ, prout per ſtatuta diſponitur: & prout etiam moribus, apud Italos communiter receptum eſt: & ſic dixi *dicto loco, num. 38.*

26. Hæc in fideicõmiſſo ordinato fauore deſcendentium, agnatorum, cognatorum, aut familiæ teſtatoris, locum planè habent: & diſputatio de proximitate grauantis, vel grauati rectè procedit: Sed cum teſtator extraneum non de ſua cognatione inſtituit, cui ſubſtituit alios ſimiliter nõ de ſua cognatione, quemadmodum ſucceſſio deferatur, alia eſt quæſtio. nam quod non ſeruetur grauati proximitas, ſed teſtatoris affectio, quæ ad omnes æqualis eſt, videtur de mẽte Bart. *in l. ſi cognatis, in fine. ff. de reb. dub.* vbi in relicto cognatis, aliquius tertij, omnes concurrere profitetur, propinquiores, & vlteriores, licet in relicto cognatis teſtatoris propinquiores tãtum admittantur, cuius deciſio communiter recipitur, Soc. *ibid. nu. 32.* & plenius ſcripſi *in Artic. 22. nu. 43.* Hæc tamen deciſio non videtur ad rẽ pertinere, quia Bart. non loquitur in fideicommiſſo ſucceſſiuo, & ſubordinato. Videtur tamen pro hac ſententia caſus *in præal. Lis qui cum plures, ff. de leg. 3.* vbi in fideicommiſſo reſtitutorio, vel commiſſo per alienationem, in quo proximior grauato admittitur *d. §. in fideicommiſſo, & d. §. fratre,* omnes tamen colliberti admittuntur, quia æqualiter proximi patrono, vt inquit gloſ. ibi, ſcilicet reſpectu affectionis: quocirca omnes admittendi videntur, conſiderata teſtatoris affectione: & ſicillũ text. ad extraneos de alia cognatione traxit Socin. *ibi. nu. 32. & in conſ. 249. nu. 25. verſ. tertius.* verum Socini ſententia in fideicõmiſſo teſtitutorio deſcenſuo mihi non placet, vnde crederem ſucceſſiuo ordine deferri inter illos iuxta ordinem præſcriptum à lege communi aut municipali, inter confideicommiſſarios ſubſtitutos, & ſic clarè ſenſit Socin. ipſe, *conſ. 51. num. 30. in 4.* Ruin. *conſilio 141. numero 5. in 2.* Nec obſtat text. *in d. l. is qui cum plures.* nam Bart. *in prima oppoſ. de text. in §. fratre,* intelligit illum textum, quòd omnes colliberti erant in gradu æquali: ex cuius verbis colligitur, in fideicommiſſo ordinato ad fauorem familiæ aliquius extranei: quod tractum temporis importet, eos de familia ſucceſſiuo ordine vocari; & ſic plenius dixi *in Art. 25. num. 49.* Reliqua autem pertinentia ad hunc tractatum, explanabo in Articulo proximè ſequenti.

Nepos an, & quando ſubingrediatur Iocum patris, ita vt cum patruo concurrat in ſucceſſionibus fideicommiſſarijs, legalibus, feudalibus, & emphyteuticis.

SVMMARIVM.

1 *Nepos ex fratre, in fideicõmiſſi ordinatis per nomen collectiuum an concurrat cum patruo.*
2 *Et quid cum proximiores ſint vocati, & nu. 17. Proximioribus vocatis, nepos ex fratre non concurrit cũ patruo, & nu. 19.*
3 *Et quid cum dictum fuit, ſalua gradus prærogatiua. Clauſula, ſalua gradus prærogatiua, excludit repræſentationem gradus.*
4 *Et quid cum teſtator, ordine ſucceſſiuo vocauit.*
5 *In fideicommiſſi ſucceſſiuis, deuoluitur ſucceſſio iuxta ordinem ſucceſſionis inteſtatæ.*
6 *Nepotes, ac cæteri deſcendentes, concurrunt in ſucceſſione aſcendentium, cum proximioribus.*
7 *Nepotes concurrunt, cum patruo, amita, auunculo, & matertera, in ſucceſſione patrui, amitæ, auunculi, & matertera.*
8 *Extra hos caſus, nepos per patrum excluditur.*
9 *Gradus proximitas, in materia ſucceſſionum, conſideratur, ſecundum ordinem ſuccedendi.*
10 *Gradus prærogatiua, quæ non producit effectum ſucceſſionis, non attenditur.*
11 *Nepos aſſumit locum patris, vt cum patruo concurrat, in fideicommiſſis collectiuis.*
12 *Baldi diſtinctio, in l. cum ita. §. in fideicommiſſo. ff. de leg. 2. reijcitur.*
13 *Nepos in feudalibus concurrit cum patruo, ſi feudum vacet per mortem patrui.*
14 *Idem ſi per mortem aui.*
15 *Idem eſt in emphyteuſi, etiam eccleſiaſtica.*
16 *Nepos ex fratre primogenito, excludit patruum ſecundo genitum, in primogenituris.*
17 *Nepos in materia ſucceſſionum eſt adeo proximus, prout patruus.*
18 *Clauſula, in ſtirpes, & non in capita; operatur vt remotior ſtirps concurrat cum propinquiore.*
19 *Et ſi additum ſit, ſalua gradus prærogatiua, clauſula hæc operatur, vt inter illos de eadem ſtirpe, prærogatiua locum habeat.*

20 Clauſula, ſaluo gradus prærogatiua, refertur ad mentem iuris, ac ideo non tollit gradus repræſentationem iure acceptam.

21 Præſertim ſi dictum ſit, ſecundum iuris ordinem.

22 Nepos concurrit cũ patruo in omni fideicommiſſo vacante per mortem eius, in cuius inteſtati ſucceſſione concurriſſet cum patruo.

23 Nominati in fideicommiſſis præferuntur aliis non nominatim vocatis.

Nepos, an concurrat cum patruo in fideicommiſſo, quando patruus eſt nominatim, ſeu ſpecialiter vocatus, nepos autem ſub nomine collectiuo.

24 Nepotes non continentur, cum teſtator nominatim filios inſtitutos ſubſtituit.

25 Nepotes non concurrunt cum patruis, quando teſtator ſubſtituit filios inſtitutos, aut eorum filios. contra numero 42.

26 Nepotes concurrunt cum patruis, etiam quod patrui ſint nominati.

27 Filij ſuperſtitibus ſubſtitutis, continentur etiam nepotes.

28 Filijs inſtitutis, nominatim aut relatiuè ſubſtitutis, nõ continentur nepotes.

29 Filijs ſuperſtitibus, & præmortuorum filijs ſubſtitutis, nepotes ex filijs præmortuis concurrunt cum patruis ſuperſtitibus.

30 Filijs ſuperſtitibus, & eorum filijs ſubſtitutis, continentur etiam præmortuorum filij.

31 Nominatim ſubſtitutis duobus, & eorum filijs, præmortuo vno ex nominatis ante caſum fideicommiſſi, an filij ex eo concurrant cum alio nominato.

32 Declaratur text. in l. cum ita. §. in fideicommiſſo. ff. de leg. 2.

33 Eiſdẽ inſtitutis, ac viciſſim, & eorum filijs ſubſtitutis, nepos concurrit cum patruo.

34 Nominatus reputatur, nedum qui proprio, ſed etiam ſpeciali nomine appellatiuo deſignatur.

35 Coniunctus idemque ſubſtitutus in portionem, ſibi coniuncto præfertur, tam in vulgari, quam in fideicõmiſſaria, aliis in aliam portionem coniunctis.

36 Declaratio text. in §. qui diſcretas. l. coheredi. ff. de vulgari.

37 Prædilectus in inſtitutione, quomodo videatur prædilectus in ſubſtitutione.

38 Filij, & eorum deſcendentibus, per nomen collectiuũ ſubſtitutis reciprocè inter ſe: an filij, vel nepotes ex vno, con currant cum filio ſuperſtite.

39 Collectiuum nomen operatur, vt eo nomine in fideicommiſſo vocati, ordine ſucceſſiuo vocati intelligantur, quod ibi pulchrè declaratur.

40 Pluralitas reſoluitur in ſingularitates ex mente teſtatoris.

41 Coniuncti per nomen appellatiuum admittuntur in vnam partem, & ſingulariter nominatus, in aliam.

42 Filij, aut eorum filijs ſubſtitutis, nepos ex filio prædefuncto intrat in portionem patris.

43 Filijs ſubſtitutis, & ſi non extarent, eorum filijs, præmoriente vno ex eis, filius ſuperſtes ſuccedit, excluſis filijs alterius.

44 Nominatim ſubſtituto aliquo, & eius filijs, nepotes quoque continentur.

Filijs ſubſtitutis ex aliquo, concurrit nepos cum altero filio ſuperſtite.

45 Filijs & deſcendentibus ab aliquo ſubſtitutis, an nepos ex vno concurrat cum altero filio.

46 Liberis, & deſcendentibus ſubſtitutis cum qualitate hereditaria, nepos concurrit cum patruo, & hæredes remotiores cum propinquioribus.

Articulus XXI.

1 NEpos ex fratre, an concurrat cum patruo, in ſucceſſionibus fideicõmiſſarijs; Ambigua apud Doctores frequens tamen in practica, queſtio, in fideicommiſſis ordinatis per nomina collectiua, aut appellatiua; hic autem caſus mihi occurrit ſuper teſtamento, & fideicommiſſo M. D. Pauli Leonij 1428. aperto per mortem Ill. Comitis Franciſci Comitis Sanguinetti, ſine filijs defuncti, concurrente ad ſucceſſionem Com. Hieronymo iuniore nato ex Illuſt. Com. Gentile, cum Illuſt. Com. Leonello eius patruo. pro patruo ſtabant rationes iſtæ: Nam in eo fideicommiſſo reperiuntur vocati deſcendentes maſculi, legitimi, & naturales, & de legitimo matrimonio nati, in infinitum, conſequenter per nomen collectiuum plurium graduum, & perſonarum, acidcirco, prout quiſque in proximo gradu reperitur coniunctus defuncto, per cuius mortem fideicommiſſum vacat, cenſetur vocatus, vti inquit text. *in Lex ita*, §. *in fideicommiſſo*, & *l. peto*, §. *fratre*, *ff. de leg. 2.* conſtat autẽ patruum reſpectu fratris ſui defuncti eſſe in gradu anteriorem nepoti, inſpectovtroque iure, conſequenter ſecundum verba legis præponendum in ſucceſſione, & ſic per illum tex. *in dicta* §. *in fideicommiſſo*, decidit Bal. *ibi*: vbi inquit, quòd licet nepos in ſucceſſione patrui inteſtati concurrat cum patruo lege ſic diſponente, ſecus tamen eſſe in ſucceſſionibus fideicommiſſarijs ordinatis ab homine, quia in iſtis conſideratur teſtatoris affectio, quæ eſt magis procliuis ad ſibi proximiorem, & quia in fideicommiſſis gradus prioritatis attenditur, vt in dictis iuribus ſequuntur Cuma. & Florian. ibi, Ange. Are. *in* §. *cum filius. Inſt. de hared. qua ab Inteſt.* Iaſ. & Dec. *in l. ſi auia. C. de fuc. edic.* Cuman. *conſ.* 107. mulier inſtituit, *in 2. col.* Bened. Capra *conſ.* 5. *Et ſi viſo*, vbi illam deciſionem Bal. trahit ad inueſtituras emphyteuticas, Alexan. *conſ.* 204. *col. 2. in 2. & conſ. 4. col. 7. vol. 4. & conſ.* 129. *perfectis, in* 5. Dec. *conſ.* 1. *& conſ.* 408. *nu.* 12. & 412. *num.* 5. & 478. *col. pen.* & 480. *colum.* 3. & 4. in quo etiam caſu conſuluerunt Pariſ. *conſ.* 16. *a num.* 56. *vſque* 90. *in* 2. & Ruin. *conſ.* 115. *in* 3. idem Pariſ. *conſ.* 9. *col.* 3. & *conſ.* 30. *num.* 37. & *infra, in eo.* & in vno ac eodem caſu conſuluerunt Iaſ. Ruin. Crot. & Rubeus Alexandr. vti habetur apud Rub. *conſ.* 36. 37. 38. 39. & 40. & in eiſdem terminis Port. Imolenſ. *conſ.* 9. *in ſec. dubio, & conſ.* 8. *nu.* 51. & apud eum Cartul. *conſ.* 52. *nu.* 3. & Conter. *conſ.* 53. Bero. *conſ.* 94. *nu.* 15. *lib.* 2. Celſ. *conſ.* 39. Alba *conſ.* 60. *nu.* 10. Nonius *conſ.* 34. *num.* 11. vbi de communi. De-

ni. Decian. plures adducens. *conſ. 1. num. 358. in 1.* & Pet. Ant. à Petra Plac. *in tract. de probib. alien. queſt. 11. à num. 8. vſque ad num. 86.* Bellon. *conſ. 52. vbi de communi;* & nouiſſimè Io. nr. Lanar. *conſ. 69. ſub num. 23. & infra,* Barcius *Deciſ. 93.*

2 Secundò, quia cum teſtatoe ordine ſucceſſiuo vocat deſcendentes, familiam, liberos, aut agnatos: proximiores videtur vocare, *d. §. in fideicommiſſo, & d. §. fratre. atqui* cum proximiores expreſſe vocati sũt, patruus præfertur nepoti, quia proximior eſt: ergo & cum tacitè, quia taciti, & expreſſi par eſt virtus, *l. 3. ff. de leg. 1.* Minor probatur auctoritate Dec. *d. conſ. 408. num. 1. & num. 12. & conſ. 1. col. fi.* Pariſ. *d. conſ. 9. & d. conſ. 30. num. 52. & in conſ. 37. num. 57. 66. & 69. & conſ. 39. num. 10. eod. lib. 2.* Rub. Alex. *conſ. 149. num. 8.* Baſſan. *conſ. 59. nu. 18. 32. & 35.* Marzar. *in ſua Epitome fideico. q. 33. & in conſ. 3.* & ſic quoque conſulendo ſcripſit Excell. D. Gaſpar Fabian. ordinarius in iure Canonico, & vir integerrimi iudicij, apud Port. Imol. *conſ. 54. num. 24. & 25.* & idem Port. *conſ. 128. col. 3.* Didac. *in præctic. c. 38. verſ. tertio ad intellectum* Gualden. *de Arte teſtan. in tit. de ſubſtitut. cap. 17.* & ad hoc videtur caſus expreſſus, *in l. ſi libertus pretexto. §. ſi libertus. ff. de bon. lib.* vbi in ſucceſſione liberti, nepos non cõcurrit cum patruo patroni filio, quia ad ſucceſſionem proximus vocatus eſt: per quẽ ſic Cuman. tradidit *in d. §. in fideicommiſſo, & ſic* quoque voluerunt Roland. *conſ. 38. num. 33. in 4.* Decian. *conſ. 1. num. 375. in 1.* Theſſau. *in Pedem. Deciſ. 65.* & late Cacher. *conſ. 72. num. 10.* Craſi *in §. Fideicommiſſum. q. 11. numero nono.* Cephal. *conſilio 656. numero 18.*

3 Tertio, quia teſtator ſeruari ſemper voluit inter ſubſtitutos gradus prerogatiuam, quę quidem clauſula excludit gradus repræſentationẽ, quia data repræſentatione ceſſaret prærogatiua, ſicuti adnotarunt Paul. Caſtr. Cor. & alij, *in Auth. deſunctо, C. ad Tertullian.* & in puncto, vt ob illam clauſulam nepos nõ ſubingrediatur locum patris, vt cum patruo concurrat, reſpondit Dec. *d. conſ. primo, col. pen. & in d. conſ. 408. ſimiliter in pen. col.* vbi refert ſecundum eius conſilium fuiſſe iudicatum in Curia Rom. & idem tradiderunt Rui. *conſ. 167. nu. 17. in 2.* Curt. iun. *in l. 2. nu. 15. C. de ſucceſſ. edic.* Pariſ. *in 2. vol. conſ. 9. nu. 25. & ſeq. & conſ. 30. nu. 58. & conſ. 39. nu. 10. & conſ. 41. nu. 49. & ſeq.* quibus in locis idem vult, quando non fuiſſet expreſſa illa clauſula, ſalua gradus prærogatiua, ſed ſubſtituti fuiſſent proximiores, ſeruato ordine gradus, & proximioritatis, & idem quoque ſtante dicta clauſula, vt nepos per patruum ob gradus prærogatiuam excludatur, voluit Curt. iun. *conſ. 154. nu. 9.* Socin. iun. *conſ. 20 ad finem, in 3.* Didac. *d. cap. 38. verſ. quarto, vbi fideicommiſſum.* Marzar. *in ſua Epit. fideicommiſ. q. 33.* Pancirol. *conſ. 170. nu. 16.* vbi quòd ſtante hac clauſula numquam datur gradus repræſentatio. Rimin. iun. *conſ. 75. nu. 29.* Ant. Gabr. de Fideic. *concluſ. 3. nu. 3.* Honded. *conſ. 63. nu. 19. & 21. lib. 2.* Cacheran. *d. conſil. 72. nu. 14.* adde in idem eſſe, ſi dictum fuiſſet, gradibus ſeruatis, *per tex. in l. 1. C. de fec. nupt. & inde notant gloſ. & Doctor.* vel etiam ſi dictum foret, gradibus in ſuo ordine ſeruandis, *per tex. in §. primæ ſiquidem, in Auth. de nupt.* quamobrem ſi in Regni ſucceſſione ordo gradus ſeruaretur, patruus ſecundo genitus excluderet nepotem ex filio primogenito, Bald. *in l. in teſtamento, C. de ſuis & leg.* cuius deciſio ex præmiſſis efficaciter comprobatur.

4 Quartò, quia vbi per fideicommiſſum vocantur plures per nomen collectiuum diuerſarum perſonarum, in diuerſis gradibus exiſtentium: cenſentur ordine ſucceſſiuo vocati, ſicuti probatur *in d. §. in fideicommiſſo, & in d. §. fratre, cum alijs adductis à Deciano, conſil. 47. nu. 67. in 1.* Cum autem teſtator plures vocat ad fideicommiſſum ordine ſucceſſiuo, aut gradatim, ceſſat gradus repræſentatio, quoniam ſecundum graduum ordinem cenſentur vocati, Gozad. *conſil. 4. numero 33.* Curt. iun. *conſ. 264. ſub num. 32. verſ. ſecundo principaliter, lib. 3.* Pariſ. *d. conſ. 38. num. 17. & conſil. 40. num. 30. & 31. in 2.* Crauet. *conſ. 67. nu. 5.* Decian. *d. conſ. 1. num. 374. in 1.* Menoch. *præſump. 95. nu. 30. lib. 4.* Butſat. *conſil. 170. nu. 37. vol. 2.*

5 Pro nepote autem ſtant aliæ contrariæ rationes, quæ videtur magis efficaces, nam in iſtis fideicommiſſis ſucceſſiuis, vacante fideicommiſſo, per mortem alicuius, ſucceſſio deuoluitur in alium de comprehenſis in ſubſtitutione, inſpecta proximitate reſpectu illius defuncti grauati, adeo vt qui ex eis ſuccederet ſibi in hæreditate ſuccedit quoque in fideicommiſſo, veluti probatur *in d. §. in fideicommiſſo, & in d. §. fratre, & in l. finali C. de verb. ſignific.* & eſt communis traditio. Soc. iun. *conſ. 126. in primo,* Cæpha. *conſ. 46. num. 21.* Bertazo. *conſ. 98. num. 27.* ac recepta ſententia, vt inquit Iul. Clar. *in §. teſtamentum. q. 76.* dixi amplè in in artic. præcedẽte. nec mirum: quia cũ à teſtatore non ſit in ſuccedendo conſtitutus alius ordo, diuerſus ab ordine legali, cenſetur voluiſſe, vt in fideicommiſſo ſuccedatur ſecũdum ordinem præſcriptum à lege communi, & multo magis à lege municipali in cauſa inteſtati, ſic Imo. *in d. §. in fideicommiſſo.* Fulgoſ. Paul. Corn. & Iaſ. *in d. l. fi.* Signor. *conſ. 175. Bal. 477. in 3.* Aret. 145. Dec. 217. *in fine.* Petr. Anchar. *conſ. 25. non ſeruato ordine,* Socin. & Pariſ. relati per Decian. *conſ. 100. num. 3. in 3.* vbi dicit, hanc eſſe certiſſimam iuris regulam: & vltra hos idem Soc. *conſ. 50. in 3. vol.* Curt. iun. *conſ. 57. num. 8. & conſ. 58.* vbi adducit indiſſolubiles ſecundum eum tationes: primò, quia ſucceſſio legalis eſt ex mente defuncti, *l. conficiuntur leg. ſi quis cum nullum, ff.* de iure codicil. ſecundò, quia teſtator præſumitur velle quod ius diſponit, Bald. *in l. ſi duo, ff. de acq. hæred.* pleniſſimè notatur *in l. hæredes mei, §. cum ita, ff. ad Trebell.* pulcherrimè in propoſito, Bart. *in l. vxorem, §. teſtamento, ff. de leg. 3.* nam cũ leges ſint sãctæ, iuſtæ, honeſtæ, & pro publica vtilitate cõſtitutæ; & ordinatæ, facilè præſumendũ eſt teſtatorem, legum ordinationi mentem, & voluntatem ſuam compoſuiſſe, ſicuti conſideraui *in Artic. antecedente ſub num. 3.*

6 Conſtat autem, nepotem concurrere cum patruo, quãdo agitur de ſucceſſione aui, *ad tex. in §. cum fi-*

cum filius, Inſtit. de hæred. quę ab inteſt. vbi etiam pro- 8
nepos in ſucceſſione proaui, concutrit cum ne-
pote. Quinimmo licet Faber. & Ang. reſtrinxe-
rint illum textum, in terminis ſuis, & idem An-
gel. *in §. multus*, Inſti. de ſucceſ. lib. quibus in locis
huius opinionis adducit Bart. *in l. 1. §. ſi quis, ff. de*
ſuis, & l. Florian. *in Auth. Ceſſante, C. de leg. hær. & ſic ſen*
ſit Matheſil. de ſucc. ab inteſt. in 1. Art. num. 8. Oliuer. Tex
tor in tract. de ſucceſ. ab inteſt. in 1. Artic. num. 17. volen
tes, quòd abnepos non concurrat cum ptonepo-
te, nec cum nepote, & multò minus cum filio,
& in puncto in ſucceſſione fideicommiſſi aſcen
dentis pro nepote defuncti, contra abnepotem
reſpondit Pariſ. *d. conſ. 40. num. 28. in 2.* & firmauit
Cacheran. *conſ. 72. col. pen.*

Attamen, quòd in ſucceſſione aſcendẽtis ab-
nepos, & trinepos, concurrant etiam cum nepo
te, & filio, ſi caſus dari poſſet, firmarunt idem Fa
ber poſt gloſ. *in d. §. multis, & in §. cæterum.* Inſtit. de
legit. agn. ſucceſ. Roland. *num. 8.* & Cyn. *num. 3.* in
tract. de ſucceſ. ab inteſt. Eguinat. Baro, *in d. §. cum*
filius ponderant tex. in §. ſi. in verſ. ſic tamen, *Inſtit. de*
hæred. quæ ab inteſt. à quibus non diſſenſit Menoc. 9
d. præſumpt. 95. nu. 6. lib. 4. & hanc in fideicommiſ-
ſis aſcendentibus probarunt Port. Imo. *conſil. 55.*
num. 37. & num. 58. Did. *in pract. cap. 38. verſ. 9. Seclu-*
ſis, & ſenſit Decian. *conſil. 28. num. 19. in 1.* & Cla-
rius *conſ. 9. num. 45. in 2. & num. 56.* Sforc. *d. conſil. 35.*
num. 32. Cæphal. *conſil. 465. num. 6.* Menoch. *conſil.*
124. num. 55. & 194. num. 4.

7 Similiter notiſſimi iuris eſt, nepotem cum agi
tur de ſucceſſione patrui, aut amitæ, auunculi,
vel materteræ, concurrere cum patruo, amita,
auunculo, & matertera, *§. reliquum, in Auth. de hæ-*
red. ven. ab inteſt. vbi inquit, quòd in illis caſibus
nepotes ſuccedunt in locum ſui patris, & ea ra-
tione ſubinfert text. in verſ. vnde conſequens,
quòd nepos ex fratre vtrinque coniuncto ex-
cludit patruum conſanguineum tantum, ſicuti
illum excluderet pater eius, ſi viueret, ex quibus
ſanè textibus, clarè euincitur, quòd cum agitur
de ſucceſſione patrui defuncti, nepos ex fratre
aſſumit locum patris ſui, & habet ſucceſſiones
illas, quas pater ſuus haberet, ſi viueret: ſic ele-
ganter declararunt Io. Andr. *in Add. ad Spec. in rub.*
de Feudis, Aret. *conſil. 164. Diligenter, colum. 5.* & Bart.
Socin. *In ſuo pulchro conſil. 252. ſub num. 9. verſic. tertio,*
iſta concluſio. Menoch. *d. loco, num. 8. & inf.* Et aduer-
te quod nepos ſubingreditur locum patris præ-
mortui cæterum ſi pater vixiſſet & non agnouiſ-
ſet hæreditatem fratris, nepos ex eo non con-
curreret cum patruo, niſi ex aliquo ſpeciali
tranſmiſſionis iure, ſic Sal. *in Auth. poſt fratres, in*
princ. C. de leg. hared. Dec. *conſil. 1. ſub num. 8. & conſil.*
87. num. 3. & præterea Ial. *conſil. 37. num. 3.* apud
conſil. Rub. Nunc addo ſic quoque tenuiſſe Io-
an. Bapt. Laderch. *in conſ. 48. numero 8.* vbi in hanc
ſententiam citat Corn. *d. Auth. Poſt fratres*, & Al-
ber. *in d. Auth. Ceſſante, C. eo.* & præter hos addo Ri-
min. iun. *conſil. 75. num. 23.* Non. *conſil. 34. numero 6.*
Burſat. 170. *num. 31. lib. 2.* Cacheran. *conſil. 72. nu-*
mero 23.

Extra vero hos quattuor caſus, cum de ſucceſ-
ſione tranſuerſalium agitur, filius non aſſumit
locum patris, & locum habet regula, qui potior
in gradu, potior in ſucceſſione: ſic Ioan. Andr. in
Add. ad Spec. *in tit. de ſucceſſ. ab inteſt. §. 1. in verſ.* vo-
cantur. *Ang. in d. §. reliquum, in 3. notab.* Bal. *conſ. 292.*
in 2. Soc. *dicto conſilio 252.* Corn. *conſil. 191. in quarto,*
Dec. *Conſil. 444.* Pariſ. *conſilio 40. numero 30. in ſecun-*
do. Socin. iun. *conſil. 87. in 3.* & in fideicommiſſis,
Alciat. *conſil. 59. colum. vltim. lib. 9.* Crauett. *conſ. 126.*
colum. 3. Decian. *dicto conſil. 1. num. 363. & 371. in 1.*
Rol. Val. *conſ. 38. nu. 34. in 4.* Menoch. *d. loco, nu. 31.*
latiſſimè Cacheran. *conſ. 72. num. 8.*

Et nota, quia in propoſito pleri que conſide-
rant, an agatur de ſucceſſione patrui, vel auí,
conſiderata perſona teſtatoris. Dec. *d. conſil. 1. nu.*
6. Didac. *d. cap. 38.* Pancirol. *d. conſil. 170. numero 18.*
Cacheran. *d. loco.* Honded. *conſil. 64. num. 14. lib. 2.*
Sed ego perſonam grauati intuendam eſſe pu-
to, quia eius proximitas obſeruanda eſt, vti dixi
in præcedenti Articulo, & ſic ſenſerunt, qui partem
hanc tuentur.

Quamobrem in caſibus ſupra relatis, in qui- 9
bus nepotis fauore datur gradus repræſentatio,
patruus non rectè dicitur proximior in gradu,
quia gradus in materia iſta, edicti, vel fideicom-
miſſi ſucceſſorij, attenta materia ſubiecta, con-
ſideratur reſpectu ordinis ſuccedendi, non re-
ſpectu propinquitatis, parentelę, vel ſanguinis.
Sic eleganter, & explicitè, tradiderunt, Socin.
conſil. 249. colum. 13. verſ. Decimo tertio probatur, & in
conſil. 252. ante num. 18. Corn. *conſil. 230. colum. 9. in fi.*
volum. 3. & conſ. 101. nu. 7. in 4. ideoque non inſpi-
citur gradus patrui, quia ſit anterior: quoniam
in ſucceſſione nullam habet prærogatiuam ad-
uerſus nepotem, immo cenſentur eſſe in eo-
dem gradu ſucceſſionis; ſic idem Corn. *conſil.*
131. numero 6. & 10. in 2. & multum pulchrè in eo. vo-
lum. conſil. 22. num. 15. vbi inquit.

Quòd nõ attenditur gradus prærogatiua, quæ 10
non producit effectum ſucceſſionis. Securus eſt
Gabriel. *conſ. 86. nu. 3.* & vltra ſupra relatos, quòd
proximitas gradus conſideretur in materia iſta
reſpectu ſucceſſionis, & ordinis ſuccedendi, ad-
do Ruin. *conſil. 167. num. 8. in 2.* Pariſ. *conſil. 59. num.*
20. in 3. Soc. iun. *conſil. 94. num. 14. in 1.* vbi inquit,
quòd licet fratres vterini ſint in eodem gradu
cum vtrinque coniunctis reſpectu matris, attա-
men reſpectu ſucceſſionis inter eos, eiuſdem
gradus non cẽſentur; & ſic etiam aduertit Paul.
Caſtrenſ. *in d. l. fin. C. de verb. ſignific.* & vltra præal-
legatos. Ruin. *conſil. 151. nu. 14. & 15. in 2.* vbi cum
maſculus in fideicommiſſo præfertur feminæ:
inquit, reſpectu ſucceſſionis proximiorem eſ-
ſe, licet ſecus reſpectu ſanguinis.

Quocirca, eum nepos inſpecta, vel perſona fi- 11
deicommittentis aſcendentis ſui, vel etiam in-
ſpecta perſona patrui ſui defuncti grauati, fue-
rit & ſit in gradu, vt æqualiter ſucceſſiſſet cum
patruo ſuo ſuperſtite, idcirco licet in gradu ſan-
guinis remotior ſit, concurrere tamen cum pa-
truo ex præmiſſis concludendum eſt. & in ter-

minis

minis ſic decidit gloſ. *in d. §. in fideicommiſſo, in verbo proximo*, dum relata ad illum text. ex quo proximus in relicto familiæ vocatur, ſubiungit: quãdoque qui ſunt in gradu impari, æqualiter admittuntur ad ſucceſſionem, allegando text. *in Auth. poſt fratres, C. de legit. hered. deſumpto ex corpore in Auth. de hæred. vocand. ab inteſt. in d. §. reliquum.* & illã gloſ. ſecuti ſunt Bart. & antiqui, *ibi*, dum illam non improbarunt. & expreſsè Imo. & Paul. Caſt. Bald. ſibi contrarius, *conſil. 488. Quidam Titus, in 3.* vbi in tali ſpecie inquit, quòd amita non eſt propinquior nepte, quia neptis in ſucceſſione tenet locum matris. Areſt. *conſ. 164. colum. penult.* Socin. *d. conſ. 249. ſub num. 21. & conſ. 252. ante num. 18. & conſ. 51. num. 19. in 4.* Alex. *conſ. 26. colum. penult. & vlt. in 1.* vbi inquit, gloſ. eſſe communiter approbatam, & ab ea in iudicando & conſulendo non eſſe recedendum, & idem Alex. *conſ. 88. in 1.* Corn. *conſ. 22. num. 14. & 131. col. 2. & 182. col 4. in 2. & in d. l. fi. C. de verb. ſign.* & in his terminis, Ial. *conſ. 215. in 3. dubio, vol. 2. per tex. in d. §. vnde conſequens.* vbi nepos aſſumit gradum patris: ergo patruus in ſucceſſione non eſt ſibi proximior. Secundò inducit text. *in Auth. vt fratr. fil.* vbi dicitur, quòd fratrum filij ſũt pares defuncti fratribus: ſi pares, ergò in gradu æquali, item text. ille expreſsè dicit, quòd nepotes adingrediuntur locum patris, & ſic per illa iura tradidit Bart. *in l. 1. §. ſi ſit, ff. de collat. dotis.* Vltimò adducit, quòd in propoſito Bal. ſcripſit *in l. 1. colum. 3. C. de ſec. nupt.* vbi inquit: quòd cum nepos ſubingrediatur locum patris, gradus nõ corrumpitur, ſed tepræſentatur. & ita concludit etiam in fideicommiſſo, ex quo vocatus ſit proximior, & idem Ial. *conſ. 157. Odoricus, in 4.* Errore tamen labitur, dum in fideicommiſſarijs ſucceſſionibus putat intuenda eſſe proximitatem reſpectu teſtatoris, Dec. quoque *in ſuo conſ. 217.* reſpondit in fideicommiſſo aſcendente pronepotem concurrere cum nepote, per tex. in d. §. cum filius, & ipſe quoque cõtemplatur proximitatem reſpectu fideicommittentis: cui ab inteſtato, nepos, & prouepos, æqualiter ſucceſſiſſent: vnde ſecus ſenſit, ſi ab inteſtato teſtatori ſimul non ſucceſſiſſent, prout in caſu, ſuper quo conſuluit, *in 1. conſ.* nam teſtator in eo caſu erat patruus magnus: ideoque conſiderar, *in 3. colum.* dictum Baldi procedere in caſu, quando nepos in ſucceſſione non concurriſſet cum patruo. Errore tamen & ipſe labitur, dum teſtatoris perſonam non grauati defuncti intuetur. Huius quoque opinionis fuit Curt. iun. *C. de ſuc. ed. in l. ſi auia, & in conſ. 57. num. 8. & conſ. ſeq. colum. 1. & 54. nu. 7. & 161. num. 16.* Erat tamen & ipſe dũ grauantis perſonam quò ad proximitatem ſpectat: ſæpè vltra ſupra relatos gloſ. vti communiter receptam, ſecuti ſunt Ruin. *conſ. 12. num. 14. & conſ. 13. nu. 13. in 1. & conſ. 134. ſub num. 22. & conſ. 171. num. 8. & 9. in 2.* & preciſè, vbi patruus & nepos concurrunt ambo ex vi nominis collectiui. idem Ruin. *conſ. 152. col. 3. verſ. ſecundus caſus, lib. 3.* Belt. *conſ. 256. col. fi. in 1.* & in his terminis Goza. *conſ. 4.* & Socin. iun. *conſ. 20. in princ. in 3.* Crau. *conſ. 67. num. 5.* Port. Imol. *conſ. 35. per totum.* Rolan. Val. *con. 68. in 1.* Ceph. *conſ. 16.* vbi pro nepote non eſſe recedendum in conſulẽdo & iudicando, & idem Cæphal. *conſ. 283.* & latius Franc. Burſat. *conſ. 67. & conſ. 71. col. 2.* Decian. *conſ. 1. num. 363. in 1.* vbi & ipſe diſtinguit, an nepos ſit ſucceſſurus cum patruo ab inteſtato. *& in eo. vol. conſ. 28. & in 2. vol. conſ. 26. nu. 66. & in 3. vol. conſ. 55. num. 12.* vbi defuncti perſonam conſiderãdam eſſe ait, an nepos cum patruo ſibi inteſtato ſucceſſurus eſſet: cum autem inſpecta perſona vtriuſque, vel grauantis, vel grauati, nepos cum patruo concurreret, abſolutiſſima res eſt, vt ex ſupra relatis cõſtat, & vltra eos Tiraq. *de iure primogen. quæſt. 40. nu. 184.* Dida. *in pract. c. 38. numero 4.* Decian. *d. conſ. 55.* Beret. *conſ. 142. num. 1. & num. 11.* Sim. de Pretis, *interpret. lib. 3. de fideicommiſ. fol. 3.* Butſatt. *d. conſ. 71.* Quinimmo in fideicommiſſis aſcẽdentibus plerique ſolam teſtatoris perſona contemplati ſunt, exiſtimantes nihil referre, quòd in ſucceſſione grauati defuncti inteſtati patruus potior eſſet: ſic enim vltra Dec. Ial. & Curt. ſcripſit Pariſ. *conſ. 36. & conſ. 38. in 2. & conſ. 4. in 3. dubio, & conſil. 8. & conſil. 42. col. 4. in 3.* Cæphal. *conſil. 215.* & Ruminal. iun. *conſil. 283.* vbi latè conſuluit pro nepote ex fratre conſanguineo tantum, & omnium latiſſimè Decian. *conſi. 9. in 2.* Menoch. *124. num. 81. & 357. nu. 21.* Hieron. Gabr. *conſil. 106. lib. 2.* poſt hæc mea ſcripta, *& 112. num. 25.*

12 Non obſtant oppoſita, & primo diſtinctio illa Bal. *in d. §. in fideicommiſſo*, aliud eſſe in diſpoſitione legis, vt eo caſu nepos concurrat cũ patruo, *d. §. reliquum*, aliud verò in diſpoſitione hominis, vt eo caſu ſanguinis proximitas inſpiciatur, nõ placet, quia cum teſtator in collectiuo fideicommiſſo perpetuo per eum ordinato, ordinẽ ſuccedendi non conſtituerit conformiuris diſpoſitioni: vr̃ ſe remiſiſſe: nam cum leges præſumantur iuſtæ, & honeſtæ, ac pro bono publico introductæ, niſi verba reſiſtant, ab eis non facilè credendum eſt teſtatorem receſſiſſe. Nec etiam præſumendũ, quod magis fuerit affectus erga patruũ, quam nepotẽ, quia affectio in materia iſta fideicommiſſi ſucceſſiui, & perpetui, conſideratur reſpectu iuris ſuccedendi, ſcilicet vt qui ſuccederet grauato inteſtato in bonis ſuis, ſuccedat quoque in fideicommiſſo, modo ſit de comprehenſis in ſubſtitutione: non enim teſtator reſpexit ad perſonas particulares, ſed ad familiã, gentem, poſteritatem, vel ad agnationem, ſicuti in ſimili propoſito aduertit Ancharan. *conſil. 27. num. 10.* & retulit Sim. Pret. *in loco præallegato.*

Nec obſtat text. *in d. §. in fideicommiſſo, & in d. §. fratre*: vbi proximus vocatur: nam proximitas, ſicuti latius dixi *ſupra, nu. 10.* in materia iſta conſideratur reſpectu ſucceſſionis. Non etiam obſtat text. *in l. ſi libertus, §. 1. ff. de bon. lib.* nam ideo filius patroni excludit nepotem ex alio filio in ſucceſſione liberti, quia in ſucceſſione manumiſſorum ſic conſtitutum eſt, vt proximior ſuccedat, *vt ibi, & in l. libertinus, §. 1. ff. eo. & in l. 3. §. ſi duo, ff. de leg. tutor.* & idem quoque erat inſpecto eo iure, vt in ſucceſſione patrui inteſtati nepos

cum

cum patruo superstite non concurreret, sed aliter iure nouo constituerat fuit, *d. §. reliquum, in Auth. de hæred. ven. ab mt. & in Authen. Vt fratr.* fil. & sic latè etiam respondit Decian. *dicto consilio primo num.* 364.

13 Simile est in successionibus feudorum, in quibus inuestitura considerator, prout in fideicommissis testamentaria ordinatio; nam nisi inuestituræ tenor aliud insinuet, nepos succedit cũ patruo in feudo vacãte per mortem patrui, etiam quòd non sit hæreditarium, vt est casus *in cap.* 1. §. *his verò, in tit. de gradib. succes.* & ibi notant Bal. Isern. & Feudistæ omnes, *& in cap.* 1. *de succes. feudi* glos. Isern. Aluar. Præpos. & cæteri, *in c.* 1. *de citat. succes. feu.* Aretin. *d. cons.* 164. Socin. *d. cons.* 252. *col.* 1. Ruin. 171. *num.* 13. *lib.* 2. Curt. iun. *de feudis. in* 3. *par num.* 60. Roland. Vall. *d. consil.* 68. *nu.* 29. *& num.* 52 *in primo.*

14 Et multò magis in feudo auito, Aret. & Soci. *in dictis consiliys.* & est decisio glos. *in c.* 1. *de nat. fœu.* quam sequitur Aluarot. *ibi, colum.* 4. optimus text. *in c.* 1. *de suc. feu.* vbi Bald. notat, Curt. *in* 3. *par. princip. in §. expedita, igitur, in* 10. *quæst.* Roland. *in d. cons.* vbi in feudalibus, fideicommissarijs, & emphyteuticis. Gabriel. *cons.* 86. *colum.* 2.

15 Ex quibus reijciẽda est decisio Alexand. *cons.* 204. *in* 2. *&* 129. *in* 5. vbi aliter voluit in emphyteusi ecclesiastica non hæreditaria, quem sequitur Ruin. *cons.* 25. *num.* 23. *& cons.* 162. *in* 1. *& consil.* 124. *col. pen. in* 2. Isa. *in Lis potest. col.* 6. *ff. de acq. hæred.* vbi ex multis idem concludit in feudo non hęreditatio, & secutus est consulendo Rub. Alex. *in cons.* 85. vbi ita consuluit post Nattam, quos alijs relatis secutus fuit Menoch. *in cons.* 498. *nu.* 19. *&* 20. nam vti ex prædictis constat, nepos ex fratre concurrere debet etiam in emphyteuticis cum patruo, cum quo in successione defuncti concurrisset. & sic in terminis voluit Ang. *in l. Gallus. §. qui dam rectè, ff. de lib. & posthum. & in suo consilio* 37. *Quidam Iouines* 3& idem Ale. *cons.* 26. *nu.* 9. *li.* 3. *& in d. §. quidam rectè, num.* 9. Ruin. *consil.* 168. *nu.* 11. *in* 2. latissimè Hier. Gabr. *cons.* 86. Rol. *cons.* 68. *num.* 24. *lib.* 1. Sfor. Od. *consil.* 39. *nu.* 39.

16 Amplius in iure primogenituræ, quod vni tã tum defertur, quia nepos assumit locum, & gradum patris, & illos excludit, quos pater suus si viueret, excluderet, *d. §. reliquum, vers. modo consequens*, quòd nepos ex fratre secundogenito, fratrem, patruumque tertiogenitum excludat, firmarunt Aret. *d. cons.* 164. Socin. *d. cons.* 152. post Ab bat. Panorm. *cons.* 85. *in* 1. plenissimè Tiraq. *de iure primogen. q.* 40. *num.* 17. *cum sequentib.* latissimè Menoch. *cons.* 211. In hoc tamẽ puncto apud Regnicolas aliter ex multorum auctoritatibus seruari ostendit Milanens. *li.* 1. *decis.* 8. *nu.* 189. *vsque ad num.* 271. *& latius in decis.* 9. *recens editis.*

17 Non etiam obstat, quòd cum testator vocat per nomen collectiuum, familiam, agnatos, liberos, descendentes, proximus, seu proximior videatur primo loco vocatus, *d. §. in fideicommisso, & d. §. fratre*: nam verum est, vt proximus in successione sit priore loco vocatus; atqui nepos, quo ad successionem aui, vel patrui, adeo proximus reputatur, vt patruus: nam cum eo concurrit, quia patris gradum assumit, vt latius supra dixi, idcirco patruus vti proximior in gradu sui ipse illi non præfertur. Immo etiam, quod testator expresse proximiores vocasset, vt adhuc in casibus præmissis, nepos concurrat cum patruo, & amita, vacante scilicet fideicommisso per mortem aui, vel patrui, firmarunt Bal. *d. cons.* 488. *in* 3. Ias. *d. cons.* 215. *in* 3. *dub. in* 2. *& d. cons.* 159. *nu.* 4. *in* 4. Alex. *cons.* 26. *col. pen. in* 3. & idem Alexan. *cons.* 88. quod concurrant *duplicato* 137. *in* 1. vbi licet loquatur in statuto vocanro proximiores in gradu, mouetur tamen principaliter per text. *in d. §. in fideicommisso*, iuncta glos. & idem per illam glos. in terminis statuti decidit Corn. *cons.* 115. *in* 2. sequitur Dec. *cons.* 79. *cons.* 299. *& latius cons.* 527. *In ciuitate Rauenna*, & in specie fideicommissaria, Port. Imolens. *cons.* 55. *nu.* 64. 65. *& nu.* 105. Socin. iun. *cons.* 126. *nu.* 12. *& in* 13. *in* 1. Decian. *consil.* 9. *sub num.* 48. *in* 2. *& consil.* 55. *nu.* 45. *& infra, in* 3. *& latius in cons. seq. col.* 2. Tiraquel. *de iure primogen. q.* 40. *num.* 17. *&* 18. & latissimè Cephal. *consil.* 489. *num.* 60. Gabr. *d. consil.* 106. *lib.* 2. Menoch. *consil.* 357. *num.* 27. & sensit etiam Paul. Castrens. *consil.* 454. *ad finem, in* 2. *vt* 3*tatim dicam.* Et est ratio secundum eos: vt toties dictum fuit, quia nepos respectu successionis, est eiusdem gradus, & in eodem gradu, prout patruus, & quia proximus in posteriuo idẽ importat, quod proximior in comparatiuo, *l. proximus. ff. de verbor. signific. l.* 2. §. *hæredibus, ff. de suis & leg.* Bal. *consil.* 334. *num.* 4. *in* 3. Anchar. *consil.* 94. Dec. *consil.* 321. *num.* 4. Quam etiam opinionem probauit idem Menoch. *d. præsumpt.* 95. *num.* 21. & licet contraria opinio iuuaretur, quia in dispositionibus hominum, verba seruanda sunt secundum eorum sonum, quoniam ipsorum sunt particulares leges, *l. verbis legis, ff. de verb. sign. §. disponat, in Auth. de nup. l. legem, C. de pact. & l. legem, C. de pact. conuent.* quod ex multis cõprobare posset, sed consultò prætermitto: tamen cum de proximioribus non fuisset dictum omnis cessaret difficultas.

18 Non etiam obstat clausula illa, salua gradus prærogatiua, quæ vt superius dixi, pro sui natura solet impedire gradus repræsentationem: nã tripliciter fuit responsum, primò quòd testator supra proximè in substituendo vocauerat defecdentes substitutos, in stirpes, & non in capita: quo casu omnes stirpes, veniũt, quamuis vna sit remotior altera. Sic eleganter Socin. *cons. cons.* 69. *col.* 3. *& cons.* 104. *num.* 4. *in* 3. vbi inquit quòd eo casu cessat dubium, de quo per glos. & Bal. *in d. §. in fideicommisso*, & idem quoque plenius ob illã clausulam tradiderunt Socin. iun. *cons.* 116. *in primo, & consil.* 20. *in* 3. Paris. *consil.* 36. *num.* 9. *& consil.* 38. *nu.* 9. *& latè in consil.* 91. *& consil.* 92. *colum. penul. in secundo.* Por. Imol. *d. consil.* 55. *num.* 94. *&* 95. Torniel. apud eum, *cons.* 51. *col.* 1. Burlat. *d. cons.* 67. *nu.* 22. Decian. *dicto consil.* 28. *numero* 27. *in primo, & dicto consil.* 55: *numero* 24. *&* 25. Menoch. *consil.* 124. *numero* 64. 65. 86. 87. *& consil.* 357. *numero septimo, & d. præsumpt.* 95.

pl. 95. num. 35. dixi in Art. præced. num. 8. Cephal. *489. num. 54. & 493. num. 2.*

19 Sed quia solutio hæc non videbatur enervare obiectum, quia verum est, vt ob illam clausulam, omnes stirpes descendentes à testatore, vt deantur vocatæ, etiam quod sint in gradu impari, sed inter illos de vna stirpe, videtur, quòd sit seruanda gradus prærogatiua, vt sic detur etiam effectus operatiuus sequenti clausulæ, seruata sē per gradus prærogatiua: *ad l. Si quando. ff. de leg.* 1. & quòd notat Bal. *in rubr. C. de contrah. empt. quæst.* 9. & idem Bal. *in l. 1. ff. quod met. can.* vbi quod omne verbum habet mysterium operatiuum. Et sic in terminis tradiderunt Paris. *cons.* 40. *num.* 31. & 32. *in* 2. Socin. iun. *cons.* 135. *num.* 7. *in* 1. & *cons.* 149. *num.* 8. *in* 2. & *in eod. vol. cons.* 143. *nu.* 81. Curt. iun. *cons.* 161. *in primo dub.* & clarius *cons.* 22. *sub nu.* 16. latissimè Marzar. *in cons.* 3. Port. Imol. *cons.* 8. *in fac. dubio*, & D. Decian. *d. cons.* 1. *num.* 394. Honded. *cons.* 63. *nu.* 14. *lib.* 2.

20 Secundò respond. quòd clausula illa reseruatiua refertur ad intellectum iuris, scilicet, cum gradus habet prærogatiuam, ideoque non excludit gradus representationem inter patruum & nepotem, quia nepos quò ad effectum successionis est eiusdem gradus cum patruo suo. sic præcise, quod ea clausula ad mentem iuris referatur, nec per eam nepos repellatur, cōsuluit Paul. Castr. *d. cons.* 454. *ad finem in* 2. Soc. iun. *d. cons.* 126. *num.* 13. & 14. & Port. Imo. *consilio* 36. *numero* 64. 65. & 105. Gabr. *cons.* 106. *nu.* 13.

21 Tertiò respond. quòd testator non simpliciter dixit, seruata gradus prærogatiua, sed addidit, secundum iuris ordinem, & sic ad ius se retulit, ac idcirco reseruauit prærogatiuam gradus iure receptam, in hoc testator ipse se refert ad iuris dispositionem, ac idcirco non impedit cōcursum nepotis cum patruo, & sic illam clausulam explicuit Corn. *cons.* 101. *num.* 7. *in* 4. Iaf. *d. cons.* 159. *in* 4. Menoch. *cons.* 124. *num.* 37. & 225. *nu.* 190. & *in d. præsump.* 95. *num.* 19. Didac. *in practic. d. cap.* 38. *in vers. oliana est aduertendum*, & indubitanter quòdo subtituisset proximiores iuxta ordinem succedendi ab intestato, Dec. *d. cons.* 79. Paris. *cons.* 58. *num.* 53. *in* 2. cum alijs, vt per Menoch. *d. præsumpt. numero* 22.

22 Et sic tandem discussa & ventilata causa, in scriptis, & in voce, decisum fuit pro nepote per tres celeberrimos iurecōsultos D. Ottonellum Discalcium, D. Terentium de Terentijs, ordinarios in Gymnasio Patauino, & Ioannem Paulū Pernumiam, 1585. 13. April. & sic executum fuit. Et sic quoque seruatum vidi super fideicommisso Ill. Ioannis Federici Capilistij, super quò vnà mecum patrocinium præstitit Excel. D. Elbanius de Veris, inter iuniores ex præstantioribus Aduocatis.

23 Et quamuis quamplures ex auctoribus in puncto supra relatis distinguant inter fideicommissa ascendentia, & inter transuersalia, an agatur de fideicōmisso aui, vel patrui, vt per Curt. iun. *cons.* 57. *num.* 8. & *cons.* 58. *num.* 2. & *cons.* 161. *in princ.* & *melius cons.* 128. *num.* 11. Menoch. *d. præsump.* 95. *num.* 31. & nouissimè Ange. Matheac. *in suo eleganti tract. de iur. & rat. iur. lib.* 2. *c.* 21. *numero* 10. Iaf. Storc. Od. *cons.* 39. *num.* 27. & *in cons.* 54. *nu.* 1. Octauian. Cacheran. *cons.* 71. *num.* 8. & *late sub num.* 29. Thessaur. *Decis.* 65. *num.* 3. Menoch. *cons.* 124. *nu.* 84. & 357. *num.* 22. vbi sic restrinxit ius nepotis, & fuit distinctio Decij. *cons.* 1. & *cons.* 79. Ego quamuis concedam in ascendentibus facilius esse, vt nepos patris locum assumat: attamen etiam in transuersalibus, cum fideicommissum vacat per mortem aui, vel patrui, vt nepos concurrat cum patruo, vel amita, indubitanter existimo, præsupposita pro vera communi illa traditione, quòd in fideicommissis successiuis spectetur proximitas respectu grauati, non grauantis: & sic adduxi, & obtinui, ad fauorem filiorum D. Bernardi Gasparini mihi cōpatris, charissimi ex q. D. Marietta à Monico, in cōcursu, cum D. Iustina amita, super fideicommisso D. Iacobi à Curtuo, vacante per mortem D. Luciæ aui ipsorum nepotum, & matris D. Iustinæ, ex iudicio Clariss. Iurisconsulti D. Gaspatis Fabiani, & Excellen. D. Pacis Scala, dissidente Excellentiss. Iureconsulto D. Guerino Pisone Soncia, & sic fuit executum. & clarè sic quoque voluit Curt. iun. *cons.* 265. *ante nu.* 20. & 267. *sub nu.* 19. Ruin. *consil.* 109. *sub nu.* 18. *lib.* 2.

Cum autem nepos non concurreret ab intestato in successione grauati defuncti, vnà cū patruo, tunc locum habet Baldi decisio *in dicto §. nisi fideicommissa*, vt nepos non assumat locum patris, ac ideo non succedat in fideicommisso. Ruin. *consil.* 124. *sub num.* 22. & 167. *num.* 18. & 169. *nu.* 7. *vers. secundo*, post Alexand. *cons.* 4. *in* 4. *vol.* & sic quoque Didac. *præcitato loco, num.* 4. Curt. iun. *d. cons.* 59. *num.* 8. & 58. *num.* 2. & sic in eodem casu respondorūt Rubeus, Alexand. Iaf. Ruin. & Crot. supra relati, nam in eo casu nepos ab intestato excludebatur per patruū, & sic quoque præsupposuerūt plures alij consulentes pro patruo, quia in casibus suis nepos non concurrebat cum eo: contemplātos aliquis personam testatoris, sed male, vt supra *aduerti.*

Item præsupponunt nōnulli ex eis, nepotem non concurrere cum patruo in successione grauati defuncti: veluti Paris. *in suis consilijs* 9. & 30. *in* 2. *volum.*

24 Hæc autem vt dixi, procedunt vbi fideicommissum fuit cōstitutum per nomen collectiuum plurium personarum & graduum. Sed pulchra, & necessaria inuestigatio est, quando alia legeretur formula fideicommissi, veluti quia testator instituens tribus, vel pluribus fratribus, substituisset cuicumque eorum sine filijs decedenti, per hæc verba, vel similia, alios superstites, vel superuiuentes: & præmortui vel præmortuorum filios: vel liberos, vel descendētes: vel quia instituto filio, eidem sine filijs decedenti substituisset filias ipsius testatoris, & earum præmortuarum filios, aut liberos: vel etiam substituisset fratres ipsius testatoris, & eorum filios, seu liberos: nam illa adiectio, & præmortuorum filios, potest dupliciter accipi.

Primò,

Primò, vt filij vocentur demum si parentes sint præmortui tempore cedētis fideicommissi.

Secundò, vt filij vnius præmortui vocentur in locum, & portionem patris, in concursu cum patruo, vel amita: pro prima intelligentia facit: quia nominatim vocatus in huiusmodi materia fideicommissaria præfertur vocato per nomen collectiuum, vel etiam appellatiuū, quod duos gradus continere possit, vt est text. *ind. §. in fideicommisso*, vbi qui nominati sunt prius admittuntur, ideirco, post mortem filij, substitutis, Laurā, & Constantia, & earum filijs: præmortua Laura relictis filijs: euenientе deinde fideicommissi casu, Constantiam solam, vti nominatim vocatam succedere exclusis Lauræ filijs, respondent in vno eodemque casu, Dec. *consil.* 480. Rui. *consil.* 1 15 *in tertio*. Parl. *consil.* 18. *in 2.*

Et in eisdem terminis præcisè consuluerunt apud Rub. Alexandr. Iaf. Crot. Rub. & Ruin. *sicuti legitur in consilijs* 36. 37. 38. 39. 40. vbi substituti fuerant nominati, & eorum descendentes, & vltra eos, Soc. iun. *consil.* 135. *in 1.*

Quorum consulta probarunt Didac. *in practica. cap.* 38. *versic. sexto constat, & versic. septimo, hinc constat.* Burſat. *consil.* 67. *num.* 20. & 21. sic etiam vbi nominatio non esset facta nomine proprio, sed relatiuè dictos, eos, supra scriptos, alios, superstites, ipsos, quos: & per huiusmodi nomina relatiua, quæ pro sui natura facere solent relationem personalem, ad notata per Bartol. *in l. qui liberis, §. hæc verba, ff. de vulga. & in lege, turpia. §. finali, ff. de leg. primo.* Bald. *consil.* 304. *Nobilis vir, in 5.* Ripa *in rep. §. Diui, num.* 111. adhuc patruum vti specialiter nominatim excludere nepotem comprehensum sub nomine collectiuo, seu appellatiuo, consuluit Corn. *consil.* 294. *lib.* 4. & in individuo Curt. iun. *consil.* 22. *num.* 12. & 13. & *consil.* 57. 58. & 128. & plenius *consil.* 161. & sic quoq; Ruin. tradidit *in suis consilijs* 101. *num.* 5. 181. *num.* 5. *in secundo, & in tertio volum. consil.* 127. *num. secundo* 192. *in primo dubio, &* 163. *nu.* 10. quorum consulta probauit Socin. iun. *consil.* 112. *columna prima*, latè Paris. *consil.* 37. *num.* 52. 53. & 70. *lib.* 2. & plenissimè post Imol. *consil.* 8. *in secundo dubio*, Gaspar. Fabian. *consil.* 54. *num.* 22. Menoch. *consil.* 124. *num.* 95. *consil.* 200. *num.* 36. & 269. *num.* 54. & *in lib.* 4. *præsumpt.* 95. *num.* 22. & 28.

24 Indubitanter autem, partuos excludere nepotes, cum testator expressè, aut relatiuè, tribus fratribus institutis, post mortem vnius substituisset alios duos nec meminisset de eorum filijs, scripserunt Alexand. *consil.* 176. *numero* 6. *in septimo*, & idem Alexand. *consilio* 252. *libro sexto*, Corn. *consil.* 183. *in 2.* Socin. iun. *consil.* 133. *colum. 2. in 1.* & in eodem casu, Paris. *consil.* 37. *num.* 50. & in alio casu, *consilio* 4. *num.* 30. *in 2.* tunc enim nepotes, nec ex eorum persona, quia non nominati: nec per transmissionem venire possunt: quia fideicommissum conditionale non tranſmittitur, vt ibi per eos.

25 Sic etiam, cum testator per alternatiuam substituisset reciprocè coharedes ipsos superstites, vel eorum filios: nam eo casu secundum plerosque alternatiua seruaret ordinem, nedum quò ad filios respectu patris, sed etiam respectu patrui, per text. *in l. cum pater §. à te peto, ff. de leg.* 2. & *in l. hæredes mei, §. fin. ff. ad Treb.* vbi sic adu ertit Cuman. & subsequitur Alex. *col.* 1. & plenius consuluit idem Cuman. *consil.* 107. *Mulier instituit.* Alexand. *consil.* 30. *in 2. duplicato consi.* 16. *in 6.* Corn. *consil.* 200. *col.* 2. *in* 2. Dec. *consil.* 95. *col.* 2. *num.* 3. & in specie Cur. iun. *d. consil.* 161. Ruin. *consil.* 163. *nu.* 9. & 10. *in* 1. & *consil.* 101. *col. pen. in* 2. & *consil.* 30. *colum. vlt. in* 3. Paris. *consil.* 39. *nu.* 6. & 7. *in* 2. & *consil.* 21. *col.* 2. & 3. *in* 3. Port. Imol. *d. consil.* 8. *in secun. dub. & consil.* 9. *in primo, & secun. dubijs.* Menoch. *consil.* 200. *nu.* 32. & *infra.*

Pro patruo autem in terminis propositis Cur. iun. *d. consil.* 22. & *consil.* 161. Ruin. *in præallegatis consilijs*, plura adduxerunt: & primò, quod specialis nominatio eum operetur effectum, vt patruus nominatus præferatur nepoti non specialiter vocato: *d. §. in fideicommisso*, vbi videtur casus, præclarè Alciat. *ibid. nu.* 3. & per quem sic decidendo arguunt Angel. *consil.* 306. *Charissimè.* Alex. *consil.* 123. *col.* 1. *in* 1. Soc. *in l. Gallus, §. etiam, nu.* 10. & præcipuè idem Rui. *consil.* 101. *nu.* 9. *in* 2. Menoch. 200. *nu.* 11.

Secundò adducit, quia fratres erant coniuncti in institutione: igitur præferri debent nepotibus ab eis difiunctis, quamuis in illamet reciproca vocatis, ad text. *in l. cohæredi, §. qui discretas, ff. de vulg.* quem ibi Curt à fortiori inducit.

Et quia prædilectus in institutione censetur quoque prædilectus in substitutione, *ad l. primam, C. de impub.*

Quartò, quia cum plures vocantur per nomē collectiuum, censentur inter se ordine successiuo vocati: igitur & quo ad alios primo nominatos. Socin. post Cuman. *in d. l. Gallus, §. quidam reliet, sub nu.* 4. *versf. secundò principaliter.*

26 Dubitabilis tamen est horum patrum traditio; nam quòd nepos concurrat cum patruo in portione vacante per mortem patrui, in cuius etiam hæreditate ab intestato succederet, vti latius dixi supra, suadet ciuilis ratio.

Item cum testator est de ascendentibus, natu ratio id docere videtur: nam communis omnium sensus est, quę diligere nepotes ex filijs prædefunctis, prout filios ipsos, vti Decian. inquit, *d. consil.* 55. *num.* 36. commune quoque viuentium arbitrium eo consentit, vt nepotes ex filijs prædefunctis non minus habere velint, & profiteatur, quā filios superstites, & prout habituros esset patet nepotis, si viuerer: desideria autem morientium ex arbitrio viuentium facilè colligumtur, *ad l. quoniam desideria, C. de natur. lib.* idcirco in casu occurente multa pensanda forent. In primis autem aduerteudum esset, an testator in testamento suo in aliqua parte nepotē ex aliquo filio prædefuncto, æquè prout filios superstites vocasset: nam hinc testatoris mens deprehenderetur ad intellectum fideicommissi, *ad l. si seruus plurium, §. fin. ff. de l.* 1.

Rursus inspiciendum esse aduerto, an testator dixerit in stirpes: nam facilius nepos cum patruo

truò concurreret, ſicuti dixi ſupra, *numero* 18. remota autem circumſtantia hac, pro nepote hæ concurrunt rationes.

Primo, quia qua ratione teſtator in portione aſcripta C. vni ex tribus filijs inſtitutis, illum prætulit B. alteri filio: ac etiam in illa portione, ex qua eundem ſubſtituerat A. tertio fratri, ſi contigiſſet illum præcedere, ſic etiam in dictis portionibus præſumitur, & verum eſt, prædilexiſſe filium eiuſdem C. per text. *in l. Lucius, ff. de hæredi. inſt.* per quem, & per Baldi doctrinam *in l. cum acutiſſimi, C. de fideicom.* ſic in terminis argumentatur Alex. *conſ. 5. col. 2. num. 2. in 3.* nam & hic, prout ibi, ſubſtituti proponuntur plures fratres, & eorum filij.

Secundò, quia in ſubſtitutione hac de filijs nominatis, & eorum filijs, quamuis fideicommiſſaria, ineſt tamen in fideicommiſſo, inter patrem & filios, vulgaris, ſicuti plenius declarauj *in Art. 15. nu. 2.* idcirco patre nominatim ſubſtituto non capiente, filij eius vti per vulgarem in illius locum ſubrogati capiunt fideicommiſſum. ſic in ſpecie Rui. arguit, & decidit *conſ. 28. colum. 3. verſ. Non obſtant, in ſecunda, & in cod. volum. 168. numero vndecimo.*

Tertiò, quia ſubſtitutio de filijs ſuperſtitibus, & eorum filijs, reſoluitur in ſuas ſingularitates, *l. falſa. §. fi. ff. de conditio. & demonſtrat.* & in ſpecie ſic arguit Anchar. *conſ. 390. Quia Eliſabeth. colum. prima*, & plenius ac deciſiuè Alex. *conſ. 109. in ſeptimo*, vbi in diſpoſitiuè ſubſtitutis, & eſt perinde, ac ſi nominatim ſubſtituiſſet A. B. C. & eorum filios, & ſic ſingulos, & ſingulorum filios, quo caſu, filij eniuſque cum patruis concurrerent, nec hoc caſu locus eſt textui *in d. §. in fideicommiſſo*, ad dicta ſupra, *num.* 18. & in terminis conſuluit Alex. *conſilio 26. in tertio*, & declarauj infra, *nu.* 44. vbi retuli illam conſultationem.

Quartò concurrit natura copulæ quæ eſt, vt plures ſubſtituti, licet inter eos etiã quò ad defunctum, eſſet ordo ſuccedendi, concurrant tamen in ſucceſſione fideicommiſſi, ad text. *in cap. Raimutius, ext. de teſtament.* & notatur plenius *in dicta l. Gallus. §. quidam rectè*, & per Ruin. *conſ. 168. nu. 13. in ſecundo.*

Quintò, quia preſumptio eſt, quòd teſtator voluerit, vt in ſuo fideicõmiſſo, cum verba non repugnant, ſuccedatur ſecundum iuris ordinem; ſicuti plenius dictum fuit ſupra.

27 Verum vt difficultatem, & materiam hãc plenius diſcuſsã habeamus, diſtinguendi ſunt nonnulli caſus.

Primus eſt, cum teſtator ſimpliciter ſubſtituit filios ſuperſtites, abſque aliqua qualitate denotante reſtrictionem ad filios nominatim inſtitutos, & hoc caſu, nepotes concurrere cũ patruo, eodemque filio, determinat Ruin. *conſ. 130. num. 2. in tertio*, Alc. 191. *lib. 9.* Hieronym. Gabriel. *conſil. 121. in primo dubio*, vbi latiſſimè in re hac: nam filij appellatione, nepotes quoque deſignantur, & Sforc. Odd. *conſ. 54.*

28 Secundus eſt: cum teſtator tribus, aut pluribus, inſtitutis filijs, aliquo eorum decedẽte ſine filijs, ſubſtituiſſet alios filios ſuperſtites, & per ſimilia verba facientia relationem perſonalem ad inſtitutos: ad notata *in l. liberis, §. hæc verba, ff. de vulg. & in l. filiusfamilias, §. Diui, ff. de leg. primo*, hoc quippe, caſu, nepotes ex filijs prædefunctis non poſſent videri ſubſtituti, idcirco ſoli filij ſuperſtites ſuccederent, ſicuti cẽſuerunt Alex. Corn. Pariſ. & Soc. iun. relati ſupra, *nu. 24.* & vltra eos Raph. Cuma. *conſ. 119. teſtator. nu. 1.* Ruin. *conſ. 134. nu. 23.* & idem Ruin. *d. conſ. 181. in primo dubio, in ſecundo vol.* Corn. *conſ. 290. in 4.* Curt. iun. *conſ. 57. num. 6.* & præterea idem Ruin. *conſ. 29. in ſecundo*, Pariſ. *conſ. 37. nu. 52. 53. & 70. lib. 2.* Soc. iun. *conſ. 14. 54. & 66. libro 4.* Pancirol. *conſ. 152. numero ſeptimo*, Natta *conſ. 551. la triſſimè* Port. Imol. *conſ. 8. num. 8. & 9.* & concluſio procedit etiã quod teſtator ſubſtituiſſet ſuperuiuentes ſimpliciter, nõ adiecta dictione, alios. præclarè Honded. *conſ. 64. nu. 15. lib. 2.* vbi multos adducit. Nec pro nepote conſiderari poteſt, quod ſubingrediatur locum patris, ad gloſ. *in d. §. in fideicommiſſo*, de qua ſupra. Nam gloſ. illa procedit, vbi plures ad fideicõmiſſum ſunt vocati per nomen collectiuum, quo caſu etiam nepos continetur. non autem vbi nepos ex vi nominis non eſt comprehenſus. tunc enim ceſſat repræſentatio: obſtante alia regula, quod fideicõmiſſa conditionalia non tranſmittuntur. alioquin deſtrueretur regula hæc, vti pulchrè aduertit Ruin. *d. conſ. 181. nu. 5.* limita, quando ex adiunctis poſſet colligi, ſubſtitutionem non ad nominatos tantum fuiſſe reſtrictam, ſicuti in caſu ſuo conſiderauit Beret. *conſ. 142. nu. 37. 38. 39.* Cuman. *in conſil. 13. Titius.* veluti cum dictum fuiſſet alios, ſuperſtites in ſtirpes, & non in capita, Ruin. *conſil. 171. nu. 8. lib. 2.* Menoch. *conſ. 124. nu. 67. lib. 2. & lib. quarto, præſumptio. 84. num. 15.* Decian. *conſilio 21. in fine, libro 3.*

29 Tertius eſt caſus, cùm teſtator ſubſtituit ſuperſtites, & præmortuorum filios, & in hac ſpecie per rationes ſupradictas, *numero 26.* & quia coniunctim filij præmortuorum cum ſuperſtitibus ſunt vocati, hos in portionem admitti, vnà cum ſuperſtitibus fateri oportet: & ſic decidunt Pariſ. *conſ. 38. numero 8. & 9. in ſecundo.* Socin. iun. *conſilio 116. num. 23. in primo.* Sforc. *conſilio 54. num. 2.* ſic tamen vt filij ex præmortuo in portionem ſuccedant, quam pater eorum habuiſſet, ſi viueret, ex Bartoli traditione, *in l. quidam relegatus, §. finali, ff. de reb. dub.* contra tamen pleniſſimè conſuluit Menoch. *conſ. 200.*

30 Quartus caſus eſt, cùm teſtator ſubſtituiſſet ſuperſtites inſtitutos, & eorum filios. nã hoc caſu, videretur ſenſiſſe de filijs ſuperſtitum, ibi, & eorum filios, & ſic adiuertit Soc. iun. *conſ. 12. col 1. in 3.* & non relato amplè Menoch. *in conſ. 200. ſub nu. 68.* ſed contra verior eſt, vt magis ſenſerit, de filijs præmortuorũ, quia ſic vſus, & natura docet, vt potius prouideat teſtator nepotibus, ex filijs præmortuis, quàm ex filijs ſuperſtitibus, ſic Cor. *conſilio 37. In hac, num. 3. in 1.* ſequitur Pariſ. *conſ. 91. num. 31. in 2.* Decian. *conſ. 55. num. 26. in 3.* quibus ta-

men in locis, sentiunt aliud, si dictum fuisset, & superuenientium filios. nam verba clara essent, vt non de filijs præmortuorum: sed & adhuc præmortuorum filios vocari, probauit Alc. *consil. 36. nu. 21. lib. 9.* & cum Corn. Menoch. *consil. 124. nu. 78. 793. num. 3.*

31 Quintus casus est, cum testator, moriente hæ rede institoto, substituit nomine proprio aliquos, & eorum filios, veluti in casu supra relato, Lauram, & Constantiam, & earum filios; hoc enim casu in fideicommisso præmortua Laura, Constantiam solam succedere vti nominatim vocatam, excluſis Lauræ filijs, per casum *in d. §. in fideicommisso*, profecti sunt relati supra, *num. 23.* Dec. Inf. Ruin. Paris. Crot. Rub. Alexandrin. Soc. Iun. Didac. & Burſat. sed malè iudicio meo, ratione hac, ni fallor, concludente: Nam aut filij Lauræ sunt coniuncti cum Laura matre vocati, aut post eam ordine successiuo per vulgarem: Nec enim alter horum modorum euadi potest: si dicamus primo modo, prout, secúdum iuris rationes, videtur. per casum in capitulo Rainutius, extra de testamen. & ad ea quæ dixi *in Artic. 17. num. 6. & num. 18.* vtique euenientefideicommissi casu vocatis filijs Lauræ in suam portionem, admittentur quoque in portionem matris vacantem, ad exclusionem Constantiæ amitæ, vti magis coniuncti matri ipsi *ad text. in dicto §. qui diserte*, nam hi respectu portionis matris duplici iure muniti sunt, accrescendi, & substitutionis. Aut volumus, quòd sint vocationdine successiuo per vulgarem, iuxta materiam in dicto §. quidam rectè, & hoc casu remota matre de medio, nepos per vulgarem eius locum intrabit. Ruin. *d. cons. 28. colum. 3. & 168. num. 11. in secundo*, Torniel. apud Port. Imol. *cons. 52. num. 5.* & contra illorum decisionem optimè seruiunt consulta ab Alex. *cons. 5. & cons. 26. in 3.* de quibus infra, *num. 42.* & sic etiam sentire videtur Decian. *cons. 56. nu. 5. in 3. & in cons. antecedente.*

32 Nec obstat text. *in dicto §. in fideicommisso*, vbi nominati primò vocantur: nam textus ille loquitur, cum per nomen collectiuum plures diuersorum graduum vocantur, inter quos aliqui sint specialiter nominati: nam hi præferuntur: non autem cum plures nominatim, & qui ab illis descendunt: nam descendentes ab vno locum, ac portionem illius assequuntur: quamuis in gradu esset remotior altero secum concurrente in successione grauati: sic colligitur ex Alex. *in dictis cons filijs*, & plenius declarauí infra, *num. 44.* sed contra facit: quia videtur, quod soror nominatim coniuncta impediat, ne sit locus substituto per vulgarem. *ad L. quamuis, C. de impub.* qua ratione, sic contra substitutum arguit & decidit Paris. *consilio 44. columna secunda, in 3.* vbi in id adducit decisionem Angeli, *consilio 305. Charissime*, & post eum Zanch. *in §. cum ita, num. 902.* Solut. o: obiectio hęc locum haberet, quando duobus facta esset vulgaris de vno: sed vbi duobus singuli substituti sunt, prout in casu subiecto: nam filij Lauræ substituti sunt Lauræ matri, non Constantiæ amitæ: vulgaris in cumulque portione locum habet: *dixi in Artic. 13. nu. 19.*

33 Sextus casus est: cum testator moriens aliquo ex institutis filijs, substituisset alios filios, & filiorum filios: vel quia eosdem institutos, & eorum filios vicissim substituisset: & sic per nomen appellatiuum filiorum, non per nomen collectiuum, descendentium, & liberorum: & hoc casu nepotes concurrere cum patruo, in portionem patrui sine liberis prædefuncti: determinarunt expressè Corn. *d. consilio 37. in primo*, Paris. *consilio 38. numero 8. & consilio 91. numero 31. in secundo.* Cæphal. *cons. 283.* & latissimè supra omnes D. Decian. *consilio 55. & 16. in 3. & consilio 57. in princ.* referri sic fuisse iudicatum, & ad hoc extat decisio Angeli, *in dicto §. quidam rectè*, vbi in emphyteusi accepta pro se, filijs, & nepotibus, vult nepotes non posse concurrere cum proprijs suis patribus, sed cum patruis, quod etiam consulendo scripsit Paul. Castr. & sequitur Ruin. *consilio 152. numero quarto, in tertio.* Rationes huius Conclusionis adduxi supra, *numero 26.* & illam, quæ sumitur ab ordine legis, cum qua testator conuenire præsumatur: adducit Corn. *in dicto consilio 37.* illam verò sumptam à copula, latissimè prosequitur Decian. *dicto consilio 55. numero 20. & infra.* Minus autem dubitationis haberet, quando dictum fuisset in stirpes, & non in capita. Corn. *dicto loco*, & Decian. *numero vigesimoquarto*, dixi supra, *numero 18.* hunc autem casum, de nomine appellatiuo distinxi à casu de nomine collectiuo, quia nonnulli facilius in tali specie admittunt concursum de nepote cum patruo, veluti Ruin. *consil. 152. numero 4. in 3. vbi adducit rationem:*

34 Quia hoc casu, nedum patrui hæredes instituti, sed etiam eorum filij sunt specialiter nominati, quoniam nominati per appellatiuum videntur specialiter nominati, *ad text. in l. Titius. ff. de liber. & posthum.* & idem Ruin. apud Rub. Alex. *consilio 40. colum. penult.* post Alexand. *consilio 123. Discussis. colum. 1. in primo*, & idem Ruin. *cons. 127. numero 10. & 152. numero 4. & in 2. volum. consil. 102. sub numero 9. & 10.* & in hac specie veriorem esse pro nepote opinionem semper existimaui, per rationes plenè deductas supra, *numero 26. & numero 31.* licet in contrarium stent auctoritates tantorum virorum relatæ supra *numero 23.* & sic quo que pro nepote stat in his terminis Burſat. *d. cons. 67. num. 20.*

Difficultas est in solutione obiectorum, non obstat itaque primo text. *in d. l. cohæredi. §. qui discretas. ff. de vulgar.* inducendo vt per Curt. iun. *d. consilio 22.* nam ad illum text. Decian. *d. consilio 56. num 11.* varijs respondet modis, sed ante eum fuerunt solutiones Ruini *consilio 168. numero 12. & 13. in 3.* Primo quod ille text. loquitur in coniunctis re, & verbis. Quæ quidem solutio non tollit obiectum, quia secundum figuram casuum sæpè contingere potest, vti instituti sint, re, & verbis cõiuncti: ac idcirco in illis speciebus nepos non concurreret cum patruo.

35 Se-

35 Secundò reſpondet, textum illum procedere in vulgari vnita cum iure accreſcendi, idcirco coniunctus, quia & ipſe erat de ſubſtitutis vulgariter, vti duplici vinculo munitus, præfertur ſubſtituto tantum: non autem locum habere in fideicommiſſaria, quia fideicommiſſaria preſupponit rem queſitam, *Lille, §. ſi de teſtamento, ff. ad Trebel.* quo caſu ceſſat ius accreſcendi, ac idcirco coniunctionis ratio non opitulatur coniuncto, & nepos vti & ipſe ſubſtitutus concurrit cũ patruo ſubſtituto, cuius ratio non redditur validior ratione coniunctionis, quia inanis efficitur poſt aditam hæreditatem, & fuit ante eum ſolutio Ruini *d.conſ. 168. ſub num. 12. & 19. in 2.* vbi ad hoc inducit tex. cum gl. *in l. his qui cum plures, ff. de leg. 3.* ſed hæc ſolutio non ſatis tuta eſt: nam plerique Doctores ex text. *in d. §. qui diſcretas*, arguũt à vulgari ad fideicommiſſariam, vt in vtroque caſu coniuncti in inſtitutione, aut in legato, generaliter cum alijs reciprocè per compendioſam ſubſtituti, in portione vacante in caſu fideicommiſſariæ, præferantur diſiunctis, licet ſubſtitutis. Bart. *in l. fin. in fine, ff. ad Trebel.* laſ. *conſil. 142. in 4.* Dec. in eodem caſu *conſ. 186.* Ruin. *d. conſ. 152. num. 10. in 3.* Crau. *conſ. 43.* Gabriel. *d. conſ. 121. ante num. 1.* Alias quouue proſequitur Dec. ſolutionem, quæ videri poſſunt, quæ non benè eneruant obiectionem de illo textu. Et vltra hos addo allegatos à Surdo, *conſilio trigeſimo primo, numero 8.*

36 Quocirca diſtinguo duos caſus, nam interdum teſtator duos coniungit in vnam portionem, alios duos in aliam, & eos omnes reciprocè per compendioſam ſubſtituit, & hoc caſu tã in vulgari, quam in fideicommiſſaria, euenientе caſu, in vno ex coniunctis alius cõiunctus ſuccedit, & præfertur diſiunctis: & hoc operatur virtus coniunctionis, nempe quia demonſtrat, teſtatorem in portione relicta coniunctis, eos plus dilexiſſe, quam diſiunctos, quos in alia portione coniunxit: conſequenter coniunctos in portione ſua prædilexiſſe, & hic eſt caſus *in dicta §. qui diſcretas*. Alius eſt caſus, cum teſtator coniunctim duobus, aut tribus reliquit, quos poſtea vna cum alijs, non in illam portionem coniunctis, ſed penitus diſiunctis ſubſtituit, & hoc caſu in vulgari coniunctus præfertur diſiunctis, quia per ſubſtitutionem non videtur ſublatum beneficium iuris communis per ius accreſcendi coniunctis competens, vti Cuman. inquit *in dicto §. qui diſcretas*, in fideicommiſſaria autem omnes concurrunt, quia poſt rem quæſitam ceſſat inter coniunctos ius accreſcendi, & diſiuncti cum in aliam portionem vocati non ſint, faciunt partem cuniunctis, quia ceſſat ratio de qua ſupra, & hic eſt caſus cum glo. *in dicta l. his qui cum plures, ff. de leg. 3.* ex quo diluitur obiectum, & pro nepote comprobatur, vt ex fideicommiſſaria cum patruo, licet coniuncto, in partem concurrat. Præterea dici poteſt, quòd cum nepos habet portionem patris ſui, de eo vti coniuncto cenſeri oporteat.

37 Ad ſecundum, quòd prædilectus in inſtitutione cenſeatur etiam prædilectus in ſubſtitutione ad tex. *in d. l. ſi de impub. & in l. fin.* vbi pulchrè Bart. ff. ad Trebell. conſequenter filij nominati in inſtitutione, videantur in ſubſtitutione prædilecti nepotibus in inſtitutione non comprehenſis: vi tra reſponſiones Decíani, dico ego, aduertendũ eſſe, quòd regula *ſumpta ex d. l.* 1. in effectu vult, quòd partes datæ in inſtitutione cenſeantur datæ in ſubſtitutione, & hæc propoſitio non negatur. nam patruus, ex ea quota portione, ex qua inſtitutus fuerat, cenſetur ſubſtitutus: illa verò, quòd prædilectus in inſtitutione ceſeantur prædilectus in ſubſtitutione, ſoluitur per Decian. *d. conſ. 56. num. 22.* ex vi & natura copulæ (&) ob propriam rectí ſermonis naturam, quæ operatur, vt etiam non nominatus in inſtitutione concurrat in fideicommiſſaria, cum nominatim inſtitutis inducẽdo, quæ Bart. notauit *in d. l. fin. ff. ad Trebell.* Cuius tamen doctrina nihil huc pertinet, quia nulla vis verborum cogit in ſpecie hac, prout in illa Bart. materia: adducit etiã, quæ poſt Fulgoſ. notarunt laſ. & Dec. *in d. l. 1. C. de impuber.* quæ non ſatis huc pertinẽt. quare pro ſolutione dico, qđ ſubſtitutio de filijs, & eorũ filijs, ſeu de ſuperſtitibus vel de eis, & eorũ filijs, reſoluitur in ſingularitate perinde ac ſi quẽlibet, & eorum filios, ſingulariter ſubſtituiſſet, *ad l. falſa. §. fin. ff. de cond. & demon.* quãm ſanè reſolutionem nec in inſtitutione prædilectio impedire videtur, *l. fin. §. filium. ff. de leg. 2. & l. Lucius. §. Caio, ff. ad Trebell.* Anch. *d. conſ. 390. colum. 2.* & reſolutio ſit etiam inter diſpoſitiuè vocatos. Alex. in notab. caſu, *dicto conſil. 109. in ſeptimo* & hoc modo declarãdo eneruatur obiecta oppoſitio. Secundo reſpon. teſtatorem fratres nominatos, filioſve ſuos, nominatim inſtitos, prædilexiſſe nepotibus, in portione, ex qua inſtituti fuerunt: non autem in portione patris ipſorum nepotum, ſed patrem eorum, & nepotes ipſos in ea portione alijs prædilexiſſe, *ad tex. & inde not. Bald. in l. cum acutiſſimi. C. de fideicommiſſ.* vnde qua ratione teſtator nepotes ex filio in portionem patri datam alijs prætulit: ſic etiam in portionem ex qua pater alijs ſubſtitutus fuerat, prætuliſſe facile præſumi poteſt: quia & nepos ſubſtitutus reperitur: & vt plenius dixi ſupra, *nu. 26.* Item quia nepos ex filio, in defectum filij, per vulgarem, quæ in fideicommiſſis ineſſe ſolet, ſicuti dixi *in d. n. 15. num. 12. & ſupra nu. 31.* poteſt videri ſubrogatus, ita quod patre ſubducto de medio, nepos ſuccedat: conſequenter patruus in hac portione non poteſt videri prædilectus.

38 Septimus caſus eſt, cum teſtator tribus inſtitutis, vel filijs, aut fratribus: eoſdem & eorum deſcendentes per compendioſam ſubſtituiſſet: hoc caſu nepos, vti cõprehẽſus ſub nomine collectiuo deſcendentes, non videtur, vt concurrat cum patruo, per rationem adductam ſupra, *num. 25.* nam cum deſcendentium nomen, ſit collectiuum pluriũ perſonarũ & graduũ, equidẽ neceſſe eſt, vt inter nopotẽ, & poſteriores ordine

ſucceſſiuo, detur ſucceſſio, *ad notata in d. l. Gallus. §. quidam rectè*, conſequenter etiam inter nepotem, & inſtitutos ac ſubſtitutos nominatim; & ſic argumentatur Soci. *d. loco, ſub nume. 4. verſic. ſecundò principaliter*, & quia ſpecialiter nominati, vti exceptuati à nomine collectiuo, & generico deſcendentium, videntur præferendi, *ad tex. in d. §. in fideicommiſſo*, & ſic in ſpecie determinauit Ruin. *conſil. 127. num. 1. & infra, & 163. nume. 10. lib. 3.* quibus in locis ſic determinat, cum ſubſtituti ſunt vidiſſim hæredes inſtituti, & eorũ deſcendentes, vel filij, & deſcendentes ab illis: nam eo caſu vti ipſe diſcurrit, filiorum nomen non comprehendit nepotes, quia propriè continentur ſub nomine deſcendentium, & idem quoque in his terminis reſpondit Ruin. apud Rub. Alexand. *conſilio 40. nume. 6. 7. & 8.* & idem ſubſtitutis Lucia, & Martha & earum deſcendentibus, Socin. iun. *conſil. 135. column. 1. in 1.* & ſic iudicatum fuiſſe in Rota Auinion. retulit Hieron. à Lauren. *Deciſ. 37. ad finem*. Nec hoc caſu copulatiuæ natura videtur quicquam iuuare, quia cum copulatiua cadit inter nominatum ſpecialiter, & inter plures comprehenſos ſub nomine collectiuo, veluti quia inſtitutus ſit frater, & eius liberi, copulatiua amittit ſuam naturã & reſoluitur in diſiunctam, ac ideo cenſentur liberi ordine ſucceſſiuo vocati poſt fratrem, & interim frater totum habet, vt uti pleniſſimè ſcribitur *in d. §. quidam rectè*, & ego plenè dixi *in Artic. 17. & in Artic. 18.*

39 Sed adhuc & in ſpecie iſta, nepotem ex prædefuncto concurrere cum patruo in fideicommiſſo vacante per mortem aui, vel patrui ſuſtinet poteſt: nam à regula non facilè diſcedendum eſt: & in ſpecie iſta pro nepote determinauit Ruin. ipſe *in d. conſ. 152. colum. 3. verſ. eſt & tertius caſus*, & ante eum Caſtr. *conſ. 454. lib. 11.* poſt hos Beretta *in conſ. 140. per totum*. Anton. Queta *conſ. 60.* Nec obſtat oppoſita ratio deſumpta & vi nominis collectiui: nam ratio illa locum habet, cum collectiuum adiunctum nominato, ex inter eos eſt ordo charitatis & ſucceſſionis, veluti cum vocantur, frater, & eius liberi, ſeu deſcendentes: hoc quippe caſu deſcendentes nedum inter ſe, ſed etiam reſpectu fratris, a quo deſcendunt, ordine ſucceſſiuo, ſunt, & intelliguntur vocati, ſicuti communiter notatur *in d. §. quidam rectè*, & eo caſu copula amittit ſuam propriam vim & naturam: veluti quia ſubſtitutus fuiſſet Titius, & eius deſcendentes, ſed quando collectiuum cadit inter nominatum, cum quo non eſt ordo charitatis, & ſucceſſionis, veluti inter fratres, & deſcendentes ab altero fratre: nam inter hos non eõſideratur ordo charitatis & affectionis in ſucceſſione, ſed tantum inter patrem & deſcendentes ſuos, ſicuti notauit Iaſ. *in d. §. quidam rectè, nu. 21.* Sequitur Decian. *d. conſ. 5. num. 13.* hoc quidem caſu copula ſeruat naturam, non tamen, vt deſcendentes omnes eodem contextu, & tempore ſuccedant, ſed prior ex eis in gradu prius admittatur, ad text. in d. §. in fideicommiſſo, & prout in ſimili caſu exponit Dec. *conſ. 236. & conſil. 252.* in inſtitutione de fratre, & liberis, nam intelligit, vt comprehenſi per nomen collectiuum concurrentes cum patre (quamuis in hoc non rectè loquatur, & contra communem) quòd ad ipſos ordine ſucceſſiuo ſuccedant, vr priores in gradu prius admittantur, & quo ad hoc rectè locutus fuit. Et ſi diceretur, cum teſtator vocauit deſcendentes, ſub eo termino comprehendit nedum deſcendentes à fratre præmortuo, ſed etiam deſcendentes à fratre ſuperſtite: & quò ad hunc conſtat illos ordine ſucceſſiuo vocatos, nõ coniunctiuo. igitur & quò ad illos, qui deſcendunt à fratre præmortuo, vt æqualis ſit determinatio omnium, *ad l. iam hoc iure, ff. de vulgari.*

40 Huic obiecto replicatur, pluraliter reſoluit in ſuas ſingularitates, *d. l. falſa. §. fin ff. de condit. & demonſt.* quia mens teſtatoris ſic conſentit: nam dum teſtator plures & eorum deſcendentes vocauit, ſingulorum liberos vocaſſe conſtat: quo caſu pluralis in ſingularitates reſoluitur Bald. *in l. pen. ante nu. 10. C. de impub.* Paul. Caſt. *conſ. 200. & conſil. ſequent. in 2.* Alex. *d. conſ. 109. numero 7. in 7.* Curti iun. *in d. l. penult. colum. 1.* & vltra eos Petr. Anchar. *d. conſilio 390. columna 1.* cum alijs adductis infr. *numero 47.*

Non etiam obſtat alia ratio de ſpecialiter nominatis, *ſumpta ex d. §. in fideicommiſſo*: nam ſi reſpiciamus ad exempla poſita ibi per gl. expeditum eſt, argumentum non obſtare.

41 Præterea ſi teſtator diciſſet, & moriente Titio vno ex filijs meis ſine filijs, ſubſtituo A. filium meũ, & deſcendentes à Baltero filio meo: nonne eueniente caſu, filij B. concurrerent cũ A. Patruo? certè ſic, *l. interdum. ff. de hared. Inſtit. & l. fin. C. de impub. & vtrobique plenè notatur*. Dec. *conſ. 122. & conſ. 320.* vbi latè in materia: igitur pari modo & in ſpecie propoſita, quia pluralis reſoluitur in ſingularitates, & hunc operatur effectum, ſicuti ſupradictum fuit, *ſub nu. 26.*

42 Octauus caſus eſt, cũ teſtator alternatiuè ſubſtituit filios nominatim, aut eorum filios fratres, aut eorum filios, & ſic per alternatiuam, & hoc caſu nepotem non concurrere cum patruo, determinarunt quamplures ſolemnes auctores relati ſupra, *nu. 25. per tex. in l. cum pater. §. à te peto. ff. de leg. 2. & in l. hæredes mei, §. fin. ff. ad Treb.* Ego verò & in hac ſpecie filios ex fratre prædefuncto, vti locum patris aſſumentes ſimul cum patruo indubitanter concurrere exiſtimo: & ſic in ſpecie hac aduerſus Alexand. conſuluit Barbat. *conſilio 61. in 1.* Corn. *d. conſ. 37. In hac, vol. 1.* Ruin. *conſil. 168. nu. 11. in 2. & in eo. vol. conſ. 171. num. 8. & infra.* Paris. *conſilio 91. numero 31. lib. 2.* & in individuo Curt. iun. *conſ. 190. lib. 3.* vbi *ſub numero 10.* adducit Alex. *conſ. 170. lib. 5.* & ſic quoque his non relatis conſuluit Burſ. *conſ. 71.* & iſta opinio procederet indubitãter, cũ teſtator alicui ex pluribus nominatim inſtitutis, decedenti ſine filijs, ſubſtituiſſet alios ſuperſtites, vel eorum filios: nam quia præmortuorũ filij ſunt vocati, etiam in caſu, quo

vnus

vnus tantum decedat ſine filijs, ergo neceſſe eſt, vt tali caſu cum patruo admittantur. & ſic decidit Ruin. *conſ.* 171. *ſub num.* 8. *in* 2. & idem eſt, quando teſtator ſubſtituiſſet ſuperuiuentes, vel eorũ filios, in ſtirpes, & nõ in capita: nam nepotes ex filio prædefuncto, ex vi illius clauſulæ, cõcurrerent cum patre, & ſic ſenſit Ruin. *conſilio* 130. *numero ſecundo in* 3. Socin. iun. *conſ.* 116. *col.* 3. *in primo.*

Pro iſta ſententia extat iudicio meo aperta deciſio Bart. *in l. quidam relegatus, §. fi. ff. de reb. dub.* vbi ſubſtitutis, Titio, & Caio, vel eorum filijs: decidit præmortuo Titio cum filijs, filios Titij videri vocatos in patris portionem, & cum Caio ſuperuiuente ſuccedere. Eſt etiam efficax ratio: nã illa alternatiua operatur ordinem ſucceſſionis per vulgarem inter patrem & filium: non autem inter patruum & nepotem, ſicuti notatur *in d. §. quidam rectè*, per Doctores communiter, & per laſ. *num.* 23. ideoque patre non admiſſo, nepos per vulgarem in eius locum ſuccedit: & ſic arguit Ruin. *d. conſ.* 168. *num.* 11. & ante hos pulcherrimè Ale. *d. conſil.* 170. *in* 5. Non obſtat text. *in d. l. hæredes mei. §. fi.* nam reſpondet Rui. & optimè, *d. conſ.* 171. *num.* 9. quòd ibi primo loco ſubſtituti fuerant filij, vel vnus ex eis, poſtea nepotes, & coguati, vocati: idcirco donec vnus ex filijs extat, non eſt locus ſubſtitutioni de nepotibus: quamobrem ſi in ſubſtituẽdo teſtator vſus fuiſſet hac formula, quod ſcilicet ſuccederent filij plures, vel vnus, aut eorum filij, nepos cum filio eodemque patruo non concurreret.

43 Nonus caſus eſt, cũ teſtator filio ſine filijs decedenti ſubſtituiſſet A. & M. ipſius teſtatoris filias, & ſi ipſæ non extarent, earum filios: hoc caſu precedente M. relictis filijs, filij ipſius non cõcurrerent cum A. filia ſuperſtite: quia filij filiarũ ſubſtituti ſunt in caſu, quo A. & M. non extatẽt: ſic præciſe Anch. *conſ.* 390. *Quia Eliſabeth.* cuius tamen deciſio ex præmiſſis tedditur valde dubitabilis, ob reſolutionem pluralitatis in ſingularitates: & contra eius conſiliũ reſpondit Curt. iun. *conſil.* 190. *num.* 11.

44 Decimus caſus eſt cum teſtator decedente hærede inſtituto ſubſtituit aliquẽ, & eius filios, quo caſu, appellatione filiorum, quia diſpoſitio in futurum confertur euentum, nepotes continentur, *ad notata in l. Gallus, §. inſtituẽs. ff. de lib. & poſt.* & ego pleniſſimè dixi *in Art. ſequente, num.* 60. Proinde dubitatio eſt, an eo caſu nepos ex vno filio præmortuo concurrat cum alio filio ſuperſtite. & quidem ſi præſupponeremus ſubſtitutum primo loco ſucceſſiſſe, & fuiſſe gauatum reſtituere filijs ſuis, nepos concurreret cũ patruo, quia in ſucceſſione aui inteſtati cum illo concurriſſet, iuxta gl. *in d. §. in fideicommiſſo*, ſupra communiter receptã. Si verò præſupponamus, ſubſtitutum nõ ſucceſſiſſe, quia præmortuus ſit: paſſus eſt cõtrouerſus. Nam Corn. *conſ.* 131. *Videtur, in* 3. decidit pro filio contra nepotem, ſupponẽdo, quòd in ſucceſſione teſtatoris filius, nepotem ex fratre excluſiſſet: in quibus terminis ſic conſulendo reſpondit Aret. *conſil.* 146. Sequitur Curt. iun. *conſ.* 57. *num.* 5. *& col. pen.* & quia pro filio ſtat propria nominis ſignificatio, pro nepote autem impropria, veluti conſideraui *in Art. ſeq. nu.* 59. ideo ſubſtitutis nepotibus, nepotem pronepoti præferri reſpõdit Port. Imolen. *conſ.* 15. Sed in terminis filium nepoti præferri ſenſit laſ. *in l. ſi pater, nu.* 3. *C. de hæred. inſtit.* & videtur eſſe caſus *in l. cum pater. §. hereditatem. ff. de leg.* 2. & ſic quoque pro filio aduerſus nepotem reſpondit Pariſius *conſilio* 20. *num.* 56. *&* 58. *in* 3. maximè ſi nepos in vita teſtatoris non fuiſſet conceptus. Sequitur Laderch. *conſ.* 142. *in princ.* vbi refert ſit iudicatũ fuiſſe à paſetho. Cõtrariũ in terminis decidit Alex. *d. conſ.* 5. *Circa primum, in* 3. nam in caſu ſuo Hieronymus teſtator, filio inſtituto decedenti ſine filijs, ſubſtituerat Petrũ & Bartholomæum fratres ipſius teſtatoris, & eorum filios; determinat, euenięto caſu fideicommiſſi, Cillam & Iacobã, neptes Petri ex filio prædefuncto, concurrere in ſucceſſione fideicommiſſaria vnà cum filio Bartholomæi motus quia filiorũ appellatio includit nepotes, & quia in portione ex qua teſtator prætulit Petrum & filios, præſumitur etiam prætuliſſe nepotem ex Petro. *l. Lucius, ff. de hæred. inſtit.* eſt verũ, quòd Alexand. *ibi ſub numero tertio* arguit (& in hoc errat) quòd neptes illæ Petri concurrebant cum filio Bartholomæi in ſucceſſione grauati: nam non poteſt eſſe, quia filius Bartholomæi erat anterior in gradu, nec agebatur de ſucceſſione patrui, vel aui, ad dicta ſupra, *numero octauo.* Simile caſum determinauit Alexand. ipſe *conſil.* 26. *in* 3. nam teſtator inſtitutis tribus filijs, Tamarotio, Stephano, & Lęlio, eoſque & eorum filios viciſſim, & reciprocè ſubſtituerat, deceſſit Stephanus nullis relictis filijs, & in eius perſona euenit conditio fideicommiſſi: concurrebãt autem in ſucceſſione, Chriſtophorus filius Lęlij, teſtatoris nepos. Itẽ Tamarotius iunior nepos Tamarotij ex filio, ac teſtatoris pronepos, decidit Tamarotium pronepotem cõcurrere, quamuis remotiorem in ſucceſſione Stephani inteſtati.

Motus, quia ſubſtitutio de filijs Tamarotij & Lęlij, comprehendit etiam nepotes eorum, ac idcirco Tamarotius iunior venit, & continetur ſub nomine filiorum Tamarotij primi, & ibi *ſub num.* 5. prout in præcedenti conſilio mouetur auctoritate Imolæ *in l. Gallus, §. inſtituens. ff. de lib. & poſt.* vbi expreſſe determinat, quòd prouiſio facta fauore filiorum, in futurum collata euẽtum, comprehendit etiam nepotes. Nec obſtat quod habetur *in l. cũ ita, §. in fideicõmiſſo. ff. de leg.* 2. vbi defuncto proximior ſuccedit: Nam reſpõdit Alex. *ibi in pen. col. prope finẽ*, qđ text. ille loquitur & procedit, cum per nomen generiçũ, & collectiuum plures diuerſorũ graduum vocantur, tunc enim proximior iuxta ordinẽ inteſtatæ ſucceſſionis admittitur: diuerſum eſt in ſpecie ſubiecta, quia huc duo nominatim, & eorũ filij vocantur: idcirco proximitas vnius eorũ non conſideratur ad excluſionem deſcẽdentiũ ab alio: quia vtriuſque ſtirps ſubſtituta videtur, quo caſu, vacante fideicõmiſſo, vtraque ſtirps videtur vocata, licet vna

sic remotior, altera, veluti dixi supra, *num.* 15. Ex quibus dictis ibi corroboratur hæc Alex. consultationi addo, quod substituti filijs, nepotes cũ patruo concurrere determinarunt Ruin. *consil.* 130. *num.* 2. *in* 3. Gabriel. *conf.* 121. *in primo dubio.* relati supra *num.* 27. sed & præter eos extat decisio Socin. iun. *conf.* 146. *in* 1. vbi substitutis filijs Camillę, concludit cum Clara Camillæ filia, cõcurrere nepotes ex alia Camillæ filia prædefuncta. ad hoc etiam decisio Cæphal. *conf.* 262. vbi in substitutione de sorore, & eius filijs, determinatur cum Alberto sororis filio concurrere nepotes ex alio filio prædefuncto. mouentur ea ratione, quia filiorum appellatio collata in incertum futurum euẽtum includit etiam nepotes, & refert Socin. iun. sic in eo casu fuisse iudicatum Vincentiæ, hæ autem decisiones iuuantur ex alia eiusdẽ Cæphal. *conf.* 283. & ad hoc etiam extát decisio in terminis Sforc. Odd. *in conf.* 39. *num.* 49. *& inf.* Hæc verò Conclusio non procederet, vbi vnus tantum foret vocatus, veluti filius maior ætatu, nam patruus excluderet nepotem quamuis ex filio primogenito naturam Alex. *conf.* 4. *col.* 3. *vol.* 4. Alba *conf.* 60. *num.* 5. vel etiam quando aliter dispositio de filio, de vno tantum facta esset: In quibus terminis præcisè loquitur Iason *in d.l. si pater. sub numero* 3.

45 Vndecimus casus est, cum testator, decedente filio suo, substituisset filio instituto eius filios, & descendentes, vel alium filium, vel transuersalem. & eius filios, & descendentes: & euenien te casu substitutionis, concurrerent filius filij, vel transuersalis substituti, & nepos ex alio filio prædefuncto: in hac quidem specie extant decisiones in tærminis, pro filio, contra nepotem, Alex. *consil.* 123. *col.* 1. *in* 1. vbi in substitutione de filijs, & eorum liberis concludit filium, vti primo & specialiter nominatum, secludere nepotem ex alio filio prædefuncto, vti vocatum sub nomine generico, & collectiuo liberorum. *per tex. in dicto §. in fideicommisso.* nam filiorum nomen speciale est, liberorum autem, & descendentium genera le, *ad l. Titius. ff. de liber. & posth.* vbi sic notauit Alexand. *col.* 11. & specialis prouisio pro suinatura prætualer, & derogat generali, ac ab ea exempta est, *l. 1 vorem. §. felicissimo, ff. de leg.* 3. *l. doli clausula. ff. de verb. oblig. l. Sanctio legum. ff. de pœn. cap. in toto, de reg. iur. in* 6. & idem Alex. decisionem secutus, tradidit plenè Curt. iun. *in l.* 2. *num.* 13. *& 14. C. de succeff. edic. & in suo conf.* 57. *col. vlt. prope finem.* & idem quoque sensit *conf.* 58. *ad finem. & 128. & 161. col.* 3. sic quoque præcisè cum Alexan. consulendo pluribus in locis scripsit Ruin. *conf.* 127. *col.* 1. *& 2.* 163. *nu.* 10. *& 152. nu.* 2. *& optimè col.* 4. *in* 4. *casu. in* 3. quibus in locis inquit, gio. *in §. in fideicommisso,* nõ habere locum in specie ista, quando post mortem vnius vocantur eius filij, & descendẽtes per nomen speciale, & collectiuum, sed cum per nomen collectiuum, & idẽ quoque probauit Ruin. ipse *conf.* 101. *col.* 4. *num.* 9. 10. *& in conf.* 134. *num.* 23. *& 24. in* 2. apud Rub. Alexand. *conf.* 40. *col.* 3. Quibus etiam in locis Cur. & Ruin. iuuantur auctoritate Angeli *conf.* 305. *Clarissime.* vbi post mortem hæredis sine filijs, substitutus duabus testatoris filiabus, & earum hæredibus, concludit vna ex eis prædefuncta, eueniente fideicommissi casu alteram superstitem totum habituram, vti specialiter vocatam, exclusis hæredibus alterius vti generice vocatis, quam rationem sequitur Socin. *in lege Gallus, §. etiam si parente, numero* 10. *ff. de liber. & posthum.* vbi in id inducit text. *in dicto §. in fideicommisso,* & colligit specialiter nominatos præferri ijs, qui genericè nominati leguntur. Et decisiones istas probarunt quoque Alciat. *in l. insta, ff. de verbor. signific.* vbi huius opinionis recensuit Dec. *conf.* 1. *in fine,* vbi sic dixit, Socin. iun. *conf.* 135. *colum.* 1. *in* 1. 112. *colum.* 1. *in* 3. Portius Imo. *conf.* 8. & Fabian. apud eum *conf.* 54. *nu.* 22. Rolan. *conf.* 38. *num.* 25. *in* 4. Cæphal. *conf.* 16. *num.* 18. *&* 37. Menoch. 125. *num.* 113. Hic autem casus, si rectè aduertatur, multum differt à septimo. Nam hic proponitur, substitutos fuisse filios, & descendentes ab vno, & quæstio est, an filij præponantur nepotibus, & alijs contentis sub nomine descendentium.

Contrarium tamen in specie proposita, vt ad huc nepos concurrat cum patruo, decidit in pũcto Socin. iun. *conf.* 20. *per totum, in* 3. vbi diuersificare studuit species consultas, & resolutas ab Alexan. Ruin. Curt. & alijs: non tamen eneruat vim argumentorum, quæ deducuntur à vi specialis denominationis, & præterea *sub num.* 3. retorquet Angel. consilium: nempe hæredes extraneos filiæ prædefunctæ non concurrere cum filia superstite, concludit ratione prædilectionis testatoris, *ad l. cum acutissimi, C. de fideicommiss.* qua ratione eam decisionem post Imol. *in dicto §. etiam si parente,* probarunt Aret. *ibi, col. vlt. & Sal. num.* 34. Menoch. *conf. vlt. nu.* 36. *lib.* 1. Verum quamuis Angel. ea ratione vsus sit, aliam quoque supra à Socino ponderatam adduxit.

46 Duodecimus casus est, cum testator substituisset filios, & descendentes, & hæredes alicuius, & sic cum qualitate hæreditaria: nam nepos hæres ex persona patris concurrit cum filio pro pinquiore: sic Alexan. *consil.* 129. *in quinto,* vbi in Emphyteusi priuata, quæ iure hæreditario defertur, nepotem cum patruo concurrere dixit: quia in successione concurrit quoque cum eo. Sequitur Ruin. *dicto consil.* 101. *num.* 12. *in* 2. & præcisè in terminis nostris Alcia. *consil.* 139. *lib.* 9. vbi ponderat fideicommissum deuolui iure hæreditario, & plures retulit Menoch. *d. præsumpt.* 95. *nume.* 38. & idem est si testator retulisset se ad ordinem succedendi de iure, Iaf. *consil.* 159. *Odoricus, in* 4. Dec. *consil.* 79. & è contra si alium pro proximioribus constituisset ordinem vel contra, seruandus foret, Socin. *consil.* 133. *colum.* 2. *& 3. in primo,* Paris. *consil.* 37. *num.* 50. *& infra, in secundo, & est casus in dicto §. in fideicomm.*

47 Decimus tertius casus est, cum testator substituisset duos aut tres fratres, vel agnatos, & eorum descendentes: nam descendentes ab vno in portionem illis cum alijs nominatis succederent

derent, ſeruatis tamen gradibus inter illos, ſic poſt Corn. Socin. Dec. Rui. Pariſ. Socin. iun. Crauet. & Torniel. tradidit Menoch. *d. præſump. 95. nu. 33. & in dictis ſuis conſiljs 124. num. 78. 200. num. 68. & 71. & 357. num. 14.* & probatur ex dictis ſupra *in 7. caſu, num. 40.*

48 Decimum quartum caſum addo, vbi teſtator fratres viciſſim ſubſtituiſſet: hoc quippe caſu, nepos ex fratre non concurreret: quia fratris nomine non continetur nepos ex prædefuncto: Bald. *in cap. quæ in eccleſiarum, colum. penult. verſ. quero conceſſum eſt: ext. de conſtit.* Anchar. *in c. c. monum ſtatu. ext. eo. in 14. quæſt.* Alexan. *conſ. 97. Viſo, in 1. vol. & 204. in 2.* & in Feudalibus Milanenſ. *lib. 1. Deciſ. 9. num. 33. & infrà.*

Fideicommiſſum alicui relictum, vt ei debeatur, quando oporteat illum extare.

Et quid in fideicommiſſis relictis agnatis, & cognatis teſtatoris, aut alicuius Tertij.

Et an natus poſt caſum fideicommiſſi admittatur.

Et an naturales contineantur in diſpoſitione de filijs, agnatis, aut cognatis.

Et an contineantur adoptiui.

SVMMARIVM.

1 *Pro non ſcripta ſunt, quæ relinquuntur ijs, qui tempore teſtamenti non erant in rerum natura, vel aliter incapaces.*

2 *Fideicommiſſario decedente in vita teſtatoris fideicommiſſum euaneſcit.*

3 *Fideicommiſſum vniuerſale poſt ceſſionem diei etiam non agnitum tranſmittitur ad hæredes.*
Fideicommiſſi dies, à quo tempore cedat.

4 *Fideicommiſſum conditionale, vel in diem incertam relictum, ante aduentum diei, vel conditionis, non tranſmittitur.*

5 *Poſt conditionis autem, & diei incertæ aduentum, tranſmittitur.*

6 *Fideicommiſſo relicto agnatis, cognatis, & huiuſmodi, quando adeſſe debeat qualitas agnationis, & cognationis.*

7 *Agnatis, aut cognatis teſtatoris, relictum vt debeatur, ſufficit ſi qualitas agnationis, aut cognationis adſit tempore teſtamenti, vel tempore mortis teſtatoris.*
Niſi teſtator ignoraſſet illos extare.

8 *Vxori relictum, an mortua vxore tempore teſtamenti debeatur ſecunda vxori exiſtenti tempore mortis.*

9 *Nati poſt mortem teſtatorũ, in relictis parè, vel in diem certam, agnatis & cognatis non admittuntur ad ea relicta.*

10 *Limita, cum teſtator legat filijs alicuius, qui tunc non habebat filios: vel cum legat in plurali, & vnum tantum haberet.*

11 *Conceptus in vita teſtatoris, an habeatur pro nato in fideicommiſſis.*

12 *Filiorum abſoluta inſtitutio etiam poſthumos naſcituros includit.*

13 *Filijs relicta in cauſam neceſſariam, etiam poſthumos continent, veluti pro dote, pro alimentis.*

14 *Agnatis, aut cognatis, vel filijs alicuius extranei relictum vt debeatur, non comprehendit niſi eos, qui nati erant tempore teſtamenti.*

15 *Vxori alicuius relictum debetur, quamuis maritus prædeceſſerit teſtatori: Non tamen debetur ſequenti vxori ductæ poſt teſtamentum, premortua illa, quæ erat vxor tempore teſtamenti.*

16 *Limita, niſi tempore teſtamenti non habuiſſet cognatos, cognatos, vel vxorem: nam de futuris videtur ſenſiſſe.*

17 *Limita in legatis fauorabilibus.*

Vniuerſalis locutio comprehendit etiam eos, qui aliàs non continerentur.

19 *Limita tum aliquo reſpectu, etiam de futuris teſtator videretur ſenſiſſe.*

20 *Teſtator in dubio videtur prouidiſſe familiæ ſuæ, agnatis, cognatis ſuis, & de rebus ſuis diſpoſuiſſe.*
Familiæ, & agnatorum mentio: intelligitur de familia teſtatoris.

21 *Tranſuerſales, an contineantur in relicto, agnatis, familiæ, & agnationi.*

22 *Prolis appellatio, quos denotet.*

23 *Progenies, proles, ſtirps, poſteritas, ſinonima ſunt.*

24 *Linea dupliciter accipitur, & in dubio, de recta intelligitur. Et plura ſcribuntur in propoſito, cum de linea alicuius diſpoſitio loquitur.*

25 *Agnationis nomen, quos deſignet.*

26 *Familiæ nomen, quos contineat.*

27 *Domus appellatione in fideicommiſſis, qui contineantur.*

28 *Generatio, Et de Genere, qui ſub his nominibus contineantur.*

29 *Cippus nomen, quos ſignificet.*

30 *Proſapiæ nomen, quos includat.*

31 *Parentum nomine, qui contineantur.*

32 *Conſanguineorum nomen, quos deſignet.*

33 *Proximorum appellatio, quos includat.*

34 *Conſanguineorum nomine, qui contineantur.*

35 *Conſanguineorum nomen quatuor modis accipitur.*

36 *Propinquorum appellatione, qui contineantur.*

37 *Poſterorum appellatione, qui contineantur.*

38 *Suorum appellatio, quos comprehendat.*

39 *Cognatorum nomen, quos contineat.*

40 *Affines, qui ſint.*

41 *Attinentes, qui ſint.*

42 *Conſortes, qui ſint.*

43 *Liberorum, & deſcendentium nomine, qui contineantur.*

44 *Filiorum appellatione, an contineantur nepotes.*

45 *Et an vlteriores.*

46 *Et vbi filij in conditione poſiti ſunt, nepotes contineri conſtat.*

47 *Vel vbi teſtatoris mens in hanc, vel in alteram partem impellit.*
Veluti ſi nominatim de filijs dictum ſit.

48 Aut cum aliquid durum vel irrationale contingeret, nisi contingerentur.
49 Vel cum per verba vniuersalia testator locutus fuisset.
50 Aut cum in aliquem futurum euentum.
51 Item in primogenituris, & in aioratibus filiorum mentio liberos designat.
52 Et in feudalibus.
53 Intellige in primogenijs, cum de filijs in plurali fuit habita mentio.
54 Item si de filijs descendentibus.
55 Vel cum secundum vsum loquendi filiorum appellatio nepotes designaret.
56 Filiorum mentio cum ad extraneos refertur, nepotes non continet.
57 Idem cum extant filij: secus vbi filij non extant.
58 Et cum in filijs primi gradus semel habuit locum, non vlterius profertur.
59 Et vbi extat filius, & nepos ex alio, an hic cum eo concurrat.
60 Filiorum appellatione, an contineantur nepotes, præsupposito quod tempore dispositionis extitissent filij, sed non tempore cedentis diei.
61 Communis est, quod contineantur.
62 Nepotes non continentur filiorum appellatione, cum de eorum incommodo agitur.
63 Agnatis & cognatis alicuius tertij relictum, omnibus, & singulis viriliter debetur.
64 Agnatis, cognatis, & illis de familia beneficiatis, proximiores ipsi testatori admittuntur.
65 Numerus pluralis in substitutionibus agnatorum, in vno tantum verificatur, & è contra.
66 Numerus pluralis operatur, vt contineantur qui aliàs non continerentur, quod ibi plenè discutitur.
67 Proximioribus admissis, an sequentes repellantur.
68 Cuilibet ex agnatis relictum, omnibus, & singulis debetur.
69 Fideicommissa conditionata relicta liberis, & agnatis, debentur existentibus tempore casus fideicommissi licèt non natis in vita testatoris.
Nati tempore casus fideicommissi habiles sint, licet non nati vivo testatore.
70 Contra tamen tenuerunt multi.
71 Quorum opinio à compluribus recipitur, declarando vt ibi.
72 Natus post casum fideicommissi non admittitur.
Legatum vni relictum diuersis temporibus cedere non potest.
73 Et si postea natus propinquior, aut par sit: iam admisso, non admocat, nec partem, nec totum.
Sed contra tenuerunt multi.
74 Voluntates testatorum an possint stare in suspenso.
Legatum duobus relictum diuersis temporibus quandoque cedit.
75 Alienatione secuta contra testatoris prohibitionem, qui postea nascuntur, alienationem factam reuocare possunt.
In potestate gratiæ esse non debet, vt fideicommissa ordinata euertere possit.
76 Nascituris institutis, aut aliter beneficiatis, veniunt, qui nati sunt post conditionis fideicommissi aduentum.
77 Fideicommissum cum perpetuum constituitur inter agnatos, vel descendentes, transit de vno in alium ixta illorum proximioritatem.
78 Portio repudiantis, vel non valentis fideicommissum agnoscere, defertur substituto, aut coniuncto, sin autem remanet, apud grauatum.
79 Naturales tantum an contineatur in fideicommissis dispositis ad fauorem filiorum, & descendentium.
80 Negatiua plus potest, quàm affirmatiua.
81 Spurij non continentur appellatione filiorum in hominum dispositionibus: nec sub nomine, de domo, & de familia, numero 52.
82 Naturales non sunt agnati patris, nec iura agnationis habent cum agnatis paternis.
Naturales cum agnatis paternis non habent successionem ab intam, vel pastuam.
83 Naturales non sunt de domo, nec de familiæ patris.
84 Nec familiæ, & domus, nobilitate gaudent.
85 Habent tamen iura cognationis, cum coniunctis ex linea matris.
86 Naturalis appellatione largo modo continetur quilibet, natus ex soluto, & soluta, modo non ex coitu punibili.
87 Immo etiam natus ex coniugato, & solutâ.
88 Bastardi appellatione, quis contineatur.
89 Naturales, & bastardi, sub nomine consanguineorum continentur.
90 Spurius an quis præsumatur, vel positus naturalis.
91 Adoptiuus continetur in dispositione patris adoptiui de liberis, & agnatis, & filijs suis.
Item & in dispositione de agnatis, & cognatis alterius, cum iussu ipsius adoptatus fuisset.
Adoptiuus habet illas successiones, quas habent verisimiliter in bonis patris adoptiui.
92 Adoptiuè continentur in dispositione de filijs relata ad vti, qui ex natura filios habere nequit.
93 Adoptiui non includuntur in dispositione hominis facientis mentionem de filijs alicuius, non ipsius disponentis.
94 Adoptiui iura agnationis, & cognationis asse quuntur.
95 Exheredatus iuste, an vti ingratus repellatur à fideicommissa.
96 Et an à feudi successione.
97 Primogenitura ius an ex causa auferri possit.
98 Interficiens aliquem non succedit in eius hæreditate, nec fideicommisso subordinato post eum.
99 Odiosi non includuntur in generali testatoris ordinatione.
100 Offensa videtur remissa, cum testator postea illum vocat.

Articulus XXII.

VTilis est, & valde practicatus propositus Articulus, quem subiectis Conclusionibus expediendum esse putaui; Prima est: Fideicommissum, prout aliud beneficium, collatum in eum, qui tempore testamenti non est in rerum natura, nec speratur esse, pro non scriptum, & inualidum est, *l. penult. ff. de his quæ pro non script. & l. 1. §. & cum triplici, & §. in primo, C. de cad. toll.* idem est, si ab hostibus captus foret, & ab illis non reuerteretur, *d. l. penult.* Et similiter, si aliquo obstante sibi impedimento incapacitatis, relictum capere nequiret, pro non scripto

scripto habetur, *l. si in metallum, & l. 1. & l. fi. ff. eo.* & plenè scripsi *Tract. de inre fis. in tit. de incapacibus.* Aduertendum tamen est relinqui posse ijs, qui speranter fore in rerum natura, veluti nascituris, *l. placet, ff. de liber. & post. §. postumus autē, Inſtit. de legat. §. 1. Inſtit. de bon. pos. Socin. iun. conſ. 172. num. 28. lib. 2.* Ruin. *22. col. pen. lib. 2.* Gabr. *101. num. 14. & 15. lib. 2. dixi inf. num. 76.* Bart. *in l. ſeruus, ff. de alimentis legat.*

6

2 Secunda est fideicommissario, vel alio beneficiato, decedente post testamentum, ante mortem testatoris, relictum euanescit quòad eum, nec ad suos transmittitur hæredes *d. l. 1. §. & cum triplici, & §. pro ſecundo, C. de cad. tollend.* nempè, vt ibi caducum redditur. idem est, si eodem casu simul perierint testator, & fideicommissarius: nec apparet fideicommissarium superuixisse, *l. idem eſt, & l. ſeq. ff. de reb. dub.*

3 Tertia est fideicommissario existente tempore mortis testatoris, si quidem fideicommissum sit purè, vel in diem certam relictum, ex die mortis testatoris ac tunc ante aditam hæreditatem, cedit dies relicti, & ex tunc fideicommissum ei acquiritur quoad effectum transmissionis ad hæredes: *l. ſi poſt diem. ff. quan. dies leg. ced. & d. l. 1. §. Cum igitur, C. de cad. toll.* ac idcirco fideicommissarius licet vniuersalis, decedens ante aditum fideicommissum, illud agnoscendum transmittit ad suos hæredes, *d. l. 1. & in uiſſimo, & §. ſed hæc quidem, & l. cogi. §. idem Metianus, & l. poſtulante, in prine. ff. ad Trebellian. & l. à teſtatore. ff. de condit. & demo. & C. de fideicō miſſ.* 3. Bart. *in l. cum filio familias, num. 12. & num. 13. ff. de leg. primo,* & ſequuntur communiter Doctores ibi, laſi Rip. & repetent omnes, & consulendo, idem Bart. *conſ. 13. Ex facto, num. 10.* Dec. *conſilio 478. col. 2. & conſ. 490. col. fin.* Socin. iun. *conſ. 129. nu. 5. in primo,* Natta *conſil. 471. num. 14.* Roland. Val. *conſ. 48. num. 4. vi. 3.* & in hoc differt fideicommissaria hereditas ab hæreditate directa: nam hæc licet delata, ante aditam, ad hæredes non trasferitur *d. §. in uniuerſſimo, dixi in art. 31. num. 3.*

4 Quarta est, cum fideicommissum conditionale est, aut in diem incertum: decedente legatario, seu fideicommissario, ante aduentum conditionis, & diei incertæ, fideicommissum ipsum euanescit, & interciditi, vti caducati *d. l. prima. §. ſin autem ſub conditione, C. de cad. toll. & l. intercidit, & l. dies incertus, & l. hæres meus, ff. de condit. & demonſt. & l. hæredes mei, §. cum ita, ff. ad Trebellian. & l. ſi in perſonā C. de fideicommiſ.* nec transmittitur ad hæredes, vti probant iura illa, etiam quòd agatur de fideicommisso ascendente conditionali, gloss. *in verbo, de relictis, in l. 1. C. de his qui ante apert. teſt.* quam sequuntur ibi Bart. Bald. Salic. Fulgos. Paul. & Corn. & est casus in *dicto §. cum ita,* vbi plenè Alexand. *in vltimo notab.* & communem ac sequendam in consulendo, & in iudicando, dicit Rip. *ibi, num. 60.* & omnium plenissimè Zanchus, *num. 147. cum pluribus ſequentibus,* & plenissimè dixi *in dicto art. numero 6.*

5 Si tamen in vita fideicommissarij purificata esset conditio, quia tunc de fideicommisso conditionali purificato, idem ins statuendum esset, quod de fideicommisso puro, *ad text. in l. fin. §. 1. ff. de vulg. & pup.* & inde notarūt Areti. & Ias. idcirco locus, eo casu, esset transmissioni prout de puro. Soc. *conſ. vlt. col. 2. in 4. Cæphal. conſ. 132. nu. 8.* Roland. *conſ. 46. num. 4. in 3.*

Hæc sane procedunt, cum nominatim alicui relinquitur: quòd si sub nomine appellatiuo, vel coniūctiuo, vt quia heliturus sit filijs, agnatis, cognatis, familiæ, & huiusmodi, quo tempore, qualitas hæc à testatore expressa, cōcurrere debeat: alia est inspectio, nempe aduertendum est, an agatur de fideicommisso puro vel conditionali, & an relictum sit coniunctis ipsi testatori, vel extraneis, quām etiam materiam similiter per conclusiones explanare decreui.

6

7 Quinta itaque conclusio est: Cum agitur de relicto purè, aut in diem certam coniunctis ipsi testatori, veluti filijs, liberis, descendentibus, agnatis, cognatis, & affinibus, sufficit qualitatem affuisse tempore testamenti, licet defecerit: vel sal tem adesse tempore eius mortis, ad hoc, vt relictum debeatur: sicut est casus *in l. ſi cognatis, ff. de reb. dub. in 1. cum ita, §. in fideicommiſſo. ff. de leg. 2. & in l. qui filiabus. ff. de leg. 1.* quæ inter ſimiles iuncta sic probant, & sic tradidit Bart. *in d. l. ſi cognatis, col. 2.* dum opponit de textu *in d. §. in fideicommiſſo ibi,* [tempo re mortis,] & post Dinum ſupplet, vel tempore testamenti, *d. l. ſi cognatis,* etenim vna lex aliam supplet, & declarat, *l. vtrum. ff. de petit. hared. & l. ſed & poſteriores, ff. de legib.* & sequitur Soc. *ibi, ante num. 19. verſ. ſecundum eſt, & in 10. col. verſ. 4. concluſio* Decius. *conſ. 23. col. vlt.* Alba *conſ. 69. in fine* Menoch. *conſ. 41. nu. 40. & ibi* Menoch. *conſ. 106. nu. 2. & inf. & nu. 7.* & in relicto filiabus, quòd sufficiat natas esse tēpore testamenti, vel mortis testatoris, Cuman. Alexand. & Ias. *in l. ſi filiabus, ff. de leg. 1.* ideoque relictum agnatis, & cognatis testatoris, debetur illis qui fuerunt agnati, aut tempore testamenti, aut tempore mortis testantis, & est communis omnium traditio. & ex communi sic ad puros relicta testringi dispositionem *d. l. ſi cognatis.* tradidit Cacheran. *conſ. 71. numero vigeſimoquinto,* in concursu autem, an habens qualitatem tempore testamen ti præferatur habenti tempore mortis, tetigit Menoc. *d. conſ. nu. 11.* & affirmatiuè sensit, per tex. *in l. cum ita, §. in fideicommiſſo, ff. de l. 2. & latius num. 15. & inf.* & idē Menoch. *& conſ. 41. nu. 41.* post Ruin. *conſ. 231.* Conclusionem communiter receptam, ampliauit Clariss. Torniell. præceptor meus, *in rep. §. Quidam rectè, ſub non. 28. & 29.* etiam quod testator dixisset, agnatis meis relinquo, nā adhuc venirent agnati concepti & nati post testamentum, & plenè respondet *ad l. ſi ita: ff. de auro & arg. leg.* sequitur Menoch. *conſ. 106. nu. 283. & fuit* traditio Bart. ante eos *in d. l. ſi cognatis,* vt retuli infra *num. 14.* Quam tamen limitauit Bartol. *ibidem,* in ijs, quos testator ignorabat sibi coniunctos, aut mortuos esse putabat, *per tex. in l. ſi quis ita §. ſi quis, eum ignoraret, ff. de teſtamen aut.* qui text. præcisè loquitur in filijs, & subsequitur Socin. *ibi ſub nu. 27.* & est ratio: quia legata, & fideicommissa ob afectionem

ctionem solent relinqui. *l. nec adiecit, ff. pro socio*; cir ca ignotos autē, & quos decessisse arbitramur, affectio considerari nequit, *l. non est ferendus, ff. de transact.* Limita secundò, in relicto vxori: nam si per diuortium à viro separata fuerit, non debebitur relictum, *l. item legato. §. fin. ff. de legat. 3.*

8 Ex his infertur, non benè sensisse Bald. *in l. fin. num. 7. C. de indic. vid. toll.* quatenus concludit, relictum à marito vxori sub nomine appellatiuo, prædecedente vxore, quam tunc habebat, non deberi secundæ vxori, quam habebat tempore mortis, argumen. text. *in l. si quid earum, §. fina. ff. de leg. 3.* vbi tamen in contrarium arguit, de textu *in l. placet, ff. de liber. & postum.* Nam contra Bald. videtur casus *in d. l. si cognatus, in d. §. in fideicommisso, & in d. l. qui filiabus*, quia in coniunctis testatori, sufficit qualitatem coniunctionis extare tempore mortis testatoris, per illa iura, & sic determinauit Alexand. *cons. 171. num. 6. in 2.* vbi plenè respondet ad text. in d. §. fin. Bal. tamen dictum probarunt Franc. Cremens. *singul. 8.* Felyn. *in cap. secundo, columna tertia, exm. de treu. & pace*, Iaf. *in l. diuortio, §. quod in annos, numero vigesimo, ff. solut. matrim.* Dec. *in cap. quoniam Abbas, num. 16. ext. de off. deleg.* Catel. Cotta, Guliel. Bened. & alij relati à Menoch. *cons. 97. num. 81. in primo, & 106. num. 69. lib. 2.* Mant. *de coniectur. libro octauo, tit. 15.* adeò vt Baldi illa traditio videatur communiter recepta, & pro eo facit ratio: nam cum testator vxorem habens vxori reliquit, de certa persona tunc sensisse videtur, nec facilè cogitatum à beo præsumi potest de futura vxore, sicut cum relinquit filijs agnatis, & cognatis, nam nomina hæc pro sui natura plures continent, citra casum aduersæ fortunæ.

9 Qui verò tempore testamenti, aut mortis testatoris, agnati, aut cognati, non sunt, quo tempore cedit dies relictorū purè, & in diem certā, sicuti superius exposui; qui postea nati sunt, hi ad fideicommissum non admittuntur, sicuti clarè probant text. *in d. l. si cognatus, & in d. §. in fideicommisso*, nil mirum, quia conceptus, & natus post alicuius mortem, eidem non agnascitur, vel cognascitur, *h. item prætor. ff. de suis & leg. & l. Titius, ff. eo. & l. si quis filio, §. primo, ff. de iniust. test.* secutus est Socin. *ibi*, sub numero vigesimoseptimo, & numero trigesimo, & consuluit Bar. tol. in consilio incip. Bonauentura, vbi inquit quòd instituto fratre, & eius filijs, filij nati post testatoris mortem non habeant partem, per text. *in dicta l. si cognatis*, & quia sicut natus tempore testamenti, & mortuus ante testatoris mortem, non assequitur legatum, quia tempore, quo cedit dies legati, non est in rerum natura, sic & pariter, qui non est natus tempore, quo relicti dies cedit, & fuit ratio Lambertini de Ramponibus de quo infra. Quocirca relictum filijs, aut liberis, fratris, aut alterius ipsi testatori coniuncti, non deberi natis post mortem testatoris, determinarūt Bald. *consil. 488. Quidam Titius, ad finem, in 3.* Angel. *cons. 38. Quidam Ioannes.* Clarè & in individuo, Roman. *cons. 231. Præmissorum.* Paul. Castren. *consil. 16. Viso puncto, columna penultima in 2.* Bened. *Cap. consil. 35. in primo dubio.* Ancharan. & Imo. *in cap. inducante, num. 12. ext. de testament.* vbi in relicto liberis, Alciat. in terminis, *consil. 47. & consil. 76. libro nono*, & vltra hos Socin. *cons. 73. num. 25. in 3.* Tiraquell. *de retract. Lignag. §. primo, glos. 9. num. 84.* Roland. *consil. 70. num. 9. in 3.* Surdus *consil. 125. numero 35.* Menoch. *consil. 106. num. 12.* & latius, *num. 66. & cons. 413. num. 8. & in præsump. 93. num. 1. lib. 4.* Et concludo hæc multo magis procedere in institutionibus hæredum Alciat. *cons. 163. lib. 9.*

10 Limita, quando testator legasset filijs filij, aut alterius sibi coniuncti, qui tunc filios non habuisset: nam venirent nati & concepti post testatoris mortem, *argumento text. in l. ei quoque, ff. de pecul. leg.* & sic notauit Bartol. *in dicta l. si cognatis, in principio, secunda columna.* Sequuntur cæteri post eum, & in specie Socin. *ibi, in principio, septima columna*, vbi inquit idem esse, cum in plurali legasset filijs Titij, qui tunc vnum tantum habuisset nā vis pluralis sermonis etiā nascituros cōprehēderet, ad tex. & quod inde notat Bart. *in l. fin. ff. ad Trebell.* & in terminis nostris, Barto. *in l. qui quartā, §. fin. & in l. qui filiabus, ff. de leg. primo*, idem quoque post Bartol. tradidit Paul. Castr. *cons. 247. ante numerum quartum, in primo*, Alexand. *cons. 172. ante numerum tertium, & numero septimo, in 2.* & in puncto de institutione filiorum ex tribus fratribus, quos tū duo tunc filios non habebant, vt veniant quicunque nati ex illis duobus, post testatoris mortem, in vno ac eodem casu, Paris. *consil. 71. in 4.* & Socin. iunior, *consil. 172. numero vigesimosexto, lib. 11. & cons. 72. in 3.* & idem quoque præsupposuit Deci. *in cons. 253. ad finem*, & vtrumque dictum probauit D. Tornel. *in repet. §. quidam rescit, numero vigesimooctauo.* Sed contra quòd oporteat hos nasci post testamentum, in vita tamen testatoris, antequam cedat dies relicti, sensit Soc. *d. cons. 73. num. 25. in 4.* cōsidera, quòd si restringamus limitationem Bart. ad mentem Socini, limitatio hæc nihil prodesset, quia coniuncti testatoris nati post testamentum tempore eius mortis indubitanter admittuntur, dicta lege si cognatis: quamobrem largè accipe limitationem in omnibus natis post testamentum, siue in vita, siue post mortem testatoris, & sic clarè voluit Socin. *d. consil. 72. num. 24.* & ante eum Paul. Cast. *d. consil. 247. num. 2. & 4. & clarius in 7. columna* Alexand. *consilio 171. numero tertio & numero 7. cum aliis adductis infra num. 16.*

11 Limita secundò in cōceptis in vita testatoris nam hi pro natis ad eorum commodum censeri debent, *l. qui in vtero, ff. de statu hom.* & quia conceptus quamuis non natus, iura successionis habet ex omni capite, vnde liberi; vnde agnati, & cognati, *d. l. Titius, & l. seq. ff. de suis & leg. et d. l. si quis filio. §. 1.* acideo ad retractum agnatitium admittitur, qui tempore venditionis conceptus est, quamuis non natus, latissimè Tiraq. *d. loco, a num. 77. vsque ad num. 82.* Itē in conditione, si sine filijs, contnetur postumus grauati, *l. inbemus. §. pen. C. ad Trebell.* & postumi institutio cōprehendit postumas

mos natos, nedum post testamentum in vita testatoris, sed etiã postumos natos post eius mortem, *l. placet. ff. de lib. & posth.* & tutela data filijs cõprehendit etiam postumos, *l. qui filiabus. ff. de testam.* Item ratio coniunctionis operatur, vt etiam qui non erat coniunctus tempore testamenti, & qui reperitur coniunctus tempore mortis, admittatur ad relictum, *d. l. si cognatis.* Igitur & quoque operari debet in eo, qui cõceptus fuit in vita testatoris, & pro hac parte agrit Socin. *in dicta leg. si cognatis, sub num.* 20. clarè autem fic decidit Paul. Caſtr. *d. conſ.* 16. *colum. penult. in* 2. & D. Torniel. *in d.* §. *quidam reſtè, ante num.* 40. Menoch. *in præalleg. conſ. & in d. præſumpt.* 93. *num.* 4.

Contra verò, quòd postumi non veniant, videtur decidere text. *in d. l. qui quartam*, §. *fin. in d. l. qui filiabus. ff. de leg.* 1. vbi relictum filiabus testatoris, ad iam natas, non autem ad postumas refertur, quamuis aliud constitutum videatur in tutelis, *l. qui filiabus. ff. de teſtam. tut.* & ſi ita decisum repetitur in relicto filijs testatoris, fortius in relicto agnatis, & cognatis, & ſic clarè ſenſit Bartol. *in dicta l. ſi cognatis, col.* 2. dum opponit de text. *in dicta l. placet*, Socin. *ibi. num.* 29. *& in dicto ſuo conſilio* 73. *num.* 25.

Pro concordia horum iurium variè ſe innouluit Doctores, vt per Cuman. & Soci. *in dicta l. ſi cognatis, num.* 27. *& infra*, communiter recipitur Bart. doctrina *in d. l. qui filiabus*, vt ibi per Alexan. & Iaſ. & per Bened. Ca pr. *conſ.* 35.

32 Ego autem inhærendo dictis maiorum noſtrorum, dico, quòd aut agitur de inſtitutione filiorum ipſius teſtatoris, & hoc caſu, filiorum abſoluta inſtitutio comprehendit etiã postumos *dicta l. placet.* nam testamenti fauor, nealiàs ob illius præteritionem inualidetur, ſic expoſtulat: & quia dum teſtator filios inſtituit, cenſetur ſibi in cauſam neceſſariam prouidiſſe, ne alioquin ob præteritionem filiorum teſtamentum inualidetur, & ſic etiam ob illam rationem postumos inſtituiſſe, *ad notata in l. Gallus, §. primo ff. de liber. & poſtum.* & ſic conſuluit Oldrad. *conſilio* 212. *Quidam in ſuo.* Sequitur Ioan. Andr. in addition. ad Specul. *in rubr. de teſtament. colum. penult.* Feder. Senenſ. *conſilio* 40. *Teſtator inſtituit*, & in inſtitutione filiorũ gloſſ. Bartol. Paul. Alexand. Iaſ. & communiter Doctor. *in dicta l. qui filiabus*, Ruin. *conſilio trigeſimo, columna prima*, in 2. Alciat. *in l. pronunciato*, *in verbo, agnatorum. ff. de verb. ſign.* & in inſtitutione ventris per hæc verior videtur opinio contra Angel. vt Inſtitutio non ad primum ab vxore conceptum coarctetur. Boer. *deciſ.* 184. *in fine.* Alba *conſ.* 85. *nu.* 4. Menoch. *conſ.* 41. *num.* 37. vbi huius quoque opinionis recenſuit Bal. Paul. Alexand. Barbat. & Alciat.

33 Et idem quoque eſt in relictis particularibus, ad quæ teſtator de iure tenebatur, veluti quia le gaſſet filiabus ſuis dotes, aut alimenta, nam cum ad hæc de iure teneatur, *l. ſi quis à liberis, ff. de lib. agnoſc. l. qui liberos, ff. de ritu nupt. cũ ſimilibus*: proinde legatis dotibus, vel alimentis, filiabus ſuis, quia pro exoluendo debito neceſſario videretur reliquiſſe, ad ſcripta *in Auth. præterea, C. unde vir & vx. et in l. ſi cũ dotẽ*, §. *ſi pater, ff. ſol. mat.* & neceſſitas hæc occurrit etiam quò ad postumas, ideo & ipſæ continerentur. ſic Paul. Caſtr. *in dicta l. qui filiabus*, ſequuntur Alexand. *ibi, in ſecunda columna*, Aret. & Iaſ. & Ruin. *dicto conſil.* 30. *columna prima, in* 2. in aliis autem particularibus relictis, & ordinationibus, Bart. diſtinguit inter tutelæ dationem, & inter alia relicta ad partimonij diminutionem pertinentia: quæ ſane diſtinctio mihi poſt Imo. ibi, Socin. *in d. l. ſi cognatis, ſub numero* 28. nõ placet: quo circa *dicta l. qui filiabus. ff. de leg.* 1. moderanda erit ad textum *in dicta l. qui filiabus. ff. de teſtamen. tut.* vt ſcilicet legata filijs aſcripta postumos, cõtineat, prout tutelæ datio: niſi teſtator de poſſimo ignoraſſet, *dicta lege, ſi quis ita*, §. *ſi quis cum ignoraſſet. ff. de teſtam. tut. notatur in dicta l. qui filiabus.* alias limitationes profequere, vt infra, *nu.* 17. *& ſequen.*

14 VI. Concluſio eſt: Relictum purè vel in diem certam, filijs agnatis, & cognatis, alicuius extranei: quia in eos non tanta cadit affectio, prout in coniunctos ipſi teſtatori: idcirco non comprehendit niſi eos, qui nati erant tempore teſtamẽti, quibus teſtator potuit videri affectus, ideo nati post teſtamentum non continerentur in legato, ſic Bartol. *in dicta l. ſi cognatis, columna ſecunda, per text. in l. ſi ita. ff. de auro & arg. leg.* vbi limitat *dicta l. ſi cognatis*, vt locum habeat in cognatis ipſius teſtatoris, non in cognatis alicuius tertij. Item ampliat legem illam, de rebus ad perſonas: quam tamen fauore coniunctionis limitat non habere locum in relictis, ipſi teſtatori coniunctis, & hæc dicta ſunt à Doctoribus communiter recepta, vt ibi per Socin. *ante num.* 26. vbi reſpondet ad text. *in l. fin. in princ. ff. de legat. ſecundo*, qui in contrarium videtur vigere, quæ nota, & ſigna in materia *d. l. ſi ita.*

15 Ex qua communi traditione comprobatur Bald. decit. *in præalta. C. de fideicommiſſ.* vbi decidit legatum relictum vxori Titij, deberi, quamuis Titius prædeceſſerit teſtatori, & illa deſierit eſſe eius vxor, quia ſufficit quòd tempore vxoriam affuiſſe tempore teſtamenti, *dicta l. ſi cognatis*, & *l. Mela, in princip. ff. de alim. tib. leg.* Quòd ſi vxor illa præmortua eſſet teſtatori, non deberetur ſecundæ vxori ductæ poſt teſtamentum, & ante mortem teſtatoris, quia in extraneis qualitas in puncto relictis debet adeſſe tempore teſtamenti, & ſic traditit per ſupradicta Alexan. *conſ.* 171. *nu.* 2. *in* 2. vbi prætera addueit Anchar. & Imo. *in c. indicante, e. xt. de teſtam.* & idem quoque firmauit Iaſ. *in dicta l. qui filiabus, in* 3. *notab.*

16 Limitatur autem communis hæc traditio, cũ tempore teſtamenti, extraneus ille non habuiſſet cognatos, vel vxorem, nam tunc de futuris intelligeretur, *ad l. ei quoque. ff. de pecul. leg. & l. fundus qui locatur. ff. de fundo inſtr.* not. Bart. *in dicta l. ſi cognatis, col.* 2. *in princ.* & abundè dixi ſupra, *num.* 10. idcirco legatum aſcriptum vxori Titij familiaris ipſius teſtatoris, qui tunc vxorem non habebat: debetur vxori ductæ poſt teſtamentum, ſiue in vita, ſiue poſt teſtatoris mortem. Et primò ac ſe-

ac ſecundæ, ſicuti in ſpecie reſpondit Alexand. *dicto conſil. 171. num. 3. & 7.* ſequitur Picus *in rep. §. Titia cum nuberet. ff. de legat. 2. quæſt. 28. numero 108.* Didac. *in cap. requiſiſti, numero tertio, ext. de teſtament.*

17 Limita ſecundò, in legatis, & relictis fauorabilibus, aſcriptis per nomina appellatiua, nam comprehenduntur omnes, nedum natos tempore teſtamenti, ſed etiam poſt, ac etiam poſt mortē teſtatoris, ſic Alexan. *dicto conſilio ſub numero tertio*, vbi in legato alimētorum relicto Ioanni, & eius vxori, vult nedum vxorem, quam teſtamenti tēpore habuiſſet, ſed & ductā poſt teſtatoris mortem, legatarias omnes eſſe, per text. *in dicta l. placet, ff. de liber. & poſtum.* qui tamen textus loquitur in neceſſarijs, & conſictis ipſi teſtatori, & rationem particularem habet, veluti dixi ſupra, *numero 12.* Item quia in fauorabilibus indefinita æqui pollet vniuerſali, Bart. *in l. ſi pluribus. ff. de legat. 2.* ni ſi aliqua particularis affectio mouiſſet teſtatorē reſpectu illius, tunc tempore teſtamēti vxoris. & opinio Alexandri ſpernenda non videtur in iſtis fauorabilibus, per rationem proximè dictā: quamuis Picus, & Didac. ſupra relati, contra ſentiant in caſu, cum tempore teſtamenti vxorem legatarius habebat: ſequitur Menoch. *dicto conſilio 97. numero 85.* ex quibus infertur ad deciſionem caſus, ſuper quo hæc ſcripta conſuluit Camill. Borell. *conſ. 96.* Teſtator legauerat Centum filiæ Titij conſanguinei ſui in cauſam dotis Titius habebat duas filias, prima innupta deceſſit: conſuluit legatum deberi ſecundæ.

18 Limita tertiò, cum teſtator Titio, & omnibus eius vxoribus reliquiſſet: nam quia vnam tantū eodem tempore habere poteſt. *Eum qui duas. Cod. de adult.* iccirco relictum omnes comprehēderet, ductas poſt teſtamentum, & poſt eius mortem, quia vniuerſalis locutio comprehēdit etiam ea, quæ aliàs non continerentur. *l. Iulianus. ff. de legat. 3. & l. librorum, §. quod tamen Caſſius. ff. eod.* Natta *conſilio 63. numero decimotertio*, Cæph. *conſilio 150. columna ſecunda*, Roland. *conſilio 3. in 4.*

19 Limita quartò, cum legatum, nedum fauore legatarij, ſed etiam fauore alterius poteſt videri relictum, veluti in caſu proximè relato, conſiderauit Alexand. *dicto conſ. 171. colum. 3. verſic. præterea dato*, vbi conſiderat, quod legatum relictum Ioanni familiari ipſius teſtatoris, & eius vxori, videtur fuiſſe relictū fauore ipſius Ioannis pro eum ſublenando ab onere alimentorum vxori præſtandorum: idcirco omnibus eius vxoribus debeatur, niſi particularis teſtatoris affectio ad eius vxorem tunc præſentem, legatum faceret perſonale. Similem cōſiderationem habuit Rui. *dicto conſilio trigeſimo, in primo dubio, volum. 2.* vbi determinat legatis centum ſingulis filiabus Titij, pro earum dotibus, legatum deberi etiam poſtea natis, & poſt teſtatoris mortem: quia poteſt videri relictum, non tantum fauore filiarum, quantum etiam fauore Titij, pro eius ſublenatione ab onere dotandi proprias ipſius filias.

20 VII. eſt Cōcluſio: cum teſtator reliquit agnatis, cognatis, & familiæ, intelligitur reliquiſſe agnatis, cognatiſque ſuis, ac familiæ ſuæ, nō autem ſenſiſſe intelligitur de extraneis, Bartol. *in l. filiusfamilias, §. cum pater, ff. de legat. primo, & in l. puto, §. fratre, ff. de legat. ſecundo, & in dicta l. ſi cognatis, numero ſecundo, per text. in l. cum acutiſſimi, C. de fideicommiſ. & in dicto §. fratre.* Adde, quòd idem eſt in rebus, vt de ſuis diſpoſuiſſe intelligatur, idem Bartol. *in l. cum in teſtamento, ff. de auro & arg. leg. & in Lex facto, in princ. ff. ad Trebellian.* Coment. Imol. Paul. Aretin. Alexand. & Iaſ. *in l. legato generaliter, ff. de leg. primo*, etiam quòd res ipſe in genere conſiſtant, veluti in frumento, vino, veſtibus, & huiuſmodi, vt de his quæ teſtator habebat, relictū interpretetur, notat Bartol. *per illum text. in l. 3. ff. de vino, trit. & oleo leg.* ſequitur Pancirol. *conſ. 125. numero ſecundo*, Ioan. Anton. Lanar. *conſ. 50. num. 4. & 5.* vnde inferunt rebus peremptis petite legatū, & de hæredibus quoq; ſi fit mentio, intelligitur de hæredibus teſtatoris. Curt. iun. *conſil. 139. num. 12.* Pariſ. *conſilio quinquageſimoprimo, colum. penul. & vlt. in 3.* & in terminis, vt agnatorum, cognatorum, & familiæ mentio, de teſtatore intelligatur, notat Alexand. *conſ. 213. in 6.* Soc. *conſ. 249. in 7.* verſic. poſtremò quòd liberi, & idem Socin. apud Cur. ſenior. *conſil. 40. col. 7.* Iacob. à S. Georg. *in L. 1. C. de ſecund. nup.* & poſt eum Io. de Garronib. *nu. 92.* Ripa *in rep. §. Diui, num. 31.* Pariſ. *in conſ. 1. nu. 59. & 60. in 3.* Port. Imol. *conſil. 122. col. 3.* nouiſſimè Lanar. *conſ. 53. lib. 1.* Cæphal. 318. *num. 14.* & adde quòd tantum eſt dicere, in familia de Bardis, vel in illis de Bardis, Bart. *in l. pronunciatio, in fine, ff. de verbor. ſignific.* Imol. & Alexan. *in l. ex facto, §. ſi quis, col. vlt. ff. ad Trebel.* Ruin. *conſ. 24. nu. 5. & 110. nu. 14. in 2.* vtrum autem capienda ſit interpretatio de familia teſtatoris effectiuè, an contentiuè, dicam infra, *num. 26.* Præmiſſa intellige, niſi continuatio ſermonis de alijs ſentum fuiſſe demonſtret: vt quia teſtator filios proprios habens, leget Titio, & filijs ſuis, nam de filijs Titij, non de filijs teſtatoris ſermo accipiendus erit, ſic Rebuff. *conſ. 176. nu. 12.*

21 Difficultas eſt, an cum teſtator, de agnatis, agnatione, familia, prole, & per huiuſmodi verba loquitur, intelligatur comprehendiſſe deſcēdentes, aſcēdentes, & tranſuerſales. & quæ perſonę ſub his & ſimilibus vocabulis contineantur. qua in re concluſiuè procedendo, ac recolligendo dicta maiorum noſtrorum, in locis infra allegandis, dico.

22 Quòd cum teſtator loquitur de prole, in ſpecta propria & vſitata ſignificatione, intelligitur de deſcendentibus ſuis. ſic Bald. *conſ. 221. Statuto cauetur, in 1 per text. in Authent. Licet, C. de natural. lib.* & idem Bald. *conſilio 334. In quæſtione, num. 8. lib. 3.* quod reperitur ſub nomine Bart. de Salic. apud Anchar. *in ordine 95.* idem Bald. *in cap. 1. in tit. de gradib. ſucce.* Dec. *conſ. 495. num. 6.* Boer. *deciſ. 256.*

23 Idem eſt, ſi teſtator, de poſteritate, de ſtirpe, de progenie dixerit: Nam hæc, & prolis nomē, ſynonima ſunt: Curt. iun. *conſ. 5. nu. 40.* & de progenie, vt deſcendentes ſignificet: ſcribit Corn. *conſ. 317. Videtur. col. vlt. vol. 3.* vbi quòd impropriè

pertinet

pertinet ad transuersales: nam & hos sub eo nomine contineri, dixit Roman. *in l. 1 ff. ad Sillanian.* idem Corn. *cons. 234. num. 2. in 4.* Ideoque si testator vocasset oēs de prole, aut progenie: hi quoque continentur ex vi vniuersalis locutionis.

24 Linea autē duplex est, directa, & inflexa: Recta autem & ipsa duplex est: descendentium, & ascendentium, *l. Stemmata. ff. de gradib.* Paterna, & materna: & est nomē collectiuum plurium personarum, & gradunm, Sale. apud Anchar. *cons. 95. num. 7.* Menoch. *cons. 497. num. 1. & 585. num. 30.* & cum de linea sit mentio, intelligitur de recta, non de transuersali; ideoque de linea Franciſci sunt omnes eius descendentes vtriusque sexus, masculi, & feminæ: Transuersales autem non sunt de linea Franciſci, sed de alia linea, quamuis ab eodem stipite procedant: sicuti contingit de duabus viis, quæ ab eodem principio diuertant: nam due sunt: & qui est in vna, non est alia, sic pulchrè declarauit idem Bald. siue Salic. *in prælegatis consiliis 321. in 1. 334. in 3.* Dec. *cons. 365. colum. 3.* ad hoc text. notab. *in cap. 1. in tit. de nat. fil. seu.* gloſſ. *in cap. quod dilecto, ext. de cons. & affin.* & ſic quoque voluit Bart. in quodam ſuo conſilio relatus per Socin. *cons. 33. num. 9. in 3.* vbi inquit, quod linea alicuius accipitur, ſurſum & deorſum, non per transuersum, ideo Nell. in tract. Bānitorum, *in 9. quæſt. primi tempor.* dicebat, bannito Titio, & omnibus de eius linea, fratres Titij non contineri in banno, ſic etiam ſtatutum loquens de cōiunctis per lineam paternam, intelligitur de ijs quia à patre defuncti procedunt: Soc. *d. conſ.* Corn. *conſ. 113. nn. 2. in 4.* Dec. *conſ. 379. col. 2.* Ruin. *conſ. 98. colum. 2. in 1. & conſ. 23. col. 2. in 3. & conſ. ſeq.* & idem Ruin. *conſ. 149. num. 6. & 205. num. 3. lib. 2.* vbi quod linea teſtatoris à patre illius initiū ſumit. quod etiam prius ante eos clarè voluit Paul. Caſtren. *in l. maritus, C. de procurator.* vbi inquit, quòd linea Titij incipit à filijs eius, ſequuntur Ial. & alij, Dec. *d. conſ. 365. num. 4.* Ruin. *conſ. 49. numero 6. in 2.* non tamen vt Titij perſona exeludatur: nam linea originem præſtat, nempe à Titio ducitur, & principiat in filio, Soc. *conſ. 81. colum. 1. & 2. in 4.* & eſt veritas. Quamobrem cum de linea aliciuius in fideicommiſſis fit mentio, quemadmodum exponi debeat, ex præmiſſis poteſt colligi; ſed quod contentiuè debeat accipi ex facti circumſtantijs ſæpenumero diiudicari poterit, ſed an de linea Titij ſint, qui deſcendunt à filia Titij, aut à nepte ex filio, alia eſt conſideratio: & videtur quod ſic, quia eſt de deſcendentibus, & videtur de mente nonnullorum ex ſupra relatis contra videtur de mente Bart. *conſ. 10. Viſo ſtatuto*, vbi inquit, quòd qui ex aliqua muliere mihi conſanguinea deſcendit, non eſt mihi con iunctus ex linea paterna, ſed ex linea materna, *Inſtit. de leg. agn. nat. §. 1. & ff. cod. ſunt autem*, ſequuntur Ruin. *conſ. 141. num. 21. in 5.* & Curt. iun. *conſ. 5. num. 23.* nam effectiuè accipi, probauit Ruin. *conſ. 153. num. 10. in 11.* ac ideo ſi dictum ſit finita linea hæredis mei, bona mea perueniant ad Hoſpitale; non erit locus Hoſpitali, ſi contingat ex hærede nullum naſci: quia conditio ſit defecta, ſicuti ex pluribus probauit Alciat. *conſ. 46. lib. 9.*

25 Agnationis autem nomē magis amplum eſt: nam continet omnes perſonas cuiuſcumq; gradus per virilem ſexum coniunctas, deſcendentes, aſcendentes, & transuersales, maſculos, & feminas, per maſculos coniunctas: ideo filius patri agnatus eſt. *l. filius, ff. de ſuis & leg.* Soc. iun. *conſ. 4. num. 13. in 2.* Tiraq. *de Retract. lignag. §. 1. gl. 9. nu. 47.* Item filia, quò ad patrem ſoror conſanguinea, ſoror patruelis, & amita, ius agnationis habent, nam omnes iſtæ perſonæ per maſculos coniunguntur, *l. lege, C. de leg. hæred. §. cæterum, Inſt. de leg. agn. ſucceſſ.* & ſic etiam linea agnationis hos continet, *vti eſt caſus in l. pronunciatio, §. communi iure, ff. de verb. ſign. in l. qui in adoptionem, ff. de adoption. & inſtitut. de legit. agnat. tut. in princ.* quibus in locis dicitur, cognationis nomine eos ſignificari, qui per feminas coniunguntur, quod etiam legitur *in l. 1. ff. Vnde cognati*, non tamen vltra decimum gradum de iure ciuili, agnationis, & cognationis nomen profertur, quo ad effectum ſuccedendi ex legibus, ſicuti notarunt communiter Doctores, Ial. & Dec. *in l. fin. C. Vnde cogna.* & ſic ſenſit Salic. apud Ancharan. *d. conſ. 95. ante num.* 10. Dec. *conſilio 321.* Quocirca fideicommiſſum relictum agnatis teſtatoris, aut agnationi, quod idem eſt, *l. cùmbus, ff. de reb. dub.* non ad deſcendentes, & aſcendentes reſtringendum eſt: nam & transuerſales continebit: quia hi omnes ſunt de agnatione, & quidem propriè: ſeruatis tamen gradibus, ſicuti legitur *in d. l. cum ita, §. in fideicommiſſo*, & ſic cenſuit, quamuis non ita declarauerit, D. Mantica, *de coniectur. lib. 8. tit. 12. num.* 12. aduerſus Ruin. *conſ. 153. num. 9. in 2.* nam malè argumentatur Ruin. à prælleg atis conſilijs Bald. & Sal. nam aliud eſt dicere de linea Franciſci, aliud de agnatione, & idem latiſſimè proſecutus eſt Menoch. *conſ. 424. per totum, & ſub num. 21.* inquit, aliud eſſe, quod dictum ſit de Agnatione, aliud de Familia, et quod dixi, ſub nomine agnatorum contineri deſcendentes ad exclusionem transuerſalium, probatur auctoritate Bal. *conſ. 283. in 2.* Ruin. *conſ. 67. in ſecundo dubio, lib. 3.* Socin. iunior, *conſ. 14 in 3. vol.* Sed hic aduertendum eſt: Nam reperio à grauiſſimis auctoribus reſponſum, in fideicommiſſis ordinatis in fauorem agnatorum pro conſeruatione bonorum in familia, & in agnatione, feminas agnatas non contineri, quia in eis finitur agnatio, *l. pronunciatio, §. fin. ff. de verb. ſignific.* & per text. *in §. cæterum, & in §. media autem, Inſtit. de leg. agn. ſuc.* ſic precisè cōſulendo tradidere Rui. *conſ. 24. nu. 4. & infra, & in conſ. 110. nu. 14. & 161. nu. 7. & 8. in 2.* adducit deciſionem ſatis celebrem Petr. de Anch. *conſ. 27. Non ſeruato*, de ſubſtitutione facta de duobus antiquiorib. de familia, & idē fuit de mente Soc. *conſ. 63. ſub nu. 14. verſ. Item poſt mortem, in 3.* Gōzadin. *conſ. 79. nu. 5.* Pariſ. *33. nu. 44. lib. 1.* Crot. *conſ. 48. nu. 36.* Alba *conſ. 54. nu. 5.* Clarè autē Crau. *conſ. 180. nu. 1. & 306. nu. 5. & conſ. 818. nu. 5.* vbi adducit, arguendo à ſtatutis ad vltimas voluntates: q̄ in ſtatutis admittentibus agnatos, ad exclusionem

matris aut cognatorum, quia fauore agnationis facta sunt, non continerentur feminæ, quia per eas agnatio non conseruatur. Bald. *conf.473. Circa quæstionem, num.3.lib.5.* Angel. *conf.283. Inaduertentia, col.3.* Ioan.de Anan.*conf.4.* Corn.*conf.335. colum.3.lib.1.* Dec.*in rubr.C. vnde leg. & in l.2.num.115.ff. de regul.iur.* & sic quoque arguendo à statutis ad vltimas voluntates determinauit idem Soc.*in l. Gallus, §. nunc de lege, colum.vlt.* sequitur consulendo Curt.iun.*conf.154.nu.12.& 172.col.2.* de qua re dixi *in Arr.25.nu.57.* & præter hos Surdus *consil.96.* Riminal.iun.*conf.838.nu.27.*

Sed contra vrgenter obstat, nam feminæ ex masculis descendentes sunt de agnatione & de familia, *dicta l.pronunciatio.§.fin.ff.de verb.signif.* ideo re prohibita alienari extra familiam non videtur interdicta, sed concessa alienatio in mulierem ex masculo natam, etiam quòd nupta sit in alienam familiam, vti est casus *in l.voluntas. C.de fideico.* vbi sic notarunt Paul.Monteſper.Corn.& Iaſ. & latè consuluit Soci.*consilio 227. colum.7.* & 8. Curt. ſen.*consilio 63.colum.16.* & plenè scripſi *in Artic.14. nu.37.* Vnde aduersus præfatorum auctorum sententiam, vt feminæ agnatæ comprehendantur in fideicommiſſo, relicto fauore agnationis & cippi, consuluit Pariſ.*conſilio 35. lib.3.* & in ſtatutarijs diſpoſitionibus idem Pariſ.*conſilio 47.num.55.in eo. volum.* diſſenſit tamen diſtinguendo Surd. *d. conſ. nu.27.& 28.* Diſtingue an teſtator cogitauerit de conſeruatione agnationis.

26 Familiæ autem nomẽ & ipſum vniuerſale eſt, plurium perſonarum, aſcendentium, deſcendentium, & tranſuerſalium, immo etiam vxorem, generum, nurum & liberos de familia comprehendens, ſicuti in fideicommiſſis familię relictis determinatum legitur *in l.fin. C.de verbor.ſignif. & in Auth.de reſtitut.fideicom. & in d.l.pronunciatio, §. familiæ*, & ſic notarunt Dec. *in l.1.num.71.ff. de regul. iur.* Pariſ.*conſilio 22. numero 66. in 3.* Cæphal. *conſilio 386.numero 11.* Roland. *conſilio 100. numero 13. in 1.* ordine tamen ſucceſſiuo, & gradatim, proximior prius admiſſo, *ad text.in d.§. in fideicommiſſo*, & *in d.§.fratre*, & *in d.l. fin.* & *pleuius dixi ego in Artic.19. numero 12.* ſecundum autem communem vſum loquendi, familiæ appellatio pro agnatione ſumitur. Bartol. *d.§.in fideicommiſſo.* Ial. *dicta l.fin.numero 21.* Alexand.*conſil.161.in 2.* Socin.*conſil.84.numero 7.in 3.*

Verum difficultas eſt: cum teſtator de familia ſua loquitur, intelligatur ne de familia teſtatoris effectiuè, ita vt deſcendentes ab eo de ſuo colonello tantum ſignificet: an verò contentiuè accipiatur, ita vt contineat omnes de illa familia, ſub qua inſpecto communi ſtipite continetur. Nam quòd de familia teſtatoris effectiuè interpretatio ſumatur, allegatur ſic Bart. ſenſiſſe *in dicto §.fratre, in prima col.* vbi inquit, quòd de familia teſtatoris intelligitur, *per text.in l.cum acutiſſimi, C.de fideicom.* & idem Bart.ſic quoque dixit *in l.filius familias, §. cum pater, ff.de leg.1.* & *in d.l.ſi cognatis, col.penul.* vbi cũ relinquitur cognatis: ſequitur Soc.*ibidem, nu.31.* & licet Bar.ſpecificè non aperiat: attamen idem Socin. apud Curt.ſenior. *conſ.40. num.14.& 15.* expreſsè declarat mentem Bart. fuiſſe, de familia effectiuè, ideſt de colonello & deſcendentia ipſius teſtatoris: quia verba potius in ſpecie, quam in genere accipi debent, *l.hoc legatum, ff. de leg.3.* & magis per prius, quam per poſterius, *ad l. qui liberis, §.hæc verba, ff. de vulga.* quod etiam idem Soc.ſenſit *conſ.249. num.12. in 2.* & conſulendo ſic ex profeſſo per ſtipitem praedictum Ruin. *d.conſ.158. in 2.num.10.* Pariſ.*conſ.1.num.59.in 3.& conſ.51.nu.10. lib.2.* Socin.iun.*conſ.97.nu.62.vol.2.* Beretta.*conſ.29.* Menoch.*conſ.233.nu.15.& infra, & 732.nu.40.*

Contra verò, quòd familia pro agnatione accipiatur, non pro deſcendentia teſtatoris tantum, clarè iudicio meo probatur *in dicta l.fin. C.de verb.ſign.& in d.l.cum ita, §. in fideicommiſſo, & l.peto. §.fratre, ff.de leg.2.* & *in d.l.pronunciatio.§. familiæ, ff. de verb.ſignif.* & ſic plenè conſuluit Alexand. *conſilio 213. in 6.* vbi in relicto facto pauperi nobili de la Turre, in perpetuum: relictum intelligatur illis, qui ſunt de agnatione teſtatoris: non autem illis qui ſunt de familia, ſed de alia agnatione, & de eadem familia, & agnatione ſunt, quia ab eodem ſtipite deſcendunt, & portant eadem inſignia & arma, ex Bart. traditione *in l.tutelæ, ff. de cap. dimin.* & ad hęc plura alia allegat, & præſertim deciſionem Cini *in l. quoties ab omnibus. C. de fideicom.* vbi re prohibita alienari extra familiam, intelligit de familia teſtatoris, cui præſumitur teſtatorem voluiſſe prouidere, *argu.l. cum acutiſſimi, C.de fideicom.* vnde Alexand. dictum Cini, quòd eſt idem cum Bart. ſuperius relato, capit pro familia teſtatoris contentiuè, non effectiuè. Et idem confirmat Alexan. in eodem caſu, *conſilio 91.in 7.* & ſic Bart. ſenſiſſe credendum eſt: nam vult, relictum cognatis, & agnatis, intelligi de agnatis, & cognatis teſtatoris, *per text. in d.l.cum acutiſſimi, & in dicto §. fratre*, & tamen conſtat agnatos & cognatos continere etiam tranſuerſales, *d.l.ſi cognatis*, & ciarè ſeipſum declarauit Bartol. *in l.1. C. de conditor. libro 10.* vbi inquit, in relicto familiæ Bardorum, omnes de domo de Bardis contineri, & ſic ſenſit Dec.*conſilio 321.colum.2.* & 3. Socin.*conſilio 227. ſub numero 4.in 2.* Corn.*conſ.40.numero 16.volum.2.* Pariſ. *conſ.22.num.62.lib.3.* & pleniſſimè Hieronym.Gabriel.*conſ.132. num.58.* & 59. Rimin.iun. *conſ.482. num.46.& infra, vbi ſub num.49.* reijcit Ruini reſponſum, *d.conſilio 153.* quod etiam improbauit Mantica *de coniectur.libro 8. titul.12.num.12.* Menoch.*d. conſil.424. numero 12.* & hæc verior eſt: alio tamen non apparente, nec aliter ſenſit Soc.ſen.*d.conſilio 40.* apud Curt.ſenior. ſi rectè caſus poſitio conſideretur. Sic tamen vt propinquiores præferantur, & in eorum præiudicium remotiores non admittantur, vti in ſpecie volunt Corp. *in conſiliis infra allegandis*, & ſic rectè accipi poteſt reſpõſum Pariſ.*d.conſilio 1. per text. in d.§. in fideicommiſſo*, & *in d.§. fratre*, vel niſi de deſcendentibus teſtatorem ſenſiſſe appareat, vti aduertit Riminald. iun. *d. conſilio 482. vbi ſub num.49.* ſic declarat reſponſa Pariſ. & Ruin. in quibus terminis loquitur Soc.iun. *d.conſ.97.*

27 De domo autem ſi in fideicommittendo dictum fueriti perinde eſt, ac ſi de agnatione fuiſſet expreſſum, aut de familia, Bart. poſt Iacob. de Are. *in l. 1. in princ. ff. ad Sillan. & in d. l. pronunciatio.* §. *commodi iure*, & eſt text. *in c. 1. de ſchiſm. audacis in 6.* ibi. [Domus de Columna.] Bal. per illum text. *in l. 1. C. ſi quacunque præd. pot. & in l. 1. C. ne lic. potentio.* Antcharan. *conſ. 27. Non ſeruato, & conſ. 152. in 1.* dubio, pulchrè Alex. *conſ. 213. nu. 3. lib. 6.* Corn. *conſ. 55. nu. 3. & conſ. 88. nu. 1. vol. 1.* & idem Corn. *conſ. 216. num. 3. & 4. in 2.* vbi infert, quòd appellatione illorum de domo non continentur naturales, ſpurij, aut baſtardi, quia non ſunt agnati; & fuit dictum Bal. Ang. & Sal. *in d. l. fi. C. de verb. ſign.* de hoc tamen puncto latius dicam infra, *numero* 54. & Corn. dicta ſequitur Cephal. *conſ. 571. num. 47.* & plenè Crau. *conſ. 800. col. 11.* vbi quod domus pro agnatione accipitur, inſuper appellatione illorum de domo veniunt omnes, qui portant eadem inſignia, & arma, licet inter ſe agnati non ſint, ex Bart. auctoritate *in l. tutelas, ff. de cap. dimin.* & idem quoque Corn. tradidit *conſ. 26. & conſilio 41. in 4.* quibus in locis vult, proximiorem ſemper præferri, *dicto* §. *in fideicommiſſo*, & idem quoque tradidere Ruin. *conſil. 161. num. 4. in ſecundo*, & Socin. iun. *conſ. 103. num. 2. vol. 2.* & generaliter de Domo, de Agnatione, & de familia, idem eſt gl. Bald. & Caſtr. *in l. peto*, §. *fratre, ff. de leg. 2.* Tiraquel. *de Retrac. ſangu.* §. *1. glo. 9. numero 193.* Sutd. *conſ. 280. numero 18.*

28 Generatio autem, & generis nomen deſignat omnes deſcendentes, maſculos & feminas, etiã deſcendentes à feminis, Bald. *in l. 1. ff. de probation.* per text. *in* §. *hos autem, in Auth de mand princ.* & eſt caſus *in cap. venit, ext. de iudic.* & inde notarunt Canon. omnes Dec. *colum. 3.* Paul. Caſtrenſ. *in l. 1. C. de cond. inſert.* Corn. *conſ. 219. col 2. & 3. in 2. & 233. numero 3. in quarto.* Dec. *in l. 1. numero 65. ff. de reg. iur. & conſ. 223. col. 2 & 495. col. item 2.* Curt. iun. *conſ. 49. col. 2.* Crau. *conſ. 161. num. 3.* Tiraq. *de Retr. lignag.* §. *1. glo. 9. num. 241.* Sed contra, quòd deſcendentes à feminis, non ſint de genere, plura cumulauit idẽ Tiraq. *nu. 198. & 239.* & ſi dictum fuerit de generatione maſculina, equidem femina ex maſculo prouenies non continebitur. Corn. *conſ. 190. pluries, col. 2. in 3.* ſequitur Menoch. *in conſ. 205. nu. 37.* & ſi fideicommiſſum relictũ fuerit Titio, vel ex contractu facta ſit conceſſio Titio, vſque in tertiam generationem: an à perſona Titij generatio incipiat, vel ab eius filio, & ſi quidem dictum fuerit, vſq; in tertiam ipſius generationem, abſolutum eſt, ſtipitem primum nõ contineri, quia nemo ſe ipſum generat: ſic Bar. cõſuluit relatus à Bal. *in auth. Si quas ruinas, col. 1. C. de ſacroſanc. eccleſ.* & eſt indubitata concluſio, Bellon. *conſ. 80. num. 7.* Aut dictum ſuit, Titio vſque in tertiam generationem, & Titius computabitur, ita vt conceſſio vltra nepotem nõ proferatur: ſic Bal. eo loci, ſed & hoc caſu, verius eſt recipientem non contineri, ratione iam dicta. Sic Caſtr. *conſ. 338. col. 2. in 2.* Sequuntur Clar. *in* §. *Emphyteuſim, q. 34.* Cephal. *conſ. 582. nu. 8. & infra.* Contra verò nouè reperi tenuiſſe Honded. *conſ. 32. num. 28. & infra lib. 2.* Simi. de Pret. *conſ. 88.*

29 Cippus domus denotat ſtipitem, vnde in relicto illis de cippo, deſignantur agnati, & vocantur pro eorum proximitate, ordine ſucceſſiuo, ſic Ang. Paul. & Iaſ. *in d. l. fi. C. de verb. ſig.* Curt. iun. *conſ. 172.* & non veniunt feminæ etiam ex maſculis, vti Curt. probauit *in eo loco*: & ante eũ Corn. *d. conſ. 55. volum. 1. 26. & 41. in 4.* Dilect. *tit. 5. de ſubſtit. caut. 22.* latè Vitius Deciſ. *10. lib. 1.* Marzar. de Fideicom. *q. 43.* ſed contra quò ad hoc determinauit Patiſ. *conſ. 35. colum. 1. & conſ. 47. in 3.*

30 Proſapiæ autem nomen, quos ſignificet, videndus eſt Iaſ. *in d. l. fin.* Pariſ. *conſ. 51. num. 11. & conſ. 93. num. 33. in 2.*

31 Parentum autem nomen, vtriuſque parentis ſexum propriè vſque ad tritauum ſignificat, Angel. *conſ. 268.* refert & ſequitur Crau. *cõſ. 161. nu. 3.* Hi enim parentum appellatione continentur, *l. iuriſconſultus*, §. *parentes, ff. de gradib. l. 4* §. *parentes, ff. de in ius voc. & vbi notatur.* Corn. *conſ. 200. num. 2. in 2.* Parentes autem, ſecundum vulgarem vſum loquendi ſunt, qui iurè agnationis, aut cognationis coniunguntur. Angel. *conſ. 264.* Aret. *in Lcum quidam*, §. *quod dicitur, ff. de acq. hær. ſub num. 3.* idem Corn. *conſ. 57. col. pen. nu. 7. & 133. nu. 7. in 2.* niſi dictum fuiſſet de parentibus maſculis, nam agnati viderentur deſignati, non cognati maſculi, & in ſtatutis res eſt ſatis clara, ex Bal. auctoritate in *c. 1. in titulo, quemad. feud. ad fil. pertin.* quem ſequitur Aluar. *ibi.* & Aret. *loco præallegato.* Paul. de Caſtr. *conſ. 421. Quod iſta mater, in 1.* Marian. ſenior, *conſil. 31. col. 1. lib. 1.* Brun. *de ſtat. exclud. artic. 12. num. 273.* Quid autem ſit in fideicommiſſatijs diſpoſitionibus ſorte ſecundum communem vſum loquẽdi, rutum eſſet vocẽ hanc interpretari, *ad l. librorum.* §. *quòd tamẽ Caſſius, ff. de leg. 3.* niſi appareret teſtatorem familię, & agnationis rõnẽ habuiſſe, ſicuti in ſtatutis talis rõ conſiderari ſolet, veluti plenè deducit Marian. nã ceſſante rõne agnationis, veniunt coniuncti omnes, maſculi, & feminæ, Dec. *conſ. 527. In ciuitate*, Tiraquel. *de Retrac. lignag.* §. *1. gloſ. 8. num. 3. & 4.* Crau. *conſil. 80. num. 12.*

32 Coniunctorum verò appellatio, maſculos, & feminas, ſimiliter cõtinet ſanguine iunctos, Bar. *in l. 1. ff. de verb. ſign.* Bald. *in l. Gallus, in principio, in vlt. col. ff. de liber. & poſtum.* Alex. *conſ. 115. num. 10. lib. 2.* Dec. *conſ. 269. num. 4. & 223. colum. 1.* Gozadin. *conſ. 20. num. 8.* Tiraquel. *de Retr. lignag.* §. *1. glo. 9. nu. 200.* moderando tamen, vt proximè dixi.

33 Proximorum quoque appellatio, maſculos, & feminas, agnatos, & cognatos, demonſtrat, *l. 1.* § *proximus, ff. Vnde cogn.* Ang. *conſ. 289. Viſo facto*, Dec. *conſ. 223. nu. 3. & 269. colum. 2.* Rub. *conſil. 106.* & veniunt omnes coniuncti vſque ad decimum gradum, Tiraq. *de Retrac. lignag.* §. *1. glo. 9. num. 15. & num. 203. &* §. *11. gloſ. 1. nu. 3. & 4.* vbi plures citat concordantes, declarando tamen vt iam dixi, ideoque non placet Bald. dictum *conſ. 80. in 4.* vbi reſtringit ad ſeptimum gradum.

34 Conſanguineorum autem appellatio, maſculos & feminas continet, quando mater a eſt

indifferens, Angel. *conſ.* 191. *Super punctο*, vbi in fidei cõmiſſarijs ordinationibus, & in ſtatuto admittente proximiores conſanguineos, vt neptis ex fratre, item & ſorores contineantur, ea ratione, latè Corn. *conſ.* 222. *per totum, lib.* 3. & in ſtatuto de retractu conſanguinitatis, pulchrè & latè Tiraq. *loco præalleg. gloſ.* 9. *num.* 179. & 199. vbi Angel. conſilium ex pluribus probauit. Si autem materia eſſet differens, feminæ non continerentur, veluti in ſtatuto prohibente mulieres contrahere ſine conſenſu duorum cõſanguineorum: nam quia imbecillitas mulierum, ob quam contrahere prohibentur ſine aliorum conſenſu non poterat mulierum imbecillitati ſubuenire, ob id, in eo ſtatuto mulieres conſanguineorum appellatione non continentur, ſicuti Bal. hac ratione cenſuit *conſ.* 201. *In prouincia, lib.* 1. quem ad hoc retulit idem Tiraq. *dicto loco*, *num.* 202. nam ex omnium conſenſu ſatis notum eſt, in materia differente maſculinum non comprehendere femininum, etiam quòd ſtatutum diſponeret, maſculinum concipere femininum, ſicuti Bal. reſpondit *conſilio* 11. *lib.* 1. Dec. *conſ.* 531. *colum.* 2. latè Ias. *in l. ſi quis id quod*, *ff. de iuriſdict. omn. iudic.* Tiraq. *eodem loco, num.* 197. ſicuti è contra in materia indifferenti contineri, Tiraq. *eo loci*, *num.* 205.

35 Sciendum tamen eſt, conſanguineorum nomen, quattuor modis accipi, primò ſtrictiſſimè, & hoc modo continentur fratres tantum, ex parte patris coniuncti, ſecundo ſtrictè, & hoc modo continentur, qui iure agnationis coniunguntur. Tertiò largè, & continẽtur agnati, & cognati. Quartò largiſſimè, & eo caſu affines etiam includuntur. Ioan. Andr. *in c. ſciant cuncti, de electio, in* 6. refert Corn. *conſ.* 21. *colum.* 3. *in* 1. *& cõſ.* 167. *col.* 1. *lib.* 2. & recenſuit Tiraquel. *eadem glo.* 9. *num.* 4. propriè autem conſanguinei ſunt agnati, non autem cognati, vt clarè indicat text. *in l. ſi patrius*, *ff. Vnde cogn.* vbi ad contextum dicitur, quòd iura conſanguinitatis, & agnationis à patre oriũtur, ad hoc etiam text. cum gloſ. *in l. conſanguinitatis. C. de leg. hæred. & in cap. coniunctiones*, 25. *q.* 2. vbi textus inquit, cõſanguineos dicimus, quos Diuinæ Græcorum & Romanorum leges appellant, & in hæreditate ſuſcipiunt, conſiderando, quòd leges Græcæ & Romanæ non admittebant cognatos, ſed agnatos ad ſucceſſionem, *l. lege, C. de leg. hæred.* & ſic quoque concludunt Bar. Bal. Alex. & Aret. *in ſecundo notab. in l. cum quidam*, §. *quod dicitur*, *ff. de acquir. hæred.* Curt. iun. *conſ.* 176. *colum.* 1. Alba, *conſ.* 69. quibus addo textus ſatis claros, *in l. poſt conſanguineos*, *ff. de iuris & leg. & in Auth. de conſang. & vter.* vbi, nati ex eodem patre conſanguinei ſunt: ex eadem matre tantum, vterini appellantur, ideo ſi ſtatutum vocet conſanguineos ex latere patris, veniunt agnati tantum. Caſtr. *conſ.* 421. *num.* 3. *libro* 1. Hier. Gabr. 27. *num.* 1. *lib.* 2. Sed contra arguunt textus, *in c. tua nos, in c. non debet, ext. de conſang. & affin. & in cap. poſtremo, ext. de appellat.* vbi conſanguinitatis nomine, etiam cognati per feminas coniuncti continentur. Alexan. *in d.* §. *quod dicitur, ſub numero* 16. *&* 17. reſpondet dupliciter: Primò, ea iura procedere de iure Canonico, ac ideò Papæ conſtitutionem de conſanguineis latè accipi, etiam pro cognatis: Sæcularis autem Principis ſtatutum, de conſanguineis, ciuiliter accipi pro agnatis, ex Bald. traditione, *in l. ſi quando, in principio, C. de inofficioſ. teſtam.* vbi inquit, quòd verba Papæ debent interpretari ſecundum ius Canonicum, verba autem Principis, ſecundum ius Ciuile. Vel & ſecundò, iura præallegata intelligi debere in materia matrimoniali, de qua loquuntur, ſed in materia ſucceſſionis, vel alia, ſeruanda eſſe iura Ciuilia, intelligit tamen poſt Bald. & Paul. Caſtr. ibi, niſi de conſuetudine, & ſecundum communem vſum loquendi, conſanguineorum nomine etiam cognati deſignarentur: nam ſic verba inſpecto loquendi vſu exaudienda forent: & ſic ſe habere communem vſum loquendi, tradidit Alberic. *in l. ſi is qui. ff. de adoption.* cum pluribus adductis à Tiraq. *d. gloſ. 9. num.* 5. & idem quoque vt appellatione conſanguineorum propriè deſignentur agnati, & non veniant cognati, probauit idem Alex. *conſ.* 82. *In cauſa, colum.* 1. *lib.* 1. & *conſ.* 229. *Ponderatis num.* 10. *in* 6. & *conſ.* 153. *colum.* 1. *in* 7. vbi quod largè & impropriè veniunt cognati, & idem quoque clarè ſenſit Corn. *conſ.* 13. *Ad huius, num.* 15. *lib.* 2. vbi inquit, in materia matrimoniali tolerabile eſſe conſanguinitatis nomine etiam cognatos includi, *d. cap. tua nos*, diuerſum autem in materia ſucceſſionis, & idem Corn. *d. conſilio* 167. *colum.* 1. & 2. *in* 2. vbi quòd licet iuxta communem vſum loquendi dicatur cognatos contineri ſub nomine conſanguineorum, nõ tamen recedendum eſſe à ciuili ſignificatione, niſi in iudicio prohibetur communis vſus, & fuit dictum Bald. *in d.* §. *quod dicitur*. Vnde ex his inferunt ad pulchrum Bald. dictum *in l. fin. ad finem, C. de verbor. ſignif. num.* 3. quòd mater, & auia, propriè non continentur conſanguineorum nomine; quia iura ſanguinis non ſunt apud matrem & auiam, licet abuſiuè, & de communi loquendi vſu, matrem, & auiam, conſanguineos appellemus, & idem Bald. *in ſuo conſ.* 269. *Si conſideremus, vol.* 3. dicebat, auunculũ non eſſe propriè conſanguineum nepotis ex ſorore.

Sed contra, quòd etiam iure ciuili inſpecto propriè contineantur cognati, decidit Imola, *in d.* §. *quod dicitur*, pro cuius ſententia ſunt iura hæc *in l. hæc parte. ff. Vnde cognati. ibi*, [omnibus cognatis permiſit bonorum poſſeſſionem, quos ſanguinis ratio vocat ad hæreditatem] *in l. vel ſi ſanguine. ff. de manum. vind. ibi*, [vel ſi ſanguine coniuncti ſint] habetur enim cognationis ratio, *in l. vacantia, C. de bonis vac. libro* 10. ibi, [ex qualibet linea ſanguinis] *& in l. nullus. C. de decurion. eod. lib. ibi*, [mater in ſanguinis] & præterea extant plura loca apud Poetas, & alios probatos auctores, relata à Tiraq. *loco præallegato, nu.* 6. *& infra.* Verum Imo. traditionem expreſsè reiecit Aretin. *in d.* §. *cum quidam, in* 2. *notab.* poſt Alex. adeò vt cõcluden dum ſit, ſtrictè ſecundum propriam iuris ciuilis acceptionem, conſanguinitatis titulo deſignari

agna-

agnatos, qui per maſculos coniunguntur, largè etiam cognatos, ideoque in relicto conſanguineis, agnati, & agnatę, cognatis præferuntur, Alba. *d. conſ. 69.*

36 Propinquorum autem appellatio, omnes ſanguine cõiunctos, maſculos, & feminas, agnatos, & cognatos continet: qui de iure ciuili ad inteſtati ſucceſſionem admitterentur, ſcilicet vſque ad decimum gradum, ſic legitur apud Bald. *conſ. 334. In queſtione, lib. 3.* & apud Anchar. *conſ. 95. per text.* ſatis in re hac claros, *in l. 1. C. vnde vir; & vxor. in l. vlt. C. de verb. ſignif. in l. vlt. C. de teſt. mil. & in l. 1. C. de impo. lucr. deſcrip. libro 10.* & apud Iuriſconſultos in legibus Digeſtorum, plura loca recenſuit Tiraq. *d. gloſ. 9. num. 8. & 9.* & in fideicommiſſarijs ordinationibus, vt hi contineantur vſque ad decimum gradum conſuluit Dec. *conſ. 321. In cauſa, nu. 2.* & in ſtatutis idem Dec. *conſ. 223. num. 3. & conſil. 527. colum. 1.* vbi quòd continentur maſculi & feminæ, & latè Tiraq. *eodem loco, num. 8. & num. 201.* Crau. *conſ. 161. num. 1. & 2.* intelligi vt dixi, cum materia eſt indifferens; ideo ſi ex teſtamẽto, vel ex ſtatuto, vocati ſint propinquiores ex parte patris, etiam feminæ agnatæ per patrem coniunctæ continerentur. Pariſ. *conſ. 20. num. 10. in 2.* Rub. *conſil. 106. Plura.* Soci. iun. *conſ. 10. colum. vlt. in 2.* Non tamen propinquorum nomine continentur affines, Bart. per illum text. *in l. ſi. C. de verb. ſign.* laſ. *ibi, nu. 22.* nil mirum, quia cum iſtis non eſt ius ſucceſſionis, *C. com. de ſucceſ. l. affinitatis.*

37 Poſterorum autem nomine continentur omnes, qui ab illo proueniunt, maſculi, & feminæ, ſicuti indicat text. *in l. filiusfamilias, §. Diui, ff. de leg. 1.* & firmat Anton. Butr. mihi in *conſil. 1. incip. Viſo puncto*, vbi in fideicommiſſis, fallit in priuilegio immunitatis, quod eſt contra publicam vtilitatem, nam non continerentur deſcendentes à feminis, vnde ſecus in priuilegijs, quæ nõ ſunt contra publicam vtilitatem, vel in beneficialibus, & alia materia indifferente ad maſculos & ad feminas, & ſic illum tex. modetarunt communiter maiores noſtri, Alex. *conſ. 160. lib. 2. & conſ. 45. libro 3.* Cur. ſenior, *conſ. 74. num. 10. & 11.* Dec. *in l. 2. nu. 126. ff. de regul. iur.* Idem Dec. *conſ. 31. colum. vlt. & latius in conſ. 223. & conſil. 269. colum. 1. & 468. colum. vlt.* Gozadin. *conſ. 20. num. 8. & conſ. 45. num. 13.* Tiraq. *eodem loco, num. 204.* Arius Pinell. *in l. 3. num. 31. C. de bon. mat.* vnde infero, malè ſenſiſſe Crot. *in rep. §. Diui, num. 10.* quatenus concludit in fideicommiſſo relicto poſteris non contineri deſcendentes à feminis, cuius etiã ſententiæ, quamuis eum non referat, fuit Bart. Romul. *in rep. illius §. nu. 30.* & licet loquantur in prohibitione de non alienando, quam ipſi odioſam vocant, ego abſolutè intelligo, poſterorum nomine etiam deſcendentes à feminis contineri: nam aut alienatio fuit prohibita fauore poſterorum, in terminis §. *Diui*, & hoc caſu, quia materia fauorabilis eſt, plenum erit eos contineri; Aut poſteri fuerũt prohibiti alienare, & non video, cur magis ſint grauari deſcendentes à maſculis, quàm deſcendentes à feminis.

38 Suorum autem appellatio, varias habet ſignificationes, vti Bald. diſcurrit *d. conſil. 80. in 4.* Nam in materia indifferẽte hæredes etiam extraneos ſignificari, ac contineri, ſenſit Imola, *conſilio 21. In caſu*, ſequitur Iaſ. *in l. Gallus. §. etiam ſi parente, num. 13. ff. de lib. & poſtum.* Alexand. *conſ. 26. num. 5. lib. 5.* Dec. *conſilio 216. num. 6.* Paul. autem Caſtr. *conſilio 374. viſis omnibus, colum. fin. verſic. item dicet aliquis, & conſ. 404. Duo videnda ſunt, colum. 1. libro 1.* intelligit verba illa, de ſuis, pro venientibus ab inteſtato, ſecundum gradus prærogatiuam. Sequuntur Alex. *in d. l. Gallus. §. etiam.* Brun. *conſ. 43. colum. 2.* Decius verò *in conſilio 217. circa finem, & conſilio 228. colum. 1. & in conſilio 253. colum. 2.* exponit pro filijs, & deſcendentibus filiorum, Alex. autem *in conſilio 32. num. 5. volum. 6.* intelligit, vt includantur coniuncti omnes vſque ad ſeptimum gradũ. & fuit Sententia Ang. poſt gloſ. *in l. femina, C. ad Turpil.* Socin. *in l. cum auus, nu. 3. ff. de cond. & dem.* Idem verò Alex. *d. conſ. 26. num. 5. in 3.* intelligit, vt pro ſubiecta materia accipiantur; conueniunt tamen omnes, vt prius veniant deſcendentes, vti proximiores, Crau. *conſil. 22. Magnificus, col. 1.* & veniunt deſcendentes ex feminis. Guid. Pap. *q. 548.* Adde quod D. Decian. me audiente dicere ſolebat: quod in legibus, vbi fit mentio de ſuis hæredibus, exponi debeat, de liberis in poteſtate: vbi autem dicitur de hæredibus, vel de hæredibus ſuis, exponi debeat de hæredibus bonorum. Sed contra in primo dicto obſtat text. *in l. ſi quis in teſtamento C. de fideic. libert.* niſi dicatur. Quod in lege illa refertur verba teſtatoris.

39 Cognatorum nomen, generale, & ſpeciale, eſt: generaliter includit coniunctos per maſculos, & feminas, ſpecialiter autem qui per feminas tantum coniunguntur, *l. 1. ff. Vnde cognati, & in l. inter agnatos, ff. Vnde legit & l. non facile. §. cognationis, ff. de grad. affin.* de quarte tradiderunt idem Tiraq. *loco ſæpe dicto, nu. 11.* & Cur. iun. *conſ. 5.* & ſi vocati ſint illi de familia, cognationis, & de domo, adeo vt de agnatione ſenſum videatur, ad hos ſignificatio reſtringitur: Soc. ſen. *conſ. 63. in 3. nu. 15. verſ. ex quibus.*

40 Affines autem ſunt viri & vxoris cognati, dicti ab eo, quòd duæ cognationes, quæ diuerſę inter ſe ſunt, per nuptias copulantur, & altera ad alterius cognationis finem accedit, *ſic text. in d. l. non facile, §. affines, & l. affinitatis, C. com. de ſucceſ. & ext. de conſanguin. & affin.* Tiraq. *eodem loco, nu. 20.* vbi tamen refert in iuribus ſcriptis, & apud bonos auctores, affinitatis nomen vſurpari pro ſanguine coniunctis, *veluti in l. ſi mulier. ff. de donat. inter vir. & vxor. in l. vlt. ff. vbi pupill. ed. deb. in l. ius familiarium, C. de relig. & ſumpt. fun.* quod etiam legitur *in c. 1. 35. q. 3. & in c. hæc ſalubriter. 35. q. 8. & in c. 1. de ſponſa. in 6.* vbi ſic notarunt, Io. And. Archid. & Domin. Quod eſt notandum, quia ſæpè teſtatores, & notarij imperiti in teſtamentis, & in alijs actibus affines accipiunt pro conſanguineis.

41 Attinentium verò nomen complectitur omnes vtriuſque ſexus coniunctos, Bald. *in cap. in litteris, extr. de teſtib.* Angel. in Auth. *de alien. & empb.*

in §. œconomus, in Auth. de hæred. & Falcid. in princ. Socin. Sen. *cons.* 63 *sub num.* 28. *in* 3. Ruin. *cons.* 161. *num.* 1. *in* 2. Barb. *in rep. l. cum acutissimis fol.* 14. *colum.* 2. *vers. Quid si testator, C. de fideicom.* & in relicto attinentibus, consuluit Paris. *consil.* 49. *per totum, in* 2. vbi *sub num.* 10. refert dicto Bald. Ang. & Barbat. & denique concludit id esse iudicis arbitrarium, post Bart. & alios *in l. nam alienam, C. de legat.* ego autem arbitror, quòd licet in materia *l. cum alienam*, arbitrarium sit iudicis, quæ nam sint personæ coniunctæ, vt ibi: attamen compertum esse attinentium nomine contineri supra relatos, nisi ratione adiuncti ad masculos restringeretur, quia superius de masculis dictum fuisset, vel quia dictum fuisset de attinentibus, de domo, de familia, vel de agnatione, nam de agnatis videretur sensum, nõ de cognatis, sicuti in specie Ruin. do cuit *d. cons.* 161. *nu.* 4.

42 Consortes autem qui sint, posuit idem Ruin. *cons.* 24. *in* 2. scilicet, qui sunt de eadem familia. latius aut in eo casu Gozad. *cons.* 79.

Necessarij autem, qui similiter sint, legitur apud Tiraq. *loco prælegato, nu.* 20.

43 Liberorum autem, & descendentium nomine, omnes vtriusque sexus descendentes in infinitum designari, ac contineri constat, *l. cognoscere, §. liberorum, l. liberorum, ff. de verb. sign. l. sed si hæc. §. liberos. ff. de in ius vocan. §. 1. in Authen. de hæred. venient. ab intest.* dixi *in art.* 25. *nu.* 8. *vbi est locus suus.*

44 Filiorum autem appellatione, an contineatur nepotes, vel alij vlteriores gradus; varie à maioribus nostris scriptum legis, *in l. Gallus, §. instituens i ff. de lib. & posth.* & apud Gabriel. *de verb. signif. conclus.* 1. *lib.* 6.

45 Ego autem restringendo materiam peculiariter ad vltimas voluntates, & sequendo cõmunes traditiones, doctrinam hanc mihi constituo. Nam filiorum mentio aut conditionaliter facta fuit, aut dispositiuè, & in his duobus capitibus tota versatur disputatio; præsciendum tamen est, dum Auctores disputant, an filiorum appellatione contineantur nepotes, intelligunt, nedum de nepotibus, qui tenent secundum gradum, sed etiam de pronepotibus & alijs vlterioris gradus: & quidem quamuis nepotes venirẽt, non tamen contineãtur pronepotes, sensit Cor. *cons.* 143. *in* 3. Curt. iun. *cons.* 113. *ante num.* 11. Contra verò, quòd etiam pronepotes veniant, clarè sensit Bar. *in l.* 1. *§. qnis. ff. de suis & leg.* quia nepotis appellatione venit pronepos, idem Bart. *in d. §. instituens, & in d. l. liberorum. num.* 17. Abb. *in c.* 2. *extr. de verb. signif.* Alex. *cons.* 5. *lib.* 3. *& cons.* 37 *lib.* 6. Gozadin. *cons.* 59. *num.* 12. ideo in feudalibus, quia filij appellatio latius profertur, veniunt nepotes, pronepotes, & alij, vt infra dicam, & sic in fideicommissis primogenijs, & maioratibus, cum filij appellatio profertur ad nepotes, vt omnes liberos contineat, videtur text. *in l. Lucius, ff. de hæred. instit.* de quo statim dicam, *& in l. filij appellatione, & in l. liberorum. in vers. sed & Papirius, ff. de verb. signi.* & sic tradidere Curt. iun. *cons.* 161. *colum.* 2. *vers. pro contraria.* Socin. iun. *cons.* 108. *nu.* 2. *in* 2. Rimin. iun. *cons.* 23. *nu.* 74. Lud. Molin. *de maior. Hisp. lib.* 1. *cap.* 6. *numero* 29.

46 Capiendo itaque primũ caput, quod est, cum filij ponuntur in conditione, veluti si sine filij, & eo casu filiorum mentio omnes liberos includit, casus est *in d. l. Lucius. ff. de hæred. instit. iuncta. l.* 1. *C. de cond. infer.* & ego plenè dixi *in articul.* 25, *num.* 1. *& in artic.* 28. *num.* 32. cuius rei ratio est: vel ob negatiuæ naturam, quæ magis negat, quàm affirmatiua ponat, vel quia aliàs sequeretur absurdũ, quòd substitutus extraneus præferretur descendentibus in portione relicta proprio parenti, quod quidem absurdum videretur, acideo prudẽs in ea lege reputatur consilium testatoris, qui in ea portione non solum instituttum, sed & in eius liberos subslitute prætulit, vel quia testator ponendo filios in cõditione, retulit se ad incertum futurum eũetum: quas rationes ad illam legem, & ad propositionem hanc considerauit Alexan. *cons.* 1 *sub num.* 16. *in* 1. vel quia ibi fauore primi agitur de excludendo secundo vocatum. Cæphal. *cons.* 107. *num.* 17. Limita & declara vbi de Commodo filiorum posito rum in conditione agitur. Cæterum si filij sunt positi in conditione non respiciente eorum commodum formaliter in filijs primi gradus debet impleri, sic ex Bartol. *in dicta l. liberorum*, Ruin. *in cons.* 131. *nu.* 3. *lib.* 2.

47 Cum verò de filijs actum fuit dispositiuè, & hoc casu, an nepotes contineantur, vel non, testatoris mens in hunc, vel alium intellectum, si ex aliquibus colligi possit, præstat *l. liberorum, vers. sed & Papirius. ff. de verbo. signif.* Socin. *consil.* 152. *colum.* 3. Curt. iun. *cons.* 11. *num.* 5. *& cons.* 57. *num.* 1. Mens autem, vt nepotes non contineantur, satis perspicua esset, si nominatim de eis dictum foisset, veluti Antonium filiumnemum, Bart. in d. l. liberorum, sub numero 5. per text. *in l. si quis ita* 3 cum glos. *ff. de testam. tut.* & per text. *in l. Gallus. ff. de liber. & posth.* idem Bart. *in d. §. instituens, colum. vlt.* Alex. *cons.* 37. *num.* 14. *in* 6. Dec. *cons.* 465. *& 513. col.* 1. Paris. *cons.* 20. *num.* 57. *lib.* 3. Ruin. 129. *num.* 8. *lib.* 3. Curt. iun. *cons.* 57. *num.* 2. *& 113. num.* 2. cum pluribus alijs concordantibus adductis ab Anton. Gabriel. *d. loco, num.* 73. vbi intelligunt nominatim, nomine proprio, aut æquipollenter, vt quia dictum sit de filijs natis ex Titio & Seia. Bart. *in d. l. Gallus. §. idem credendum, & §. Instituens.* vbi Imol. & per Socin. *cons.* 104. *lib.* 3. intellige, vbi dispositiuè sic fit mentio: Secus si conditionaliter, *d. l. Lucius. ff. de hær. instit.* Socin. *d. loco & ante* eum Bald. *cons.* 3. *lib.* 3. Alciat. *cons.* 78. *num.* 8. *lib.* 9. & vbi ex aliquibus circumstantijs posset videri testatorem de certis sensisse: Eugen. Perusi. *cons.* 84. *per totum.* Item vbi testator de filijs dixisset, adiecta taxatiua: nam non venirent nepotes Alex. *cons.* 56. *ad finem. in* 5. Socin. iun. *cons.* 53. *nu.* 6. *lib.* 2. Laderch. *cons.* 153. *col.* 4. *vers.* 2.

48 Per contrarium autem, vt contineantur, mẽs collecta satis suadet, ex eo, si nepotes alijve liberi non continerentur, contingeret dura separatio, *casus est in d. §. sed & Papirius, & in l. uxorem. §. concubine. ff. de leg.* 3. vbi legato villico cũ filijs suis;

etiam

etiam nepotes in legato veniunt, ne alioquin à propriis parentibus ſeparentur, quorum ſeparatio, natura, & lege, dura ac iniqua cenſetur, *l. poſſeſſionum. C. com. vt iud.* & ſic notauit *glo. in d. l. filij appellatione. ff. de verb. ſignif.* Cin. Bald. & alij, *in d. § inſtituens.* Curt. iun. *d. conſ. 11 1. nu. 8.* ideo grauato hærede præſtare habitationem nutrici & filijs ſuis, aliàs interrogatus dixi, nepotes quoque cum filijs commodo habitationis frui oportere, ne ini qua ſeparatio inter eos emergat. Idem eſt vbi aliquod abſurdum vel irrationale reſultarer, Rui. *conſilio 8. colum. 2. in 5. & conſil. 35. num. 13. lib. 1.* Curt. *dicto loco, num. 34.* & vltra eos Alex. *conſ. 9. nu. 5. in 2.*

49 Itemſi teſtator per verba vniuerſalia, puta omnes, vel quoſcunque filios alicuius vocaſſet, vel etiam grauaſſet, nepotes continerentur, quia vniuerſalis ſermo operari ſolet, vt includantur etiam res, & perſonæ, quæ aliàs ex propria vocabuli ſignificatione non continentur, *l. Iulianus, & l. librorum §. quod tamen Caſſius. ff. de leg. 3.* & in ſpecie ſic decidit Curt. iun. *d. conſ. 8. num. 3.* ſequitur Cranet. *conſ. 155. nu. 4.* & plura ad hoc congerit Ceph. *conſ. 152. ſed præter hos ſic decidit* Alex. *d. conſ. 9. lib 1. in verſ. tamen præmiſſis.*

50 Item cum teſtator in aliquem futurum euentum de filijs meminit, quo tempore occurrere poſſet quòd non extarêt filij, ſed nepotes, & eo caſu filiorum mentio nepotes, & vlteriores continet, ſic Imola *in d. § inſtituens, col. vlt. per text. in d. l. Lucius*, quem ſic intellexit, & ſequũtur Doctores communiter ibidem, laſ. *nu. 23.* Alex. *d. conſ. 9. nu. 6.* Curt. iun. *dictis locis*, Soc. iun. *conſ. 114. num. 31. in 1.* Gabriel. *conſ. 121. num. 36.* Gozadin. *conſ. 36. num. 1.* Didac. *variar. lib. 3. cap. 5. num. 3.* Ceph. *conſ. 16. num. 64. conſ. 107. num. 15. & 242. num. 5.* Rimin. iun. *conſ. 23. num. 66.* cum alijs adductis à Gabriel. *d. concluſ. 1. num. 36.*

51 Idem eſt in diſpoſitionibus, quæ pro ſui natura habẽt tractum ſucceſſiuum & perpetuum, veluti in primogenitura, & maioritatibus: nam ſi erecta ſit primogenitura aut maioratus in perſona alicuius, & filiorum ſuorum ad omnes quippe deſcendẽtes profertur, quia horum natura eſt, vt ſucceſſiue ordinentur: ſic enim cenſuit Lud. Molin. *de maior. Hiſpan. lib. 1. cap. 3. num. 14. cap. 14. ante num. 13. & lib. 3. cap. 6. num. 28.* vbi huius opinionis recenſuit Socin. *conſ. 250. col. 3. lib. 2.* Tiraq. *de iure primiſ. q. 4. 5. num. 57.* Dec. *conſ. 498. num. 9.* Pariſ. *conſ. 72. num. 107. lib. 4.* Curt. iun. *d. conſ. 111. nu. 10. & 11.* qui tamen id non dicunt, melius autem ad rem hanc Gozadin. *conſ. 36. num. 11.* Soc. iun. *conſ. 108. num. 2. lib. 2.* Pallat. Ruu. *in rep. rubr. de donat. inter virum. § 69. nu. 21.* Didac. *in practi. cap. 38. num. 6. & 7.* ſed vltra hos addo ego Petr. Anchar. *in ſuo famoſo conſil. 27. Non ſeruato*, vbi decidit fideicommiſſo conſtituto antiquiorem de familia, non in primo terminari, ſed ſucceſſiuè de antiquiore in antiquiorem proferri: & eius deciſio communiter recipitur, ſicuti dixi *in Artic. 19. num. 16.* & latiſſimè Rimin. iun. *conſ. 23. num. 51. & infra.* An autem feminæ contineantur in primogenituris & Maioritatibus. Molina. *lib. 4. cap. 3. nu. 12.* in Maioratibus ſenſit cõtinetur maſculis deficientibus: & in primogenituris Celſ. Vgo *conſ. 120. num. 22.* Menoch. *957. ſub num. 3. & infra.*

52 Idem quoque eſt in feudalibus, nam quia feuda etiam ſimpliciter, & informiter conceſſa, nõ cẽſentur perſonalia; ſed vltra acceptorem proferuntur a ſucceſſores feudales, Bald. *in cap. 1. in tit. an agn. vel ſil.* per illum text. & ſequuntur communes Doctor. Paul. & laſ. *in l. apud Iulianum. §. ſi quis alicui. ff. de leg. 1.* Ruin. *conſ. 15. num. 5. in 1.* Clar. *in §. feudum, q. 9. in verſ. ſed quid dicendum*, Roland. *conſ. 28. num. 9. in 3.* idcirco filiorum mentio in conceſſionibus feudalibus omnes deſcendẽtes ſucceſſiuo ordine continet, *c. 1. §. & ſi clientulus, in tit. de alien. feud.* vbi Bald. & communiter feudiſtæ ſic notarunt, Alexand. *in d. § inſtituens, num. 8.* Iaſ. *num. 24.* idem laſ. *in l. de quibus, num. 20. ff. de legib.* Alexan. *conſ. 26. col. 3. in 5.* Ruin. *conſ. 105. col. 3. in 3. & 167. col. pen. in 5. & 35. num. 12. in 1. & in 1. col.* Gabriel. *d. concluſ. 1. num. 16.* & latè Pariſ. *conſ. 20. nume. 23. in 1.* Amplia etiam ſi dictum fuiſſet pro ſe, & filijs ſuis ex ſuo corpore deſcendentibus. Milanenſ. poſt nonnullos ab eo adductos *lib. 1. Deciſ. 7. num. 7. & infra.*

53 Aduertendum tamen eſt, quòd in primogenituris tunc filiorum nomen liberos ſignificaret, quando primogenitura erecta fuiſſet per nomen pluralis numeri, puta in filios primogenitos Titij, vel in filios maiores natu: nam quia pluralis numerus plures perſonas deſiderat, *l. vbi numerus, ff. de teſtib.* idcirco plures primogeniti, & plures maiores denotantur. Sic etiam cum vocatus foret maior natu de familia, vel de agnatione, quia ad agnationem non ad perſonas teſtator reſpexit iccirco maioratus perpetuus eſſet, ſic loquitur Decius, *conſ. 221. in cauſa*, & Anchar. *in conſ. præall.* Cæterùm ſi teſtator poſt mortem Titij ſubſtituiſſet eius filium primogenitum, quia in primo proprie verificatur diſpoſitio, nec vis ſermonis vlteriorem tractum, requirit, iccirco in primo diſpoſitionem conſumi recte dici poterit; & ſic ſenſit Guido Papa *in deciſ. 467.*

54 Item cum teſtator vocaſſet filios deſcendentes ex Titio euidens colligeretur coniectura mentis teſtatoris, vt ſenſerit de liberis & deſcendentibus cuiuſcunque gradus, non primi gradus tantum, & præſertim ſi addidiſſet in perpetuum, latiſſimè idem Rimin. *d. conſ. 23. nu. 65. & num. 68.* vbi in id adducit Ruin. *in conſ. 113. num. 11. lib. 3.* & idem puto ſi vocaſſet filios & hęredes Titij.

55 Rurſus vbi materia eſſet fauorabilis, quia fauore familię & agnationis, de filijs dictũ fuiſſet, vt de liberis ſenſum videatur, in vltimis voluntatibus, probarunt Curt. iun. *conſ. 25. num. 15. & d. conſ. 111. num. 11. & 12.* Pariſ. *conſ. 63. num. 27. 75. num. 6. & 85. colum. 2. lib. 2.* Gozad. *conſ. 89. num. 12.* Soc. iun. *conſ. 181. num. 3. lib. 2. & conſ. 1. num. 39. lib. 3. & in 1. vol. conſ. 19. num. 11. & 116. nu. 13.* Bero *conſ. 121. num. 10. itidem lib. 2.* Rimin. iun. *d. conſ. 23. num. 74.*

num. 74. & in ſtatutis, idem Bart. *in d. l. liberorum, col.* 4. Iaſ. *in l. de quibus. ff. de legib. col.* 4. & 5. Brun. *de ſtatut. exclud. artic.* 12. *q.* 16. Gabriel. *d. concluſ.* 1. *num.* 19. Hier. Gabr. *conſ.* 121. *num.* 37. & 39.

55 Præterea cum ex proprio teſtatoris, vel ex communi loquendi vſu in eo loco, filiorum appellatione deſignarentur nepotes, vtique cõtinerentur, quia vſus præualeret ſignificationi verborum; *ad l. liberorum, §. quod tamen Caſſius, ff. de leg.* 3. *notatur in l. Labeo. ff. de ſup. leg.* & in ſpecie Roman. tradidit *conſ.* 438. *vol. vlt. & in l. ſi uero, §. de viro, num.* 36. *ff. ſol. matr.* & ante eum Bart. *in l. alimenta, ff. de alim. leg.* Iaſ. *in d. §. inſtituens, colum.* 6. pulchrè idem Iaſ. *in l. ſi pater, C. de hæred. inſtit.* cum aliis adductis a Gabriel. *d. concluſ.* 1. *num.* 40. Bero. 127. *num.* 1. *lib.* 2. Rolan. 43. *num.* 37. *in* 4. & è contra vbi communis vſus aliter nominaret filios, aliter nepotes, filiorum appellatio non includeret nepotes, ſic poſt Iac. Burrig. Anton. Butr. Iaſ. & Beltrand. tradidit idem Gabriel. *num.* 90.

56 His tamen conſiderationibus ceſſantibus an diſpoſitio hominis relata ad filios proferatur ad nepotes, & vlteriores, ambigua eſt quæſtio. Nam in legum diſpoſitionibus contineri extant plura iura, *in l. iuſta, in l. filij, ff. de verbor. ſignific. in l. filium habeo, ff. ad Macedon. in l. hoc ſenatuſconſulto, ff. de ritu nup. & alibi ſæpè*, ſed in hominum diſpoſitionibus aliud videtur, per tex. *in d. l. quod ſi nepotes, ff. de teſt. tut. & in §. fin. Inſtit. de his qui teſt. tut. da. poſ. & in l. cum pater, §. hæreditatem, ff. do leg.* 2. *& in l. hæredes mei, §. fin. ff. ad Trebel.* in contrarium quod contineãtur, ſuadet text. *in d. l. Lucius, in d. l. liberorum, §. ſed & Papirius*. Verum ad hæc duo iura ſupra attulimus particulares ſuas conſiderationes. In hac autem re Auctores varijs modis diſtinxerunt, nã Franc. Accur. prout referunt ſcribẽtes, *in d. §. inſtituens*, Bart. *in l. liberorum, colum.* 11. *ff. de verb. ſign.* dicebat, aut filiorum nomen profertur ab aſcendente, & continentur, aut à tranſuerſali & non continẽtur: hæc autem diſtinctio abſolutè non eſt vera, nam primò capiti obſtat text. *in d. l. quòd ſi nepotes*, ſecundo obſtat text. *in d. l. Lucius*, verum ſi reſtrinxerimus diſtinctionem hanc ad ordinationem diſpoſitiuam, non conditionalem, & extra materiam oneris tutelarum, diſtinctio hæc non videtur irrationabilis, quia dulcis illa filiorum nominatio ponderata à Caliſtrato *in d. l. liberorum, in fine*, equidem occurrit in aſcendentibus, nimirum Accurſij diſtinctionem probarunt Alexan. *conſ.* 1. *nu.* 16. *in* 1. & in eodem caſu, Corn. *conſ.* 199. *num.* 34. *in* 2. idem Alex. *conſ.* 26. *num.* 6. *in* 3. Marian. ſen. *conſ.* 14. *col.* 2. *in* 1. Bar. Soci. 73. *num.* 19. *in* 4. Aretin. *conſ.* 145. & iterum conſulentes apud Socin. *conſ.* 152. Socin. iun. *conſ.* 30. *num.* 18. *lib.* 3. Roland. *conſ.* 43. *num.* 30. *in* 4. Curt. iun. 57. *num.* 7. fortius ergo vbi de filio extranei dictum fuiſſet, per text. *in l. vxore, §. concubinæ, ff. de leg.* 3. *& in l. poſſeſſionum, C. com. vtr. Iud. vt ſupra relatos num.* 48. & plenè ſcribit non tamen ponderatis his iuribus Riminal. iun. *conſ.* 246. *num.* 92. & ante alios Bald. *conſ.* 487. *In iſto puncto lib.* 2.

57 Alij verò, & fuit opinio Iacob. de Rau. Cini, & aliorum antiquorum, quos Bald. retulit in d. §. inſtituens, diſtinguunt; aut tempore diſpoſitionis teſtatoris extabant filij, & non contineãtur nepotes, quia per ptius de filijs videatur ſenſiſſe, aut non extabant, & contineantur nepotes, vt actus valeat. Sequitur Alexand. *d. conſ.* 9. *num.* 4. *in* 1. vbi ſic conſuluit in inſtitutione facta de filio, vt nepos eo premortuo contineatur in ea diſpoſitione, & intelligit etiam quòd filij extitiſſent tempore diſpoſitionis, ſed non tempore mortis teſtatoris. Circa iſtam diſtinctionem, ſuper qua verſatur pondus totius materiæ, quantum ad ſecundum caput, recepta eſt Baldi, & antiquorum traditio, pro actus validitate.

58 In primo autem capite, vbi tempore diſpoſitionis extatent filij, plures occurrunt dubitationes: nam ſi ponamus extitiſſe filium, & nepotẽ ex eo, & filius ſucceſſiſſet in relicto, diſpoſitio conſumeretur in filio, nec vlterius extenderetur, *ad l. boues, §. hoc ſermone, ff. de verb. ſig.* & ſic præcisè notauit Bart. *in d. l. liberorum, col. pe. ff. de verb. ſig.* verſ. quæro quid ſi in aliqua. ſequitur idem Alex. *conſ.* 11. *Panderatis, col.* 3. *& conſ.* 105 *Perſpectis col.* 2. *in* 1. Cor. *conſ.* 131. *col.* 1. *in* 3. Curt. ſen. *conſ.* 46. *Sepè reuoluta, col.* 10. Soc. *conſ.* 104. *col.* 1. *in* 3. Dec. *conſ.* 95. *col. fi.* Rui. *conſ.* 78. *in* 1. *dub. vol.* 2. Pariſ. *conſ.* 20. *num.* 56. *in* 3. & eſt communis traditio, vti dixi *in Artic.* 19. *num.* 6. & ex hac communi propoſitione moderandę ſunt plures ex traditionibus ſupra relatis, intellige cum diſpoſitio ſortita fuiſſet ſuum plenarium effectum; ſecùs ſi ex ſui natura vlterius proferetur. Rui. *d. conſil.* 35. *num.* 17. *in primo.*

59 Si verò præſupponamus tempore diſpoſitionis extitiſſe filios, tempore autem mortis, vel cedẽtis fideicommiſſi, extare filium, & neporem ex alio filio prædefuncto, vtrum hoc caſu, nepos ſub nomine filij cõcurrat cum filio, pulchra eſt diſceptatio, quæ quidem propriè locum habet ſupponendo filij appellatione nepotem cõtineri: hoc autem caſu ſi verſaremur in inſtitutione directa, vt actus valeat, concedendum eſſet nepotem contineri, per tationẽ Bal. & antiquiorum, & conſuluit Alex. *d. conſ* 9. ſi verò de fideicommiſſo vel de inſtitutione trãſuerſali agerẽtur, quòd filius præferatur nepoti, ſuadet ratio hęc, quia in eo propriè verificatur nominis ſignificatio, *ad l. filium diſſimus. ff. de ijs, quæ ſunt ſui.* nepos autem non ex propria, ſed ex interpretatiua & impropria vocabuli ſignificatione continetur, Din. Bart. & alij, in d. l. liberorum, Ale. *conſil.* 37. *col. pen. in* 6. Socin. iun. *conſ.* 116. *col.* 5. *in* 2. & 108. *col.* 4. *in* 2. cum alijs adductis ab Anton. Gabr. *d. concluſ.* 1. *num.* 3. vnde videtur filium, in quo cõcurrit propria nominis ſignificatio, præferẽdum eſſe nepoti; ſic præcisè conſuluit Pariſ. *conſ.* 20. *num.* 56. *in* 3. & ante eum Cor. 182. *num.* 7. *lib.* 2. Soc. *in l. Gallus, §. Inſtituens, in fine*, Curt. iun. *d. conſ.* 57. *ante num.* 8. ſicuti ea ratione dicimus, vocatis nepotibus, nepotem præferendum eſſe pronepoti, Port. Imol. *conſ.* 15. verũ quia propoſita hæc quæſtio fuit plenè diſcuſſa *in Artic. præced. nu.* 44. ideo

vlterius

vlterius non prosequor. videatur ibi

60 Si autem tempore mortis testatoris, vel cedētis fideicommissi, non extarent filij, qui tamen extabant tempore dispositionis, sed extarent nepotes, vtrum filiorum appellatio nepotes cōtineat. Bald. post antiquos sensisse videtur, nepotes non venire, quia aliter filij, aliter nepotes appellantur, *d.l. quod si nepotes*, sequitur Roman. *consil. 438. in fine*, vbi loquitur in fideicommisso conditionali filijs relicto, in incertum futurum euentum, per tex. notabilem *in l. cum pater, §. hæreditate, ff. de leg. 2.* & opinionem hanc probarunt consulentes apud Soc. *d. consil. 152.* & in subscriptionibus, vbi opinionem hanc maximè probarunt in relictis co. additionalibus, supponendo, quòd nepotes succedere volentes, non essent nati nec concepti in vita testatoris. *per tex. in d. l. si cognatis, & per text. in l. Titius, in l. item prætor. ff. de suis, & leg.* quæ iura in conditionaliter relictis procedere quoque intellexerūt; secuti sunt Corn. *consil. 182. num. 7. & 199. sub nu. 34. in 2.* vbi refert iudicatum fuisse Florentiæ pro opinione illorum consuletium, quam etiam probarunt Aretin. *in d. §. instituens.* Socin. *d. consil. 73. nu. 19.* præsertim si non erāt nati, nec cogniti in vita testatoris, *vt ibi sub nu. 25.* & sic quoque retento eo, quòd non fuissent cogniti in vita testatoris, Dec. *consil. 95. col. 3. & in consil. 545.* Paris *d. consil. 20. num. 56. & 58. in 3.* vbi profilio adueršus nepotem ex alio filio nō natum in vita testatoris, Socin. iun. *consil. 30. in 3.* absolutè autem Alciat. *consilio 31. num. 36. & consil. seq. & consil. 50. num. 12. & latius consil. 69. num. 8. lib. 9.* Zasius *consil. 7. num. 5. lib. 1.* Bero. *consil. 122. lib. 2.* Cephal. *consil. 107. num. 16. & cons. 607. num. 56.* post Bellon. *consil. 50. num. 5.* Roland. *consil. 41. in 4.* Rimin. iun. *cons. 75. nu. 43. & 173. num. 39. & 535. num. 47.* Decian. *consil. 47. in 3.* vbi *sub num. 16.* latè proponit, sub filiorum nomine non venire nepotes, & ibi de re hac amplissimè scribit, & vltra hos Beretta, *consilio 130.* & horum opinionem ex moderniorib⁹ probarūt idem Rim. iun. *consil. 258. num. 232.* Sfor. Oddo, *consil. 90. num. 2.* & plenè Menoch. *consil. 215. num. 21. 22. & infra.*

61 Bart. verò *in d. l. liberorum*, distinxit: aut agitur de commodo filiorum, veluti in legatis, & in fideicommissis, relictis filijs alicuius vel in institutionibus, & substitutionibus, vel in conditionibus ad filiorum commodum & contineātur nepotes *d. l. Lucius, ff. de hæred. instit. & in d. l. liberorum, §. sed & Papirius, & in l. insta, & in l. filij appellatione omnes, ff. de verbo. sign. ibi*, [filij appellatione liberos intelligimus.] Aut non agitur de eorum commodo, & non continentur, vel etiam si agatur de onere alterius, veluti in tutelis, & sic intelligit text. *in dicta l. quod si nepotes:* & cum Bart. vbi de filiorum commodo agitur, pertranseunt communiter Doctores, Alciat. *in dicta l. liberorum*, Ias. *in d. §. instituens, num. 23.* vbi de communi, referens in hanc sententiam Oldrad. Anchar. Butr. Cardin. Roman. & Socin. & sic consuluit Alex. *d. cons. 9. in 1. & cons. 5. & cons. 26. in 3. & cons. 37. in 6.* Andr. Sicul. *cons. 11. colum. 5. & cons. 55. colum. 6. in 2.* Maria. sen. *cons. 14. in 1.* & Bart. Socin. eius filius, *cons. 90. ad finem, in 1. & cons. 249. colum. 1. in 2. & melius consilio 17. in 4.* Dec. *cons. 391. colum. 2.* Beltrand. *consil. 196. in sec. quæsito, lib. 2.* Cassan. *cons. 67. numero 29.* latissimè Marian. iun. *cons. 114. colum. penult. & 116. colum. 3. in 1. & cons. 146. in 2.* vbi & quòd cum filio concurrere possit, & sic Vincentiæ iudicatum fuisse refert, & præterea vltra præcitatos au ctores huius opinionis retulit Iacob. Butrigar. apud Bald. *in 4. vol. cons. 364.* & eundem Bald. *in eodem vol. cons. 302. Non continentur, & cons. 362. Opiniones.* & sic quoque consuluit idem Socin. *consil. 1. numero 36. cons. 2. numero 9. & cons. 20. numero 8. in 3.* Rub. Alexandr. *cons. 8. ad finem, & 28. numero 3.* vbi communem dicit, etiam in transuersalibus fideicommissis, ac etiam in non natis in vita testatoris, modo tamen nati sint tempore cedentis fideicommissi, ad dicta supra, *numero 40. & infra*, & sic quoque tenuerunt Grat. *consilio 5. numero 45. & consilio 101. num. 31. in 2.* Ruin. *consilio 130. numero 2. in 3.* Crot. *consilio 1. numero 7. & cons. 17. numero 11.* Rip. *in l. ex facto, §. si quis rogatus, numero 60. ff. ad Trebell.* Paris. *consilio 75. numero 67. & cons. 78. numero 12. in 2.* Curt. iun. *cons. 111. numero 1. & ibi. num. 3.* Gozad. *cons. 4. num. 13.* Natta *cons. 602. nu. 16.* Parisiens. in addit. ad Dec. *d. cons. 95. & 545.* & ad Alexand. *cons. 1. in 1.* Anton. Gabr. *d. conclus. 1. numero 5.* Hier. Gabr. *d. cons. 121. in primo dubio*, Zanch. *in rep. §. cum ita, numero 239.* Rimin. iun. *d. consilio 23. numero 75.* Surd. *de Alimentis titul. vlt. q. 36. num. 1.* Bertazol. *cons. 30. num. 13* Quibus tamen in locis fatentur, nepotes contineri non secūdum propriam, sed secundum interpretatitam significationem, & subsequuntur ex recentioribus Ceph. *consil. 261. num. 7.* Menoch. *cons. 347. num. 3.* Honded. *cons. 60. num. 32.* & Sforc. Oddo *consil. 97. num. 7.* Qui tamen *cons. 90. num. 2.* contra sensit Communē verò probauit Eugen. Perus. *cons. 84. num. 5.* Nec quicquam obest: quod agatur de incommodo hæredis grauati. quia fideicommissa principaliter ordinantur fauore vocatorum. Vnde non consideratur onus hæredum secundario & in cōsequentiam contingens, ac ideo filij nomine continentur nepotes, *l. filium habeo ff. ad Macedon.* quam sic intellexit Bart. *d. l. liberorum. sub num. 6. & l. hoc Senatus. ff. de vitu nupt.ar.* Ex quibus omnibus satis constat, hanc esse magis receptam & communem sentētiam. Quæ etiam ampliatur, si dictum fuisset de filijs ex suo corpore natis, sicuti ex multorum auctoritatibus, dixi *in Artic. 28. num. 34. fol. 200. ante num. 62.*

Et Bart. traditio ineuitabiliter probatur per text. *in d. l. Lucius*, illam inducendo, non tantum eo modo, prout illam induxit Bart. *in d. l. liberorū*; Sed alia consideratione hactenus non visa: Nam Doctores quamplurimi, adeò vt sit communis opinio, tenent, filios positos in conditione, censeri dispositiuè vocatos, etiam in fideicommissaria per casum in d. l. Lucius; plenissimè de Rustic. Aquilan. *de fil. posth. in condit. lib. 1. part. 2. cap. 2.* & hoc volunt per illum text. qui loquitur de filijs positis in conditione in testamento transeuntibus; quos

lis; quos pro liberis Scævola ibi accipit; Ergo est ibi casus quod appellatione filiorū in fideicommissaria dispositiuè vocatorum, accipitur pro liberis etiam in testamento transuersalis, vbi de his fit mentio in incertum futurum euentum.

62 In secundo autem casu, cum de filiorum incommodo agitur, veluti de eos per fideicōmissum grauando, vt nepotes non contineantur, cum Bart. stat communis Doctorum traditio, sicuti dixi *in 4 Artic. 1. nu. 27. & 28.* & vltra eos addo Corn. *consil. 182. col. 3. & 199. lib. 2.* Curt. iun. *cons. 111. num. 1. & 2.* Natt. *cons. 191. num. 10. cons. 98. num. 13.* Socin. iun. *num. 22. in 1.* Crau. *316. nu. 16.* Eugen. Perus. *cons. 84. num. 3.* Tiraq. *de iure primigen. q. 40. num. 56. & 57.* Lud. Molin. *de Maior. hispan. lib. 1. cap. 6. num. 27.* Anton. Gabr. *concluſ. 1. nu. 8.* Quibus præterea adhęrent relati *supra num. 60.* adeo vt hæc videatur communis traditio, nisi ex aliquibus coniecturis legitimis aliud dicendum esset, sicuti latissimè prosequitur Curt. iun. *consil. 111. & in consil. sequen. vsque 117.* Addo, quæ in proposito vtiliter scripsit *in Artic. 28. num. 33.*

Quibus accedit, quòd etiam in dispositione legis aliquid constituentis in odium filiorum, non continentur nepotes, Bar. *in d. l. liberorum, col. 3. per tex. in l. patri. ff. de adulter. cū l. seq. & in l. Iulianus. §. hoc capite, ff. de vitu nupt.* Alex. *cons. 37. col. 4. lib. 6.* Dec. *consil. 95. col. pen.* cū accumulatis ab Hippol. Marsil. *in l. infans. ff. de sicar.* & ab Anton. Gabr. *d. concluſ. 1. num. 54.*

His autem sic propositis, quæ necessaria sunt ad tractatum præsentem vlterius prosequor.

63 Octaua itaque est Conclusio, cum testator relinquit agnatis, cognatis, aut familiæ, alicuius tertij, omnes pro viribi concurrunt, propinquiores, & remotiores: modo tamē, vt dixi, nati sint in vita testatoris; sic Bart. *in d. l. si cognatis, in fine,* & plenius Soc. ibi, *num. 32.* idem Socin. *cons. 149. num. 25. vers. tertius, & cons. 86. num. 8. in 3.* sequuntur Anch. & Imo. *in d. c. indicante,* Alex. Ias. & latius Rub. Alexa. *in rep. §. quidam rectè, in l. Gallus. ff. de lib. & posth.* Ioan. de Garron. *in d. l. 1. num. 93. C. de sec. nup.* & vltra eos, sic voluit Bart. *in l. fin. C. de conductor. & procur. lib. 11.* quem referunt & sequuntur, Curt. iun. *in l. si. C. de ed. di. Adr. col. vlt.* Mantua in prima lectura *nu. 222.* Rimin. sen. *cons. 256. nu. 15. in 2. par.* Socin. *cons. 12. colum. 3. in princ. & cons. 86. num. 8. in 3.* Ruin. *cons. 174. num. 9. in 2.* & ad hoc Socin. ipse inducit text. *in l. is qui cum plures, ff. de legat. 3.* Limita, nisi ex dispositis constaret, testatorem eos inter se ordine successiuo vocauisse, sicuti in eodem casu discurrunt Socin. *d. consilio 12.* & Ruin. *consilio 174. & 141. numero 5. in 2.* & idē Ruin. *consil. 158. num. 9. in 3.* idem Soc. *in consil. 51. numero 30. in 4.* Decian. *cons. 24. num. 21. in 2.* Pancirol. *cons. 91. num. 7.* & 8. dixi *in Artic. 25. num. 49.*

64 Nona Conclusio: Cum fideicommissum relinquitur agnatis, cognatis, aut familiæ defuncti si quidem aliqui nominatim sunt vocati, hi admittuntur; sin autem, qui proximiores sunt defuncto, remotiores autem cum propinquioribus, non simultaneo, sed successiuo ordine admittuntur, *d. l. cum ita, §. in fideicommisso, & l. peto. §. fratre, ff. de leg. 2. & l. fin. C. de verb. signi.* Bar. *in d. l. si cognatis, sub num. 3.* vbi formaliter inquit, quòd prius admittuntur nominati, & his deficientibus, qui proximiores in gradu sunt, per dicta iura, quibus verba sunt multum ponderanda. Nam Socin. ibidem, *sub num. 35.* exponit, his deficientibus, idest, non extantibus: nam secundum eum, extantibus & admissis primis nominatis, sequētes penitus excluduntur, veluti per vulgarem vocati, quod etiam post Cuman. voluit Socin. *eo loci, ante num. 16.* vbi distinguit multum interesse, an testator simpliciter relinquat familiæ, & cognatis, & hoc casu, priores in gradu cum vlterioribus, censeantur vocati ordine successiuo, inter se, per vulgarem, non per fideicommissariam, & sic intelligunt text. *in d. §. in fideicommisso, & in d. l. fin.* aut non simpliciter, sed per verba denotantia tractum temporis, quia dictum sit, quòd relinquebat familiæ, vt in familia remanerent, & hoc casu sequentes in gradu post priores sint, & intelligantur vocati, nedum per vulgarem, sed etiam per fideicommissariam, per text. *in d. §. frater*, & idem scripsit Socin. ipse *cons. 249. sub num. 22. versic. secundo ex eadem.*

Circa ista dicta, quæ maximi sunt effectus, notandum est, Bar. conclusionem veram esse & cōmuniter receptam, vt vocatis agnatis, cognatis, & illis de familia, cum aliqui specialiter nominati non sunt, proximiores testatori in eodem gradu successionis admitti, nec cum eis concurrere motiores. Sic enim præter Cuman. & Socin. tradidere communiter alij, *in d. l. si cognatis, & in d. §. in fideicommisso.* Angel. *in d. l. fin. C. de verbor. signif.* vbi dicit, si de facto practicasse illam legē in quodam testatore, qui filio moriēti substituit cippum domus, seu ſtipitem agnationis, vt non vocentur omnes de agnatione, sed gradatim secundum ordinem charitatis, videlicet primo descendentes, & proximiores, secundò ascendentes & propinquiores, tertiò collaterales, sic militer cōiunctiores, & idem quoque in eadem lege notarunt Bal. Paul. & Ias. *num. 25.* & idem Ang. *cons. 38. quidam* Ioannes, sequuntur Alex. *cons. 25. col. 1. in 4.* Ias. *cons. 215. col. 11. in 2.* & in cippo domus per substitutionem vocato, consuluit Curt. iun. *cons. 172.* & generaliter in nominibus collectiuis, pulchrè Pari. *cons. 21. sub num. 16. in 3.* & latius *in cons. 49. vol. 2.* Soc. iun. *cons. 126. num. 57. in primo.* Tiraq. plures alios adducēs *de Retrac. lignag. §. 11. glo. 4. num. 2.* Decian. *cons. 100. num. 25. in 3.* Menoch. *in dictis consil. & in d. præsump. 93. numero sexto.*

65 Et si vnus tantum proximius adesset, ille admitteretur, quamuis in plurali testator agnatos vocasset: sic Paul. Castr. *cons. 383. Notandum est, col. 1. in 1.* vbi inquit paria esse, relinquere agnatis, vel agnationi, & cum agnationi relinquitur, satisfactum est, si vnus tantum, qui proximior fit, succedat, *l. si ius familiæ, §. cum pater. ff. de leg. 1.* nam & aliàs qui decedit vnico relicto filio, non dicitur sine filijs decedere, *l. nō est sine liberis. ff. de verb. signif.*

ſign. l. ſiu. ff. de pollicitat. l. pater Seuerinam. §. ita fideicommiſſo. ff. de cond. & dem. l. heredes mei. § cum ita, ff. ad Trebel. 1. C. de cond. inſer. & l. inhemus C. ad Trebel. in §. ſin autem, Gloſ. Bart. & cõmuniter alij, vt per Ripã ibi, *num. 51. ff. eo. in l. ex facto. §. ſi quis rogatus, & in ſpecie*, in conditione (ſi ſine filijs) Dec. *conſ. 93. num. 6. in 3.* Pott. Imol. *conſ. 13. num. 18.* Bero. *conſ. 110. nu. 19.* quia licet pluralis locutio pro ſui natura plurũ deſideret concurſum, *l. vbi numerus. ff. de teſtib. & ea pluralis locutio, de reg. iur. in 6.* ai tamen cum eadem ratio eſt in vno, quę in pluribus, pluralis etiam in vno verificatur, dictis iuribus, *& l. 1. ff. de aſſign. liber. & l. 1. §. item hoc. §. quod ſal. tut. auct. ſic Paul. Ca. in d. l. 1.* ſequitur Dec. *conſ. 50. col. vlt. & plenè* Grau. *conſ. 180. num. 3.* vbi & è contra, ſingularis verificetur in pluribus, de quo puncto laſſimè laſ. *conſ. 215. colum. 3. in 2.* Dec. *in c. prudentiam. §. adijcimus, ext. de off. deleg. & eſt tex. in l. ſi quis ita, §. 1. ff. de teſt. tut.* de qua re Menoch. *conſ. 158. num. 41.* ideoque ſtatutum excludens feminas propter agnatos, locũ quoque habet in vno agnato, Dec. *in l. 1. in 4. not. C. de pact.* vbi alios refert, & plenius Alb. Bru. *de ſtatu. exclud. in 12. artic. num. 177. 178.* & conſuledo tradidit Decian. *conſ. 71. num. 2. lib. 3.* & in fideicommiſſ. Rolan. *conſil. 38. num. 44. & infra, lib. 4.* & vltrà hos omnes quod ſingularis verificetur in pluribus, & pluralis capiatur pro ſingulari, eſt tex. vbi Bartol. vtramque notat *in l. notam §. ſi duos, & §. ſed ſi fundum, ff. de leg. 2.*

66 Sed contra, cum teſtator plures diſpoſitiue vocat, vt eius diſpoſito, ex vi & natura pluralis locutionis, non in vno tantum continearur, ſed & ad alios quoque proferatur, qui alias non cõtinerentur, extat Bar. deciſio *in l. ſi. per illum text. ff. ad Trebel.* quę communiter vbique recipitur, ad hoc etiam deciſio lo. And. *in addit. ad Spec. in tit. de teſtament. §. in primis, in vltima additione, in 4. quæſt.* quæ ptius fuit Oldr. *conſ. 142. Falſum tale eſt.* quam ſequũtur Paul. Caſtr. *conſ. 219. col. 1. in primo*, Ale. *conſ. 109. col. pen. & vlt. in 7.* Corn. *conſ. 29. col. vlt. in 1.* Rui. *conſ. 104. & 172. colum. 2. in 2. & 110. & 114. num. 6. col. 2. in 3.* vbi per illam deciſionem diſtinguit, quod aut de filijs, & liberis, facta eſt mentio cõditionaliter, & ſufficiat vnum extare, per dicta iura, aut diſpoſitiue, & plurium requiratur concurſus, & fuit ante eum diſtinctio Decij *in d. l. 1. num. 4. C. de pactis*, Cui etiam adhæſit *in conſ. 287. In Ciuitate, col. 6. verſ. ſed videndum, num. 13.* vbi ſubſtitutionem de filijs ſuperſtitibus, in vno tantum non verificari arguit, ob naturam pluralis numeri, & quia de fideicommiſſo agebatur, & ſic de materia oneroſa. Cui etiam intẽtioni adhæſit Alciat. *conſ. 44. lib. 9.* Sed contra, vt etiam in diſpoſitiuis pluralis numerus in vno verificetur notauit Abb. *in conſ. 65. Caſus, quidam Rainerius, in 2.* vbi decidit, grauamen aſcriptum filiabus, de ſe maritando in domo de Tholomeis, in vna quoque verificari: quia quod de pluribus dicitur, de vno quoque dicendum eſt, *l. prætor ait. §. homines, ff. vt bon. rap. l. 3. §. negotia, ff. de neg. geſt.* & quia eadẽ erat ratio in vna, quæ in pluribus, quo caſu pluralis numerus etiam in vno verificatur, latiſſimè Ias. *in l. Gallus, §. quid ſi is, colum. 1. & infra, ff. de lib. & poſtu.* ideo hæres rogatus reſtituere agnatis, quibus volet, poteſt vni tantum ex pluribus reſtituere, Bart. & Cuman. *in l. vnum ex familia, §. ſed ſi fundum.* Imo. *in d. l. in §. ſi duos. ff. de leg. 2.* ad hoc etiam Deciſ. Alex. *d. conſ. 109. per totum, in 7.* vbi in ſubſtitutione de ſuperſtitibus, concludit eam verificari in vno tantum; contra Decium, *d. conſ. 287.* & in ſubſtitutione de liberis, vt in vno verificetur, Corn. *conſ. 68. per totum, in 4.* & in tutorũ datione filijs facta, vt in vno locum habeat, pleniſſimè Dec. *conſil. 50. per totum*, vbi plenè de vi pluralis numeri, & in alio caſu idem Dec. *conſ. 362. nu. 2.* vbi ſequitur Abb deciſionem Socin. iun. *conſ. 106. num. 20. & 114. num. 26. lib. 1.* & ſic quoque his non relatis, voluit Mantica *de coniect. lib. 8. tit. 12. num. 33.* ex quibus conſtat, Caſtr. deciſionem, *d. conſ. 383.* plenè fuiſſe comprobatam, & ſic quoque licet præmiſſa non deduxerit; determinauit Rolan. *conſ. 38. num. 46. in 4.* Gabriel. *conſ. 117. num. 39. & infrà.* vbi inquit, teſtatorem in plurali numero legaſſe, & ſubſtituiſſe, quia vellet, cunctos, qui tunc reperirentur, rem habere, non vt vnum tantum exiſtentem excludere vellet. & vltra hos pondeto ego: quia ſi teſtator voluit plures habere, ergo & vnum ex pluribus, *ad text. in l. heredes mei, §. cum ita. ff. ad Trebell.* Nec obſtant deciſiones illæ Oldr. & Io. Andr. nam principaliter fundantur in fauorẽ matris, ne per pupillarem aduerſus proprietatem verborum inductã, in totum excludatur, *ad l. ſi. in prin. C. de inſtit. & ſubſt.* & præterea deciſiones illæ, prout ipſe inquit, nec veræ, nec tutæ ſunt, & illas improbarunt Are. *in l. Titius ff. de lib. & poſtu.* Ruin. *conſ. 137. in 3. tex. verò in l. ſi. ff. ad Trebell.* & quod inde notat Bart. locum habet, quãdo teſtator per verba pluralis numeri diſponit, & eius diſpoſitio à principio non poterat verificari in vno tantum, ideoque ab initio ex vi ſermonis continet eum, qui alias non contineretur, ſed cum tempore ordinationis in pluribus eſt verificabilis, quamuis tempore aduenientis caſus, vnus tantum ſuperſit, ille admittitur; quia pluralitas reſoluitur in ſingularitates, & ſic reſoluit Alexan. *d. conſ. 109. num. 16.* Dec. *d. conſ. 362. num. 2.*

67 Redeundo aũt vnde diceſſimus, ex dictis Cumani & Socini, declarantis mentem Bart. colligi videtur, quod relictum agnatis, cognatis, tamen hiç, liberis, & huiuſmodi, per nomina collectiua plurium graduum, & perſonarũ, quamuis propinquiores prius videantur vocati, & poſt eos, ſequentes in gradu, ea quidem ſequentium vocatio fit per vulgarem, & non per fideicommiſſariam, ſed quia articulus iſte longiorẽ requirit tractatũ, & ego pleniſſime ſcripſi *in art. 19. per totum, & præſertim ſub num. 12. & infra, & ſub num. 30. 31. 32. & 33.* vbi materiam hanc diſtinxi, ideo hic non repeto.

68 Limitanda tamen eſt communis Bartoli tradi tio, cum teſtator ſimpliciter agnatis reliquit, diuerſum eſſe, cum omnibus agnatis ſuis reliquiſſet: nam vniuerſalis hæc, etiam vlteriores comprehen-

toris; ideoque locum habet in quibuſcunq; natis etiam poſt teſtatoris mortem, ſicuti poſt Cuman.intellexit Socin. *in d.l.ſi cognatis, ante num.* 16. & clariſſimè Pau.Caſt. *conſ.* 257. *col.*7. *in* 1. Nec minùs quia iſti largo modo ſunt agnati, & cognati teſtatoris, quamuis concepti poſt illius mortem, *l. item prætor, ff. de ſuis, & leg.* & ex pluribus Menoch. *dicto conſ.*106. *nu.*222.

71 Opinio tamen Alex.& ſequacium, a compluribus admittitur, cum teſtator in futurum conditionis euentum vocaſſet ſuos agnatos, vel ſibi proximiores, vt eo caſu nõ nati, nec concepti in vita teſtatoris, non admittantur, quia cum illis nulla eſt agnatio, aut proximitas, *d.l.Titius, & l.item prætor.ff. de ſuis, & leg.* & in ſpecie per hãc rationem, ſic determinauit Bald. *conſ.*438. *ad finem, in* 3. per text. *in d.l.ſi cognatis.* Ale. ad Bart. *in d.l.ſi cognatis.* ſequuntur Iaſ. *conſ.*159. *Odoricus, col. pen. verſ. Quarto facit, in* 4. Rui. *conſ.*174. *ſub num.*5. *verſ. & hanc rationem, in* 3. Alciat. *conſ.*76. *nu.*3. *lib.*9. & quia pronomina hæc, meos, ſuos, præſens tempus demõſtrant, *l.ſi ita. ff. de auro & arg. leg.* & horum opinionem ſenſit Menoc. *conſ.*106. *nu.*192. *& inſ.* vbi alios huius ſentẽtię adducit. Torniel. *in §. quid ams rellẽ. ſub nu.*44. contrarium tamen ex profeſſo reſpondit Rolan. *d.conſ.*39. *in* 4. vbi ex pluribus demõſtrat, fideicommiſſum collatum in futurum conditionis euentum, in agnatos ipſius teſtatoris, intelligi de illis, qui tunc ſunt de illius agnatione, & familia, & qui a gnati eſſent ſi teſtator ſupereſſet, & refert eiusdem ſententiæ Crot. *in ſuo conſ.* 54. & hanc exiſtimo eo multum conſentaneam teſtatoris voluntati, & reperi ſecũdum illam Rolandi conſultationem iudicatum fuiſſe in Senatu Mediolani, ſicuti retulit Petra Placẽt. *in tract. de fideicommiſſ.q.*11. *nu.*589. & idem quoque ſenſit Rol. ipſe *conſ.*70. *num.*29. *& infrà lib.*3. & in terminis ſic conſuluit Cacher. *d.conſ.*71. *num.* 28. & præter hos ſic ſenſit Ruin. *conſ.*96. *nu.*16. & 17. *lib.*2. Torniel. *in rep. l.Gallus, §. quidam rellẽ, nu.*34. *ff. de lib. & poſtum. Everard. in conſ.*5.

72 Vtdecima Concluſio, in fideicommiſſis conditionalibus, qui non eſt natus, vel ſaltem cõceptus tempore aduentus conditionis, is ad fideicommiſſum non admittitur, ſicuti natus poſt teſtatoris mortem, cum de purè relictis agitur, *d.l. ſi cognatis*, & in terminis ſic decidit Lamber. de Rampon. quem ſequitur Io. And. relatus ſupra, *nu.*67. per tex. *in d.l.cum pater, §. hæreditatem, ff. de leg.* 2. *ibi*, [qui eo tempore vixerint,] & ſequitur Soc. *in d.l.ſi cognatis, nu.*30. Pau. de Caſt. *conſ.*16. *col. pen. in* 1. & vltra hos auctores addo plures alios relatos *in Ant.*19. *nu.*9. & conſulendo in eodem caſu, tradiderunt Alex. *conſ.*22. *col.*2. *in* 3. *duplicato conſ.*13. *in* 4. & D. Ant. de Prato *in conſ. ſeq.* Soc. *conſ.*113. *col.* 3. *in primo, duplicato conſ.*238. *in* 2. & idem Socin. *conſ.* 104. *col.*3. *in* 3. & *conſ.*73. *in* 4. Iaſ. *conſ.* 206. *num.*1. *in* 2. Dec. *conſ.*253. *col. fin.* vbi in ſubſtitutione de Hẽrico, & filijs, non contineri filios Henrici, quia non natos tempore cedentis conditionis, ſed Henricum ſolum, motus ex deciſionibus ſupra relatis, & idem quoq; voluit Rui. *conſ.*106. *nu.*6. & *nu.*10. *in* 2. Soc. *iun. conſ.*274. *nu.*30. & 31. *in* 2. vbi inquit, quod aperto caſu fideicommiſſi per alienationem, ſeu confiſcationem bonorum, cõtra teſtatoris prohibitionẽ, nati poſtea non reuocant alienata, Pau. *conſ.*3. *col.*3. & 4. *nu.*29. *lib.*2. Tiraq. *de Retr. Munic. §.*1. *glo.*9. *num.*97. & idem voluit Alciat. quoq; *in l. pronunciatio, §. agnatorum, ff. de verſign. & plenius in conſ.*117. *num.*2. *lib.*9. *repetito* 119. D. Torniel. *in rep. §. quidã rellẽ, nu.*23. *et nu.*70. Anguiſ. *conſ.*67. *nu.*3. *lib.*6. Gabriel. *d.conſ.*130. *nu.*9. & cõmunem dixit Placent. *d.loco, nu.*584. Lud. Mol. *de Maiorat. Hiſpan. lib.*3. *c.*10. Menoch. *conſ.*413. *nu.*17. *& nu.*33. *& d.præſump.*93. *num.*7. & plenè defendit Alba. *conſ.*106. *col.*1. *&* 2. vbi *ſub nu.*6. *&* 7. ex mente Alex. & aliorum, tres adducit rationes: Primò, quia ſuccedente nato tempore conditionis in toto fideicommiſſo, ſi poſtea ſupernaſcentes admitterẽtur, ſequeretur abſurdum, quia ſicut nasceretur, diminuerentur portiones iam admiſſorum, & ſic variaretur ſucceſſio iam obtenta, & fuit ratio Pauli & Ale. quam etiam vlterioriratione confirmo: nam cum cedẽte fideicommiſſi die, dominium rerum fideicommiſſarum queſitum fuerit ſuperſtiti tunc nato, nõ videtur vt dominum ab eo auferri poſſit, & poſt nato acquiri in totũ vel in partẽ *ad text. in l. Stichus ſeruus, ff. de manum. teſt.* & quod notauit Bart. per illum text. *in §. diui, ff. de leg.*1. *nu.*6. & communiter poſteriores. Paul. Caſt. *in conſ.*274. *ſub num.*3. *lib.*1. Ruin. *conſ.*22. *col. fin. lib.*2. Secundò, quia eueniente caſu ſubſtitutionis, & ex eadẽpta ſucceſſione, ſubſtitutio euaneſcit, quia ſuum fuit operata effectum, *l. cum in teſtamento, in princ. ff. de hæred. inſt. & l. ſi mater. §.*1. *ff. de vulg.* ideo quia alij ſupernaſcantur, amplius operari non poteſt, & fuit argumẽtatio Alex. Tertiò, addit, quia ſi inter natos, proximior præfertur remotioribus, *d. §. in fideicommiſſo*, ergo fortius, non natis, quia non ſunt in rerum natura. Quartò, addo ego, quòd ius natis quæſitum per ſucceſſionem, non deberi eis auferri, *ad l.pen. cum materia, ff. de pactis.* Quinto, quia ordinatio teſtamentaria ad fauorẽ eius, qui non eſt natus, habetur pro non ſcripta, *l.*1. *§. & cum triplici, C. de caduc. toll.* & dixi ſupra *in prima concluſ.* Sextò, quia ſecundum iuris regulas, vnicum legatũ nõ poteſt diuerſis temporib. cedere, ſed ſemel tantum, Bart. *in l. cum illud aut illud, ff. quan. di. leg. ced. per l.cũ in annos, & in l. ſtr. fusſructus, ff. eod.* Septimò, quia ſicut in pure relictis, quorũ dies cedit permortẽ teſtatoris, nõ veniunt filij, aut cognati, nati poſt teſtatoris mortẽ, *d.l. qui filiabus, ff. de legat.*1. *& d.l.ſi cognatis. & latius dixi ſupra, nu.*9. Igitur pari modo in conditionalibus, nati poſt conditionis euẽtum, quia puri, & purificati, eadẽ eſt virtus, *l.ſi.§.*1. & inde notant Aret. & Iaſ. *ff. de vul.* Octauò, quia cacitas requiritur tẽpore quo cedit dies relicti, *l. vbi purè, ff. ad Treb. cum concord.* cum hus concordat pulchra deciſio Pauli de Caſtro, *in conſ.*185. *Supraſcriptus egregius D. conſultor. lib.*2. vbi decidit relictũ poſt mortem ſuam filiæ, quæ vidna erit, ei in totum deberi, in qua verificaretur. & ſi poſtea cõtingat aliam filiam viduare huic nihil deberi.

73 Ampliatur Concluſio, vt nedum ſupernaſcẽtes pares in gradu portionem non aſſequantur, ſed nec etiam propinquiores totum auferant, ſic in ſpecie voluit Pau. Caſtr. *d. conſ. 16. in primo, in pen. col.* nam teſtator inſtituto filio, & ſubſtitutis deſcendentibus ab eo, ſubſtituerat in eorum defectum, filios maſculos ex proprijs filiabus, & in eorum defectum tranſuerſales maſculos ſubſtituerat, mortuo filio ſine filijs, & tunc non exiſtẽtibus maſculis ex filiabus, concludit tranſuerſales maſculos tertio loco ſubſtituros ſuccedere: & licet ex filiabus, poſtea naſcãtur filij maſculi, non propterea auferri ſucceſſionem trãſuerſalibus quæſitam, quia vltimæ voluntates ex futuro pendere non debent, *l. fi. ff. com. præd.* quod etiam placuit Alciat. *in d. l. pronunciatio, in verbo, agnatorum, & in ſino conſ. 117. circa fideicommiſſum, lib. 9.* vbi non relato Pau. Caſt. ſic in terminis eiuſdem caſus decidit: mouetur ex illa Lamberti deciſione, quam communiter dixit eſſe approbatam: & quia non conuenit, vt dominium ſit ambulatorium, & ad tempus, niſi teſtator iuſſerit, *l. illud, C. de legat.* & idem Alciat. *d. conſilio 119.* & huius quoque opinionis fuit acutiſſimus D. Torniel. *in d. §. quidam rectè num. 50. 51. 52.* vbi dicit ſic fuiſſe de mente Lambert. & Ioan. Andr. & latiſſimè Menoch. *d. conſ. 413. num. 47. & d. præſumpt. 93. num. 7.* quibus adde conſimilem deciſionem Pauli Caſtr. *conſ. 77. col. 3. verſic. concludo ergo, in 1.* & Carol. Ruin. *conſilio 109. ſub num. 17. in 2.* & hanc in maioratum & primogeniorũ ſucceſſione probauit laudatiſſimè Ludou. Molin. de Hiſpan. Maiorat. *lib. 3. cap. 10. per totum,* & eo magis, ſi in ſubſtitutione adiecta eſſet clauſula (tunc, eo tempore, vel eo caſu) quam etiam ampliationem probauit Alba *d. conſ. 106. num. 6. & num. 17.* & conſenſerunt Decian. *conſ. vlt. num. 9. in 1.* & Baretta *conſ. 27. num. 7.* in caſu, cum exiſtentes tempore purificatæ conditionis iam agnouerunt fideicommiſſum.

Verum, benuole lector, ampliatio hæc eſt multum controuerſa: Nam in eodem caſu, in quo, vt ſupra retuli, conſuluit Paul. Caſtr. pro tranſuerſali, aduerſus filios natos poſtea ex filiabus teſtatoris. Contrarium pro filiarum filijs reſpondit Rom. *conſilio 134. numero 5. in 4. dubio:* vbi determinauit mortuo Bartholomæo filio ſine filijs: nõ ſtatim delatam fuiſſe ſucceſſionem agnatis tranſuerſalibus, ſed ſuſpenſam fuiſſe donec caſu eueniat, vt conſtet filias non habere, vel nõ poſſe habere filios, nec obſtare, quòd defunctorum voluntates non poſſint ſtare in ſuſpenſo, *d. l. fi. ff. com. præd.* nam id prõcedit, cũ non conſtat de voluntate teſtatoris, nempè ex eius voluntate poſſunt ſtare in pendenti, *l. qui hæredi. §. fi. ff. de cond. & dem.* & quia cum naſcituro relinquitur, interim res ſtat in ſuſpenſo, *l. ſi duob. in princ. ff. de leg. 1. notatur in l. 2. ff. ſi pars hæred. pet.* pã & aliàs ex cauſa dominium poteſt ſtare in ſuſpenſo, Bald. *in l. fi. numero 8. C. de ſententi. paſſ.* prout etiam ex contractu pro naſcituris ſtipulari poſſumus, *l. ſi quis operas, ff. de oper. lib.* Goſred. *ibi,* Bart. & poſteriores omnes *in l. quod dicitur in fine, ff. de verb. oblig.* Corn. *conſil. 47. col. 3. lib. 4.* Guid. Pap. *Deciſ. 267. Dec. conſilio 239.* & ex eo Rom. conſ. in eadem facti ſpecie argumentati ſunt Pariſ. *conſilio 71. in quarto* & Soc. iun. *conſilio 172. num. 24. in 2.* nam teſtator in teſtamento ſuo ſibi inſtituerat filios ſibi naſcituros, & ſi contingerer eũ ſine filijs decedere: inſtituerat ſibi hæredes filios maſculos ex Ludouico, Alexandro, & Ioanne Franciſco, fratribus ſuis: decidit, mortuo teſtatore, & purificata conditione, filios Ludouici tunc exiſtentes pro tertia admittendos eſſe ad ſucceſſionẽ: ſuſpenſa interim ſucceſſione pro alijs duabus tertijs, vſq; quo naſcantur, aut non naſcantur filij ex alijs duobus fratribus: nec in cõtrarium obſtare deciſionem Lamberti, & aliorum ſupra relatorũ: quia verũ eſt, vocatis filijs vnius in euentum alicuius cõditionis, eos ſolos admitti, qui extant tempore cõditionis, & alios poſtea natos in totum repelli: diuerſum autem eſſe, cum vocantur filij ex tribus: nam ſi tempore cõditionis, vnus vel duo ex eis filios non habeant, expectandus eſt exitus, ſic Socin. iun. *in eo loco,* Cuius quoque ſententiæ fuit ingenioſiſſimus D. Torniel. *dicto loco, num. 53. & 54.* vbi cõſiderat, non eſſe incõueniens, quòd legatum relictũ duobus, quò ad vnum ſit purũ, quo ad alũ ſit conditionale, *l. ſi. §. Seio. ff. de leg. 2. l. Iulius Paulus, ff. de cond. & dem.* Bart. *in l. mulieri & Titio ff. eo.* & quo ad ipſos legatarios diuerſis tẽporibus cedat dies relicti: ſecus cum pluribus per nomẽ appellatium vel coniunctiuũ relinquitur, nam vnicũ eſt legatum, & ſemel illius dies cedit & nõ pluries. Sed iſtorũ dicta nõ ſatis tuta ſunt: Nam Paul. Caſt. *in ſuo conſ. 247. In cauſa quæ Parmæ agitatur, in primo, mihi ante numerũ quartũ & in 7. col.* expreſsè voluit, quòd vbi ex fideicõmiſſo per prohibitionem de alienando inuitantur filij alicuius non habentis filios, quo caſu naſcituri intelliguntur vocati: ſicuti ſuperius dixi, non ſolum veniant qui tempore alienationis, & ſic purificatæ conditionis nati ſunt, ſed & qui poſtea naſcentur, adeo vt nati tempore conditionis, rem alienatam reuocent, quam poſtea participare teneantur cum poſt natis, quia ad omnes teſtator parem habuit affectionem, *ad l. placet, ff. de lib. & poſt. & in col. 7.* inquit, quòd allegare, vt poſtea nati non admittantur eſt cauillоſa allegatio, & tbi ad hoc inducit text. *in d. l. peto. §. fratre. ff. de leg. 2.* verum autem vtique eſſe, vt qui mortui ſunt tempore exiſtentis conditionis, reijciantur. & in terminis poſt plures Surd. *conſ. 125. numero 21. & conſil. 110.*

74 Nec obſtare, quòd defunctorum voluntates non poſſint ſtare in ſuſpenſo, *d. l. fi.* nam vt ipſe inquit, poſſunt in ſuſpenſo ſtare, & cum ſperatur ſuſpenſionem ceſſare, veluti per natiuitatem filiorum, quorum naſcendorũ ſpes, naturalis, & humana eſt: cuius dicta vti notabilia ſecuti ſunt Ruin. *conſ. 35. num. 14. in 1. & conſ. 22. col. pen. in 2. & conſ. 160. num. 16. in 3.* Natta *conſil. 675. num. 6.* & in eodem caſu Roland. *conſil. 70. num. 47. & 68. in 3.* Decian. *conſil. vlt. in primo,* Surdus, *conſil. 125. num. 21.* Cephal. *318. nn. 67.* & Rum. iun. *conſ. 564. nn. 23.*

& præ-

& præter hos Zanch. *in §. cum ita, nu.* 262. Menoch. *conſ.* 404. *nu.* 5. quibus in locis concludunt natos etiam poſt caſum fideicommiſſi habiles eſſe, & id ipſum voluit Guid. Pap. *q.* 511. *&* 612. Ex dictis autem per Paul. Caſt. colligunt nonnulla, quæ videntur diſſidere ab intentione aliorum, primo, quod non nati tempore conditionis admittantur cum iam natis & admiſſis, contra deciſionem Lambert. communiter receptam, & contra deciſionem ipſiuſmet Caſt. *d. conſ.* 16. Secundò, quòd nati poſtea admittantur cum natis ex eodem, contra Socin. iun. vti proximè retuli. Tertiò, vti nati tempore conditionis totum capiant, ſed poſtea natis teneantur facere partem, contra Roman. ac contra Soc. iun. & Pariſ. vt ſupra relatos. Quartò, quod proximiores poſtea nati præferãtur remotioribus iam admiſſis, vna cum opinione Rom. His addo Alc. *conſ.* 47. *nu.* 5. *& infra, lib.* 9. vbi querit. vocatis naſcituris, an nati interim torum habeant, & an naſcituris cauere teneantur. Hos vides candidiſſime lector, in quot difficultatib. verſetur illa Pauli cõſultatio, nil mirum Steph. Bertrand. *conſ.* 15. *nu.* 17. nõ audet illã probare, Alc. verò *in d. conſ.* 117. dixi propter dicta Pauli Caſtr. non facilè recedendũ eſſe à iuris regulis, communiter per Doctores approbatis: & aduerſus Paul. vt poſtea nati non reuocent à remotioribus, conſuluit Pancir. *conſ.* 136. *ſub nu.* 14. ex auctoritatibus ibidem relatis. Saluari tamen poteſt Caſt. deciſio, vt infra dicam *in pri ma limitatione*. Inter autem tot varietates Doctorum, puto ego non eſſe recedendum à traditione Lambertini communiter recepta per iura & fundamenta conſiderata ſupra, *num.* 52. ſed quod attinet ad illam concertationem Rom. & Caſtr. ſuperius relatam, equidem pro opinione Caſtr. ſtant auctoritates, & rationes multum ſolidæ, adducẽ ſupra *d. loco*. Sed cum fauore deſcendentium, ne à ſubſtitutis excludantur, iura ſuppleant tacitam conditionem, ſi ſine filijs, *ad l. cum auus, ff. de cond. & demonſt. l. generaliter*, §. *cum autem, C. de inſtit. & ſubſtit. & l. cum acutiſſimi, C. de fideicommiſ.* & aliibi interpretantur, vt diſiuncta contra eius naturam in coniunctam reſoluatur, ne extraneus deſcendentem excludat, *l. ſi is qui ducenta*, §. *item ſi pater. ff. de reb. dub.* procliuius erit proferre præſationem deſcendentium ex filiabus, nedum in caſu à teſtatore expreſſo, cum extant tempore caſus fideicommiſſi, ſed etiam, cum tunc non extant, ſed poſtea ſupernaſcuntur, quia ex diſpoſitis planè conſtat ſic diſpoſuiſſe, ſi interrogatus fuiſſet, & hoc caſu, locum habet, *quod habetur in l. t. de pactum*, §. *fin. ff. de pact. cum gloſ. communiter recepta*. Illa autem conſultatio Pariſ. & Socin. iun. ex facti circumſtantia per eos conſideratа placet, quia tempore teſtamenti, duo ex illis fratribus filios non habebant; ac idcirco inſtitutio ad naſcituros de neceſſitate referenda erat, ad ea, quæ dixi ſupra, *nu.* 10. *& num.* 16.

78. Limitatur communis traditio in nonnullis caſibus: primo cum euentus conditionis penderet à poteſtate grauati; veluti, quia teſtator prohibuiſſet bona ſua per hæredem alienari fauore filiorum ipſius hæredis, & is alienaſſet ante illorum natiuitatem: nam licet tempore alienationis nulli eſſent nati, qui tamen poſt naſceretur, reuocare poſſent, & idem eſt, cum fauore familiæ prohibuiſſet, & extantes tempore alienationis conſenſiſſent; nam poſtea nati reuocare poſſent, quia non debuit eſſe in poteſtate hæredis ſic grauati deludere teſtatoris voluntatem, vt conditione exiſtente legatum nõ debeatur, *l. ſi id quod. ff. de lib. leg. l. cætera. ff. de leg. 1. c. ſi ciuitas, de ſent. ex com. in* 6. & ſic in ſpecie determinauit Pau. Caſtr. *d. conſ.* 247. *nu.* 3 *in* 1. in quibus terminis veriſſima eſt eius conſultatio, nec ab ea in his terminis receſſit Alc. *in præalleg. conſ.* 117. & ſic quoque determinarũt Fulgoſ. Corn. et Iaſ. *in l. quoties, C. de fideicom.* Ruin. *d. conſ.* 22. *col. pen. in* 2. Dec. *conſ.* 468. *nu.* 29. Ripa *in rep.* §. *Diui, nu.* 17. Natta *conſ.* 675. *nu.* 6. & in eodem caſu, Rolan. Val. *conſ.* 70. *nu.* 35. *in* 3. Cephal. *conſ.* 318. *num.* 25. *&* 26. 27. *& infra*, vbi latiſſimè Abb. *conſ.* 106. *nu.* 17. *&* 19. Decian. *conſ. vlt. in* 1. Beretta *conſ.* 27. Surdus *conſ.* 125. Petra Placent. *ind. q.* 11. *nu.* 585. *&* 586. vbi poſt Natt. Rolan. Boer. Cæphal. & Berettam concludit, quòd interim donec ſequatur reuocatio, dominium rei alienatæ reſideat penes acquirentem, *l. fin.* §. *ſin autem, C. com. delegat.* & vltra hos, Ludou. Molina, *loco præalleg. ſub num.* 44.

Verum circa hanc limitationem, quæ veriſſima eſt, & communiter recepta, aduertendum eſt, quòd nati poſt alienationem admittuntur ad reuocationem alienatorum, non extantibus, vel extantibus, & conſentientibus aliis de familia, non quidem iure aliquo ſpeciali, & contra, ſed ſecundum regulas iuris, nam prohibitio de alienãdo fauore familiæ, vt res in familia perma neat, vel penes filios, & deſcendẽtes, ſucceſſiuũ operatur fideicommiſſum, quod etiã ſe protẽdit ad poſtea natos; nã niſi prohibitio fauore quoq; illorũ videretur facta, fruſtra ex ea agerent, quia poſſet eis obijci, q ad te pertinet, liberas ẽdes habeo, quocirca cum prohibitio fauorem illorum ſpectet, iam conſtat alienationem factam fuiſſe in eorum præiudicium, & in contemptum iuſſus teſtatoris, acideo illis ſic natis reuocatio, ac vendicatio rei iure ſuo ſibi rectè competit, *d.* §. *fratre, & l. ſi. C. de verb. ſig.* & hoc operatur natura prohibitionis de alienando, quæ non conſumit vires ſuas in primo alienationis actu, nam vẽdicata re per proximiorem agnatum adhuc prohibitio durat, & is tenetur cauere ſequentibus, d. §. fratre, vnde aliud eſſet in fideicommiſſo cõdicionali, quod non haberet tractum ſucceſſiuum de vno in alium. Nam oporteret beneficiatos ex eo fideicommiſſo extare tempore conditionis, & nati poſtea nõ admitterentur, ex dictis ſupra, *n.* 52. Quamobrem veriſſimã arbitror traditionẽ Nattæ, Rolan. Cæphal. & Deciani, in eodem caſu conſulentium, vt prohibita alienatione, & vocatis agnatis, qui tunc eſſent tempore alienationis, admittiad reuoçatio[illegible] etiam illos, qui

poſt alienationem ſupetnaſcerentur, quorum etiam traditionem ptobauit Placentin. *loco praecitato*.

76 Limitatur Secundò: cum teſtator ſubſtituiſſet filios Alexandri naſcituros: nam nedum nati tempore conditionis, ſed & qui poſtea naſcerentur, in relicto includerentur, ſic Socin.iun. *d.conſ. 172.nu. 12.in 2.* Et eſt ratio: quia indefinita in materia fauorabili æquipollet vniuerſali. Bart. *in l ſi pluribus. ff. de leg. 2.* & ſic quoque determinauit Ruin. *d.conſ. 160.in primo dubio, volum. 2.* vbi *ſub num. 11. & 13.* conſiderat, quòd participium, naſcituros, reſoluitur in cõditionem, ſi naſcentur. Quæ quidem conditio, cum reſpectu temporis ſit indeterminata, ideo omnia tempora comprehendit, *ad l. ſi ita legatum, la ſecond a. ff. de cond. & demonſt.* & eſt veriſſima limiratio, & mẽti teſtatoris multum congrua, quam indubitatam dixit Clariſs. D. Torniel. *in d. §. quidam rectè, num. 28.* & ptobauit Gabr. *conſ. 101 num. 14. & 15. lib. 2.* & ibi *ſub num. 16.* quod iſti nati ſtatim admittantur in partẽ cum iam natis. Adde, quòd ſubſtitutio de filijs ſimpliciter facta, includit etiam natos poſt mortem grauati, ſi nulli alij tunc nati erant, ſic cenſuit Guid. Papę, *in q. 511. ſupra allegata*, & conferunt dicta ſupra, *nu. 16.*

77 Limita Tertiò, cum teſtator perpetuum conſtituiſſet fideicommiſſum inter ſuos deſcendentes, vel inter maſculos agnatos de familia ſua, & per huiuſmodi verba: nam abſque dubio omnes venirent ſucceſſiuo ordine, vnus poſt alium, ad hoc tex. *in dicto §. in fideicommiſſo*, in illis verbis, [niſi ad vlteriores teſtator voluntatem ſuam extenderit,] & notant Iacob. de Beluiſ. Bart. & Angel. *in Authent. de reſtit. fidicommiſ.* Alexan. *conſ. 56. Conſideratis, volum. 1. & conſ. 23. in 2. & conſ. 59. num. 4. volum. 3.* Socin. *conſ. 43. Viſis, colum. 2. in 3.* & idem Socin. *conſ. 51. colum. vlt. num. 41. in 4.* vbi rationem addit, quia in teſtamentis, voluntas teſtatoris, totum facit, regit, & dominatur, *l. ex facto. ff. de hared. inſtit. l. in conditionibus, ff. de conditio. & demonſtrat. & l. cum quæſtio. C. de legat.* & idem conſulendo tradidit Dec. *conſilio 23. colum. 2. & 16. numero 15.* Ruin. *conſil. 123. ſub numero 16. verſic. ſecundo reſpondetur. in 2. & in eo. volum. conſilio 108. numero 17. & conſilio 117. numero 20.* Alba. *dicto conſilio 106. numero 18.* Curt. iun. *conſilio 48. colamna ſecunda*, & Socin. iun. *136. in 3.* ſic etiam cum dictum fuiſſet de deſcendente in deſcendentem, de hærede in hæredem: de primogenito in primogenitum, perpetuum reſultaret fideicommiſſum Patiſ. *conſ. 72. numero 83. in 4.* vel quia dictum eſſet quod bona permaneant in ſua familia, Cuman. *in l. vnum ex familia, §. ſed ſi fundum. ff. de legat. 2.* idem Cuman. *in dicto §. in fideicommiſſo*, ſequitur Alciat. *in l. pronunciatio, in verbo, agnatorum, ff. de verb. ſignif.* D. Torniel. *in dicto §. quidam rectè, ante num. 72. & num. 72.* Socin. *in dicta l. ſi cognatis, numero 16.* Dec. *conſilio 37. numero 97. & 98. in 2.* vel, cum teſtator digreſſus fuit ad tot gradus quod veriſimiliter de naſcituris quandocunque ſenſiſſet: nam omnes illi continerentur, & quidem admitterentur vnus poſt alium ordine ſucceſſiuo, ſic Socin. *in dicta l. ſi cognatis, ſub numero 30.* Natta *dicto conſilio 675. num. 12.* Mantica *de coniect. vlt. vol. lib. 8. titul. 12. numero 14.* Et Placentin. *in loco ſupra allegato*, & hæc limitatio veriſſima eſt, quę tamen iudicio meo non eſt limitatio ad regulam, immò eſt ſecundum regulam: nam quando teſtator perpetuum conſtituit fideicommiſſum, illud quidẽ ordine ſucceſſiuo regulatur per mortem vnius, de vno in alium, iuxta graduum prioritatem, ac idcirco per ſingulorum ſuccedẽtium mortem producitur in infinitum: vnde inſpicitur, quis natus ſit, tẽpore, quo fideicommiſſum aperitur, & conditio euenit per mortem alicuius, ideoque & in iſtis fideicommiſſis ſucceſſiuis attenditur tempus exiſtentis conditionis, & ſic ſeruatur regula Lambertini, & aliorum ſupra relatorum, & ſic quoque ſcripſit Menoch. *d. conſilio 413.* in fideicommiſſo abſoluto poſt mortem, nõ reſtricto ad caſum alienationis tantum, Beret. *conſ. 142. num. 32. 33.* Punctus eſt, cum teſtator vocaſſet, liberos, deſcendentes, poſteros, filios, agnatos, cognatos, familiã, & per huiuſmodi collectiua, nec adieciſſet alia verba, perpetuitatem, & tractum temporis importantia, an primis admiſſis, ſequentes in gradu perpetuo excludãtur, vel tunc nati, vel poſtea naſcituri, de hac autem re pleniſſimè ſcripſi *in Art. 19.*

78 Limita Quattò, quando nati, & exiſtentes tẽpore conditionis, non agnoſcerent fideicommiſſum, nam poſt nati illud agnoſcendo petere poſſent, ſic Dom. Petra *d. loco, num. 591.* adducit, quia patria ſunt, non extare, vel extare, & non ſuccedere, conſequenter excludi, tẽpore, aut renunciatione, *l. 2. ff. ſi quis ordo*, Ioan. Anan. & Bologni. apud eum, *conſilio 7. num. 12.* Quæ ſanè limitatio, ſic quidem præſupponamus, poſt natos ex eo fideicõmiſſo fore vocatos, indubitabilis eſt, quia vacuata portione vnius, habentis coniunctum, aut ſubſtitutum, ea portio ad ſubſtitutũ, vel coniunctum defertur, *l. 1. §. in primo, & §. pro ſecundo, C. de cad. toll.* & in caſu ſupra relato conſulti reſponderunt, Natta *conſ. 675.* Rolan. *conſ. 70. in 3.* Cęphal. *conſ. 318.* Decian. *conſ. vlt. in 1.* Si verò poſt natus non eſſet vocatus ex fideicõmiſſo, equidem fideicommiſſum delatũ ſuperſtiti tempore conditionis, eo excluſo, morte, aut repudiatione, remaneret apud grauatum, *vt in dictis §. proximè adductis*, niſi tranſmitteretur ad ſuos hæredes, ad dicta ſupra, *num. 3.* & hoc caſu poſtea nato poſſet obijci, de re ſubſtitutio non loquitur; quo genere arguendi ſæpè vtuntur maiores noſtri, vti dixi ſupra, *nu. 22.* videamus modo, an in fideicommiſſis naturales contineantur.

79 Duodecima ſit Concluſio. Naturales, & ſpurij, de familia, continentur in fideicommiſſis, ſi de eis teſtatores ſpecialiter meminerint. Nã capere poſſunt ab omnibus, præter quam à ſuo genitore, Bar. & ſcribentes, *in l. Gallus, §. quid ſi is, ff. de lib. & poſtu.* & ego vtiliter declaraui *in tract. de iure fiſ. in tit. de Natura. nu. 44. et inf.* Sed difficultas eſt, an non facta ſpeciali mẽtione contineantur? in hac autem re, Bald. *in l. placet. ff. de lib. & poſtum.* ſenſit

multum

multũ clarè in fideicommiſſis diſpoſitiuis ad fauorem deſcendentium, filiorum, & liberorum, naturales non contineri, & idem Bald. *conſ. 319. Matrimonium num. 8. lib. 4.* vbi conſiderat, quòd aut liberorum, & filiorum, mentio fit ad excludendum ſubſtitutũ, & hoc caſu locum habeat text. *in l. ex facto, §. ſi quis rogatus, ff. ad Trebel.* (de qua ſanè materia, vbi filij ponuntur in conditione negatiua, an naturales contineantur, abundè ſcripſi *in Artic. 28. num. 39. & infra.*) Aut verò ad grauandum filium hæredem, fauore filiorum, & liberorum eius, aut alterius, & eo caſu non includãtur, quia non eſt veriſimile de his ſenſum fuiſſe, & maxime ſi teſtator erat homo nobilis, *d. §. ſi quis rogatus.* Aut ſi conſideratur agnationem, quæ non cadit in baſtardos, *l. ſi ſpurius, & l. hac parte, ff. vnde cognati*, & huic diſtinctioni conuenit diſtinctio Angeli, *in l. generaliter, §. cum autem, C. de inſtit. & ſubſtit.* vbi quòd aut filij ponuntur in conditione negatiua, & locum habeat text. cum ſua materia, *in d. § ſi quis rogatus.* Aut in conditione affirmatiua, ſi liberos habuerit; & eo caſu requiratur implementum in forma ſpecifica, & plena de legitimis, & naturalibus, *per tex. in l. filium diffinimus, ff. de his quæ ſunt ſui.* Hanc tamen differentiam inter diſpoſitionem conditionemque affirmatiuam, & negatiuam, non admittunt, Paul. Caſtr. Alex. & Ripa, *d. §. ſi quis rogatus, num. 29. per tex. in l. Lucius, §. fin. ff. de leg. 2.* vbi filiorum appellatio in diſpoſitiuis fideicommiſſis continet naturales natos in ſeruitute, quos naturales eſſe & vti naturales contendos conſtat ex text. *in d. §. ſi quis rogatus*, & Alexand. 151. *nu.* 1. Secundò obijcit Ripa, in adoptiuis, nihil intereſſe, an dictum ſit; ſine filijs, aut cum liberos habuerit, nã vtroque caſu non continentur, *l. fideicommiſſum, §. fin. ff. de cond. & demon. l. ſi ita quis. §. fin. ff. de leg. 2.* Solutio, conditio negatiua, ſi ſine filijs, non includit adoptiuos, per rationem dictorum iurium, quæ in naturalibus ceſſat, ac nec etiam conditio affirmatiua, quia teſtator de filijs per naturam, nõ per artem, & ciuilem actum ſenſiſſe creditur, *ad l. fin. C. de his qui ven. ætat. impetra.*

80 Cæterum inter conditionem negatiuam, & affirmatiuam, multum intereſſe conſtat, quia negatiua nullius exiſtentiam requirit, nam omninò negat, & omnium aufert differentiam glo. *in Authent. de Hæred. & Falc. in princ. in verſ. nihil.* affirmatiua autem in vno etiam verificatur, vnde negatiua magis operatur in ſenſu negatiuo, quàm affirmatiua in ſenſu poſitiuo, *l. hoc genus, ff. de conditio. & demonſtratio.* vbi gloſſ. Bartol. & alij, gloſ. *in cap. cum dilectis, ext. de conſuetud.* Iaſ. *in l. in duobus, §. primo, ff. de iureiur.* Pariſ. *conſil. 151. numero 20. volumine tertio.* Bero. *conſil. 37. numero 11. libro ſecundo.* Crauet. *conſil. 204. numero ſexto.* Roland. *conſil. 27. numero 14. in quarto*, & idcirco regula negatiua præualet affirmatiuæ, Iaſ. poſt plures ab eo relatos *in l. ſi Ruffinus, C. de teſtament. milit.* Bartol. autem *in l. tutelas, C. de cap. diminut. & in l. pronunciatio, ff. de verborum ſignificatio.* clarè ſenſit; filiorum, & liberorum, nomina, quia naturæ ſunt, includere etiam naturales, ſecus autem eſſe in nominibus à iure adinuentis, & licèt Bartol. loquatur in legibus, & in ſtatutis, fortius videtur idem ſenſiſſe in hominum diſpoſitionibus, nã facilius in hominum diſpoſitionibus, de filijs, & liberis, naturales quoque deſignantur, quam in legibus, & ſtatutis, *vti eſt caſus in d. §. ſi quis rogatus, & in l. generaliter, §. cum autem, C. de inſtit. & ſubſtit. in d. l. filium diffinimus*, & in verbo poſterorum, ſimpliciter prolato; ſenſit Capra *conſ. 90. in 1. dubio.* Alex. verò *in d. §. ſi quis rogatus, ſub nu. 16.* poſt Imo. & Caſtr. ſic diſtinxit: aut teſtalor locutus fuit de veris filijs, & non includantur naturales, *per caſum in d. l. ſi. ff. de iure delib.* quia verus filius is eſt, quem nuptiæ demonſtrant, *d. l. filium diffinimus*, notatur *in l. miles, §. defuncto, ff. de adult.* per illum textum. aut locutus fuit de filijs, & liberis, ſimpliciter, & tunc aut in conditione negatiua, & procedat text. *in d. §. ſi quis rogatus*, aut in conditione affirmatiua, & idem, quod in diſpoſitione; aut igitur diſpoſitiuè locutus fuit, & hoc caſu ſi extant legitimi, per prius admittẽtur, quia propriè filij ſunt, & quia præcedũt naturales in ſucceſſione, *Auth. Licet, C. de natural.* aut non extant legitimi, & vocãtur naturales, cum moderatione, *de qua in d. §. ſi quis rogatus.* Sequitur Ripa, *nu. 57.* Rui. *conſ. 49. nu. 5. & 120. nu. 12. in 1. & conſ. 161. nu. 20. in 2.* Pãcir. *conſ. 169. nu. 9.* Caſſan. *de glor. Mun. par. 2. conſiderat. 15.* Socin. ſen. *conſil. 102. ante numeru octauũ, lib. 3.* vbi etiam vult ſpurios, & naturales præferri legitimis, ſi in gradu propinquiores ſint, & in primogenitutis Decian. *Reſponſ. num. 168. vol. 3.* in quibus terminis etiam loquitur Pancir. *dicto conſ.* & in notab. caſu in ſupremo Vliſiponenſi Senatu deciſum retulit Gamma. *deciſ. 167.* Cuius quoq, ſententiæ fuit Dec. *conſilio 365. in diſcurſu illius conſilij, & præſertim in vltim. column.* vbi præſupponit, naturales eſſe de linea patris, & magis explicitè Cæphal. *conſ. 591.* vbi præcisè in fideicommiſſo relicto liberis, & illis de linea, concludit, naturales quoque contineri. in hoc tamen contrarium aſſeruit Bald. *in l. hac conſultiſſima, §. ex imperfecto, C. de Teſtamen.* & in natis ex ſoluto, & ſoluta, licet non in ſchemate concubinæ, conſuluit Iaſ. *conſ. 51. in 3.* & ego tetigi *in tract. de iure fiſci, in tit. de naturalibus, ſub num. 9.* & plenè in puncto hoc Cardin. Palçot. *de ſpur. & Noth. q. 27. & 29.* vbi in diſpoſitione hominis conditionali & diſpoſitiua, & admittit extantibus legitimis non concurtere naturales, ſic etiam eſt in emphyteuticis acceptis pro ſe, filijs, aut liberis. Nam etiam naturales continentur. Ripa *in §. ſi quis rogatus, num. 58.* Dec. *in cap. in præſentia, nu. 46.* Rub. & Pariſ. quos ſequitur Clar. *in §. emphyteuſim. quæ. 30.* Palçot. *de ſpur. c. 59.* Quæ tamen limita, & declara, vbi in alijs teſtamẽti partibus teſtator de legitimis, & naturalib. meminiſſet, Bart. Paul. & cæteri, *in dicto §. ſi quis rogatus*, latè Berraz. *cõſ. 43.* vbi & alias aduertit coniecturas. Vnde ſuper teſtamẽto D. Io. Petri Frizimelega Nob. Paduani qui quidẽ ſubſtitutis deſcendentib. ſuis legitimis, & naturalibus, & in eorũ defectum in dimidia bonorum vocauerat

uerat virum antiquiorem de familia, de uno in alium legitimum, & naturalem, præferendo tamen semper in antiquioribus dictæ familiæ virum senem habentem filios, alij seniori filios non habenti. Ingens fuit quæstio: an vacante fideicommisso per mortem Dom. Bonifacij, succedere deret Dom. Antonius filius Dom. Bonifacij senior ætate filios naturales habens, an verò Nob. Dom. Gaspar ætate secundus filios legitimos habens. Nam Dom. Cæphal. respondit pro Dom. Antonio: Ego autem defendi partes Dom. Gasparis duabus principalibus rationibus. Primò, quia in aliis partibus testamenti restator semper de legitimis meminerat. Secundò, quia filij naturales Do. Antonij erant insuccessibiles in isto fideicommisso: ergo non videbantur facere con ditionem ad fauorem patris. Ripa, *in d. §. si quis rogatus, in 1. & 2. colum.* & sic decisum fuit per binas sententias, & executum. Addo, quod vbi apparet restatorem vocasse illos de domo, & agnatione sua, naturales non videntur vocati Surd. *cons. 279. colum. vlt.* Abb. *d. cap. in præsentia, ante numerum 23.*

81 Spurios autem, & odibiliter natos, non contineri filiorum, liberorum & descendentium nomine, quia filij non mereantur appellari, *Authen. licet, C. de natur. lib. & in corpore, vnde fumitur.* notauit Bart. *in dicto §. si quis rogatus, colum. 2.* Alex. *sub num. 7. & ante num. 51.* Ripa, *colum. 1. & num. 49.* Angel. *in dicto §. cum autem*, Dec. post Abb. *in cap. in præsentia, num. 33. ext. de probation.* & in specie Cæph. *dicto con filio 591.* post Angel. *in cons. 30. Dom. Franciſca*, & in dispositionibus legum, spurios non cõtineri sub nomine filiorum, & descendentium, probarunt Purpur. *cons. 269. num. 2.* Grat. *cons. 146. num. 14. in 2.* Rumin. iun. *cons. 380. num. 63. lib. 4.* Honded. *cons. 95. num. 57.* Adeo vt videatur hæc communis resolutio. nec mirum: quia leges, & homines hos sic natos abhorrent, ideo generalis hominis dispositio ad hos sic odibiliter natos, vti odiosos, non videtur referri, *argumento text. in l. Lucius. §. Lucius Titius Damam. ff. de leg. 2.* ideoque isti ad dignitates. non admittuntur, maximè extantibus legitimis *l. honor. §. si de honoribus, ff. de muner. & honor.* & post Curt. sen. Tiraquel. *de Nobilit. cap. 15. num. 14.* Quid autem si in relicto vocati essent omnes, & quicumque descendentes? videretur, ob illam vniuersalem contineri etiam aliàs inhabiles, ad scripta *in Artic. 32. nu. 54.* vel etiam cum dictum fuisset, de quoquomodo natis. Alc. *cons. 24. nu. 8. lib. 9. & latius in cons. 42.*

82 Decimaquarta Conclusio, in relicto agnatis, aut agnationi, naturales, & multo minus spurij continentur, quia sic nati nullum agnationis ius contrahunt cum patre, & agnatis paternis, *l. communium, C. de natur. liber. & §. filium, in Authent. quibus mod. natur. effic. sui*, sic Alciat. *cons. 162. num. 3. libro 9.* Mantica, *de coniectur. lib. 8. titul. 12.* sed ante eos, sic Bart. voluit *in dicta l. tutelas, & in dicta l. pronunciatio*, vnde attinentes, & coniuncti ex latere patris, non succedunt naturalibus, Bald. *cons. 239. Laurentius, in fine, lib. 2.* Alexan. *cons. 57. colum. vlt. lib. 4.* quia isti iura agnationis vicissim non habent, Ioan. de Anan. *cons. 95. colum. 2.* Dec. *cons. 316. colum. 1.* & omnium latissimè Crauet. *cons. 138.* vbi decidit, agnatos patris non succedere naturali, sed locum esse fisco. & sic quoque in Tractatibus cõcludunt, Mathesil. Vbald. Oliuer. & dixi ego, *in tract. de iure fisci, in tit. de natural. num. 26.* & bis hic Paduę pro fisco obtentum fuit, & quod non habeant iura agnationis, Honded. ex pluribus *consilio 57. numero 45. libro 1.*

83 Sed vtrum contineantur sub nomine de domo, de casata, de familia, & videtur quòd sic: quia largo modo, & secundum communẽ vsum loquẽdi, dicuntur de domo, & de familia paterna, Bart. & Salic. *in l. fin. C. de verb. signif.* Angel. *in dicto §. si quis rogatus*, ac ideo portant insignia, & arma domus, & familiæ, idem Bart. *in tract. de insign. & armis, num. 11.* Angel. *in dicta l. fin.* Guido Papæ, *q. 580.* vbi, quòd secundum communem vsum portant nomen, & arma familiæ, & in spurijs, per eaſdem auctoritates, Socin. sen. *cons. 102. num. 8. in 3.* Cæphal. *dicto cons. 591. num. 13.* & in natis ex bastardo, Corn. *cons. 169. col. vlt. in 3.* Palæot. *de noth. & spur. cap. 60. num. 5.*

Sed contra, quòd isti non sint de domo, de casata, & de familia, quia domus, & familia, in re hac pro agnatione accipitur, & isti non sunt de agnatione, vt iam dixi, notatur per scribentes *in dicta l. fi.* Bart. *in dicta l. pronunciatio, & in dicta l. tutelas.* Bald. *cons. 168. Proponitur, in 5.* Castr. *consil. 178. Super eo, in 1.* Corn. *cons. 216. num. 3. & 4. in 2. & pulchrè cons. 169. colum. vlt. in 3.* Dec. *cons. 365. colum. 1.* Riminal. iun. *cons. 442. colum. 3. & 563. nu. 31.* Tiraquel. *de Retract. lignag. §. primo, glos. 8. num. 4. & 6. in specie in fideicommisso relicto posteris, de domo, & de familia, consuluit* Capra, *cons. 90. naturales*, & qui ab his descendunt non contineri; & idem post Imol. & Alexand. tradidit Ruin. *cons. 161. nu. 4. in 2.* ideoque isti sic nati, insignia domus, & familiæ, deferre non possunt, sicuti plenissimè post plures ab eo relatos, probauit Tiraq. *de Nobili. cap. 15. num. 12. & 13.* vbi *sub numero quinto*, plures allegando pro ratione adducit, quia naturales, & multo magis spurij, sunt infames, saltem infamia facti, & vilis conditionis, secundum Azon. *in Sum. C. de infamib.* sequitur Bald. *in l. 1. colum. 1. C. de iure aur. annul.* Menoch. post plures, *cons. 117. num. 51. & consilio 181. num. 14.* Honded. *cons. 66. num. 15.* & ideo non possunt esse consiliarij principum: Guid. Pap. *q. 580.* Cassan. de Gloria Mun. *in 2. par. quæst. 15.* & in spurijs indubitata res est, immo nec etiam in dispositione fauorabili pro illis de domo, continebuntur, Bald. & Angel. *in dicta l. filium dissimum*, idẽ Bald. *in dicto §. cum autem, & in l. ex libera, C. de suis, & leg. & in cap. nouunlli, colum. 3. ext. de reſcript.* Angel. *dicto cons. 30. Franciſca*, latè Alex. *in dicto §. si quis rogatus, num. 54. & 55.* vbi in materia fauorabili, & ibi rationẽ adducit, quia si sub nomine filiorum, quod naturæ est, non continentur, multo minus sub nomine de domo, & de casata, quæ sunt nomina iuris: indubitanter autem extantibus legitimis naturales, & spurij, non admittẽtur, & sic ex fa-

ex facto dixi in cauſa non leuis ponderis, & obtentum fuit.

84 Si autem de nobilibus dictum fuiſſet, ita quòd in relicto, & in diſpoſitione, habita fuiſſet nobilitatis ratio, naturales aut ſpurij non continerentur: quia hi degeneres ſunt, nec cũ eis communis eſt aſcendentium, & familiæ nobilitas, Bart. *in l. 1. colum. 4. verſ. pone ex eodem, C. de dignitat. libro 12.* Bald. *in l. cum legitimè, ff. de ſtatu homin.* vbi inquit, quod baſtardi nobilium, ex perſona etiam matrum, non ſunt nobiles, quia ſordes nõ merentur nominari inter præcipuos, *l. humilem, C. de inceſt. nupt.* & idem Bald. *in c. innotuit, colum. 5. ext. de elect.* expreſsè inquit, quòd baſtardi nobilium non ſunt nobiles, quia deſcendunt à ſanguine putrido: & idem Bal. *in l. cum in antiquioribus, C. de iure delib. in 8. quæſtio.* & idẽ Bald. & clarè Paul. Caſtr. *in d. l. ex libere, C. de fuis, & leg* Fulgoſ. *in l. fin. C. de natur. lib.* Alexan. *ad §. ſi quis rogatus, ſub num. 56.* vbi poſt Ant. Butr. inquit, quòd baſtardus non eſt de parentela nobilium, & plures ad hoc concordantes adducit Tiraquel. *d. cap. 15. num. 19.* & vltra eũ Burſa. *conſ. 52. num. 27.* & horum eſt ratio: quia hi ſic nati cenſentur viles, & vilis conditionis, vti ſupra dixi, *ſub num. 52.*

85 Quid ſi cognatis relictum fotet, vtique continerentur naturales, qui ex parte matris eſſent coniuncti diſponenti? & eſt ratio: quia, naturales, immo etiam ſpurij, dum tamen nati non ſint ex damnato coitu cognaſcuntur matri, & coniunctis per lineam maternam. & viciſſitudinaria datur inter eos ſucceſſio, *d. l. ſi ſpurius, hac parte, & l. Modeſtinus. ff. vnde cogn.* & plenè poſt plures tradit Crau. *d. conſ. 138.* & ego plenè dixi *in tract. de ſit. ſupraduciis, num. 25.* idem eſt, ſi de parẽtibus aut de coniunctis dictum fuiſſet. Tiraquel. *de Retr. lignag. §. primo, gloſ. 8. num. 3. & 4.* & fuit de mente Bart. *in l. pronunciatio. §. familiæ, ff. de verb. ſignific.* quẽ ad hoc retulit Aretin. *in l. cum quid am. §. quod dicitur, ante num. 4. ff. de acq. hæred.*

86 Si autem relictum fuit naturalibus, prout ſæpe contingit in defectum legitimorum, qui contineantur appellatione naturalium, alia eſt inſpectio. Nam quidam intelligunt de natis ex ſoluto, & ſoluta, in domo tetenta, ſic Io. And. Bart. Bald. Abbas, Corn. Ruin. Dec. Ripa, & alij, relati per me *in eodem tract. & loco, num. 3.* & vltra eos, Alciat. *reg. 2. præſumpt. 5. num. 4.* Cæph. *conſ. 364. nu. 20.* Natta *conſ. 421 numero tertio* vbi quòd alij ſunt ſpurij.

Et ita eſt de ſtricto iure, largè tamen, & ſecundùm communem vſum loquẽdi, quilibet natus ex ſoluto, & ſoluta ex coitu non punibili, naturalis appellatur, gloſſ. Ioan. Andr. Butr. & Abb. *col. pen. in c. per venerabilem, ext. qui fil. ſint leg.* Bald. *conſ. 129. factum proponatur, in 2. & conſ. 206. in 3.* pulchrè & latè Laſ. *cõſ. 51. in 3.* vbi in diſpoſitione teſtatoris, de naturalibus, Pariſ. *conſil. 15. num. 56. in 2.* Cranet. *conſ. 166. num. 8.* Illuſtr. Palæot. de ſpur. & noth. q. 40. & 41. cum alijs concordantibus, per me adductis, *in dicto tractatu, & loco, num. 9.* & præterea Alciat. *conſ. 1. in 5.*

87 Quinimmo naturalis appellatione contineri etiam natum ex coniugato, & ſoluta, probauit Afflict. *in cap. 1. §. naturales, num. 4. in tit. ſi de feudo fuer. controu.* poſt Imol. *in l. ex ea parte. §. 1. ff. de verb. oblig.* & idem quoque probauit Illuſtr. D. Palæot. *in d. ſuo tract. a. c. 12. num. 8.*

88 Quòd ſi de baſtardis dictum fuerit, licet aliqui baſtardos pro naturalibus accipiant, gl. *in rubr. ff. de concub. & in cap. niſi cum pridem, in verbo, Mauzeres, ext. de renunc.* Alciat. *conſilio 213. num. 4. lib. 9.*

Attamen nomen hoc largius proferri, vt etiã ſpurios, & natos ex ſoluta & coniugato, contineat, ſcriptum reliquerunt Præpoſ. Alexand. *in d. capit. per venerabilem, colum. 7.* Ill. Palæot. *d. loco, cap. 37. num. 7.* Simon de Pretis, plura adducens, *lib. 3. interpret. prima, ſolut. 2. num. 12.* Item baſtardum pro addulterino accepit Ripa, *in l. 1. num. 18. ff. ſolut. matr.* Bertrand. *conſ. 31. in 3.* Roland. *conſ. 79. num. 48. in 2.* & baſtardum pro quocumque nato ex ſemine alicuius non vxorio, accepetunt Bart. *in l. pronunciatio. ff. de verb. ſignif.* Bart. Bald. & poſteriores, *in l. fin. C. de verb. ſignif.* Corn. *conſ. 216. num. 4. in 2.* & ſic Paduæ collegialiter conſultum, & reſponſum fuit, in cauſa magni ponderis, & deciſiuè obtentum Ferrariæ.

89 Naturales autem, & baſtardi, continentur appellatione coniunctorum, & cõſanguineorum nam ex eodem ſanguine procedunt, ſicuti Bart. explicuit *in d. l. pronunciatio, & in d. l. fin.* Itẽ ſunt de parentela, idem Bart. *in d. l. pronunciatio,* Aretin. *in l. quod dicitur. §. quod dicitur, col. 2. ff. de acq. hæred.* Dec. *conſ. 365. col. 1.* ac ideo in relicto coniunctis, conſanguineis, & parentibus, & per huiuſmodi nomina naturalitatem ſignificantia, includerẽtur; intelligo tamen in defectum legitimorum, ſicuti dixi ſupra, *num. 48.* non tamen ſpurij, *ad dicta ſupra, nu. 82.* & in ſpurijs vt non contineantur Alex. *conſ. 144. num. 3. lib. 7. & in §. ſi quis rogatus. numero 36.* poſt Bald. *in l. id quod pauperibus, C. de epiſcop. & cler. numero 36.*

90 Hic autem ſupereſt, vt videamus, an partus præſumatur naturalis, vel ſpurius. qua in re concluſiuè procedendo, notandum eſt: Nam quandoque allegatur agendo, vel excipiendo, quem eſſe ex adulterio natum, vel ex patre, aut ex matre coniugata, & hoc caſu ſic dicentem probare oportet, quia adducit matrimonium ex parte vnius parẽtum, quod facti eſt, ac ideo probatione indigens, *ad l. in bello, §. factæ, ff. de capt.* & idem ſi allegaretur ex inceſtu, aut ex ſacrilegio natus, ſic determinauit Bald. *conſilio 448. quæritur, in 3. dubio, lib. 1.*

Quandoque verò allegatur agendo, vel excipiendo, quem eſſe ſpurium: ex aduerſo autem dicitur, eum naturalẽ eſſe, & hoc caſu quòd naturalis ſit præſumendus in partem meliorem, arguit Crau. *conſ. 166. colum. 1.* ductus auctoritate Bacdi, *vid. conſ.* & ex regula *in l. merito, ff. pro ſoc.* & hanc probauit Cæph. *conſ. 608. num. 10.* vbi plura adducit, Farin. *controu. iur. lib. 3. cap. 43.* ſed contra, quòd præſumendus ſit ſpurius, decidit Alc. *de præſump.*

Reg. 2. præsump. 5. sub num. 3. 4. & infra, vbi rationem adducit, quia ad hoc, vt quis sit naturalis, plura in facto requiruntur, scilicet, quod natus sit ex muliere libera, cum qua matrimonium contrahi potuisset, retenta in domo diu, in schemate concubinatus, & quòd fuerit vnica concubina, §. *discretis, in Authent. quibus mod. nat. effic. sui. vt ibi per eum, num. 5.* & plenè per Ripam *in d. §. si quis rogatus colum. 2.* & plenius dixi *in tract. de iure fis. in titul. de natural. num. 2. & infra.* Hæc autem omnia, quia facti sunt, non præsumenda facilè sunt, sed probanda, & idem confirmat Alc. ipse, *in suis responsis 268. 269. quæ secundum Venetam impressionem habentur in 5. lib. in ordine, 51. & 52. & item in cons. 22. num. 12. lib. 3.* quibus in locis huius opinionis recensuit Bal. *in l. 3. ff. de lib. & postum.* vbi voluit, filium à patre institutum præsumi incapacem, quando constat illum esse illegitimum, sequitur Ferrat. *cautela 41. in fine*, & Alciati traditionem probarunt Cæphal. *cons. 82. num. 55. & 593. num. 12.* Menoch. *cons. 6. num. 12. & cons. 285. num. 11. & 461. num. 28. & 651. nu. 2.* vbi ex pluribus. Bertaz. *cons. 92. num. 9.* & Io. Vincent. Hond. *cons. 68. num. 8.* & in terminis iuris ciuilis, vera est horum sententia, quia hoc iure quattuor sunt filiorũ species nati ex vxoribus; nati ex concubina in domo retenta, qui naturales appellantur, qui sanè concubitus iure ciuili est approbatus, illegitimi nati, quorum adhuc plures sunt species, item filij ciuiles, per adoptionem.

Sed vtrum naturales, aut spurij, legitimati per subsequens matrimonium, aut per reſcriptum Principis, contineantur in dispositione de filijs, aut de filijs legitimis, & naturalibus, plenius dicetur *in duobus articulis sequentibus*.

91 Restat vt videamus, an dispositione de filijs liberis, & cognatis, contineantur adoptiui. qua in re constituo ego has cõclusiones: prima est, adoptatus seu arrogatus, facto, aut ordinatione disponentis, includitur in eius dispositione, de filijs liberis, aut cognatis suis, casus est *in l. cognatis. ff. de reb. dub.* secundum Bart. intellectum *in 2. col.* quem probarunt Doctores ibi, vt latè per Socin. *num. 20.* vbi propterea limitat text. *in l. si ita quis, §. si. ff. de leg. 2. & in l. fideicommissum, ff. de conditio. & demonstr.* vt non habeant locum, quando filius ille fuisset arrogatus facto, aut iussu testatoris, & sic post Bart. imitatur Imola, *in d. l. fideicommissum.* Ad hoc etiam est text. cum glos. *in l. si quis postumos, in princip. ff. de lib. & postum.* quem sic intellexerunt Cum. Paul. & Ias. *ibi, num. 8.* & sic quoque Ripa *in d. l. ex facto, §. si quis rogatus, num. 35.* & præterea est casus notabilis *in l. 1. §. fi. ff. de leg. præst.* & est communis traditio, Tiraqu. *loco de quo infra, num. 23.* & huius Conclusionis ea est ratio: quia arrogatus, vel adoptatus ab aliquo, aut eius iussu, illas successiones habet, prout si effet legitimus & naturalis, ac ideo succedit cum legitimis, & naturalibus, *l. si te parens, C. de suis & leg.* vbi Bart. & alij, *l. 1. §. suos, ff. de su. & leg. & l. pen. §. fin. C. de adoption.* Ioan. Anan. *cons. 27.* Ias. *in l. si arrogator, num. 12. ff. de adopt.* & plenè habetur *in tract. de succeſſ. ab int.* & per Hiero. Gabr. *cons. 113. num. 21.* etiam in successionibus Regnorum, Tiraq. post plures *loco infra allegando, nu. 19.* ideoque faciunt partem cum veris filijs in legitima, Mathesil. *de succeſſ. ab intest. in 3. membro p. art. Princ.* Corn. *cons. 85. num. 16. in 3.* & in eis locum habet cõsuetudo Bulgari, vti Picus scripsit *in rep. §. Titia cum nuberet, num. 48.* intelligendum ad rogatio facta fit cum auctoritate Principis, expressa mentione habita de existentia filiorum le gitimorum, & naturalium, nam aliàs arrogatio non valeret. *d. l. si arrogator, & d. l. pen.* & not. Bald. *cons. 24. Statuto, in 1. vol.* Ias. *cons. 141. num. 5. in 4. & plenè in d. l. si arrogator.*

92 Secunda Conclusio, cum dispositio de filijs fit ab eo, vel refertur ad eum, qui non potest habere filios, intelligitur de adoptiuis, gloss. Bart. Bal. Imol. & Paul. *in d. l. si quis postumos*, y Ripa *in dicto §. si quis rogatus, num. 35.* post Dec. *tract. in præsentia, extr. de probation.* per text. cum materia, *in l. hæredibus, ff. ad Trebel. in §. fin.*

93 Tertia Cõclusio, in dispositione hominis, vel legis, de filijs aliquis, non includuntur adoptiui nisi de illis expressum sit, casus est *in dicta l. si ita quis. §. fin. & in d. l. fideicommissum.*, Ripa *in d. §. si quis rogatus, numero 31.* & ex facto consuluit Pancirol. *consilia 134. numero 1.* & vltra hos latè Curt. *de Iure patronat. in §. ipso, vel is, quæst. 34.* & in primogenitoris ex lege aut consuetudine prouenientib. Traq. *quæst. 84.* & iterum in patronatibus Cęs. Lambert. *in 2. par. primo libro in 9. Artic. 2. quæst. principal.* & ratio iumitur ex *d. l. fideicommissum, & in l. nec ei, §. primo, ff. de adoption.* & in feudalibus est casus *in cap. 1. §. adoptiuus, in tit. si de feudo fuer. contr.* vbi in contractu feudali, in quo interuenit factum recipientis, & concedentis, non includuntur adoptiui, & in contractu emphyteutico, Specu. *in tit. de locato, §. nũc aliqua, vers. 68.* & in priuilegio immunitatis, Alexand. *in l. adoptiuum. ff. de in ius voc.* & est tex. *in l. adoptiui. ff. de vacat. mun. & in §. 1. Instit. de excus. tut.* & in fideicommissarijs conditionibus plenissimè Dec. *cons. 399.* & in eodem casu Ruin. *cons. 173. in 2.* & Curt. iun. *cons. 145. num. 11. 12. & seq.* vbi præmissas decisiones referunt, etiam quod fuissent adoptati ab auo materno, Sforc. Odd. *cõs. 7. nu. 36.* & præterea in legibus, adptiui non continentur *in materia l. iubemus, C. ad Trebel.* sicuti notauit Angel. *ibi, in prima colum. & in dispositione l. cum auus, cum suis concord.* plene Soc. *ibi, num. 56. ff. de cond. & dem.* Dec. *in l. generaliter. §. cum autẽ, C. de instit. & substit. & in materia. Authent. Nouissima, C. de inoffic. testam.* Bart. Bal. Capra, Campeg. Vbal. & alij relati à Tiraqu. *loco de quo infra, num. 5. in materia l. si vnquam, C. de revoc. do.* Ripa, *ibidem, num. 63.* plenissimè Tiraq. *in glos. in verbo, susceperit liberos, num. 2. cum pluribus seqq.* vbi ampliat ferè in omni materia, legali, statutaria, & in hominum dispositionibus; & sic etiam Ripa, *in d. §. si quis rogatus, num. 31.* & præter hos Sforc. Odd. *cons. 7. num. 36. & inf.* vbi etiam in adoptato ab auo materno.

94 Quarta Conclusio, relictum agnatis, aut cognatis, includit illos, qui tunc per adoptionem iura agnationis, vel cognationis assecuti fuerãt,

nam

nam ius intestatę successionis hi habẽt, *l.* 1. §. *cognationem. ff. vnde cogn. & l. non facile. ff. de gradib.* §. *per adoptionem, Instit. de legit. agn. suc. & l. qui in adoptionem ff. de adoption.* qua ratione idem existimo in arrogatis viuo testatore post eius testamentum, per casum *in dicta l. si cognatis, in 2. responso.*

95 Denique videre restat, an iuste exhæredatus à possessore fideicommissi, possit in eo succedere, aut qui cum eo, non leues inimicitias, & offensas contraxit. Quæstionem hanc reassumpsit Crot. *in Rep.* §. *Dini num.* 171. vbi post alios secum consulentes, concluditt contra exhæredatum, contrarium determinauit Illustris. Mantica *de coniect. libr. 8. titu. 12. num. 24.* Hanc etiam quæstionem reassumpserunt Moder. Hispani Petr. de Peral *in leg. 3.* §. *qui fideicommissariam, nu. 86. ff. de hæred. instit.* Padilla *in l. vnum ex familia.* §. *si de falcidia, num. 16. ff. de leg. 2.* & omnium latissimè Ludou. Molina, multa in re hac verba effundens, *de primogen. Hispan. libro 1. capitulo nono, per totum.* Ego autem negocium distinguo in duos casus. Primus est, cũ agitur de offensa facta grauato; secundus, vbi agitur de offensa facta testatori instituenti fideicommissum, vel primogenituram. In primo casu, Conclusio sit, offensam grauato factam non præiudicare eius filio, agnato, vel alteri, qui ex alterius ordinatione successurus est in fideicommisso, maioratu, & primogenio: sic enim decidunt, Mantica, & Auctores Hispani supra relati, & vltra hos, Corn. *in l. 1. colum. 3. C. de cond. infer. versic. præterea*, & Auctores Gallici Guliel. de Monser. *in tractatu de succes. reg. Franc. num. 19.* Parisiens. *in consuetud. Paris. titu. 1. §. 8. glos. 3. num. 12.* & Ioan. de terra Rubea *in suo tract. contra Rebel. tract. 1. conclus. 10.* quorum opinio videtur de mente Barto. *in l. filius familias, §. cum quis, ff. de leg. primo*, in sua distinctione, & videtur casus *in dicta l. in §. cum pater.* & restrictio ad illum textum, quòd loquatur in nõ mala mente exhæredato, violat illius litteram, & diuinatiua est. Nec obstant quę Crot. adducit: Nam text. *in l. Lucius.* §. *Lucius Titius Damam. ff. de legat. 2.* pertinent ad secundum casum. Item quòd ex causa de nouo emergente alterari possit voluntas testatoris, *ad l. vtilitatem, & l. in confirmando. ff. de confirm. tut.* id verum est, ad commodum illius, cui testator prouiderat; non in eius præiudicium.

96 Pro eius tamen opinione magis vrget text. *in* §. *soluto, in Authent. de nupt.* vbi ingratus à simili lucro repellitur; & quod tradunt Feudistæ, iuste exhæredatum non posse succedere in feudo, etiam antiquo, & paterno, per mortem patris vacante. Curt. iun. post relatos ab eo, *de feud. in 3. parte princ. in sec. memb. numero 6. & 7.* Lofred. *cons. 1. numero 158. & 159.* Beltrand. *in rep. l. Hac edictali, C. de secun. nup.* §. *ita tamen. num. 4.*

97 Quibus accedit, quòd pater ex iusta causa priuare potest filium iure primogenituræ sibi ex lege, aut consuetudine, competente, & secundo genitum præferre Oldrad. *consil. 94. Elegan ter.* Ioan. Andr. *in c. sine culpa, de reg. iur. in Mercuriali.* And. Iser. & Matth. Afflict. *in cap. omnes filij, colum. 1. in tit. si de feudo fuer. contr.* Mart. Laud. *in tract. de primogenitura, colum. 6. versic. Quæro, an pater.* vbi inquit, quòd ex quibus causis pater potest exhæredare filium, ex eisdem potest illum priuare iure primogenituræ, Ias. Ripa, & Modet. *in l. nemo potest. ff. de legat. 1.* cum infinitis propemodum cõcordãtibus adductis à Tiraquel. *de iure primogen. quæst. 21.* & sic fuisse iudicatum in parlam. Tolosa no retulit Guliel. Bened. *in rep. cap. Raimutius. in verbo, in eodem testamento relinquens, numero 207.* Quibus etiam subscripsit Curt. iun. *in Authent. non licet. numero quarto, (.c. de liber. & prater.* & horum sententiam, ad maioratus ex institutione hominis ordinatos, traxerunt, Menca. & Iacob. de Saa, Auctores Hispani, relati à Molina, *dicto loco, ante numerum 2.* Difficultas, vt videri, potest, non est absque controuersia: rectius tamen crediderim distinguendum esse, an ius primogenituræ, à lege, vel consuetudine descendat, & eo casu, ex causa liceat patri, secundum primo præferre, & ex causa possit primogenitus se indignum successione reddere, ad tex. in cap. licet, ext. de voto, iuxta declarationem ad illum text. traditam à Ioan. Cirier, *de primogen. libro tertio, quæst. 6.* secuti sunt Parisiens. & Molina, *locis, præallegatis*, & præter eos Didac. *in cap. si hæredes, in fine, ext. de testamẽnt.* Aut verò descendat ab hominis institutione, & eo casu possessor non possit immutare ordinem ab homine instituentę constitutũ, sicuti in specie consuluit Abb. *consilio 85. columna prima, in 1.* sequitur Tiraquel. *dicto loco, numero septimo*, Parisiens. *loco præallegato, numero decimo*, & post Anton. Gomez. Ludou. Molin. *eo loci, sub numero secundo*, facilius enim est legem interpretari, & modo rare ad sanam, & rationabilem interpretationẽ, quàm dispositionem hominis, in quo sufficit pro ratione voluntas. *ad l. quia poterat, ff. ad Trebellian.* Nam mitius agitur cum lege, quàm cum homine, *ad l. Celsus, cum glos. ff. de arbitr.* ideoque iusta causa litigandi excusare solet ab expensis, lege debitis, non tamen iure conuentionis, latè Iason. *consilio 224. colum. penult. in 4.* & plenè de re hac per Tiraquel. *de retr. conu.* §. *primo, glos. 2. num. 58.*

98 Concederẽ tamen, interficientem possessorẽ fideicommissi, maioratus, & feudi, vti indignum secludendum esse à successione, *ad tex. cum materia, in l. Lucius. ff. de inre fis.* & quæ scripsi *in tract. de iure fis. in titu. de eo qui interf. def.* & ex multis Lud. Molin. *de Maiorat. Hispan. lib. 3. cap. 2. num. 32.*

99 In secundo autem casu principali, cum agitur de offensa facta in personam testatoris, planum est in generali, immo etiam in vniuersali dispositione non contineri odiosos testatori, ac ideo ad alios nõ inuisos dispositio refertur. *d. l. Lucius.* §. *Lucius Titius Damam, ff. de leg. 2.* vbi fic Bart. notauit, Bald. *in l. in ipsius, num. 4. C. famil. ercis.* Et indiuiduo consuluit Socin. *cons. 37. num. 6. in 3.* Decian. *cons. 361. sub num. 4.* Rub. Alexand. in rep. §. *quidam redẽt, mihi fol. 10. col. 2. vers. sed hic cadit*, & his non relatis, Lud. Molina, *dicto loco, nu. 13.* amplè post hęc Surd. *Decis. 41.*

100 Si autem persona fuisset nominatim vocata:

Quæ-

Quærendum eſſet, an ex cauſa ſuperuenientis odij, & inimicitiæ, relictum videtur tacita teſtatoris voluntate reuocatum, *ad text. in l. 3. §. fi. & l. ſeq. & in l. ex parte. ff. de adim. leg.* nam ſi odij cauſa præceſſiſſet nominatam vocationẽ, abolita, & remiſſa videretur. *l. filio quem pater, vbi ſic ſcribentes notarunt. ff. de lib. & poſt. & l. non putauit, §. ſi quis emancipatum, ff. de bonor. poſſeſſ. contratab.* Bart. *d. l. 3. §. fin.* Molina, *eodem loco, num.* 12. ſuperueniente itaque odij cauſa, ſeu offenſa, poſt ordinatum fideicommiſſum, vel in vita, vel poſt teſtatoris mortem, an ſubſtitutus, vel in fideicommiſſo, vel in maioratu, excludi debeat, tanquam tacita contraria voluntate excluſus, vel vti indignus, eſt materia, ampliſſimè diſcuſſa à Dom. Mantica, & Molina, *in locis ſupra adductis*, & a me *in tract. de iure fiſci, in tit. de inimic. & in tit. de Ingratis verſus finem.*

Videamus modo de legitimatis, an in fideicommiſſis contineantur.

An legitimatus per Reſcriptum, contineatur in conditionibus, & diſpoſitionibus fideicommiſſarijs de filijs legitimis, & naturalibus.

SVMMARIVM.

1 *Papa in terris Eccleſiæ ſibi ſubditum legitimat quò ad omnes effectus temporales, & ſpirituales.*
2 *Item ſibi ſubditum vbique locorum legitimare poteſt.*
3 *Non ſubditum verò quò ad bona in terris Eccleſiæ ſita legitimare poteſt.*
4 *Quò autem ad dignitates, & honores, & quò ad ſpiritualia, & quæ ad forum Eccleſiæ ſpectant, non ſubditũ vbique legitimare poteſt.*
5 *Ad temporalia autem aliena iuriſdictionis non ſubditum legitimare non valet.*
6 *Legitimationes ex auctoritate Pontificia non præiudicant legitimis ſucceſſionibus.*
7 *Legitimatio facta à Papa cum diſpenſatione ſuper radice matrimonij prodeſt vbique, & quò ad omnia.*
8 *Legitimatus plenarie per reſcriptum pontificium capax eſt etiam dignitatis epiſcopatus, ſecus eſt in diſpenſato.*
9 *Legitimatus ſeu diſpenſatus quo ad ſacros ordines, an reddatur habilis ad ſuccedendum in temporalibus.*
10 *Imperator non legitimat quo ad ſpiritualia, & ſpiritualibus annexa.*
11 *Legitimatus ex auctoritate Cæſarea non ſuccedit in feudalibus, & emphyteuticis eccleſiaſticis,*
12 *Imperator legitimat quoſcunque, & vbique locorum quo ad dignitates & honores ſeculares.*
13 *Sed an legitimare poſſit in terris eccleſiæ, aut aliorum ſtatuum non recognoſcentium eum in ſuperiorem, quo ad effectum ſuccedendi, & capacitatem bonorum.*
14 *Communis ſententia eſt vt non poſſit.*
15 *Quid ſi patris poſtulationem facta ſit legitimatio.*
16 *Ferraria eſt de Terris donatis eccleſ. Rom. a Conſtantino Imperatore.*
17 *Prorogatio voluntaria fieri non poteſt in ijs, quæ ſunt de reſeruatis Principi.*
18 *Principes non ſubditi Imperatori reijcere poſſunt legitimationes ex eius auctoritate.*
Legitimationes factæ in terris Dom. Ven. an valeant ex auctoritate Cæſaris.
19 *Legitimationes facta in terris infendatis a Papa, aut ab Imperatore, ex eorum auctoritate, an valeant.*
20 *Imperator, per infendationem aliquarum Terrarum, cum omni iuriſdictione retinet adhuc ſuperioritatem.*
21 *Principes non recognoſcente ſuperiorem poſſunt legitimare in ſtatibus ſuis.*
22 *Legitimatio eſt donum principis ſuperioritatem & auctoritatem deſiderans.*
23 *Legitimati per reſcriptum Cæſaream non continentur in conditionibus, & fideicommiſſis, de filijs legitimis, & naturalibus, ad excluſionem ſubſtitutorum, ex ſenatuſcons. Venet. 1567. & ex Bulla Pij III. 1562.*
24 *Sed quid ſi non agatur de præiudicio ſubſtituti.*
25 *Fideicommiſſarium non facit opinio gravati, ſed voluntas teſtatoris, quæ in iudicis extimatione eſt.*
26 *Legitimatus per reſcriptum iura omnia legitimorum, & ſuorum aſſequitur.*
27 *Legitimatio per reſcriptum debetur legitima, & iura omnia, quæ inde pendent.*
28 *Leges etiam exorbitantes loquentes de filijs, & de filijs legitimis & naturalibus, locum quoque habent in legitimatis.*
29 *Legitimatus per reſcriptum, an contineatur in ſtatutis de filijs leg. & natural.*
30 *Legitimatus per reſcriptum, an efficiatur verè legitimatus.*
31 *Legitimato per reſcriptum, an plus relinqui poſſit, quam filio legitimo, & naturali.*
32 *Legitimationis plures ſunt ſpecies.*
33 *Diſpenſatio quæ ſit.*
34 *Legitimatus ad quædam, an poſſit dici legitimatus, an verò ſit diſpenſatus.*
35 *Legitimare verbum deſignat propriam legitimationem.*
36 *Legitimatio facta a principibus laicis per quam naturales aut ſpurij reſtituuntur primis natalibus & antiquæ ingenuitati eſt vera legitimatio.*
37 *Legitimati per reſcriptum continentur in diſpoſitione hominis loquentis de filijs.*
38 *Legitimari non poteſt quis vti filius alicuius, niſi ſit illius filius.*
39 *Legitimati per reſcriptum continentur in diſpoſitione de filijs legitimis & naturalibus.*
40 *Legitimatus per reſcriptum eſt verè legitimus & naturalis.*
Lex in his, quæ ſunt iuris, operatur, & inducit ſecundam naturitatem.
41 *Legitimatio fauorabilior eſt, quam adoptio.*
42 *Legitimatus per reſcriptum, an ſuccedat in fideicommiſſis nobilium.*
43 *Et quid ſi hæres gravatus fuiſſet nobilis.*
44 *Legitimari non poſſunt naturales, & ſpurij nobilium à Comitibus palatinis ſine ſpeciali principis conceſſione.*
45 *Legitimatus per reſcriptum, non continetur in diſpoſitione hominis, de legitimo matrimonio, ſeu legitime natis.*
46 *Legitimati ſpurij in forma plenaria continentur in diſpoſitione hominis de filijs legitimis, & naturalibus.*
47 *Princeps poteſt plenitudinem ſuæ poteſtatis in legitimando naturales, & ſpurios communicare ſuis Palatinis.*

Legiti-

Legitimandi ſpurios, & inceſtuoſos auctoritatem princeps Palatinis conferre poteſt.

48 *Diſpenſatio facta quo ad certos actus, ad alios non profertur.*

49 *Legitimatus ad excluſionem ſubſtituti, quo ad eum cenſetur plenè legitimatus.*

50 *Legitimatio non citato, aut diſſentiente ſubſtituto, an valida ſit.*

51 *Priuilegium, vbi conceditur, nemo eſt citandus.*

52 *Ius tertij pluribus modis conſideratur.*
Spes quam habent filij, agnati, & cognati de ſuccedendo, non eſt iuris vinculis munita.

53 *Legitimatio naturalium de poteſtate ordinaria facta non poteſt extantibus filijs legitimis, ideo de eis fieri debet mentio.*

54 *Et facta per Principem tacita exiſtentia filiorum non valet.*

55 *Non tamen per natiuitatem filiorum legitimorum renouatur.*

56 *Princeps tamen de plenitudine poteſtatis legitimat naturales, & ſpurios, etiam extantibus legitimis.*

57 *Comites autem palatini non poſſunt legitimare extantibus legitimis, niſi talis auctoritas ſpecialiter ſit demandata.*

58 *Et requiritur vt certiorati fuerint de exiſtentia filiorum legitimorum.*
Legitimatio facta a palatinis, vel etiam a principe vt valeat extantibus legitimis, oportet, vt de illorum exiſtentia ſint certiorati.

59 *Et non præiudicat legitimis non citatis in ſua legitima.*

60 *De plenitudine autem poteſtatis ſecus.*

61 *Diſpenſatio an exigat agnatorum & cognatorum citationem.*

62 *Spem legitimam in ſuccedendo habent ibi filij derogari non poteſt, & de qua pacifci permittitur.*

63 *Ius alicui quæſitum etiam in ſpe ad rem, princeps tollere non præſumitur.*

64 *Legitimatio ad præiudicium comprehenſorum in inueſtituris feudalibus, & emphyteuticis non valet eis non citatis nec conſentientibus.*

65 *Nec etiam ad præiudicium donatarij poſt donationem perfectam.*

66 *Legitimationem aduerſus poteſt dici de nullitate.*

67 *Item & appellari ad ſupremum.*
Appellatur a legitimatione palatini grauamen inferente ad ſupremum.

68 *Legitimari poſſunt ſpurij, & illegitimè nati, de poteſtate ſuprema, vt ſuccedant in fideicommiſſis ad qua vocantur filij legitimi, & naturales.*

69 *Intellige cum de his fideicommiſſis princeps fuit certioratus.*

70 *Clauſula, citatis & non citatis, adiecta in priuilegio legitimandi, quando præiudicet fideicommiſſarijs.*

71 *Citationis defectus, per clauſulam, citatis & non citatis, non ſuppletur inter non ſubditos.*

72 *Citationem licet ſupremus quandoque remittere poſſit, non ſic inferior.*

73 *Ius in re quæſitum quibus modis conſideretur.*

74 *Legitimatio facta poſt mortem patris non præiudicat ijs, quibus quæſitum fuit ius.*

75 *Legitimatus cum clauſula, Sine præiudicio, nõ excludit ſubſtitutum.*

76 *Clauſula ſine præiudicio, adiecta in legitimationibus, quid operetur.*

77 *Principis generalis intentio eſt, nolle alicui in iuribus ſuis præiudicare.*

78 *Clauſula reſeruans ius filiorum non protenditur ad tranſuerſales.*

79 *Legitimorum hæredum nomine, an cõtineantur nedum deſcendentes, ſed etiam tranſuerſales.*

80 *Legitimatione facta, cũ clauſula, ſine præiudicio filiorum legitimorum, filij legitimi ex integro ſuccedunt ex teſtamento, & ab inteſtato, prout ſi naturales non fuiſſent legitimati.*

81 *Si autem facta ſit cũ clauſula, ſine præiudicio venientium ab inteſtato, prodeſt quidem clauſula agnatis in iure tunc realiter acquiſito, aut delato, aut etiam in ſpe competente ex cauſa de præterito.*

82 *Et hoc caſu an ex vi dictæ clauſulæ filij legitimi ab inteſtato, & ex teſtamẽto, excludant legitimatos, plenè ibidem diſcuritur.*

83 *Verior eſt, vt filij legitimi ex vi dictæ clauſulæ excludant legitimatos vtroque caſu.*

84 *Sed an profit tranſuerſalibus: plerique enim ſenſerunt pro legitimatis, aduerſus agnatos etiam in cauſa inteſtati.*

85 *Alij autem contra, vt agnati illos excludant.*
Verba in omni materia latè accipiuntur, quatenus patitur eorum proprietas.

86 *Ex teſtamento autem, planum eſt, naturales legitimatos præferri tranſuerſalibus, in ſpurijs autem quæſtio dubitabilis eſt.*

87 *Agnatorum, & cognatorum, nomen reſtringitur, quandoque ad quartum, & ad tertium gradum.*

88 *Legitimationis inualiditas infra quantum tempus obijci poſſit.*

89 *Legitimatio inutiliter facta non præſcribitur ſpatio longiſſimi temporis.*

90 *Legitimatio per reſcriptum eſt de regalibus.*

91 *Et eſt actus Principis legitimantis, non patris, & domum ſuperioris.*

92 *Præſcriptio non operatur, vbi veritas conſiſtere non poteſt.*

93 *Status cauſa quanto tempore præſcribatur.*

94 *Spurius ſpatio 30. annorum poſſidens bona paterna, tutus eſt.*

Articulus XXIII.

AN legitimatus per Reſcriptũ contineatur in conditionibus, & ſubſtitutionibus fideicommiſſarijs, de filijs legitimis, & naturalibus, non minus vtilis, quam frequens eſt Tractatus. Per Reſcriptum autem legitimantur naturales, & ſpurij, vel aliter illegitimè nati, aut a Papa, aut ab Imperatore, vel ab alijs Principibus, vel etiam ab eorum Palatinis, ex priuilegio ab eiſdem ſupremis conceſſo. Videamus itaque primo de poteſtate ſingulorum.

1 Papa itaque, vt ab eo, veluti à digniori, exordium capiamus, poteſt in Terris Eccleſiæ, ſibi ſubdi-

ſubditum legitimare, & diſpenſare, quod ad omnes effectus, tam ſpirituales, quam temporales, *caſus eſt, & inde notarunt, omnes, in c. per venerabilem, ext. qui fil. ſint leg.* & eſt ratio: quia in ſpiritualibus & ſpiritualib. annexis, Papa poteſt omnia, & pleniſſimam habet poteſtatẽ, nullis circumcluſam limitibus, *c. propoſuit, de conceſſ. prabend. c. ſecundo, de præben. in ſexto, Clement. prima, vt lite pend. & Clement. Dudum. §. verum, de ſepult.* Quòd ad temporalia verò, in terris ſubditis Roman. Eccleſ. tantam poteſtatem habet, quantam Imperator in Terris Imperij: ſic Card. *in d. c. in 4. not. cum concordantibus adductis per Fel. in c. que in Eccleſiarum, numero quadrageſimooctauo ext. de conſt.* Pariſ. *conſilio 16. numero vigeſimooctauo lib. 4.* & præcisè in terminis pro validitate legitimationis factæ per Papam de ſpurio, & inceſtuoſo, in terris Eccleſiæ, per illam rationem, arguit decidendo Alexaud. *conſilio ſecundo, numero vigeſimoquarto, in primo.* Roſel. *de legitimat. lib. 2. num. 28.*

2 Poteſt etiam Papa ſubditum ſuum legimare in quocumque loco, veluti ſit reperitur Venerijs, & valet legitimatio, quo ad effectus temporales, in terris, & locis, ſubditis Rom. Pontifici, quia in materia iſta poteſtatiua circa exercitium huius voluntariæ iuriſdictionis, non conſideratur locus ſed perſona, & res, an ſubditæ ſint legitimanti. Sic cõſuluit Collegium Bonon. cuius conſilij auctor fuit Sal. & ſic quoque tenuit Sal. ipſe, *in proœm. C.* & ſenſit Bald. *in l. eam quam, nu. 28. C. de fideic.* & idem quoque voluit Pet. de Peruſ. *in d. c. per venerabilem,* ſequitur Corn. *conſ. 1. nu. 18. in 3.* vbi conſuluit, legitimatum à Rege Roberto, in Terris Eccleſiæ, poſſe ſuccedere in bonis Regni Neapolitani, Et idem conſulult Cotn. ipſe, *conſilio 9. numero 4. in 4.* & ante eum Bened. Capra, *conſilio ſecundo* & Pau. de Caſtr. *conſ. 226. Super primo, num. 2. & conſil. 343. in 2.* & ſic quoque voluerunt Dec. *conſilio 150.* Alciat. *conſil. 17. in 4.* Ruin. *conſ. 67. num. 3., & conſ. 69. col. 2. verſ. ex præmiſſis in 3.* & quod dictũ eſt de Papa, idẽ eſt in Imperatore.

3 Immò etiam, quòd perſona non eſſet ſubdita legitimanti, valeret, & iuuaret legitimatio, quo ad bona ſub illius iuriſdictione, & ſic fuit de mente ſupra relatorum, & preſertim Baldi *in d. l. eam quam, num. 28.* quia quoad ſuccedendum in bonis alicuius prouinciæ, habilitas perſonæ conſideratur, iuxta illius leges, ſicuti plenè docuit Bart. *in l. cunctos populos, C. de ſum. Trin. num. 42. & infra,* & ſequuntur communiter Doctores *ibi.* Pariſ. *conſ. 12. ad finem in 3.*

Et quia princeps legitimans, quo ad bona exiſtentia ſub ſuo ſtatu, poteſt forenſem non ſibi ſubditum habilitare ad acquirendum per viam legis generalis, & particularis & ſubditis ſuis ius acquirẽdi tollere: ſicuti notum eſt, & dixi infra, *nu. 45. cum pluribus ſequentibus.*

4 Nõ ſubditum verò, quo ad ſpiritualia, & quo ad honores ſeculares, ac ad ea, quæ pertinent ad forum Eccleſiæ, Papa vbique legitimare poteſt, & vbique locorũ legitimatio vires ſuas porrigit: adeò vt ſic legitimatus, eorũ vbique capax eſt, ſic notarunt indifferentes omnes, *in d. c. per venerabilem, per illum text.* & eſt ratio: quia in iſtis, vti dixi, Papa pleniſſimam habet poteſtatẽ, & eſt Dominus dominantium, ſicuti Cuman. inquit *conſ. 168. Reuerendus.* vbi propterea infert, valuiſſe legitimationem factam ab Alex. V. de quodã ſpurio Vicentino ad effectum ſuccedendi in feudo Vicentino Eccleſiaſtico, ad præiudicium cõprehenſorum in inueſtitura, etiam quòd non fuiſſent citati, & quod ſic de cõſuetudine ſeruatur; & hoc idem ſenſit Bal. *in d. l. eam quam, nu. 29.* & ſic quoque voluit Rolan. *conſ. 67. nu. 93 in 3.* vbi quod ad hæc legitimare poſſit, etiam inuitis Principibus ſæcularibus, immò ſi legitimatus fuerit cum clauſula vt ſuccedere poſſit in quibuſcumq; bonis, poterit ſuccedere in emphyteuticis eccleſiaſticis, Ruin. *conſ. 48. num. 5. in 3.* & præter hos Dec. *in l. generaliter, ad finem, C. de inſtitut. & ſubſt.* Gozad. *conſ. 27. num. 12.* Grat. *conſ. 79. num. 14. lib. 1.* Cla. *in §. Emphyteoſis. q. 31.* Bertazol. *conſ. 101. numero 19.* vbi alios citat & vltra hos Laderch. de Imol. *conſ. 19. nu. 7.* Hodiernis autem temporibus poſt Bullam Pij V. editam contra illegitimos, legitimatio non prodeſt quo ad Feuda & emphyteutica Eccleſiaſtica, vt nouè conſuluit Honded. *conſilio 37. per totum,* vbi refert ſic fuiſſe iudicatum, & quia quo ad honores, & dignitates ſæculares, nemini paratur præiudicium per eam habilitationem, ideoque in iſtis prorogatio fieri potuit per non ſubditum ad Principem non ſuum, ſicuti plenè probauit Iaſ. *in l. fin. col. 2. ff. de iurisd. om. iud.* ſed contra vt legitimatio facta à Papa non profit quo ad feuda etiam Eccleſiaſtica, in terris non ſubditis ſuæ temporali iuriſdictioni, plenè conſulit apud Brunum. Soc. *conſ. 7. a num. 5. vſque ad finem.* Addo, quod conferre dignitates, & honores, non minus poteſt Papa, quam Imperator, ſicuti tradidere Mart. Laud. Card. Alex. & Matth. de Afflict. *in c. 1. in tit. de feudo March.* & ex cõmuni comprobaui *in tract. de iure fiſ. in tit. de iis qui hab. iura fiſ. nu. 36.*

5 Quo autem ad temporales effectus, per quos alter læditur, veluti quo ad effectum ſucceſſionis, vnde præiudicatur filijs, agnatis, cognatis, ſubſtitutis, vel etiam fiſco domini temporalis, Papa, cum bona ſunt in aliena temporali iuriſdictione, legitimare non valet, etiam ad poſtulationem patris. Caſus eſt *in d. c. per venerabilem* vbi ſic Papa determinando, patri petenti reſpondet: quia in Regno Franciæ temporalem poteſtatem non habet, & huius rei multiplex eſt ratio. Primò, quia Papa mitteret falcem in meſſem alienam, non ſine alterius læſione, nempè,

Diuiſum Imperium, cum Ioue Cæſar habet. Secundò, quia ſubditus facerer iniuriã principi ſuo petendo legitimationes, & habilitationes, a Principibus externis. Tertio, quia ſic Papa, & Imperator per viam legitimationũ tribuerent ſucceſſiones illegitimè natis, ad præiudicium legitimorũ, agnatorum, & cognatorũ, quos Princeps ſuus, vti fideles ſibi ſubditos protegere tenetur. Quartò, quia præiudicaret fiſco illius principis;

qui

qui aliàs, non extantibus agnatis, & cognatis, exclusis illegitimè natis, bona illa vti vacantia caperet, *Authent. Licet, & meliùs in corpore, vnde fumitur, C. de natur. lib.* Crau. *conf.* 138. *num.* 7. & sic post Laurent. Vincen. & Tancred. determinauit Bernard. Glos. *in d.c. per venerabilem*, sequuntur Innoc. Ioan. And. Anton. Butr. Henrich. Boich. Abb. *num.* 23. & posteriores. Specul. *in titu. de Dispens. §. postremò, vers. sed illud*, Bart. *in auth. ex complexu, C. de incest. nup.* clarè Bald. *in l.* 1. *in num.* 5. *C. de iure aur. ann. & in d.l. eam quam, num.* 28. vbi quòd Papa non legitimat, quo ad feuda Imperialia. Anchar. *conf.* 320. *num.* 6. Rota *in nouiss. decis.* 200. *sub tit. qui fil. sint leg.* Alexan. *conf.* 67. *num.* 19. *in primo, vbi de communi.* Afflict. *in c.* 1. *§. nauvales. in* 2. *notab. nu.* 12. *in tit. si de feudo fuer. contr.* Ruyn. in terminis, *conf.* 77. *num.* 3. *in tertio*, vbi in legitimatione facta à Com. Palatino ex auctoritate Sedis Apostolicæ, & Socin. iun. *conf.* 91. *num.* 23. *lib.* 4. nil mirum à maioritate rationis, quia si Papa non potest, igitur nec qui ab eo causam habet: & sic quoque in Regno Franciæ seruari plenè retulit Guliel. Bened. *in rep. c. Raymutius, in gl. & vxorem nomine Adelasiam, num.* 198. Didac. *de sponsal. par.* 2. *c.* 18. *§.* 8. *numero* 19. Non tamen defuerunt tenentes contrariam sententiam, veluti Hostiens. *in d.c. per venerabilem.* Calder. *conf.* 3. *sub rubr. qui fil. sint leg.* præsertim, cum legitimatio fuit facta ad postulationem patris. Bald. *in proœ. Cod. sub num.* 9. Paul. Castr. *conf.* 125. *dubitatur, col.* 1. *in primo.* Card. Alexand. *in d.c. per venerabilem, num.* 71. Quorum tamen opinio communiter reijcitur, nisi facta fuerit ad postulationem patris neminem superiorem recognoscentis, per casum in d.c. per venerabilem. Et ego sub hoc Ser. D. Venet. non vidi vsu receptas legitimationes ex auctoritate Pontificia factas, ad effectum succedendi in bonis temporalibus, ad exclusionem legitimorum agnatorum, cognatorum, & substitutorum, & cum casus in quadam Rhodigina accidisset, sic aduersus legitimationem per commissarium Apostolicum factam allegaui, & obtinui ex iudicio Cl. Iurisconsi. D. Angeli Mattheacij, primarij Lectoris, in fede matutina, in qua, etiam causa aduerti,

6 Quòd legitimationes factæ ex auctoritate Pontificia de stylo Cancellariæ, non nocent legitimis successoribus, sicuti Alciat. scripsit, *conf.* 22. *Legitimatio, in* 4. & idipsum voluit Com. *conf.* 93. *num.* 4. *in* 2. *conf.* 9. *num.* 4. & 5. *in* 4. Paris. *conf.* 14. *nu.* 41. *in* 2. & vltra hos Fel. *in c. cum olim, num.* 45. *ext. de re iudic.* Vinc. Honded. *conf.* 66. *num.* 41.

7 Hæc autem intelligas, cum Papa non dispensat super radice matrimonij, sed tantum natalibus restituit, genituræ maculam abolendo, cum autem super matrimonio decernit & dispensat, sic ex eo matrimonio dispensato legitimatus succedit etiam in temporalibus non subditis Papæ, prout legitimatus per subsequens matrimonium, sic notatur *in d.c. per venerabilem*, & per Guliel. Bened. *quo supra loco, numero* 202. de qua re plenius dicturus sum *in artic. sequen. numero* 75. vbi propriè est locus suus.

8 Cæterum aduertendum est, quòd legitimatio ex Rescripto Apostolico, si plenaria sit, & restitutiua primis natalibus. & antiquæ naturæ in plenissima forma, hæc quidem iuuaret quo ad omnes dignitates ecclesiasticas, etiam episcopalem, sic sensit glos. *in verbo promerxit, in c. cum Vitonien sis, ext. de electio.* quam ibi in his terminis secuti quoque sunt, Pet. Anch. Ant. Butr. & D. Abb. *in* 2. *col. Soc. in l. Gallus. §. si eius, versic. tertius casus, ff. de lib. & posth.* secus autem si Papa protestisset per viam dispensationis: nam nisi specialiter dispensasset ad episcopalem dignitatem, quod sibi facere posse, nemo ambigit, vti est casus *in d.c. & in c. innotuit, ext. eo.* quamuis dispensasset ad dignitates ecclesiasticas, non tamen ad episcopalem dispensatio referretur, sicuti pulchrè explicuit Abb. *ibidem* per textum *in c. dilectus, iuncto c.* 2. *ext. de concess. prebed.* vbi sic quoque concludit ex mente Goffredi Hostiens. & Butr. & conferunt plura alia similia adducta à Didaco, *loco præallegato, nu.* 1. *& infra.* ex quibus patet plurimum interesse inter dispensationem, & inter legitimationem.

9 Vtrum autem legitimatus, seu dispensatus ad sacros ordines, intelligatur dispensatus etiam quo ad temporalia, est quæstio, de qua per gl. Io. And. Innoc. But. Abb. *nu.* 23. & alios Canon. & per Fulgos. *conf.* 72. Soc. iun. *conf.* 48. *nu.* 27. *in* 4. & negatiuè decidit. per Doctor. *in dictis locis.* Crot. *in rep. §. & quid si tantum, num.* 88.

Hæc autem quæ de Papa dicta sunt, intelligas etiam de suis Commissarijs, & Palatinis, habentibus auctoritatem ex priuilegio Pontificio, nam iuxta auctoritatem eis impartitam dispensare, & legitimare valent, & nihil vltra.

10 Imperator autem, & Comes ab eo potestatem habès, ex potestatis defectu, neminem legitimat, quo ad spiritualia, & illis annexa, quia in his omni iurisdictione caret. glossa *in c. lege*, 10. *distinctione, & in c. peruenit.* 101. vbi vtrobique notat, quòd legitimatus ab Imperatore, non erit legitimus quo ad ecclesiam, & sic erit legitimus quo ad vnum forum, non quo ad aliud. Clarè Specul. *in tit. de Dispens. §. postremo, num.* 10. Bart. *in Authent. ex complexu, C. de incest. nupt.* & post Io. Andr. & alios, indubitatum esse, dixit Abb. *in d.c. per venerabilem, num.* 24. Amplia etiam, quòd ad eum Principem beneficiorum collatio spectaret, Guliel. Benedict. *in rep. c. Raymutius, in glo. & vxorem, num.* 198.

11 Ideoque legitimatus ab Imperatore, & Potestate seculari, non succedit in feudalibus, & emphyteuticis ecclesiasticis, ad quæ vocantur legitimi & naturales. Bal. Sal. Alex. & Ias. *in l. generaliter. §. cum autem, C. de instit. & substit.* Bald. *conf.* 129. *Ad euidentiam, in* 3. idem Bald. *in d.l. eam quam, num.* 28. *C. de fideic.* & consuluerunt Signorol. *consilio* 223. *Quidam nomine*, Ias. *conf.* 70. *in* 2. *dubio, in* 3. Ruin. *consil.* 158. *numero* 14. *in primo, & conf.* 86. *num.* 7. *in* 3. Paris. *consilio* 1. *num.* 121. *in* 2. Purpur. *consilio* 92. *numero* 11. Decian. *consilio* 90. *num.* 14. *in* 2. Francisc. Becc. *conf.* 3. *nu.* 61. & decisum, ita fuisse refert Boer. *Decis.* 123. & nouissimè Bertaz. *conf.* 101. *num.* 18. etiam quòd fenda, & emphytenses, censerentur ad instar patrimonialium, Dec. *consilio* 171. Ruin. *consilio* 105.

columna quarta, vers. non obstat, & cons. 109. *numero* 13, *&* 28. *in* 3. quo tamen puncto post Alciat. contra consuluit Decius *consil.* 3. *num.* 34. succederent tamen isti legitimati a principe sæculari in patronatibus ecclesiasticis; ratio est: quia ius patronatus Ecclesiasticum quamuis sit spiritualitati annexum, transit tamen cum Vniuersitate hæreditatis ad quem transit hæreditas, *c. significauit, de testib. c. cum seruum, de iure patron.* & plenissime concludit Cæs. Lambert. *de iur. patronat. in* 29. *Artic.* 2, *quæst. princ.* 2. *parte, lib.* 1. Roch. Curt. *in eo. tract. in verbo competens, in* 2. *Quæst.* & eadem ratione in feudalibus, & emphyteuticis merè hereditariis sic legitimati succederent; plenè Laderch. de Imola, *cons.* 19. *per totum, & sub num.* 19.

12 Potest tamen Imperator, quo ad honores & dignitates sæculares, quoscumque subditos, vel non subditos, vbique locorum legitimare, & habiles reddere, quia nulli infertur præjudicium, & vt supra dixi, *numero quarto*, & sic decidunt Canon. omnes, *in d. c. per venerabilem.* Præposit. *numero* 71. ideo legitimati desinunt esse infames infamia facti, Roland. *consilio* 67. *numero* 36. *in* 3. & nobiles efficiuntur, prout parentes, Roland. *num.* 18. Paris. *cons.* 58. *num.* 45. *in* 4. Berret. 29. *nu.* 13. & turpes personæ non putantur in materia, *l. fratres, C. de inoffic.* Gabr. *cons.* 30. *lib.* 2.

13 Quò verò ad temporalia respectu successionis, & capacitatis bonorum, equidem in terris imperij plenissimam habet potestatem legitimādi naturales, item spurios, & alios illegitimè natos, cum derogatione obstantium, ad ea, quæ habentur *in Auth. Quib. mod. natur. effic. leg. & quib. mod. effic. sui.* & ex subiectis latius apparebit. Sed difficultas est, an possit legitimare in terris ecclesiæ, vel etiam quo ad succedendum in bonis sitis in regnis, & statibus, non recognoscentibus Imperatorem in superiorem. & quidem vt in terris ecclesiæ legitimare possit, & legitimatio valeat, etiam de non subdito, quo ad bona in terris ecclesiæ, firmauit Iacob. de Beluis. *in dispunt. sua, in Authent. Quib. mod. natur. effic. sui*, cuius opinionem retulit Bart. *consilio septuagesimoquinto, ad finem*, plenissimè autem consuluit Calderin. *consilio tertio, sub rubr. Qui filij sint leg.*

Contra verò clarè senserunt glos. *in d. c. lege, & in d. cap. pervenit.* Iacob. Butr. *in l. 3. ff. de off. præf.* Specul. *in loco sæpius allegato.* Pro qua opinione stant rationes adductæ supra, *numero quinto*, quas hic non repeto, secuti sunt nullam constituentes differentiam quo ad hoc, inter Papam, & Imperatorem, Bartol. *in l. qua in prouincia*, §. *Diuus. ff. de ritu nupt.* Bald. *in l.* 1. *numero* 5. *C. de inre annul. aur. & in l. emancipati, ff. de adoption. & in d. l. eam quam, numero* 28. vbi rationem adducit, quia præiudicaret fisco loci. Sal. *in proæ. Cod.* Innoc. Ioan. Andr. Butr. & Abb. *in dicto cap. per venerabilem, numero* 23. & communem dixit Abb. *in cap. pastoralis, in primo not. ext. de off. ordin.* Petr. Anchar. *consilio* 320. *Primum dubium, colum.* 1. *&* 2. Castrens. *cons.* 226. *Super primo, numero* 2. *& consilio* 343. *in* 2. Afflict. *in c.* 1. §. *naturales, in secundo not. numero* 12. *in tit. si de feudo fuer. controu.* Dec. *consilio* 150. Ruin. *consilio* 67. *numero tertio, in tertio.* Vbald. de succeff. ab intest. *in* 1. *par. numero* 107. Alciat. *consilio* 17. *libro quarto* adducunt, quia Imperator in terris Ecclesiæ nullam habet iurisdictionem, aut superioritatem, quoniam plenarie trāslata fuit in sedem Apostolicam, *c. Constantinus.* 96. *Distinc. c. fundamenta, de elect. in* 6. *Clement. Romani. de iureur.* Et hanc, omnium vsque ad hæc tempora, relatis opinionibus, plenissimè tuetur Bertazol. *cons.* 91. 92. 93. & latissimè Roland. *cons.* 38. *libro* 1. Honded. *cons.* 64. *nu.* 26. *in* 1.

14 Et in terris aliorum principum, & statuum nō recognoscentium Imperatorem in superiorem, quod legitimationes ex Cæsaris auctoritate non valeant, quo ad effectum succedendi in bonis illorum statuum, per easdem rationes fatentur maiores nostri, quia Principes isti, & Respubl. tantum possunt in suis statibus, quantum Imperator in suo Imperio, sic in Regno Neapol. Afflict. *decis.* 128. & in statu Seren. Dom. Venetor. in vno & eodem casu Paduæ, in legitimatione de filijs D. Prosdocimi de Comitibus, Bartol. Socin. & Ias. *consilio* 70. *in* 3. Ruin. *consilio* 66. *in tertio, & in* alio casu Paduæ, Socin. iun. *cons.* 100. *in secundo, & iterum consilio* 21. *in* 4. Brixiæ, idem Socin. *consil.* 99. *numero* 36. *in secundo.* Paduæ Paris. *consilio secundo, in secundo*, Vincentiæ, Port. Imol. *consilio* 106. *numero octauo*, Florentiæ, Anchar. *consilio* 86. Ias. *dicto consilio* 70. Dec. *consilio* 557. Senis. Socin. iunior. *consilio* 142. *in primo*, & in statu Saluciarum, Crauet. *consilio* 277. *in princip.* Placentiæ, Roland. *consilio* 88. *in primo.*

15 Limitant plerique, cum ex auctoritate Papæ, aut Cæsaris ad postulationem patris facta fit legitimatio, vt eo casu in bonis paternis vbique legitimatus succedere possit, quia eo casu nemini fit iniuria, nam pater illius liberè de bonis suis testari, & disponere poterat ad exclusionem agnatorum, cognatorum, & fisci, ideoque citari non debent Bartol. & communiter alij, *in l. Gallus*, §. *& quid si tantum, col. vlt. ff. de lib. & posthum.* sic Bald. *in* 1. *consil. eod. nu.* 9. & consuluit Ang. *cons.* 350. *Pro decisione.* ex quorum dictis colligitur, iurisdictionem Imperatoris ex patris legitimantis consensu prorogabilem esse. Secuti sunt Paul. Castr. *cons.* 135. *Dubitatur, in* 2. vbi inquit, oppositam de fisci interesse rationem, nihil obstare: quia ratio illa per fiscum solum opponi potest, ad gl. *in l. his consequenter*, §. 1. *ff. famil. ercisc.* & quia ratio fisci tollitur verbis text. *in l.* 1. *ad finem. C. de cad. toll.* & horum opinionem probarunt; Zoccus, & Cardin. Alexan. *num.* 71. *in d. c. per venerabilem*, & ibi Cardin. *sub num.* 70. ex pluribus conatur ostendere fisci interesse non esse considerabile. Socin. sen. *cons.* 47. *numero* 31. *in quarto.* Deci. *cons.* 55. *numero* 7. *& cons.* 207. *colum. vlt. &* 307. *num.* 7. Vbald. *d. loco, num.* 108. Crot. qui de communi testatur, *in d.* §. *& quid si tantum, nu.* 86. *& cons.* 296. *num.* 36. quibus tamen in locis requirit, quod pater, & filius, expressè prorogent Comitis legitimantis iurisdictionem. & hanc vti communem, Vincentiæ probauit Paris. *cons.* 1. *numero* 8. *& cons.* 10. *numero* 118. *& pluribus sequen. in secundo*,

& vtro-

& vtrobique dicit legitimationes factas ex Imperiali auctoritate ſub hoc Sereniſs. Dom. ad patris poſtulationem, validas eſſe, & receptas, & pro validitate legitimationis plenè reſpondit remouendo contraria, Alciat. *conſilio 73. nu. 11. & infra, lib. 9.* & ſic quoque conſultum fuit Vincentiæ, per d. Franciſ. de Marzar. *conſilio 9.* cui ſubſcripſerunt Doctores Paduani apud Port. Imol. *conſilio 105. & 106.* & ſic fuit iudicatum, prout ipſe refert *in ſua Epitome, queſt. 30.* ſic etiam Ferrariæ conſuluit Paſſet. *conſilio 72.* & de conſuetudine in eo ſtatu ſeruati dixit Cagnacin. apud Rimin. ſen. *conſilio 726.* & ſic quoque cum Bald. illa traditione reſoluit Reſtaur. *de Imperat. queſt. 102.* Decian. *conſilio 3. numero 107. in 1.* & ſic deciſum legitur apud Puteũ, *libro 2. deciſ. 222.* & nouiſſimè ex multis hanc tuetur Laderch. de Imol. *conſilio 100.* fatentur tamen Bald. & ſupra relati, quòd in bonis non liberis patris, ſed poſt eius mortem conditionatis, ad fauorem tertij, in illius præiudicium, etiam patre poſtulante non valeat legitimatio. & eſt ratio: quia vt ei per legitimationem præiudicetur, requiritur citatio eius. Bartol. *in d. §. et quid ſi tantum, columna vltima*, dixi infra, *numero quadrageſimoquarto.* Citatio autem præſupponit cauſæ cognitionem, & iuriſdictionem contentioſam cum erectione iudicij, quam Imperator, & cauſam ab eo habens planum eſt, exercere non poſſe in terris non ſibi ſubditis, & infra dixi, *num. 68.*

Sed contra, quòd patris conſenſus in re hac nõ proſit, firmarunt Butr. & Abb. *num. 23. in d. cap. per venerabilem, per illum text.* nam pater petebat à Papa legitimari filios ſuos, ſicuti legitimauerat filios Regis Franciæ Domini ſui, & Papa reſpondet, quod Rex Franciæ neminem in temporalibus recognoſcit ſuperiorem, ideoque ſine alterius læſione potuit ſe ſubmittere iuriſdictioni Papæ. Vnde apertiſſimè probat text. ille, quòd pater ſubiectus vni Principi, non poteſt ſine læſione Principis ſui obtinere legitimationem filiorum ſuorum ex auctoritate alterius Principis, & ſic pleniſſimè per pulchras rationes conſuluit Petr. Anchar. *d. conſ. 320. Primum dubium.* Baldus *conſ. 214. in 2.* Paul. Caſtr. *conſ. 352. col. 2. in primo, & conſ. 343. columna 2. & conſ. 467. num. 2. in 2.* Alexandr. *conſ. 67. columna penult. & vlt. in primo*, vbi conſuluit Ferrariæ, & in
16 quit, quòd Ferraria eſt de terris donatis Eccleſiæ à Conſtantino, vt per gloſ. *in Authent. vt Eccleſ. Romana*, & per illam donationem omnia iuriſdictionalia tranſlata fuiſſe in Eccleſ. Romanam, adeò, vt nulla iurium adhæſio remanſerit apud Rom. Imper. poſt Ioan. Andr. & alios ab eo relatos; & inquit, quòd hæc eſt magis communis opinio, à qua in iudicando, & conſulendo, non ſit recedendum. Cuius quoque ſententiæ fuit Deci. *conſ. 150. num. 5. & 557. nu. 12.* Ruin. *d. conſ. 66. in 3.* Socin. iun. *d. conſ. 100. nu. 29. in 2.* Afflict. *in d. §. naturales, in 2. notab. num. 12. et in deciſ. 128.* fuit dubitatum, & pro communi, & verioti ſtetit Couarru. *de ſponſal. §. 8. nu. 14.* Alciat. *conſ. 17. in 4.* & ſic quoque tenuerunt Roſell. *in tract. de legitimat. nu. 28.* Martin. Laudenſ. *eod. tract. numero 93.* Caſſan. *conſ. 31.* Ferret. *conſ. 105.* Cephal. *conſ. 23. nu. 74.* Roland. *d. conſ. 88. in 1.* Gabr. *conſ. 29. in 2. dubio.* Bertazol. ampliſſimè *in dictis conſiliis 91. 92. 93.*

17 Ratio iſtius ſententiæ eſt, quia legitimationes, & diſpenſationes, ſunt de reſeruatis Principi in ſignum ſuperioritatis, ideoque priuatus ſubditus non poterit Principi ſuo prærogatiuam hanc tollere, & alteri Principi conferre, quia ſic Principi ſuo inferret iniuriam, ac idcirco in Principi reſeruatis ceſſat prorogatio voluntaria: ſicuti præfati auctores tradidere, & pulchrè Ruin. *d. conſilio 66. num. 3.* vbi ex pluribus comprobat, propterea patris conſenſus nihil operatur, vt ſupplere poſſit auctoritatem in legitimante, & in ſpecie, vltra Ruin. ſic tradidere Caſtrenſ. *d. conſ. 343. col. 2. in 2.* Alciat. *d. conſil. 17. in 4.* Socin. iun. *d. conſ. 100. nu. 29. in 2.* Couarru. *dicto §. octauo, num. 14.* Gabriel. *d. conſ. 29. numero nono*, Bertazol. *dicto conſilio 92. numero ſexto, & 93. numero 13.* Roland. *conſilio 88. numero 19. libro primo.*

18 Concluſio in hac re ſit, quòd Principes iſti nõ recognoſcentes Imperatorem in ſuperiorem, poſſunt in ſuis ſtatibus reijcere legitimationes ex auctoritate Cæſarea, quia in ſtatu ſuo omnimodam iuriſdictionem habẽt, veluti in Regno Neapolitano tradidit Afflictus *dicta deciſ. 128.* Sed cũ Principes non reijciunt, & tolerant, valent legitimationes ex ipſorum Principum tolerantia, veluti ſub hoc Sereniſs. Ven. Dom. nam receptæ fuerunt, & toleratæ, donec per Senatuſconſult. 1567. prouiſum fuit, ne valeant contra voluntatem teſtatorum, de quo infra dicam, & adhuc tolerantur, & valent factæ ad poſtulationem patris, quo ad effectum ſuccedendi in bonis paternis. De qua tolerantia, & conſuetudine, teſtati quoque fuere Pariſius *dicto conſilio primo, in 2.* Decian. *dicto conſilio tertio, num. 109. in primo.* vbi ponderat, quòd pleriq́ue nobiles Veneti habent priuilegia ex auctoritate Cæſarum, & illis vtuntur ſub hoc Sereniſs. Dom. inter quos Illuſtriſs. & ſplendidiſſimus Eques, D. Vincentius Gradonicus, nunc præſes Paduæ meritiſſimus, orator primùm apud Philippum Hiſpaniarum Regem Sereniſſimũ mox & deinde apud Rodulphum Roman. Imperatorem inuictiſſimum nobili ac ampliſſimo priuilegio Cæſareo gaudet, & ex ea auctoritate non ſemel, ſed pluries illegitimè natos legitimauit; idcirco aduerſus conſilia Socini, Iaſ. & Ruini, filij D. Proſdocimi de Comitibus legitimati ſucceſſerunt in bonis paternis, excluſis feudis eccleſiaſticis: ſic etiam D. Anna Carenſia aduerſus conſilium Socin. iun. 100. *in ſecundo.* obtinuit ſucceſſionem in bonis D. Ludouici Toſetti Carenſij patris ſui, & ſic etiam D. Alexander del Neuo, iuxta illud Pariſ. conſilium primum, ſic etiam Mambrianus de Godis, pro quo conſultum fuit, vt ſupra retuli, & ſic in his terminis in hoc ſtatu ſeruatum vidi, & de conſuetudine ſeruatum Ferrariæ, retulit Cagnacin. apud Riminal. iun. *conſilio 726.* illum tamen improbat Bertazol. *d. conſilio 93. numero decimoquinto*, & in ſtatu Florentino, Gozadin. *conſilio 48. verſic. Ad quintum*, Alciat. *dicto conſilio 17.*

per nouas autem prouisiones, Principes in ſtatibus ſuis circa legitimationes iſtorum Comitum prouiderunt, & ſtatuerunt, & factæ ex ipſorum Principum conſenſu profunt legitimatis in ſucceſſione patris, ad agnatorum excluſionem; & ſic ſeruatur, & in Regno Franciæ ſeruari retulit Guliel. Bened. *dicto loco*, *num.* 186. & ego quoque Paduæ ſeruatum vidi.

19 Dubium eſt, quid in Terris infeudatis, veluti in Regno Neapolitano, Ducatu Ferrariæ, Vrbini, Placentiæ, in Ducatu Mediolani, Mutinæ, & Rhegij, & huiuſmodi. Doctores adhuc videntur idem velle, quia per infeudationem omnis poteſtas, ac omnis iuriſdictio, & eius effectus, tranſlata fuit in illos Principes, ideóque in eorum ſtatibus Papam & Imperatorem, & eorum Comites non poſſe vti plenitudine poteſtatis, quæ neceſſaria eſt in ſpuriorum legitimationibus, quia turbarent iuriſdictionem illorum Sereniſs. Principum. ſic ſanè voluerunt Alciat. *conſ.* 5. *numero* 26. *in* 4. Ferret. *conſ.* 105. *num.* 9. & expreſsè Bertazol. *conſ.* 91. *numero* 16. vbi in id citat Franc. Viuium *in ſuis communibus opinionibus in* 2. *par. opinione* 214. *Papa*, & in Regno Neapolitano expreſsè Afflict. *in d.* §. *naturales*, *in* 2. *notab. in tit. ſi de feudo fuer. contr. & in deciſ.* 128. & in Terris infeudatis ab Imperatore, quod Imperatores, & Comites Cæſarei, non poſſint legitimare, quò ad effectus ſuccedendi, niſi de ſcientia, & conſenſu illorum Principum, cũ de facto non recognoſcant Imperatorem ſuperiorem, & vtan tur plenitudine poteſtatis, veluti in Duce Mediolani, conſuluerunt Alexand. *conſ.* 11. *num.* 10. & 11. *in* 7. & plenius Curt. ſen. *conſ.* 70. *Super memorata*, *dubio* 5. & *conſ.* 66. *Super præmiſſa*, *colum.* 13. *mihi numero* 119. & *infra*, vbi ample ſcribit Pariſ. *conſil.* 1. *numero* 103. *lib.* 1. Cotta *in Memorial. in verbo*, *legitimatio facta*, & vltra hos Iaſ. *conſ.* 70. *lib.* 3. *colum.* 2. Ruin. *conſilio* 66. *lib.* 3. Pariſ. *conſilio* 2. *num.* 12. *lib.* 2. Socin. iun. *conſilio* 100. *num.* 10. *lib.* 2. Idem Socin. iun. *conſilio* 126. *num.* 22. *in* 3. Cęph. *conſilio* 23. *numero* 77. Petr. Ioan. Anchar. *lib.* 3. *ſtarum queſt. q.* 25. *num.* 12. Sylueſter Aldobrandin. apud Riminald. iun. *conſilio* 719. vbi refert ſic Piſauri fuiſſe iudicatum, & ſic de facto, vt audio, ſeruatur. Quibus conſonat Natta, *conſilio* 580. *numero quarto*. vbi quòd Rex non poteſt exercere aliquem actum iuriſdictionalem in vaſallo Barronis habẽtis merum, & mixtum imperium, vbi Barro poteſt actum illum exercere, ac ideo Ioan. Fab. *in* §. 1. *Inſt. de Attiliano tut.* dixit: quod Rex ſeu Regius officialis non poteſt dare tutorem in terra Barronis.

20 Horum tamẽ opinio dubitabilis videtur, quia ſupremi illi, Papa, & Imperator, per infeudationem non omninò à ſe abdicant omnem iuriſdictionem, nam directarij adhuc remanent, & eis ſuperioritas reſpectu alti dominij intelligitur reſeruata, ſicuti abundè ſcripſi, ex complurium auctoritatibus, *in tract. de iure fiſc. in tit. habent. iura fiſcal. numero* 71. & *numero* 75. & plenè Felin. *in cap. ſolitæ*, *ext. de maior. & obedien.* ideóque in iſtis infeudatis videtur, vt ſupremi legitimare poſſint, & ſic decidunt Alciat. *dicto conſilio* 17. *in quarto*. Gabriel. *conſ.* 21. *numero* 25. Mantica *de coniect. vlt. volunt. lib.* 11. *tit.* 10. & vltra hos, Paul. Caſtrenſ. *conſilio* 125. *Dubitatur*, *in* 2. vbi ſic determinat in Ciuitatibus per Imperatores donatis quibuſdam Eccleſijs, prout ſunt plures epiſcopatus, & ciuitates in Alemania, quia per eas donationes non omnem conſentur à ſe abdicaſſe iuriſdictionem, prout per reſignationem factam à Conſtantino, ac idcirco poſſunt, ſecundum eum, in illis Terris legitimare, & idem quoque voluit Aegid. Boſſ. *de Principe*, *numero* 183. Crauet. *conſilio* 993. *num.* 35. & 36. fortè poſſet diſtingui, vt ſupremi ipſi poſſint, rationibus proximè dictis; Alij autem ex priuilegijs non poſſent; quia cum per infeudationem omnis poteſtas in illos Principes, & omnis iuriſdictio trãſlata ſit, non videtur, vt alios addere poſſint ſocios in iuriſdictione etiam voluntaria, quæ quoquomodo turbaret iuriſdictionem eorum, de corum tamen conſenſu Comites Palatinos legitimare poſſe planum eſt, Alex. *conſ.* 11. *num.* 11. *in* 7.

21 Alij autem Principes, plenitudinem poteſtatis de iure, aut de facto in temporalibus habentes, legitimare ſeu diſpenſare poſſunt in ſtatibus ſuis cũ illegitimè natis, vt ſuccedant in bonis paternis, liberis, aut conditionatis, vel etiam feudalibus, ſui ſtatus, prout poſſunt Papa, & Imperator, in Terris Eccleſiæ, & Imperij: nil mirum, quia iſti tantam poteſtatem habent in eorum ſtatibus, quantam Imperator in Terris Imperij, ſicuti plenius ſcripſi *in tract. de iure fiſ. in tit. de iſt qui hab. iura fiſ.* Horum tamen legitimationes, & diſpenſationes, coarctantur intra terminos ſui principatus, nec vlterius proferunt vires ſuas, ſicut concludunt Speculi. *in tit. de diſpenſat.* §. *ſunt nonnulli*, *verſ. item Princeps*, & præſuppoſuit Oldrad. *conſilio* 244. *Factum tale eſt*, *quidam Rex*. & in Rege Aragon. Alexan. *conſil.* 195. *Aſſumo*, *colum.* 1. *in* 2. & in Duce Mediolani, & aliis principibus. Paul. Caſtrenſ. *conſilio* 34. *Super primo*, *in ſecundo*, & in Duce Sabaudiæ, Bald. *conſilio* 146. *Titulus Principis*, *in primo*, & in Duce Ferrariæ, Ruin. *conſilio* 81. *columna* 6. *verſ. ex alio*, & in Domino Carpi, Ruin. *conſilio* 83. *columna* 2. *in* 3. ideóque Principes iſti indubitanter, non poterunt legitimare quò ad effectus proferendos in Terris alienis reſpectu bonorum. & licet non ignorem, Hieronym. Gabriel. *conſilio* 21. *numero* 27. ſenſiſſe, hos non poſſe legitimare, auctoritate Roſſel. & de Sardis, quem ſequitur Mantica *loco præallegat.* concludentes in negatiuam: Attamen, quòd hi legitimare poſſint, haud dubito, quia in Terris ſuis Regalia omnia exercent, ſicuti dixi *in loco iam dicto*.

22 Extra autem ſuos ſtatus, planum eſt legitimationes ex eorum auctoritate factas, vires ſuas nõ porrigere, ſicuti nec etiam factas à Papa, aut ab Imperatore, quia legitimatio eſt donum patris, & actus Principis legitimantis exigens auctoritatem & ſuperioritatem, *vt in dicto capit. verearibilem.* & ſic in ſpecie arguit Bald. *conſilio ſexageſimoſeptimo. Si dicta*, *numero quarto*, *& conſilio* 146. *Titulus*, *numero* 1. *in* 1. *& conſ.* 406. *n.* 3. *in* 3. adducit text. *in* §. *ſi verò is*, *in Auth. quib. mo. nat. effic. ſui*, Bart. & Doctores poſt eũ,

in l.

in l. Gallus, §. *forſitan*, *ff. de lib. & poſtum.* idem Bald. *in l. nam ita diuus*, *ff. de adoption.* Paul. Caſtr. *conſ.* 34. *colum.* 1. *lib.* 2. Dec. *conſ.* 258. *colum.* 3. *verſ. Quinto non obſtat.* niſi legitimatio facta ſit de ſubdito, & agatur inter ſubditos. Cuman. *conſ.* 168. Ruin. *conſ.* 169. *col.* 2. *verſ. ex præmiſſis*, *lib.* 3.

23 His ſic propoſitis, quod attinet ad principale quæſitum, an legitimati includantur in fideicommiſſis vniuerſalibus, vel in conditionibus de filijs legitimis, & naturalibus: Res deciſa eſt ſub hoc Ser. Dom. per Senatuſconſ. 1567. quo prouiſum fuit, vt legitimationes factæ contra teſtatorum voluntatem non valeant nam poſt illam legem legitimati per reſcriptum, cum quibuſcumque clauſulis etiam ampliſſimis, non includuntur in fideicommiſſis, & conditionibus, & de filijs legitimis, & naturalibus, ad præiudicium legitimorum, & naturalium, & ſic ex frequentiſſimo iudiciorum vſu receptum fuit, & cõcluſio nullam habet difficultatem, cum tractatur de præiudicio legitimorum, & naturaliũ, quorum fauore emanauit Senatus prouiſio. ſic etiam in Terris Eccleſiæ per Bullam Pij IIII. 1562. prouiſum fuit, ſicuti retulit Sforc. Oddo, *conſ.* 16. *num.* 14. Honded. *conſ.* 64. *num.* 39. *lib.* 1. *& conſ.* 59. *numero* 8. *libro ſecundo.* Obiter tamẽ ſcias. Bullam Pij IIII. declaratam fuiſſe, vt legitimati contineantur in fideicommiſſis de legitimis, & naturalibus ex voluntate teſtatoris. Decian. *conſilio* 38. *numero* 22. *libro tertio.* Laderth. de Imol. *conſilio* 23. vbi ſic iudicatum refert: Aliud tamen ſeruatur ſub hoc Seren. Dom. poſt illud Senatuſconſ.

24 Punctus eſt, cum non extãt ſubſtituti alij, veluti quia teſtator poſt hæredis mortem ſubſtituerit eius filios legitimos, & naturales, & non extant aliqui legitimi, ſed filius legitimatus, vel quia dictum fuerit, ſi deceſſerit ſine filijs legitimis, & naturalibus, & extat legitimatus, qui vti poſitus in conditione dicat ſe ſubſtitutum, iuxta communem obſeruantiam ſub hoc Sereniſſ. Domino. Nam quòd contineantur, facit, quia de præiudicio ſubſtituti non agitur. Item acceſſit factum patris grauati: qui illum legitimari fecit, & illum fecit legitimum, adeo vt iura omnia legitimitatis ſit aſſecutus, ad ea, quæ infra dixi, *numero* 26. Cuius contenſus videtur eum feciſſe habilem Ruynus *conſilio* 81. *numero* 11. *in tertio.* contra facit, nam Senatuſconſ. ſicuti eius interpretatio docuit, præſuppoſuit in conditionibus, & in diſpoſitionibus fideicommiſſarijs de filijs legitimis, & naturalibus, non contineri, nec comprehendi legitimatos, & hoc ſuppoſuit eſſe ex teſtatoris voluntate: quo ſuppoſito ſic ſtante, conſenſus patris grauati in legitimatione de filio ſuo naturali, non videtur operari, vt hic in fideicommiſſo contineatur, de quo teſtator non ſenſit.

25 Nam vt quis in fideicommiſſo contineatur, pendet à voluntate teſtatoris, quæ eſt in æſtimatione iudicis, *l. voluntatis. C. de fideicommiſ.* non ab opinione grauati. Nec opinio grauati facit fideicommiſſarium, qui non eſt ex voluntate teſtatoris, Socin. iun. *conſilio* 112. *in primo dubio*, *volum.* 1. & in eodem caſu, Curt. iun. *conſil.* 92. *num.* 11. *&* 12. & in alio caſu, *conſil.* 96. Marzar. *conſilio* 3. *ad finem*, & copioſè Menoch. *conſ.* 86. *numero* 94. & plenius dixi *in Artic.* 2. *num.* 6.

26 In terminis autem iuris communis planum eſt, legitimatum aſſequi iura omnia legitimorum, & ſuorum, ac poteſtatis patriæ, & ſucceſſiones omnes, quas habent illi qui ab initio legitimi naſcuntur, nihil ab eis differentes. §. *reliqui*, *& §. ſi quis ergo*, *in Anth. quib. mod. natur. effic. ſu.*, vt in ſpecie ſic notarunt, Bald. *in l. eam quam*, *columna* 1. *C. de fideicommiſ.* Iaſon. *conſilio* 202. *in* 5. *colum. vol.* 2. cum pluribus concordantibus adductis à Tiraq. *in repet. l. ſi vnquam*, *in gloſ. ſuſceperit liberos*, *numero* 78. vbi multa de his ſubdit, proinde ſuccedit patri, cum filijs legitimis, ac aliis agnatis patris, & fratribus, & ſibi quoque viciſſim ſucceditur, Bartol. *in §. Tribus*, *& in §. Quapropter*, *his omnibus. in Authent. ead.* Ioan. Andr. in Add. ad Specul. *in tit. de ſucceſſ. ab inteſt. §. fin.* Angel. *conſilio* 17. *Comes*, *columna ſecunda.* Dec. *conſilio* 288. *numero* 2. *&* 365. *numero quinto.* Iaſ. *in l. ex facto*, *numero* 19. *ff. de vulg.* Ruin. *conſilio* 94. *numero* 7. *in* 3 Pariſ. *conſilio primo*, *numero* 33. *in* 1. Socin. iun. *conſilio* 142. *columna penultima*, *& vltima*, *in* 1. Crauet. *conſilio* 138. *columna ſecunda.* Alciatus *conſilio decimoquarto*, *numero primo*, *libro nono*, Mazol. 117. *numero vigeſimoſexto.* Riminald. iun. *conſilio quadrageſimoſexto*, *num.* 12.

27 Ideoque legitimato per Reſcriptum debetur legitima, prout legitimè nato, Bald. *in c. de cauſis*, *colum. penult. extra offic. deleg.* Iaſ. *in Rubr. ff. de lib. & poſtum. numero* 11. *& in repet. l. ſi is qui pro emptore*, *numero* 260. *ff. de vſucapion. & in d. conſilio* 202. *columna quinta.* Curt. ſen. *conſilio* 84. *Super memorata*, *columna decimaſexta.* Dec. *conſilio* 338. *ad finem*, Ruin. *conſilio* 89. *numero tertio*, *in tertio.* Menoch. *conſilio* 164. *numero* 35. Honded. *conſilio* 88. *numero ſeptimo.* niſi legitimatus ſit cum Clauſula, ſine præiudicio venientium ab inteſtato: nam extantibus iſtis, nulla ſibi debetur legitima. Hier. Gabr. *conſ.* 24. *lib.* 2.

Et ſi non fuerit relicta integra legitima, poteſt agere ad ſupplementum, prout poteſt verè legitimus, Roland. Val. *conſ.* 95. *columna penultima*, *& conſ.* 96. *col. item pen. in* 3.

Et eſt aucta de triente ad ſemiſſem, prout in legitimè natis, Ruinus *conſilio octuageſimoquarto*, *numero quinto*, *in tertio.* poſt Bened. de Plumbino, ab eo relatum.

Et legitimatus ſuccedit patri vnà cum legitimis, & naturalibus, Bald. *in l. ſi parens*, *per illum text. C. de ſuis*, *& leg.* refert, & ſequitur Iaſ. *in dictis locis.* Et ideo quia eſt hæres patris, ſuccedit etiam in iure patronatus Eccleſiaſtico. Bald. *conſil.* 372. 373. *&* 374. *in* 1. & poſt Præpoſ. Roch. Curt. *de Iure patron. in Verbo*, *competent*, *numero octauo.* Lambert. *in* 2. *par.* 1. *lib. Artic.* 29. 2. *q. princip.* ac etiam in Emphyteuticis redactis ad inſtar patrimonialium, quæ iure hæreditario deferuntur: veluti in ſtatu Ferrariæ, ſictiti contra Ruyn. plenè reſpondit Laderch de Imol. *conſilio* 19. Riminald. iun. *conſ.* 523. *num* 8. ac etiam ſuccedit in feudis merè hæreditarijs Ruyn. *cõſ. vlt. nu.* 7. *in* 5. Guid. Pap. *q.* 58. *et cõſ.* 18.

Laderch. *d.consilio numero* 10. post hæc impressus.

Et si præteritus, vel iniustè à patre exhæredatus sit, potest nullum dicere, querelare, & contratabulare testamentum paternum, prout verè legitimus, Alexand. Socin. & Iaſ. *in d.rubr. ff.de lib.& postum.* & consulendo scripserunt Petr. Anchar. *cons.*290. *in successione.* Alexand. *consil.*139. *columna* 1. *in primo,* Dec. *consilio* 257. *columna* 2. 264. *columna* 1. 175. *columna* 4.

Et si frater legitimatus præteritus sit à fratre, instituta turpi persona, fraternum testamentum expugnare potest, *ad text. in l.fratres, C. de inof. test.* sic Curt. iunior, *cons.*37. quem sequitur Cagnol. *in l.*1. *in* 5. *quæstio. ff.eo.* vbi tamen se eùs dicit in oblato Curiæ, & sic intelligit Iaſon *in d.l.fratres.*

28 Leges quoque loquentes de filijs legitimis & naturalibus, & de filijs simpliciter: etiam quod essent exorbitantes, & stricti iuris, locum quoque habent in legitimatis per Rescriptũ, sicut iex plurib⁹ probauit Cephal. *cons.*194. *col. vlt.*

Ideoque *lex final. C.de natur. lib.* quæ quidem extante sobole legitima prohibet relinquere naturalibus, locum quoque sibi vendicat in legitimato per Rescriptum, quia sit de sobole legitima, sicuti plenè probauit Dec. *cons.*258. *in casu.* Item legitimatus est de linea; plenè Dec. *cons.*365. *num.*4.

Item leges vocantes ad successionẽ proximiorem agnatũ, procedunt etiam in legitimato, quia per legitimationem iura agnationis assequitur, Bartol. *in* §. *tribus, in princip. & in* §. *generaliter his, in Authent. quibus mod.natur.effic.sui.* Alexand. *consilio* 2. *numero* 37. *& consilio* 139. *in primo,* Iaſon *in d. l. si is qui pro emptore, numero* 264. Dec. *consilio* 307. *columna fin. &* 316. *numero* 8. *&* 365. *numero quinto, &* 366. *numero* 3.

Sic etiam Bulgari consuetudo locum quoque habet in legitimato, Dec. *cons.*316. *num.*6. Tiraq. *in rep.l si vnquam, in glos. in verbo, susceperit liberos, numero* 64. *C. de reuocan. donation.* Borgnin. *in Tract. de vsufr. numero* 55.

Dispositio quoq; *capit. Raynutius, & cap. Raynaldus, ext.de test.ment.* de duabus quartis, locum quoque habet in legitimatis per Rescriptum. Alexan. *in prælleg. cons.*139. & Dec. *cons.*257. Paris. *consil.*55. *colum.*1. *in* 3. licet Ruin. contra, *consil.*91. *num.*6. *in* 3. & malè, & ex facto pro legitimato, vt duas quartas detrahere possit, vidi iudicatum super fideicõmisso M. D. Alouſij de Rido, ad fauorem hæredum D. Zanini filij legitimati. & pro legitimato Bero. *cons.*113. *num.*32. *in* 2.

Item dispositio *l.iubemus, C. ad Trebell.* de fructibus nõ imputandis filio primi gradus in quartam Trebellianicam, locum quoque habet in legitimato. Alexand. *in l. ex facto,* § *si quis rogatus, num.*29. *ff. ad Trebell.* & sic seruatum fuit in illa causa, & sic quoque in alia obtinui super testamento Gentilis Athalasij, quamuis contra decident Angel. *in d.l.iubemus,* quem secuti sunt Dec. *cons.*365. *num.*1. Ruin. *d.cons.*84. *num.*3. *&* 91. *num.*6. *in* 3. Paris. *cons.*1. *num.*19. *in* 2. Menoch. *cons.*164. *num.*34. Hieron. Gabr. *cons.*86. *nu.*6. *lib.*2.

Sic quoque dispositio text. *in l. hac consultissima,* §. *ex imperfecto, C. de testament.* legitimatis per Rescriptum fauet, Bald. *in d.c. de causis, ext. de offic. deleg.* Iaſ. *in d.* §. *colum.*1. *& in d.Rubr. de lib.& postum.* Dec. *cons.*258. *num.*6. & licet idem Dec. *in suo consil.*610. *colum.*2. *&* 3. videatur decisiuè aliud sensisse: attamen dici potest, quòd ibi loquitur in dispensato, non in legitimato.

Sic quoque textum *in Auth. Si qua mulier, C.de sacrosanc. eccles.* in legitimato vires habere, determinauit Iaſon *ibi. num.*29.

Sic etiam dispositio *l.cum anus, ff.de conditio. et demonstr. et* §. *cum autem, in l.generaliter, C.de institut.& substit. & l.cum acutissimi, C.de fideicommiss.* in legitimatis locum habere asseuerarunt, Bald. *in d.l.cum acutissimi, numero* 7. Alexand. & Iaſon *in d.* §. *cum autem,* Socin. *in d.l.cum anus, numero* 57. cum concordantibus adductis à Tiraquel. *dicto loco, num.* 84. quod tamen intelligo, & modero, vt infra dicetur de conditione expressa.

Sic etiam dispositio *l. si vnquàm, C.de reuocan.donation.* in naturalibus natis post donationem, & legitimatis, locum sibi vendicat ex communi intẽtione, Decius *cons.*366. *in primo dub.* Paris. *cons.*73. *nu.*6. *in primo,* Ripa *in d.l.si vmquam, in* 30. *quæstio.* & plurimos cumulauit Tiraq. *in d. l. si vmquam, in glo. suscepert liberos, num.*52. *& infra.* Gabriel. *de Donat. concluſ.*2. *num.*58.

Contra tamen, communem dixit Decis. Pedemont. 121.

29 Item in statutis filiorum appellatione legitimati continentur, quia legitimato est verus status legitimorum, licet nõ sit verum principium, secundum Bald. *in l. cum acutissimi, C. de fideicommiss.* sequuntur Paul. de Castr. Martin. Laud. Aretin. & Corn. relati per Iaſon. *in repet. l.si is qui pro emptore, numero* 285. *ff. de vsucap.* & vltra eos idem Paul. *consilio vigesimoseptimo. Dicendum est, in secundo.* Alexand. *consilio secundo, numero trigesimotertio, in primo, & l. sed si hac,* §. *patronum, ff.de in ius voc.* Dec. *consil.*316. *columna vltima* 365. *columna tertia, & consil.*366. *columna secunda.* Gozad. *consilio* 6. *numero* 39. plenissimè Gozad. *consilio sexto, numero* 36. *&* 73. Ruin. *consilio* 68. *columna secunda, & consilio* 87. *sub num.*12. *& cons.*94. *num.*7. *&* 10 *in* 3. Curt. iun. *consil.* 153. *num.*9. Paris. *cons.*55. *numero* 17. *& cons. sequen. in* 3. vbi tamen intelligunt in plenariè legitimato, nam hic consequitur iuta omnia agnationis, & successionis, quæ habent ab initio legitimè nati. *d.*§. *reliqui, & d.*§. *si quis ergo, in Auth. quibus mod. effi. sui.* Igitur & successiones ex statutis priuilegiatas. & indubitanter cum in priuilegio dictum fuisset, quòd legitimatus habeat successiones ex statutis, pro hoc addo notabilia verba Baldi *in l. sine possidetis, numero tertio, C.de probat.* vbi inquit, quod statuta extenduntur ad casum priuilegiatum, id est, qui est idem casus ex priuilegio, ad notata per Ioan. Andr. *in cap. fin. de consuetud. in* 6. cuius quoque opinionis videtur Bartol. in d. l. si is qui pro emptore: dum concludit, legitimatum effici verè legitimum: & sic quoque latè Brun. *de stat. excluden. artic.*12. *quæst.*4. *per totam.* Crot. *consilio* 360. *libro* 3. Bero. 174. *in* 2. Fortun. *in* §. *& quid si tantum. nu.*175.

Alciat.

Alciat. *conſ. 76. num. 4. & 5. lib. 9.* ampliſſimè autem ſupra alios Menoch. *conſ. 687. nu. 26. vſque in finem.* vbi telatis auctoribus tenentibus negatiuam, ad numerum 31. concluſiuè tenet, quod ſi in priuilegio legitimandi expreſsè ſit cōceſſa poteſtas legitimandi, ad Beneficia ſtatutorum excludentur feminas, valeat legitimatio ſic facta ad iſtum effectum, ex patris voluntate; poſt Ruin. *conſ. 68. lib. 3.* Dec. *392. & alios, & ibi ſub num. 57.* enumeratis tenentibus affirmatiuam, quam ſecutus eſt *conſ. 227. & 266. & lib. 6. præſumpt. 39. num. 3.* refert, ſic Mediolani fuiſſe iudicatum. Contra verò quod non contineatur, tenuerunt Angel. Paul. Caſt. Raph. Cum Lud. Rom. Ant. Burr. Benedictus de Plumb. & alij, quos retulit, & ſecutus fuit Ial. *in d. l. ſi is qui pro emptore, numero 290.* idem Paul. *conſi. 180. ad finem, in 1.* Curt. ſen. *conſil. 16. colum. 3. & conſ. 35. col. 5. & conſil. 73.* Dec. *conſ. 52. & 275. col. penult. & 383. & 392.* cum alijs permultis cumulatis à Tiraq. *loco infra allegando, numero 98. vbi de communi*, ampliſſimè Cæphalus *conſil. 278.* vbi in diſpenſato indubitatam profitetur. & hanc communem dixit, & ſecundum eam iudicatum, Ial. *d. loco ante nu. 291.* & Camerā Imperialis hanc probauit, Andr. Gayl. *lib. 2. obſernat. 140.* vbi tamen *ſub num. 20.* limitat, quando Princeps expreſsè legitimaſſet ad Beneficia ſtatutorum: mouentur, quia verba ſtatutorum debent proprie, & naturaliter intelligi, non autem ſecundum iuris fictionem, *l fin. C. de ijs qui uen. ætat. impetr.*

30 Quæ tamen ratio non ſatis vrgeti videtur: quandoquidem dubitabile admodum ſit, an legitimatus per reſcriptum efficiatur verè legitimus, vel fictè: quam ſanè quæſtionem pleniſſimè examinauit idem Ial. *in d. l. ſi is qui pro emptore, à nu. 256. vſque ad nu. 285.* & licèt pro fictione concludat, cuius opinionem plurimi ſequuntur, relati per Tiraq. *in rep. d. l. ſi vnquam, dicta glo. ſuſceprit liberos, nu. 96.* & communem dixit Octauia. *in Pedem. dicta deciſ. 121. nu. 6.* contra tamen tenuerunt plerique alij ſupremæ auctoritatis viri, Bart. Bal. Paul. & Alex. quos conſulendo ſecutus fuit Dec. *conſil. 365. nu. 5.* & complures alij relati à Tiraq. *loco præallegato, nu. 77.* & licet non efficeretur verè legitimus: quia tamen per omnia æquiparatur legitimo, videtur, quòd ſtatutum loquens in caſu verò, locum quoque habeat in caſu ficto, ex vi æquiparationis, *c. cū dilectus*, & inde colligit Abb. *ex. de cler. non reſid.* vnde ſtatutum loquens in hęrede, verificatur in bonorum poſſeſſore, quia in omnibus hæredi comparatur, Bart. *in l. .... §. bonorū. ff. ad Trebel.* & Doctores poſt eum. Ial. *in l. 1. in prin. ff. de vulgari.* & in puncto Ruin. *conſ. 161. nu. 10. lib. 2.* Cęphal. *117. num. 21.*

31 Notandum tamen eſt in materia hac, quòd legitimatus per Reſcriptum non poteſt ex teſtamento patris plus conſequi, quàm vnus ex filijs legitimis & naturalibus, cui minus fuerit relictum, text. eſt ad hoc notabilis *in l. communium, §. fin. C. de nat. lib. & in §. & quoniam variè, in Auth. quibus mod. natur. effic. ſui*, & inde notauit Angel. & ante eum Ioan. Andr. *in reg. ſine culpa. in 2. quæſtio. de reg. iur. in 6.* & ſic quoque voluit Bal. *in c. per tuas, circa medium, extra de maiorit. & obed.* vbi inquit, quòd ſtatutum limitans filiabus feminis ſucceſſionem in bonis paternis, maſculis extantibus, intelligatur etiam limitare portionem legitimatorum, ne plus habeant, quàm filiæ legitimæ, & naturales, & ſubiungit, quòd ita debet intelligi priuilegium legitimandi ab Imperatore conceſſum, & ita etiam conſuluit Bald. *conſ. 206. columna penultima, in 3.* Paul. Caſtr. *conſ. 252. Quæſtio lib. 2.* Sequuntur Bened. de Plum. *in diſputat. ſua incip. Cum ſtatuo Piſano, ſub numero 4.* Rom. & Ial. *in d. l. ſi is qui pro emptore, ſub num. 291. & in l. Gallus. §. & quid ſi tantum, numero 91. ff. de lib. & poſtum.* Martin. Laud. *in diſputat. ſua, Angerus, numero 162.* Franc. Crem. *ſing. 51.* Præpoſ. *in c. per venerabilem, §. 1. numero 25. ext. qui filij ſint leg.* Alexan. *in d. l. ſed ſi hac, §. patronum, ff. de in ius voc. & in l. neceſſarius, ff. de acquir. hæredit. & in l. ex facto, §. ſi quis rogatus, col. vlt. ff. ad Trebell.* Socin. ſen. *conſil. 212. numero 2. & conſilio 246. columna penultima, verſ. præterea.* Ial. *conſ. 68. columna 11. verſic. ſexto, facit lib. 3.* Dec. *conſil. 393. columna 2.* pulchrè Ruin. *conſil. 158. num. 18. in primo, & in conſ. 82. ſub numero 13. & conſ. 89. numero 9. & 107. numero 9. in 3.* latiſſimè Tiraq. *de iure primigen. quæſt. 34. numero 49. 50. & 51.* vbi præterea concudit, legitimatum per reſcriptum non acquirere iura primigenij in præiudicium aliorum: & ſic quoque poſt plures, vt legitmatus non in plus ſuccedat, firmauit Port. Imol. *conſil. 106. numero 77.* Natta *in l. hac conſultiſſima, §. ex imperfecto, quæſt. 10. C. de teſtament.* inducit illum text. *d. §. & quoniam variè.* loquentem in legitimato per oblationem Curiæ, quæ quidem legitimationis ſpecies eſt fauorabilis, & ſecundum ius commune, vt forrius locum habeat in legitimatione per reſcriptum aduerſus ius obtenta. & hanc quoque pobauit Pariſ. *conſ. 12. numero 172. volum. 2.* vbi iniquiſſimum, & abſurdiſſimū reputat, quòd filij legitimati plus conſequantur, quàm legitimè nati. Cuius quoque opinionis fuit Zuchard. *in l. poſtumo, numero 44. C. de bon. poſſeſſ. contra tab.* quam opinionem quandoque in iudicijs receptam vidi. quam etiam probauit Andr. Gayl. *lib. 2. obſernat. 142. num. 9.*

Et licet contra reſponderint, Bal. *in l. cum acutiſſimi, C. de fideicomm.* Aretin. *in §. & quid ſi tantum, columna vltima.* idem Rui. *conſ. 68. col. pennlt. & vlt. & conſil. 87. numero 23. & conſil. 91. col. 2. & conſil. 93. col. vltima in 3. & iterum conſil. 161. numero 25. in 2.* Berous, *conſil. 57. numero 37. & 172. numero 53. & 174. numero 16. in 2.* Marzar. *conſil. 9.* & Rolan. Val. *conſ. 95. in 3.* vbi alios huius opinionis referunt, diſtinguentes, inter legitimatum per reſcriptum, & inter Curię oblatum: attamen mihi prior magis placet, per inductionem Ruini in conſilijs pro alia parte allegatis, quam tamen libenter limito, cum Princeps in legitimando aliter decreuiſſet, aut Comes ex illius conceſſione, Paul. de Caſt. *in præall. conſ. 252.* vti per Rui. *conſ. 67. ad finem, in 3. & in d. conſ. 87. nu. 23.* Aut cum ſtatutum penitus excluderet filiam, Ial. *conſ. 68. ad finem in 3.* Roland. *conſ. 95. num. 20. volum. 3.*

32 Scien-

32 Sciendum est autem pro pleniori declaratione, legitimationum plures esse ſpecies. prima per quam diſponitur ſuper radice matrimonij, & hanc Principes temporales facere nequeunt, quia ſuper matrimonio, vti re ſpirituali, decernere non valent, ſed ſolus eccleſiaſticus, & per eam filij efficiuntur verè legitimi, & de hac dicturus ſum in artic. ſequen. Secunda eſt, legitimatio reſtitutiua, per quam illegitimè natus reſtituitur primis natalibus, & antiquæ ingenuitati, remota omni natiuitatis macula ex legibus inducta, & hanc ſupremus Princeps in ſtatibus ſuis, etiam temporalis; & Palatini ab eo auctoritatem habentes, conferire poſſunt, quò ad omnes temporales effectus, præſertim ſuccedendi ab inteſtato, & ex teſtamento, & per eam iura agnationis, & cognationis actiue, & paſſiue, acquiruntur, *in Auth. quibus mod. nat. effic. leg. & quibus mod. effi. ſui.* & huiuſmodi legitimationem poteſt facere Princeps ſupremus de poteſtate ordinaria, cum agitur de naturali legitimando: de ſpurio autem adulterino, & ſimilibus, & de poteſtate ſuprema, cum derogatione obſtantium. Tertia eſt ſpecies, quæ inductiua, ſeu collatiua, appellatur: veluti cum Princeps iura legitimitatis ex nunc confert in legitimatum: & ſi quidem plenarie confert, quia perſonam faciat legitimam, prout ſunt illi, qui ab initio naſcuntur legitimi, & naturales, eidem conferendo iura omnia legitimorum, hæc vera dicitur legitimatio, & ille verè legitimatus, *l. qui in prouincia, §. dinus. ff. de ritu nupt.*

33 Si verò non omnia legitimatis iura conferantur, ſed tantum quædam, tunc non eſt propriè legitimatio, ſed diſpenſatio: nam legitimatio, eſt abolitio illegitimitatis, diſpenſatio verò eſt, circa quædam conceſſa, obſtantium remotio, ſicuti poſt Anto. Butr. *in cap. per venerabilem, ext. qui fil. ſint legi.* tradiderunt vbique Doctores, pulchrè Cor. *conſ. 93. numero 14. & infra, in 2.* Iaſ. *conſil. 40. colum. 2. in 2.* & plures retulit Gozadi. *conſ. 6. numero 62. & 63.* vbi plura ſcribit in hac materia, ſequuntur Soc. iun. *conſil. 93. numero 40. in 3.* Rolan. *conſil. 61. numero 52. in primo, & conſ. 96. num. 25. in 3. & conſil. 26. num. 11. in 4.* Tob. Non. *conſil. 69. num. 7.* Beret. *conſil: 29. numero 5.* Burſat. *conſ. 1. num. 26.* Conſequenter minus eſt in diſpenſatione quàm in legitimatione, vnde qui poteſt legitimare, poteſt quoque diſpenſare. Paul. Caſt. *in l. ſolet. ff. de iuriſd. omn. iud.* Ruin. *conſ. 87. ante num. 24. in 3.* non ecentra, de qua re ſcilicet de differentijs inter legitimationem, & diſpenſationem plura ſcripſit Didac. ſupra relatus, *ſub numero 8.*

33 Ex quibus videtur, quòd legitimatus, cum hoc, quod non ſuccedat patri, extantibus legitimis, aut agnatis, aut in eo tantum, quod patri placuerit, non ſit verè *legitimatus*, ſed diſpenſatus, & ſic in ſpecie dicebat Paul. Caſtr. *in l. ſed ſi hæc, §. patronum. ff. de in ius voc.* & ſequitur Iaſ. *ibi, & in l. ſolet. ff. de iuriſd. om. iud.* & idem Paul. Caſtr. *in rubr. C. de iure aur. annul. & in l. pactum dotali, ad finem, C. de collation.* & refert, quòd ſic voluit Anton. Butr. *in d. c. per venerabilem.* & idem Paul. *in l. ſi ab eo, C. de leg. hæred.* vbi inquit, quòd hoc caſu legitimitas erit velata, quo ad quædam, & quo ad conceſſa erit reuelata, & legitimatus ad quædam, quo ad ea habetur pro verè legitimato, ſicut legitimatus vniuerſaliter quo ad vniuerſa, ſic idem Paulus *conſil. 30. Super puncto iſto, col. 3. in primo.* idem, vt ſic legitimatus dicatur diſpenſatus, tradiderunt Alexand. & Iaſ. *in rubr. ff. de liber. & poſt.* idem Alexand. *in l. 1. §. hoc autem, ff. ad Trebellian. & in l. pactum dotali, numero 5. C. de collat. & conſil. vlt. vol. 5.* & ad hoc plurimos adducit concordantes. Ceph. *conſ 278. numero 28. vbi communem dicit.* & horum ſententiæ de plano procedit, cum quis legitimatur ad certos actus, & de perſonâ nihil fuiſſet dictum, ſecus autem, ſi quo ad perſonam fuiſſet plenè, & ſimpliciter legitimatus remota genituræ macula, facultas autem ſuccedendi fuiſſet reſtricta, vel inhibita, nam non propterea diceretur minus legitimus, quia ius ſuccedendi eſt ſeparatum à iure filiationis, & legitimitatis, ſicuti notabiliter deducit Bartol. *in l. is poteſt. ff. de acquiren. hæredit.* vnde poteſt quis eſſe filius legitimus, qui tamen non ſuccedat patri, veluti in renunciantibus, in profeſſis, in excluſis per ſtatutum, & in exhæredatis. item ius cognationis quo ad effectum ſuccedendi tolli poteſt, §. *quod rem, Inſtit. de cap. dimin.* Roman. *in vot ab. conſil.* 82. quo ad id: attamen quo ad iura ſanguinis dirimi non poteſt. *l. iura ſanguinis, ff. de reg. iur.* ſic notabiliter declarauit Socin. *conſil. 264. columna penultima.* Curt. ſen. *conſil. 74. ſub numero 23. colum. 16. verſ. ſecundo reſpondemus.* Dec. *in d. l. pactum dotali, numero 15. & in conſil. 258. columna fina. & 264. colum. peu.* Iaſ. *conſil. 40. colum. 3. in tertio.* pulcherrimè Ruin. *conſ. 75. num. 11. & conſil. 86. in 3.* Pariſ. *conſil. 7. num. 15. in 2.* Gozad. *d. conſ. 6. num. 63. & 64.* Alb. *conſil. 7. numero 4.* Roland. *conſ. 26. numero 15. in 4.* Gabriel. *conſ. 30. num. 1. & 2.* Didac. *de ſponſal. part. 2. cap. 8. §. 8.* & ante eos fuit declaratio Cumani, *conſ. 99. column. 2.* Paul. Caſt. *d. conſ. 30. in 1:* ac ideo ſic legitimitatus actiuè & paſſiuè iura ſuccedendi integra haberet cum agnatis & cognatis. Alciat. *conſil. 15. lib. 9.*

35 Et in materia notandum eſt, quod ſi Princeps vſus fuit verbo, legitimamus; ea quidem videtur plena legitimatio quo ad perſonâ ac ideo modificatio, quo ad ius ſuccedendi, non faceret cum diſpenſatum. Secus autem ſi vſus fuiſſet verbo, diſpenſamus, aut habilitamus, ſic elegantèr Ruin. *d. conſ. 86. numero 6.* poſt Angel. *conſilio 17. Comes Brandiliſius.* & Aret. *in l. Gallus, §. & quid ſi tantum, ff. de liber. & poſtum.* & idem Ruin. *d. conſ. 75. numero 5. & num. 12.* & alios modos ex quibus vera legitimatio dignoſcatur, tradit Pariſ. *conſ. 7. numero 2. lib. 2.* Dec. 258. Gozad. *conſ. 25. num. 63.* Gabriel. *conſ. 30. lib. 1.*

36 Et licet Princeps ſecularis legitimare non poſſit, quo ad ſpiritualia, & ſpiritualibus annexa, veluti dixi ſupra, *numero 9.* & nec etiam quicquam decernere ſuper radice matrimonij, qua ratione, Hoſtien. *in d. cap. per venerabilem*, dicit, quod vera legitimatio eſt tantum in poteſtate Papæ, quia ſpiritualia,

ſpiritualia, & temporalia conferre poteſt, quod etiam videtur de mente Paul. Caſtr. *d. conſil. 30. ſuper puncto iſto, columna 3.* & clarè voluit Benedictus de Plumbino, *in diſput. ſua, Statuto Piſano.* ſequitur Ias. *in rep. l. ſi is qui pro emptore, numero 283. ff. de uſuc.* Attamen communis traditio eſt, vt cum Princeps ſæcularis in perſonam illegitimi confert iura omnia legitimorum, vel cum reſtituit primis natalibus, & antiquæ ingenuitati, remouendo obſtacula iuris ciuilis poſitiui, quamuis ſuper matrimonio non conſtituat, ea ſit vera legitimatio, & is verè legitimatus, ſiue ſit naturalis tantum, ſiue ſpurius, aut aliter illegitimè natus, per text. expreſſos *in d. auth. quib. mod. nat. effi. ſui.* & ſic notarunt Aret. *in l. ex facto, in princ. ff. de vulg.* Socin. *in l. Gallus, §. ſi eius, numero 5. verſic. Quartus caſus, ff. de liber. & poſtum.* Roſell. *in ſuo tract. de legitim. in ca. de legitim. effect.* vbi inquit, quòd ad inducendum veram legitimationem, medium matrimonij non eſt ſemper neceſſarium, nam cum illud inductum fuerit à lege, alium quoque modum potuit Princeps introducere, ſicut etiam abſque matrimonio, & coniunctione naturali, vera inducitur legitimitas, per adoptionem, & arrogationem, ſequitur Ruin. *d. conſ. 65. numero 14. & conſ. ſequen. num. item 14. & conſ. 67. num. 4. & in d. conſ. 86. nu. 11. & infra.* Et idem quoque voluit Alexand. *in d. l. ſed ſi hæc, §. patronum.* Ias. *conſ. 11. col. 4. in 3.* Dec. *d. l. pactum dotali, num. 15. & in conſ. 52. col. fina.* & in prælegatis conſilijs, Roland. *conſ. 61. nu. 50. & 51. in 1. & conſil. 96. nu. 26. in 3. & conſ. 11. ſub nu. 62. in 4.* vbi alios adducit.

37 His autem ſic præmiſſis, capiendo Articulum principalem, an in diſpoſitionibus, & conditionibus teſtamentarijs, legitimati per reſcriptum contineantur? Breuiter has conſtituto concluſiones, Prima eſt, quando de filijs ſimpliciter facta fuit mentio, conſtat legitimatos contineri, quia naturales tantum continerentur. *l. ex facto, §. ſi quis rogatus, ff. ad Trebel.* dixi *in Artic. precedent. num. 80.* fortius ergo legitimatus, qui aduerſus genituræ maculam reſtitutus fuit, & reintegratus ad iura ſuccedendi, vti plenè dictum fuit ſupra: ſic enim præſuppoſuerunt Doctores omnes, in concluſione ſequente relati. & præterea Sfore. Oddo *in tract. compend. part. 6. cap. vlt. in princ.* vbi tamen limitat in vulgo quæſito. Nam etiam, quòd millies, vt ait, legitimaretur, non tamen poſſet effici filius naturalis illius legitimantis: nam vulgo quæſitus certum patrem demonſtrare non poteſt, *§. vulgo quæſitus, Inſtit. de leg. agn. ſucceſſ.* ac ideo ſubſtitutum non excluderet, prout nec adoptiuus, ſic Alber. *in d. l. generaliter, §. cum autem, num. 5. C. de inſtitut. & ſubſtitut.* ſequitur Alexand. *in rubr. ff. de lib. & poſtum. num. 46. & in d. l. Gallus, §. ſi eius, numero 39.* declara, niſi pater, & mater, illum pro filio ex eo patre genitum agnouiſſent, Bald. *in l. eam, quam, numero 24. C. de fideicom.* immo, quòd patris legitimatio de aliquo vti filio valeat, licet mater non demonſtretur, deciſum legitur apud Puteum, *deciſ. 435. lib. 1.*

38 Addo, quòd quis non poteſt legitimari, vti filius legitimantis, qui non ſit eius filius, vt inquit Bald. *conſ. 81. in 1.* Barbat. *conſ. 27. in 1.* & latè Pariſ. *conſ. 12. nu. 227. 228. & 230. in 2. & in eo. vol. conſ. 11. nu. 14. & eſt ratio:* quia ars imitatur naturam, *§. minorem, Inſt. de adopt.* ideo per actum legitimationis fieri non poteſt, vt qui per naturam filius non eſt, filius ſit, vnde aliàs impugnando legitimationem de Theſeo Linguatio, cum clauſula, etiam quòd non poſſet probare ſe filium legitimantis, dicebam clauſulam illam in actu legitimationis à Palatino adiectam, nullius eſſe roboris, & ſic obtinui.

39 Secunda eſt Concluſio, legitimatum per reſcriptum contineri in diſpoſitionibus, & conditionibus, de filijs legitimis, & naturalibus: nam verba in eo propriè verificantur; nam eſt naturalis. Item legitimus, per legitimationem, ſic poſt Bald. & Imo. Socin. *d. §. ſi eius, ſub num. §. in caſu.* Sequuntur Aret. *colum. penult.* & Alciat. *num. 39.* & hoc caſu propriè locum habent, quæ habentur, & leguntur, *in Authen. qnib. mo. na. effi. leg. & ſui,* Caſtren. autem *in d. conſ. 30. col. 1. in 1.* inquit legitimatum excludere ſubſtitutum, quia eſt verus filius, naturaliter ſuſceptus, non quia legitimus, nam qualitas legitimitatis non operatur illum effectum, veluti in adoptiuo, *l. fideicommiſſum, ff. de cond. & demon.* legitimatio autem operatur, quòd veritas & naturalitas, in eis vigens, tanquam non impedita ab aliquo accidenti, ſed exiſtens in ſuo vigore, ſubſtitutum excludat. & concluſio hæc communiter recipitur, latiſſimè Alexand. *conſ. 2. in 1.* Dec. *conſ. 269. 425. nume. 8. & 624. num. 6.* Corn. *conſ. 245. licet aliàs, in 1. volum.* Pariſ. *conſ. 1. in 2.* vbi plurimos adducit concordantes. Gozad. *conſ. 25. & conſ. 29. nu. 20.* vbi quòd ex mente teſtatoris contineatur, & excludit ſubſtitutum, quod etiam probauit Soc. iun. *conſ. 77. num. 5. in 3.* latè Roland. *conſ. 83. nume. 19. in 3.* Burſat. *conſ. 18. nu. 6.* & Sforc. Oddo, *eodem loco, ſub num. 5.* concordantes adducit ad hanc ſententiam, quos ego conſulto prætereo, & vltra eum Tiraquel. *in d. gl. ſuſceperit liberos. nu. 84.* & poſt hæc Laderch. de Imol. *conſilio 23.*

Contrarium tenuerunt permulti relati à Sfor. *dicto loco,* & Cephal. *in conſ. 186. num. 71. & infra.* Quorum opinionem & ipſe ſecutus fuit, ſumma rationum ad hæc reducitur. primo, quòd legitimatus à Principe nunquam poterit, verè, & naturaliter, dici legitimus: ſed fictè duntaxat, & ſimilitudinariè, verba autem naturaliter debent accipi, *l. ſiu. C. de his qui vèn. ætat. impetr.* Secundo, quia non debet eſſe in poteſtate grauati, per actū legitimationis ſecludere ſubſtitutum, ſicut nec per actum adoptionis, *l. fideicommiſſum. ff. de cond. et dem. l. nec ei. §. 1. ff. de adopt.*

40 Tenendo communem ſententiam. Ad primum reſpondetur, quòd immo legitimatus eſt verus filius per naturam. Item verè legitimus: quia iura omnia legitimorum aſſequitur, vti latè dixi ſupra, *numero 26.* & in his, quæ iuris ſunt, fictio operatur ſecundum veritatem, Bart. *in l. ſi maritus. §. legis. ff. de adulter.* plenè Ias. *in rep. l. ſi is qui pro emptore, numero 153. & num. 293. ff. de uſucap.* &

in ſpe-

in ſpecie ſic arguit Aret. *in d. l. Gallus, §. ſi eius, col. penul.* vbi inquit, quòd legitimatus ſaltem ex die legitimationis efficitur vere legitimus, quia iura omnia legitimorum conſequitur, ex Barto. doct. *in d. §. legis, & in l. nec vtilem, ff. ex quib. cau. ma.* vnde infert, quòd eſt verè filius legitimus, & naturalis. Item Princeps, qui eſt lex animata in terris, §. 1. *in Authen. de Conſulib.* tantum poteſt per ſuum particulare indultum, quantum lex vniuerſalis in generali, *l. princeps. ff. de legib.* ac ideo verum legitimorum ſtatutum indulgere, & tribuere poteſt.

41 Ad ſecundum reſpondetur, Adoptionem latiorem eſſe actum, quia fieri poteſt de eo, qui per naturam non coniungitur adoptanti. legitimatio autem de neceſſitate præſupponit vinculum naturale, vt iam dixi; ideoque, hac ratione, fauorabilior, eſt legitimatio, quam adoptio, Bald. *in l. neque abſens, ff. de adopt.* & plus eſt, eſſe legitimatum, quàm adoptiuum. idem Bal. *in l. ſi te parens, C. de ſuis & leg.* nam plus virium habet legitimatio, quam adoptio. §. *tribus, ver. noſtri enim, in authen. quib. mod. natur. efficiãtur ſui.* latè Tiraq. *in rep. l. ſi vnquam, in gloſſ. donatione largitus, num.* 286. *C. de reuoc. donat.* vbi multos adducit concordantes. ideo non ita facilè per legitimationem, prout per adoptionem præiudicari poſſet ſubſtitutis. Rurſus adoptio facilè expediri poteſt, ſ. auctoritate Magiſtratus. *l. 2. ff. de adoptionibus*, legitimatio autem à Principe imperranda eſt, ac ideo de genere impoſſibilium, vel ſaltem difficilium reputari debet, *ad l. apud Iulianum, §. conſtat, ff. de leg. 1.* & ſic in ſpecie per hanc conſiderationem obiectum iſtud reſoluit Tiraq. ipſe, *in d. l. ſi vnquam, in gl. ſuſceperit liberos, num.* 89.

Præterea legitimatus per reſcriptum verè eſt filius naturalis, & hac ratione ſubſtitutum excludit, quia genituræ macula fuit dono Principis legitimantis abolita, vti dicebar Paul. Caſt. ſupra relatus, quocirca à communi opinione diſcedendum non eſt.

Quæ etiam locum habet in tacita conditione lege ſubintellecta in materia *l. cum auus*, ſicuti dixi ſupra *ante num.* 27. ac etiam in materia *d. l. ſi vnquam, C. de reuo. donat.* vt illic per Ripam, *q.* 30. & abundè per Tiraq. *in rep. d. l. in gloſſa, ſuſceperit liberos, à num.* 64. *vſque ad num.* 90.

42 Limitatur communis Concluſio, cum ſubſtitutio fit à perſona nobili, quæ illicitos coitus abhorret, ſic Socin. *dicto loco* poſt Angel. Alex. & Aret. Alex. *d. conſil.* 2. *in* 11. *arg. & conſil.* 25. *num.* 5. *& conſ.* 67. *num.* 11. *&* 94. *num.* 1. *& infra, in primo, & conſil.* 72. *col. vlt. in* 7. Ruin. *conſil.* 76. *num.* 2. *&* 77. *numero* 12. *in* 3. Ripa *in l. ex facto, §. ſi quis rogatus, nu.* 44. *ff. ad Trebel.* cuius quoque ſententiæ fuerunt Iaſ. Riminal. Pariſ. Gozad. & Cephal. quos commemorauit Rol. Val. *conſ.* 67. *col.* 1. *&* 2. *in* 3. vbi *ſub numero* 11. ampliat, & profitetur, idem eſſe, licet teſtator non ſit nobilis, aut in dignitate conſtitutus, ſed honeſtæ vitæ, vel honorabilis cognationis, ita quòd ſibi, & paribus ſuis, pro verecundia aſcriberetur, quòd facultates ſuas ad huiuſmodi perſonas deuenirent, & fuit Bart. traditio *in d. §. ſi quis rogatus*, quam ſecuti fuere Dec. Alex. Ruin. Brun. & alij per eum relati, & præter hos Bertazol. *conſ. 3. num.* 11. vbi plures allegat: Menoch. 164. *nu.* 10. adducunt text. *in d. §. ſi quis rogatus, & in c.* 1. *§. naturales, in tit. ſi de feudo fuer. contr.* niſi in priuilegio legitimationis ex auctoritate legitimantis, legitimatus factus ſuiſſet nobilis, Ruin. *d. conſ.* 76. *num.* 13. vel niſi teſtator ſubſtituiſſet baſtardos. ſic Alex. *d. conſil.* 2. *num.* 56. *in primo, & ſub num.* 58. idem air, cum per legitimationem naturales ſuiſſent reſtituti ad dignitates, & honores, quod tamen vltimum dictum non placet, & reijcitur à Ruin. *d. conſ.* 77. *col. quinta, in* 3. & à Bertaz. *d. loco.*

43 Er idem eſt, cum hæres inſtitutus, & per fideicommiſſum grauatus, fuiſſet nobilis, aut in dignitate conſtitutus: nam conditio ſi ſine filijs, legit. & natur. vtique in legitimatis non adimpleretur, quia de his teſtator non videretur ſenſiſſe, ſic communiter notatur *in d. §. ſi quis rogatus*, & præterea Alex. *d. conſil.* 2. *in* 11. *arg. & in d. conſ.* 25. *col.* 4. *in primo*, explicitè Ruin. *d. conſ.* 76. *num.* 2. *& conſ.* 77. *num.* 5. *& num.* 8. *in* 3. *& conſ.* 36. *num.* 7. *&* 14. *in primo*, Rol. *in præall. conſ.* 67. *nu.* 10. & in Feudalibus ob nobilitarem domini concedentis & vaſalli recipientis, plenè Ruin. *d. conſ.* 36. *& conſil.* 108. *ſub numer.* 29. *in* 2. *et conſ.* 69. *num.* 20. *in* 3. Ceph. *conſ.* 23. Men. *conſ.* 443. *num.* 77.

44 Aduerte tamen, & obiter ſit dictum, quòd naturales, & ſpurij nobilium non poſſunt per Palatinos legitimari, niſi ſpecialis auctoritas ex priuilegio eis data ſit, *l.* 1. *C. de natur. lib.* Ruin. poſt alios, *conſ.* 66. *nu.* 24. *in* 3.

45 Tertia eſt Concluſio, in diſpoſitione de filijs natis ex legitimo matrimonio, ſeu de filijs legitimè natis, non comprehendi legitimatum per Reſcriptum, Bal. Aret. & Soc. *in d. §. ſi eius, verſ. tertius*, Iaſ. *in l. ſi is qui pro emptore, num.* 272. *ff. de vſucapion.* Dec. *conſi.* 155. *nu.* 7. *&* 425. *num.* 4. Soc. iun. *conſi.* 63. *num.* 16. *&* 110. *num.* 25. *&* 145. *num.* 39. *lib.* 3. Cæpha. *conſil.* 111. *nume.* 6. *& conſ.* 66. *numero* 14. *& conſ.* 82. *num.* 19. & idem Cæph. *conſ.* 23. *numero* 43. Sforc. qui alios refert, *d. loco, nu.* 6. & vltra adductos per eum, addo Barto. *conſ.* 75. *Viſo.* Dec. *conſ.* 626. *colum.* 1. Curt. ſen. *conſ.* 13. *per totum.* Soc. *conſ.* 3. *num.* 8. *in* 3. Brun. *de ſtatu. exclud. in art.* 12. *nume.* 72. Curt. iun. *conſ.* 64. *num.* 12. *& latius conſ.* 221. *num.* 15. Ruin. *conſ.* 95. *num.* 2. *& conſ.* 80. *num.* 6. *lib.* 3. cum pluribus aliàs adductis à Bertazol. *conſ.* 3. *num.* 13. Quam tamen Concluſionem limitauit pulchrè Soc. in legitimato à Papa, vt per eum *in d. §. ſi eius, in tertio caſu*, per rationem: quia Papa poteſt diſpenſare ſuper radice matrimonii. Vtrum autem Princeps poſſit legitimare ad effectum ſuccedendi in iſtis, in quibus ſuccedunt legitimè nati, dicam *in Artic. ſeq.*

46 Quarta eſt Concluſio, in diſpoſitione de filijs, vel de filijs legitimis, & naturalibus, & in conditionibus ſub ea forma conceptis, continentur ſpurij plenariè legitimati à Principe ſupremo, ſeu à Palatino in id habente auctoritatem, & ſic in terminis decidunt Hoſtienſis, *in cap. per venerabilem. qui fil. ſint leg.* ſequitur Bald. *conſ.* 18. *In quæſtione.*

colum-

columna 1. volum. 4. vbi formaliter inquit, quòd Imperator, vtpotè dominus totius orbis, in ſæcularibus poteſt omnia, quæ pendent à poteſtate potiſſima legis, & contra, & ſupra legem, vti plenus dominus, *l. Princeps, ff. de leg. l. deprecatio, ff. ad leg. Rhod. l. bene a Zenone, C. de quad. præſ.* ac ideo poteſt modificando, & diſpenſando contra leges, habilitare baſtardos, ſpurios, manzeres, & quoſcunque illegitimos ad ſucceſſiones, actus legitimos, & ad honores ſeculares, perinde ac ſi forent de legitimo matrimonio nati, licet non poſſit verè eos legitimare, & ſic cenſuit glo. *in verbo. participum. in Authen. quib. mod. nat. effi. ſui. §. ſi verò effuſa.* Ioan. And. ad Specu. *in tit. de ſucceſſ. ab inteſt. in gl. Goſredus.* Calder. *conſ. 3. ad fin. ſub Rub. qui fil. ſint leg.* & ſic quoque in ſpecie conſuluerunt pro his ſic nobiliter natis, vt in conditionibus, & diſpoſitionibus teſtamentarijs, de filijs legitimis, & naturalibus, contineantur Anch. *conſ. 225. Videtur prima facie. & 335. Viſo, & 427. Circa primum,* Paul. Caſtr. *d. conſ. 30. ſuper primo. & 461. Viſis, num. 2. in primo volum.* & idem Caſtren. *conſ. 34. nume. 4. & conſ. 41. Viſo, & conſ. 102. Videndum eſt, ad finem, in 2.* Socin. *in l. Gallus, §. ſi eius, colum. pen. verſ. quartus caſus, & in ſuo conſ. 63. nu. 22. volum. 3.* Alex. *conſ. 2. in primo, & conſ. 87. nume. 11. in 5.* Iaſ. *conſ. 11. & conſ. 40. num. 2. in 3.* Dec. *conſ. 624.* Collegium Pad. *inter conſilia Mant. in 1. volum. conſil. 191.* Ruin. *in 3. volum. conſ. 67. colum. 2. num. 4.* Socin. iun. *conſ. 93. per totum, in 3.* Alciat. *conſ. 61. lib. nono.* vbi quod iſti præteriti rumpunt teſtamentum paternum: Tob. Non. *conſ. 69. num. 8.* Beret. *conſ. 29. ſub num. 5.* & hos non eſſe turpes perſonas, nec infames, quo ad iuris effectus, plenè reſpondet Gabr. *conſ. 30. lib. 2.*

47 Nam ſatis planum eſt, Principem poſſe plenitudinem ſuæ poteſtatis in legitimando ſpurios & inceſtuoſus ex priuilegio communicare ſuis Palatinis, Bald. *in l. cum filius, ff. teſtamen. mil.* & plenius idem Bald. *in l. eam quam, nu. 29. & infra, C. de. fideicom.* vbi plenè probat, quòd in priuilegij conceſſione requiratur clauſula derogatiua ad leges, & iura obſtantia, & idem quoque ſcripſerunt Paul. de Caſt. *in d. l. Gallus. §. & quid ſi tantum,* & illic Soc. *num. 12.* Alex. *conſ. 138. colum. 1. in primo, & conſ. 187. num. 12 in 5.* Dec. *conſ. 307. col. 1. & 392. num. 4.* Ruin. *conſ. 76. num. 10. in 3. & in eo. volum. conſ. 67. num. 2. & conſ. 68. num. 1.* vbi tamen requirunt ſpecialem in hac re expreſſionem, quandoquidem horum legitimatio iure communi improbata ſit; Plerique tamen tenuerunt ſpurios & adulterinos non poſſe dici verè legitimatos, ſed diſpenſatos, ac ideo non contineri in diſpoſitione hominis de legitimis & naturalibus. Dec. *conſ. 307. num. 10. 393. num. 10. & 579. nu. 1.* Socin. iun. 142. *numero 23. lib. 1.* Sforc. Odd. *conſ. 1. nu. 41.*

48 Quinta eſt Concluſio, illegitimè natus, diſpenſatus ad certum actum, quo ad illum, pro legitimo reputatur, ſed quo ad alios actus, illegitimus eſt, prout erat ante: quia diſpenſatio contra ius eſt, ideo reſtringitur ſuperficè ad caſus expreſſos, nec vltrà extenditur *c. 1. & 2. de fil. presb. in 6. & c. non poſſ. de præben. in eo. lib.* pulchrè Soc. iun. *conſ. 48. numero 31. in 4.* idcirco diſpenſatus, vt ſuccedat parentibus ſuis, & efficiatur agnatus, & cognatus, agnatorum, & cognatorum eiuſdem, non continebitur in fideicommiſſis, vel in conditionibus, in quibus filij vocantur legitimi, & naturales, quia diſpenſatio de his nominatim non loquitur, & ſic clarè fuit de mente Pauli Caſtr. *in d. l. ſi ab eo, C. de leg. hæred. & in l. ſed ſi hac, §. patronum. ff. de in ius voc.* Sequitur Socin. *in d. §. ſi eius, colum. pen.* & eſt de mente relatorum ſupra, *numero 34.* Et licet contra ſubtiliter argumentetur ipſemet Paulus *in d. conſilio 30. Super puncto, columna 2.* attamen receptior eſt prior opinio, & eo magis, quia de præiudicio tertij, ſubſtituti ſcilicet, aut grauati, agitur, quorum reſpectu diſpenſatio, ſtrictiſſimè eſt accipienda. Alex. *conſ. 69. in 6.* Socin. *conſ. 3, num. 13. & 14. in 3. vol.*

49 Sexta Concluſio, plenariè legitimatus per Reſcriptum, ſiue naturalis, ſiue ſpurius, quo ad excludendum ſubſtitutum, cenſetur legitimus, & naturalis, dum tamen habilitatus ſit ad ſuccedendum in fideicommiſſis, & fideicommiſſarijs ſubſtitutionibus, ſecus ſi quo ad honorum paternorum ſucceſſionem legitimatio reſtricta fuiſſet, ſicuti poſt Baldum declarauit Alex. *conſilio 23, col. 1. in 1.*

50 Sed dubitatio maxima eſt, an excludat ſubſtitutum, etiam non citatum. & quidem videtur dicendum, quòd ſic, nam licet Principis reſcriptum, iure ordinario, intelligatur ſine præiudicio iuris tertij, *l. 2. §. merito, & §. ſi quid à Principe, ff. ne quid in loco publ. l. nec anus, C. de emancip. liber. & c. ex tuarum, extra de auct. & vſu pall.* illud quidem verum eſt, niſi per viam legitimationis præiudicium ſequatur, vt conſuluit Din. vel melius, illud verum in iure iam quæſito, & in eſſe producto, ſed impedire futuras acquiſitiones per viam legitimationis, hoc ſit conceſſum. & ſic in ſpecie determinauit Anc. *d. conſil. 225.* Raph. Cuman. *conſil. 168. num. 4.* Paul. Caſtr. *461. num. 4. in 1.* cum alijs adductis à Laderch. de Imo, *in conſ. 23. num. 21. & infra* poſt hæc recens edito. & eſt de mente Bal. *in l. fi. C. quib. res iudic.* ſequitur Alex. *d. conſ. 2. num. 49.* clarè Rui. *in §. & quid ſi tantum, nu. 126.* Paris. *conſ. 8. nu. 10. lib. 2.* Menoch. *conſ. 20. num. 37.* cuius quoque opinionis fuit Aret. *in d. l. Gallus. §. ſi eius.* vbi inquit, quod per legitimationem non præiudicatur ſubſtituto, ſed per conditionis defectum excluditur. Quæ tamen ratio non placuit Socin. quia factum Principis legitimantis eſt cauſa excluſionis ſubſtituti, quia legitimando facit deficere conditionem. vnde ipſe aliam reddidit rationem, vt ſcilicet ſubſtitutus excludatur ob parem affectionem, quam teſtator veriſimiliter habet ad legitimatos, prout ad legitimos, & naturales, quibus per legitimationem parificantur.

51 Adde, quòd legitimatio eſt merum priuilegium, & donum ſuperioris, & cum priuilegium conceditur, non eſt de iure, nec de more, vt aliquis citetur, vti Bal. inquit *in l. nam ita diuus, ff. de adoption.* & horum opinionem probauit Sforc. Oddo, *loco. præall. ſub num. 5.* vbi rationem adducit, quia

quia ſi inuito fideicommiſſario naturalis poteſt legitimari ad illius excluſionem, fortius ergo eo non citato *l. qui poteſt inuitis. ff. de reg. iur.* cum alijs, vt per Marſil. *ſingul. 30. Tu ſcis.*

Contra verò non valere legitimationem non citato ſubſtituto, quo ad illius præiudicium, tradiderunt idem Anch. *d. conſ. 427.* pluribus rationibus. Primò, quia non præſumitur Principem ius alteri in ſpe quæſitum auferre velle, *dictis in ribus, & cap. quamuis. & c. ſi pro te, de reſcrip. in 6.* Item quia grauatus non poteſt ſubuertere vim fideicommiſſi, quod contingeret per viam legitimationis, quia in alium bona tranſponeret, contra text. cum materia, *in l. fin. §. ſin autem, C. com. de leg.* Item quia Princeps citationem omittere nequit, Cle. Paſtoralis, de re iudic. Item quia legitimatio eſt donum Principis, ideoque accipi debet ſine alterius læſione, *d. l. nec anus.* & pro hac parte argumentatur Imol. *in d. §. ſi eius*, quam conſulendo probauit Alex. *conſ. 25. col. 1. conſ. 67. col. 3. conſ. 94. col. pen. & vlt. in primo*, latè Socin. *in d. l. Gallus, §. & quid ſi tantum, num. 24. per reg. in l. nam ita diuus, & in d. Clem. Paſtoralis.* & vltra prædictos, huius quod opinionis recenſuit Franc. de Pampon. & Cardin. Alex. Iaſ. *ſub num. 115.* vbi retulit Alberic. *in l. nam ita diuus. ff. de adoptio.* dicentem, quod iſtud de citatione numquam vidit ſeruari. & ſic quoque conſulendo ſctipſit ipſemet Socin. *conſ. 251. num. 10. & conſ. 266. in 2.* ſecutus eſt Dec. *conſilio 284. num. 10. & 425. num. 9. & 10. & 557. col. 2.* Iaſ. Crot. & Mod. Hiſp. *in d. §. & quid ſi tantum.* Iaſ. *conſilio 70 num. 2. in tertio.* vbi in feudalibus, Ruin. *conſilio 173. in 2. & conſilio 79. num. 7. & conſilio 80. & in conſilio 160. per totum, in 3. & conſilio 28. num. 5. & 6. in 5.* Curt. iun. *conſilio 82. num. 8.* Brun. *conſilio 15. num. 16.* Crot. *conſilio 144. num. 36. & 113. num. 23. in 1. & 269. num. 11.* Neuiz. *conſilio 99. num. 21.* Pariſ. *conſilio 1. num. 36. & conſilio 14. num. 32. in 1. & conſ. 9. & conſilio 12. num. 154. & num 211. in 2.* Soc. iun. *conſilio 14. in 2. et conſilio 21. in quarto.* Decian. *conſilio 88. numero 32. in ſecundo.* Iatiſſimè Cacheran. *conſilio 68. numero 24. et infra.* Siluan. *conſilio 45.* Burſat. *conſilio primo numero 30.*

52 Pro ſolutione huius difficultatis, notandum eſt, quòd ius tertij conſiderari poteſt dupliciter, primo in ſpe, ſecundo in re. in ſpe iterum duplex cadit conſideratio, quædam eſt ſpes probabilis, iuris tamen vinculis non munita, quædam verò iuris vinculis munita. primæ ſpeciei exemplum eſt, ſpes, quam habent agnati, & cognati de ſuccedendo, hæres ſcriptus in teſtamento, ſuperſtite teſtatore. Item fideicommiſſarius in eo ſubſtitutus, nam talis ſpes, non eſt auctoritate iuris munita, nam poteſt eis per teſtamentum auferri, nec de ea paciſci licet, *l. ſi. C. de pact.* & ideo per pecuniam non eſt æſtimabilis, veluti pulchrè declarauit Bart. *in l. poſt emancipationem, ff. de liber. leg. in l. is poteſt, columna tertia ff. de aquir. hær. et in l. qui Romæ, §. duo fratres, in prima oppoſ. ff. de verb. obl. & in l. finali, ad finem, C. de pact.* vbi pleniſſimè Cagnol. *numero 247.* & de hac ſpei ſpecie multa Laderch. *conſ. 133. col. 1. & 2.* proinde in legitimatione non eſt neceſſaria horum citatio, quia pater naturalium de bonis ſuis, quomodo vult, in horum præiudicium diſponere poteſt, ſic Bar. *in d. §. & quid ſi tantum, colum. vltima.* quem ſecuti ſunt indifferenter omnes poſt eum, Io. Andr. & Abbas, *numero 29. in d. cap. per venerabilem*, Bald. *in l. ſi. C. quib.* res iudi. Calder. *conſil. 5. in tit. qui ſil. ſint leg.* & conſulit Cuman. *conſil. 99. Suppoſito tenore, in ſecundo dubio*, vbi rationem adducit, quòd non requiritur citatio illorum, qui præſentes non poſſent, ſi vellent, actum impedire. *d. l. qui poteſt inuitis, ff. de reg. iur. l. 4. §. 1. ff. de fideicomm. lib. notatur in c. inter quatuor ext. de maior. & obed.* & ſubſequitur Paul. Caſt. *ibi* Dec. *conſil. 55. colum. 38. conſ. 307. colum. 1.* Cor. *conſil. 1. num. 16. in 3.* Socin. ſen. *conſ. 47. numero 41. in 4.* Afflict. *in d. cap. 1. §. naturales. numero 30.* idem Dec. *conſilio 393. numero 5. & 698. numero 2.* Crot. *in §. & quid ſi tantum, numero 130.* & Ruin. *numero 187.* Pariſ. *conſil. 63. num. 10. in 4.* Soc. iun. *conſ. 142. in primo*, Rol. Val. *conſ. 12. num. 53. in 4.* idem Soc. *conſ. 97. num. 40. in 2. Tiraq. in gloſ.* ſuſceperit liberos, *num. 65. ad l. ſi vmquam, C. de reuoc. don.* ideo filiorum citationem non eſſe neceſſariam, deciſum legitur apud Puteum, *deciſ. 89. lib. 2.*

53 Sed hic aduertendum eſt, quòd cum agitur de ſucceſſione aſcendentium, & ex eis extant deſcendentes legitimi, & naturales, non poteſt Princeps de poteſtate ordinaria, & regulata, legitimare naturales, nam iſti legitimantur in defectum ptolis legitimæ, *§. ſi quis verò non habens, & §. licet, in Auth. quib. mod. nat. effic. leg.* notat Bart. *in auth. item ſi quis, C. de natur. liber.* vbi inquit, quod exiſtentibus legitimis, naturales legitimantur in duobus tantum caſibus, ſcilicet per ſubſequens matrimonium, & per Curiæ oblationem, & not. Bald. *in Auth. præterea, C. eo,* & poſt plures Alex. *in l. ex facto. num. 23. ff. de vulg. & in ſuo conſilio 187. nnmer. tertio. & 188. numero quarto, in quinto.* Ruin. *conſ. 87. numero 1. in 3.* & plenè Iaſ. *in d. l. Gallus. §. & quid ſi tantum, num. 85.* latiſſimè Anton. Gabr. *in tit. de legitimat. concluſ. 6.* Amplius Hicr. Gabr. *conſ. 23. in 2. num. 4.* inuitis filijs legitimis non poteſt pater naturales legitimare: Bald. *in l. nam ita diuus, col. 1. ff. de adopt.* Alexan. *in l. ex facto, num. 25. ff. de vulgar.* Hoc tamen dictum non eſt receptum. Iaſ. *d. §. & quid ſi tantum, num. 110.* Iure ergo ordinario exantibus legitimis non legitimantur naturales, ſiue legitimi ſint filij, nepotes, aut pronepotes, maſculi, aut feminæ. Caſtren. *conſil. 27. col. 1. lib. 2.* Hier. Gabr. *conſ. 23. num. 14. vol. 2.* & probant text. prælegati, de prole legitima loquentes; ac ideo reprehendit Ant. Gabriel. aliter per errorem ſentientem: & his addo Petr. Anchar. *conſ. 241. ſub num. 6.*

54 Ideoque legitimatio facta per Principem tacita exiſtentia filiorum legitimorum, vti ſubreptitia, quo ad eorum præiudicium nulla, & inualida eſt. Bald. *in l. cum filius. ff. de teſtam. mil.* Paul. Caſtr. *in l. Gallus, §. & quid ſi tantum, nu. 16. ff de lib. & poſt. & in ſuo conſil. 180. Super eo quod primo loco, col. 3.* Cor. *conſil. 93. nu. 21. in ſecundo.* Curt. ſen. poſt plures, *conſilio 13. columna 3. & conſilio 19. in tertio dubio, lib. 1. & conſilio 22. columna 2. lib. 2.* Aret. *in d. §. nu. 26.*

Socin.

Socin. *num.* 13. Iaſ. *num.* 79. vbi tamen limitat, *vt infra, num.* 57. *& latius, nun.* 85. idem Iaſ. *conſ.* 127. *vol.* 4. *lib.*4. Ripa *in d. l. ex facto, ſub numero* 49. Dec. *conſ.* 52. *in fi.* Curt.iun. *conſ.*32.*num.*6. Crot.*d.*§. *& quid ſi tantum,num.*63. Patrif. *conſ.* 3.*num.*10.*lib.*2.cum aliis adductis à Tiraq. *in d.l. ſi vnquam, in glo. donatione Largitus,num.*3 10.&2 à Gabriel.*in tit.de legitimat. concluſ.*7.*num.*1.& præter hos,Bero.*conſ.*172.*num.*8. *lib.*2. Roland. *conſ.*64.*num.*21.*& conſ.*89. *num.*32. *in* 1. Riminal. iun. *conſ.* 446. *num.* 49. latiſſimè Decian. *conſ.* 19. *nu.* 47.*in* 1.& Vincent. Honded.*conſ.* 89.*in* 3. Amplia,etiam quod ad inſtantiam patris facta ſit legitimatio,vti iura prælegata, & Doctores ſupra relati clarè volunt, & præter eos Andr. Gayl,*lib.*2. *obſeruat.* 142.*num.*7.*& infra,*& ſi Ruin. *conſ.* 104. *nu.* 8.*in* 3. aliud ſenſerit, & ante eum Bald.*conſ.*56. *An pater, in* 1. Federic. Senenſ. *conſ.*57. *Videtur*, Iaſ. *conſil.*68. *in* 1. *argumento, col.*3. *lib.*3.meminit Iaſ. *d.*§.*nu.*88. de communi autem Gabr.*conſ.*23.*num.*1.*lib.*2.

Amplia etiam quòd adſint filij legitimati per reſcriptum, nam de his Comitem legitimantem certiorari oportet, prout de legitimis: alioquin legitimatio, quo ad eorum præiudicium nihil operaretur, ſic Socin. ſen. *conſ.*65.*ſub num.*9. *in* 3. Ruin.*d.conſ.*104.*nu.*2. Gabriel.*d.concluſ.*7.*nu.*5. *in* 2. *amplia.* Honded. *d. conſ.ſub num.* 3. & eſt vera ampliatio, quia legitimatus per Reſcriptum iura omnia legitimorum aſſequitur, & in eo locum habent leges etiam exorbitantes fauore legitimorum conſtitutæ, vti ſupra plenè expoſui, *num.*26.27.*&* 28. ſic & à ſimili *lex fin. C. de natur.lib.* quæ inhibet, legitimis extantibus, relinqui poſſe naturalibus, locum habet in legitimis per Reſcriptum,ſicut ibi declaratur.

55 Intellige, vt legitimatio ſit nulla, quo ad legitimorum præiudicium, in ſubſtantia autem valida eſt quo ad cæteros omnes iuris effectus, ſic poſt Butr. Cardin. & Præpoſ. *in d. per venerabilem.* Ruin. *conſ.* 68. *colum.* 3. *verſ. ſola. & conſ.* 81. *num.*8.93.*numero* 7.*& conſ.*94.*num.*1.*in* 3. Tiraquel. *d.loco, num.* 316. Gabr. *loco ſupra alleg. num.* 25. *in* 3. *limit.* Bero.*conſ.*177.*num.*81.*in* 2. Cæphal. *conſ.*285. *num.* 52.*lib.*2. Honded. *d. conſ.*89. *num.* 22. Cacheran. *d.conſ.*68. *num.*50. Vnde infertur, ſi dari poſſet caſus, quod de filij legitimi præiudicio non ageretur, vt quia factus eſſet incapax ſucceſſionis paternæ, vel quiæ adeſſet filia legitima excluſa per exiſtentiam agnati a ſucceſſione patris, valeret legitimatio, & ſic legitimatus ſucederet ex teſtamento, excluſa filia legitima, & agnato, ſic pulchrè Caſtrenſ. *conſ.* 27. *lib.* 2. *&conſ.*34.*num.*3.Iaſ.*d.conſ.*68.*in* 6.*& in* 7.*arg.lib.*3. Honded. *d.conſ.num.*22. Ruin. *conſil.*93. *num.*7. *lib.* 3. vbi præterea, *ſub num.* 8. addit: quòd demum legitimatio non habet vires in præiudicium legitimorum Si ſic declarauerint, alioquin ſi filia eſſet ſucceſſibilis, non valeret legitimatio in illius præiudicium, & ex teſtamento Gabr. *d. conſ* 23 *num.*9.*lib.*3.

56 Declara vt inualida ſit,quo ad legitimos tunc natos: nam per ſupernaſcentiam liberorum legitimorum legitimatio prius ritè facta non inualidatur; ſed eum legitimis legitimati concurrunt, Bar. *in d. l. ex facto, ff. de vulg. colum.* 2. cuius traditio communiter recipitur, latè Alexand. Aret. Iaſ. *num.* 15.& poſt eos Ripa, idem Alexand. *d. conſ.* 187. *num.* 13. Dec. *conſ.* 307. *num.* 13. *&* 576. *colum.*2. Socin. iun. *conſ.*142. *num.*30. *in* 1. cum infinitis propemodum concordantibus adductis à Tiraq. *in d.glo.Donatione largitus, num.* 281

57 Poteſt tamen Princeps de plenitudine poteſtatis, ex certa ſcientia, cum derogatione obſtantium, legitimare naturales, ſpurios, & inceſtuoſos, extantibus legitimis, & cum eis æquales reddere in ſucceſſionibus, ſicuti poſt Iacob. de Beluiſ. & Sal. *in* ✠*uth. Item ſi quis, C. de natural. lib.* determinauit idem Alex. *d.conſ.* 187. *num.* 11. *&* 183.*nu.*17.*in* 5.Iaſ.*d.conſ.*68.*colum.*4.*in* 3. *&* 110. *lib.*4. Ruin.*d.conſil.*87.*nu.*1.*in* 3. facta tamen, vt dictum fuit,mentione legitimorum, & admittunt relati ſupra,*nu.*54.& Gabr.*d.concluſ.*6.*nu.*6.Iaſ.*d.*§. *& quid ſi tantum,num.*82.

Palatini autem,qui ex Principum largitionibus poteſtatem habent legitimandi: non aliàs legitimare poſſunt,niſi in priuilegio ea poteſtas ſpecialiter attributa fuerit,etiam extantibus legitimis, & de quibus Comiti narratum fuerit, & eſt ratio: quia generalis conceſſio,quamuis contineat ea, quæ ſunt poteſtatis ordinariæ, non tamen includit ea, quæ ſupremæ inhærent poteſtati, *l.*1.*ff.de off.eius c.quod translatio,ex. de off. leg.* & vtrobique ſic notatur, & in terminis ſic decidunt Bald.*in l.*2.*num.*3 9.*C.de feruit.& aq. & iul. cum filius,ff. de teſtam.mil.& in* ✠*uthen. Præterea, C.de natu.lib.& in cap. Domino guerram,in tit.hic finitur lex.* Paul. Caſtr. *in d.*§. *& quid ſi tantum in fine,* Aret.*col. pen.*Soc.*ibi.num.*12.Iaſ.*nu.*89.Alexand.*conſ.*67.*num.* 15.*&* 94. *num.*4.*in primo, & conſ.*60. *nu.* 3 5. *in ſecundo, & iterum d.conſ.*187. *ſub num.* 12. *& conſ.ſeq. num.* 14.Socin. *conſ.*112.*colum.*2.246. *num.*12. *in ſecundo, & conſ.* 65.*num.*9.*in tertio,& conſ.*95*nu.*19. *& nu.*35. *in quarto*, vbi tamen requirit, quòd in priuilegio legitimationis exprimatur, vt legitimati cum legitimis ſuccedant,Dec.*conſ.*288.*num.*6.*&* 579. *ad finem.*Ruin.*conſ.*85.*col.fin.in* 3.*conſ.*94.*col.*4. *in primo,conſ.*88. *num.*14. *& conſ.* 104. *num.*2. *in tertio.* Limita,vbi filij legitimi,& naturales conſentirẽt, Alexand.*conſ.*94.*colum.*4.*in primo.*Ruin.*conſil.*85.*colum.fin.in* 3.

58 Oportet tamen præſuppoſita hac poteſtate, vt appareat Comitem fuiſſe certioratum de exiſtentia filiorum legitimorum, & id in inſtrumẽto legitimationis fit expreſſum, aliàs legitimatio redderetur ſubreptitia, ſicuti dixi ſupra, *nu.* 54.ſic poſt Iacob.Bel.& Paul.Caſt. decidit Alex. *d.conſ.*25.*num.*10.*& conſ.*67.*num.*18.*in primo, & conſ.* 60.*num.*39.*in* 2. Aret.*conſ.*166. *Magnifici, colum. fin.* Curt.ſen.*conſ.*19.*nu.*23.Dec.*dicto conſilio* 288.*colum.* 2.*&* 307.*numero quinto*, Ruin. *in tertio volumine,conſil.* 68. *columna* 3. *verſicu. Sola.* vbi inquit, quòd legitimatio in ſubſtantia valida eſt,ſed non præiudicat filijs legitimis, de quibus non fuit facta mentio, & idem repetit, *conſilio* 81.*numero octauo*,

& nedum de filijs legitimis, ſed etiam de nepotibus legitimis, & filijs legitimis, ex filiabus prædefunctis mentio fieri debet, Pariſ. *conſ.* 3. *num.* 16. *in ſecundo.* Gabr. *conſ.* 23. *lib.* 2. item recenſeri debet numerus filiorum, & nepotum, nam pluralitas facilè retraheret Principem, & Comitem à legitimatione naturalium, Socin. iun. *conſilio* 95. *numero* 52. *in tertio.* Item ſi vxor prægnans eſſet, ſimiliter de vtero habenda eſſet mentio, Roland. *conſ.* 89. *nu.* 32. *in primo.* Item ſi per legitimationem de naturali maſculo ageretur de excludendo filiam à ſucceſſione patris, deberet fieri mentio de filia, & de ſtatuto excluſiuo, ob filiæ præiudicium, quia non ſatis præſumendum eſt, Principem aut Comitem legitimaturum fuiſſe ad totalem filiæ excluſionem, ſic Socin. *in dicto* §. *& quid ſi tantum, ante numerum vigeſimumſecundum, &* 14. *conſ.* 246. *columna quarta, ſub numero ſexto*, Dec. *conſ.* 393. *numero ſeptimo*, Ruin. *dicto conſilio* 68. *columna tertia, verſiculo ſola.* vbi tamen limitat: cum ſtatuti diſpoſitio nota eſt ipſi Comiti legitimanti, & idem Ruinus *conſilio* 82. *numero* 5. *in* 3. & ſi pater narraſſet habere filias quas competenter dotauit, ſi id verum non eſſet inualidaretur legitimatio vti ſubreptitia. Curtius ſen. *conſ.* 16. *numero* 70.

Quamobrem concluſiuè dicendum eſt, quòd aut agitur de agnatis, & cognatis, excludendis, & non eſt neceſſaria, nec citatio, nec eorum mentio; aut de filijs, & deſcendentibus, & de eorum exiſtentia ſpecialiter exprimi debet in actu legitimationis, aliàs legitimatio nulla, & ſubrepitia erit, quoad illorum præiudicium, & pro non facta habebitur. & differentiam hanc inter deſcendentes, & alios communiter receptam aſſeuerarunt, Dec. *conſ.* 698. *colum.* 1. & Dec. *conſ.* 19. *numero* 49. *in* 1. Sed contra, vt etiam de agnatis ab inteſtato ſucceſſuris debeat fieri mentio, poſt plures ſcripſit Cacheran. *conſ.* 68. *num.* 17. & male Rolaud. *conſ.* 12. *num.* 55. *in* 4.

Notandum tamen eſt, quòd ſi Princeps, aut Comes ſciuiſſet, & aliter informatus foret de exiſtentia filiorum legitimorũ, quamuis in actu legitimationis nihil de eis dictum fuiſſet, equidem legitimatio valeret etiam in præiudicium legitimorum, & non poſſet obijci de obreptione, aut ſubreptione ſtante ſcientia legitimantis: ſic clarè Bero. *conſ.* 172. *numero* 10. *libro* 2. & ante eum Ruin. *conſ.* 24. *numero* 10. *lib.* 4. vbi amplius voluit ſufficere præſumptam ſcientiam, ratione coniunctionis, vicinitatis, aut notorietatis in loco, & poſt hos, Honded. *conſil.* 89. *nu.* 26. Immo ſufficiet Comitem habilitaſſe legitimatũ ad ſuccedendum cum filijs legitimis, & naturalibus. idem Ruin. *conſ.* 75. *num.* 16. *lib.* 3. Quibus addo, quod ſi legitimanti expreſſum fuiſſet, legitimatum natũ eſſe ex ſoluto & ſoluta, qui tamen natus eſſet ex adulterio, aut alio illicito coitu, & legitimans ſciuiſſet illum defectum, legitimatio valeret, nec ei diceretur obreptum. Sic præcisè Roland. *conſilio* 12. *nu.* 43. *& inſ. lib.* 4. & clarè Ruin. *conſ.* 104. *nu.* 7. *lib.* 3.

59 Quinimo, quòd legitimatio de naturali non præiudicet filijs legitimis in ſua legitima, etiam ſi de illis facta fuerit mentio, niſi citati conſenſerint: notauit Bal. *in l. nam ita diuus, ff. de adopt.* Alex. alios referens, *in d. l. ex facto, numero vigeſimoquinto* clarè Soci. *loco proximo allegato*, & latius apud Curtium ſen. *conſ.* 18. quia ſicut pater donando inter viuos, non poteſt præiudicare filio in legitima, *vti notatur in Auth. Vnde ſi parens, C. de inofficioſo teſtamento*, ita nec etiam legitimando, quia legitimatio, eſt donum ſuperioris, vti Bal. inquit *in d. l. nam ita diuus, per tex. in* §. *ſi verò, in Auth. quib. mod. natur. effic. ſui.* & quia eadem ratione, naturalis liberti non reſtituitur natalib. patrono non conſentiente, *l. penult. & fin. ff. de natal. reſtitut.* Sequitur Ruin. *conſil.* 87. *num.* 2. *in tertio*, & latè Dec. *d. conſil.* 393. *num.* 7. & 8. Guliel. Bened. *in d. cap. Raynutius, in gloſ. & vxorem, ſub num.* 186.

60 Intellige facta de poteſtate ordinaria, ſed de plenitudine poteſtatis aliud, nam ex vi huius ſupremæ, poteſt Princeps, & auctoritatem ab eos habens, legitimare illegitimum, & reſtituere primis natalib. ita vt cum legitimo concurrat, & iura omnia legitimorum aſſequatur, nam Princeps ex ſuprema ſua poteſtate æquat quadrata rotundis, & ſic Rui. ſenſit, *d. conſ.* 68 *ſub nu.* 2. *& plenius, conſ.* 87. *num.* 17. *& inſ. in* 3. clarè aũt Alex. *conſ.* 187. *num.* 11. *&* 188. *num.* 17. *in* 5.

61 In diſpenſatione tamen, quod requiratur agnatorum, & filiorũ citatio, determinauit Anchar. *conſ.* 241. *Ex tenore, col.* 2. ſequitur Soc. *d.* §. *& quid ſi tãtum, in fine:* vbi refert ſic fuiſſe conſultum per D. Io. de Anan. & per genitorem ſuum, & quòd etiam ipſe ſic cõſuluit, *vti habetur in ſuo conſil.* 246. Sequuntur Dec. *conſ.* 307 *nu.* 6. Pariſ. *conſ.* 2. *col. vlt. in* 2. Cur. iun. *conſ.* 75. *col.* 1. Soc. iun. *conſ.* 99. *num.* 35. *in* 2. Ruin. *conſ.* 72. *nu.* 16. *& conſ.* 79. *num.* 11. *& conſ.* 80. *num.* 19. *in* 3. laſ. *d. conſ.* 68. *col. pen. verſ. Non obſtat* 3. *lib.* 3. *& in* §. *& quid ſit tantum, ſub num.* 111. *in* 2. *limitat.* Crot. *num.* 64.

Non tamen placet iſta differentia: quia cum per diſpenſationem minus lædantur agnati minor eſt ratio, vt citentur, quam in legitimatione, & illam reijcit Soc. iun. *conſilio* 97. *numero* 41. *in ſecundo*, & contrarium ſeruatur in Rotis, ſicuti retulit Marzar. *d. conſ.* 9. & ſic quoque determinauit Ruin. *conſ.* 75. *num.* 16. *&* 87. *numero* 19. *in tertio.* Galiau. *in d.* §. *& quid ſi tantum. num.* 86. *&* 88. Soc. iun. *conſ* 93. *per totum, lib.* 3. Rol. *conſ.* 61. *per totũ lib.* 1.

62 Ius autem in ſpe a iure approbata habent illi, quibus defunctus contrahendo, vel teſtando, præiudicare nequibat: veluti ſpes ex fideicommiſſo conditionali poſt mortem patris, vel ex contractu, puta feudali, aut emphyteutico, vel ex lege aut conſuetudine, veluti in iure primogenitur̃, aut maioratus; in his enim & ſimilibus ſpes a iure approbata, eſt ideoque de his interim viuente grauato, & poſſeſſore, tranſigi, & paciſci licet, *l. de fideicommiſſo, C. de tranſact.* laſ. *in l.* 1. *col. vlt. &* Lancel. *col. pen. C. de pact.* Socin. *in d.* §. *& quid ſi tantum, col. pen. & vlt.* Aret. *conſ. pen. col. fi.* Cur. iun. *poſt tract. feudorum, conſil.* 1. *in* 2. *dubio*, Rom. *in l. fi. col.* 1.

C. de

C. de pact. & ibid. Caga. *nu.* 229. & latius Socin. iun. *conſ.* 95. *nu.* 33. *& nu.* 51. *in* 3. & de iſta ſpe, vt in contractum deduci poſſit ex multis Laderch. *d. conſ.* 133. *num.* 4. Itaque in præiudicium iſtorum non citatorum, & non conſentientium, legitimatio facta non operabitur.

63 Quia Princeps non intendit tollere ius alicui quæſitum ad rem, etiam in ſpe iure approbata, *d. cap. ſi pro te, de Reſcriptis in fine, & cap. quamuis*, vt plenè per Aret *conſ.* 7. *colum.* 2. Dec. *in cap.* 1. *num.* 4. *extra de Reſcript.* Gomez. *in regul. de non tollendo iure quæſito, in* 4. *quæſt.* Menoch. *conſilio* 36. *num.* 25. qua ratione legitimationem non præiudicare ſecundo genito legitimo, & naturali in iure primogenituræ, determinauit Tiraquel. *de primogen. quæſtio.* 34. immò etiam per ſubſequens matrimonium non valere ad præiudicium legitimi, & naturalis, cui ex lege conſuetudinaria quæſitũ fuerat ius primogenituræ, Ioan. Andreas *in capitulo ſine culpa, de regul. iuris, in* 6. *in Mercurial.* quia donum legis non debet redundare in alterius præiudicium: ad quod inducit dictas duas decretales, *& præterea capit. ſi Apoſtolicæ, in eod. titu.* & eius deciſio eſt communiter recepta per Doctores *in ſupra allegatis conſiliis*, & multo minus per Reſcriptum legitimari poterit baſtardus, in præiudicium agnatorum, quibus ex lege, aut ex conſuetudine, quæſitum fuerat ius ſuccedendi in Principatu, Imol. & Dom. *in cap. grandi, de ſup. negli. prælat. in ſexto*, Guilelm. Benedict. *dicto loco, num.* 192. Et in terminis iſtis, vltra ad ductos ſupra, *numero* 51. extat per præmiſſam rationem, deciſio Ruin. *conſilio* 79. *numero* 6. *in tertio*, Alexand. *in d. §. & quid ſi tantum, numero* 25. Socin. *numero* 14. *& latius, numero* 22. Iaſ. *numero* 78. Galiaul. *numero* 83. Crot. *numero* 60. & in Palatinis verum eſt, quòd non poſſunt legitimare ad effectum ſuccedendi in fideicommiſſis, niſi ad hoc ſpecialem auctoritatem habeant, & ſibi narratum ſit de cõditione fideicommiſſi, & ſubſtitutus fuerit citatus, ſic præcisè Alexan. *d. conſ.* 94. *nu.* 4. 5. *& 6. in primo*, vbi ſecùs quoad citationem in ſupremo; in quo tamen exigitur certioratio de exiſtentia fideicommiſſi, ſicut infra dixi, *num.* 69.

64 Sic etiam in feudalibus non valere legitimationem de naturali, & ſpurio, ad præiudicium comprehenſorum, eis non citatis, & cõſentientibus, vel etiam ad prçiudicium domini, in quem feudum erat recaſurum, eſt caſus *in d. cap.* 1. *§. naturales, & inde notatur, in titulo ſi de feud. fuer. controver.* latè Aretin. *d. conſilio penult.* Socin. ſenior, *conſ.* 3. *num.* 7. *in tertio.* Ruinus *conſ.* 99. *per totum, in tertio*, Soc. iun. *conſ.* 95. *num.* 30. 39. *& 86. in tertio*, ampliſſimè Cæphal. *conſ.* 23. Iaſ. *in §. & quid ſi tantum, num.* 110. Gabr. *conſ.* 21.

65 Ideoque in præiudicium donatarij, legitimatio eo inſcio facta, non operatur effectum, vt donatio reuocetur, Bald. *in* l. 1. *colum. penult. C. de inoffic. donat.* Socin. *in d. §. & quid ſi tantum, num.* 23. Iaſ. *num.* 106. cum aliis adductis per Ripam, *in l. ſi vnquam, numero* 80. *C. de reuoc. donat.* & per Ruin. *conſ.* 79. *num.* 12. *in tertio*, Octaui. *in Pedemontan. deciſ.* 121. Tiraq. *in dicta gloſ. ſuſceperit liberos, numero* 70. qui tamen *ſub numero* 75. cum aliis diſſentire videtur. Itaque ex his concludendum eſt, legitimationem non præiudicare ſubſtituto non citato, & eſt communis traditio, ſicuti conſtat ex ſcriptis ſupra *numero* 51. & vltra adductos *ibi*, ad. do Soc. iun. *conſilio* 65. *colum. penultima, & vlt. in ſecundo, & conſilio* 91. *colum.* 2. *in* 3. Cæphal. *conſilio* 111. *colum. vlt. &* 118. *numero* 30. Nec reſiſtit regula *in l. qui poteſt in vitis*, nam multa in inuitos poſſumus, quæ tamen eorum citationem exigunt, vt iura ſua doceant, & opponant, quare non ita fieri debeat, ſicut notum eſt.

66 Et eſt notandum, quòd aduerſus legitimationem factam, his non citatis: poterit excipi de nullitate, & inualiditate, ſicuti aduerſus quæque alia principum reſcripta, ac etiam inſtrumenta, & ſi fuerit citatus, & non comparuerit, aut comparens non conſenſerit, videtur quod adhuc ius ſuum non ſit ſublatum, ex ſola ipſius non comparentis contumacia, ſicuti Bald. arguit *in d. l. nam ita diuus, nu.* 2. vbi ponderat ſic fuiſſe de mente Bartol. *in d. §. & quid ſi tantum, colum. vlt.*

67 Item ſi facta ſit à Comite, poterit appellari ad ſupremum, vti ab iniuſto decreto, ſic Bald. *in l. eam quam, num.* 29. *C. de ſi deicommiſſ.* ſequitur Bero. *quæſt.* 60. & ſi fuerit appellatum ante apprehenſam poſſeſſionem, ex vi illius legitimationis, ſuſpendetur: ſi autem poſtea, non retractabitur, quia nihil innouatum poſt appellationem ſic Gozad. *conſ.* 85. *nu.* 24. de hac autem re pulchrè ſcripſit Alc. *in conſ.* 5. *nu.* 6. *lib.* 4. adducit not. à Bart. *in l. ſ. ff. de appell. recip.* & per Abb. *in c. conſuluit. col.* 3. *ext. de appellation.* ſecutus eſt Bertazol. *conſilio* 101. *num.* 22.

68 Præmiſſa intelligas in legitimatione de poteſtate ordinaria, de plenitudine autem poteſtatis, poteſt princeps legitimare naturales, ſpurios, inceſtuoſos, & adulterinos, vt ſuccedant in fideicommiſſis, & feudis, ad quę vocantur legitimi, & naturales, non citatis, nec eis vocatis, ac etiam contradicentibus. & in feudalibus Cuman. *conſilio* 168. & in fideicommiſſarijs, ſic conſuluit Alexan. *d. conſilio ſecundo, numero* 43. *in primo*, & ſic ſeipſum declarauit *conſilio* 67. *ad finem, in eod. volum.* vbi inquit, quòd de plenitudine poteſtatis poteſt princeps in ſuis terris legitimare, & habilitare ſpurium, & adulterinum in fideicommiſſis ad excluſionem ſubſtitutorum: ac etiam Palatinus ſi in priuilegio legitimandi ſibi conceſſo inſertafuerit clauſula legitimandi etiã ad ſuccedendum in fideicommiſſis, citatis, vel non citatis ijs, de quorum præiudicio, & intereſſe agitur. ſimiliter poterit legitimare, & habilitare non admonito, nec citato ſubſtituto. ſic Soc. *conſ.* 63. *nu.* 11. *in* 3. *& in eod. vol. conſ.* 87. *nu.* 20. Dec. *cõſ.* 269. *num.* 16. *& conſ.* 390. *nu.* 15. quibus in locis amplè concludit, principẽ habilitare poſſe aliàs inhabilem ad ſuccedendum in feudis, & fideicom miſſis excluſis beneficiatis, & eis non citatis. de qua re tetigit Ruin. *conſilio* 36. *numero* 21. *lib.* 1.

vbi limitat. Collegium Pad. apud Mant. *d. cõs. 192.* Ruinus *conſ. 161. nu. 36. in ſecundo, & conſ. 68. colum. 2. 69. colum. 1. & conſ. 76. num. 10. & conſ. 87. num. 37. & conſ. 104. colum. 6. & 7. in 3.* Pariſ. *conſ. 55. nu. 20. in ter tio.* vbi inquit, quòd clauſula illa tollit prorſus omnem dubitationem, de citatione, ſecuti ſunt Marzar. *conſ. 9. verſ. non obſtat tertia.* Rol. Val. *conſ. 67. in 2. dub. vol. 3. & in d. conſ. 57. nu. 30. in primo,* Menoc. *conſ. 20. nu. 13.* Surd. *conſ. 13. nu. 12.* & ſæpè probauit Rota; Puteus, *in tit. qui fil. ſint leg. deciſ. 4. & 5.* Achil. de legitima. *deciſ. 1.* Mohedan. *deciſ. 246.* Ant. Auguſt. *deciſ. 1.* Burſat. *conſ. 18. num. 21.* & indubitanter cum Princeps in legitimando adieciſſet, quòd ſic legitimatus excluderet ſubſtitutũ, ſic Alex. *d. conſ. 2. num. 41.* Adde, quòd concluſio hæc clarè fuit de mente Bartol. *in d. §. & quid ſi tantum, colum. vlt.* Soc. *ibidem, ſub num. 24.* latè laſ. *in pen. colum. verſ. quarta, & vlt. conſul.* Nec obſtat, quòd Princeps citationem tollere nequeat. *d. l. nã ita diuus, & Clem. Paſtoralis.* nam obiectio hæc locũ non habet, cum Princeps vti poteſt plenitudine poteſtatis, & ſine cauſa præiudicare ſibi ſubdito, veluti in quærendis, vel in iure delato, ex conſtitutione iuris ciuilis, nam tunc parte non citata procedere poteſt, ſic Ruin. *d. conſ. 76. num. 16. & num. 17. & pleniùs conſ. 86. num. 17. 18. 19. in tertio,* & hanc facultatem transferre quoque poteſt in Palatinũ, vt per eum dem *d. conſ. 104. num. 12. & ſeq. in eod. volum.* & latius proſequitur Alex. *d. conſ. 2. nu. 43.* vbi in his in quibus Princeps poteſt de plenitudine poteſtatis ex ſola ſua voluntate præiudicare ſibi ſubdito, non requiritur illius citatio, quia quæ inuito eo fieri poſſunt, igitur & eodem non citato. *d. l. qui poteſt inuitis. ff. de reg. iur. & l. 4. §. 1. ff. de fideicom. liber.* & in Palatino, talem habente auctoritatem, Por. Imol. *conſ. 105.* Gabriel. *de cita. concluſ. 1. nu. 135.* Burſ. *conſ. 18. num. 20.* Amplius in puncto hoc ſcribẽtes dicunt, quod Princeps legitimando non admit bona ſubſtituti, ſed exercet auctoritatem, & munificentiam ſuam ſibi iure conceſſam legitiman do illum baſtardum per quam legitimationem ſublatis impedimentis obſtãtibus reponit illum in ſtatu, ac ſi legitimus natus fuiſſet, ſic Cuman. *d. conſ. 168. in verſ. Non primum.* Alex. *d. conſ. 2. nu. 43. & inf.* Cæphal. *conſ. 617. num. 131.* Menoch. *conſ. 20. num. 30.* Roſental. *cap. 7. concluſ. 19. ſub num. 29.* Nec obſtat, quòd acquirenda, vel delata ex teſtamen to, ſint acquiſitiones de iure gentium, vel de iure diuino, nam immo ſunt de iure ciuili, vti idem Alex. proſequitur *in eodem conſ. ſub num. 59. & ante.* Adde his, quæ plenißimè ſcripſi *in tract. de iure fiſ. in tit. haben. iura fiſc. nu. 56. & per diſcurſum,* vbi plenè probaui, in iure quærẽdo, vel etiam in iure quæſito, ex cauſa iuris Ciuilis Principẽ ſubdito ſuo, etiam nõ citato præiudicare poſſe. Obiter tamen nota, non eſſe expeditum, quòd in feudalib. per legitimationem poſſit præiudicari alijs, prout in fideicommiſſarijs, veluti egregiè diſcurrit Ruin. *conſ. 69. nu. 20. in 3. & in eod. vol. conſ. 99. nu. 3. & nu. 6. & 7. in* emphyteuticis idem Ruin. *conſ. 95. in eo. & iterum in conſ. 99.* prout nec in iure primogenituræ ex lege delato, Imo. Domin. *in capitul. grandi. de ſup. neglig. prælа. in 6.* Alex. *d. conſ. 94. nu. 5.*

69 Aduertendum tamen circa præmiſſam Concluſionem eſt, quòd licet in Principe ſupremo recipienda ſit: attamen crederem temperandam eſſe, cum Princeps fuit certioratus, & monitus, de conditione fideicommiſſorum, adeò vt mens Principis patens ſit, vt voluerit legitimatum contineri in fideicommiſſarijs, & feudalibus ordinationibus ad præiudicium ſubſtituti, vel ad onus grauati: nam ſicut debet exprimi de exiſtentia filiorum legitimorum, vt legitimatio valeat, ad ea quæ dixi ſupra, *numero* 46. item ſicut debent exprimi qualitates legitimandi, ſic fortiùs certiorari debent Principes de præiudicijs tertio per ſuas legitimationes inferendis in iure eis ex legitima cauſa quæſito, vel quærendo: quandoquidem Principis, regularis, acrecta intentio ſit, nolle per ſuas gratioſas conceſſiones tertio præiudicare: ſicuti ſuperius dixi, & fuit de mente Alexand. *conſilio 94. numero quinto,* & 6. *in primo,* & probatur ex ſcriptis a Felyn. *in capitulo cum olim, numero 42. 43. & 44. de re iudicat.* & quod notat Domi. *in cap. quamſit, §. 1. de electio. in 6.* vbi quòd impetratio non faciens mentionem de iure alterius non valet, quia Papa non intendit tollere ius alicuius, *per text. in dicto capitulo quamuis,* & ſic in propoſito per illam doctrinam arguit Ruin. *conſilio 72. numero 18. in 3. volumine, & in eodem volum. conſilio 106. ad finem,* & ſic quoque fuit de mente Cuma: *dicto conſilio 68.* Addo eundem Ruin. *conſilio 30. numero quinto, in eodem volumine,* vbi ad hoc citat Alexand. *dicto conſilio 94. ad finem. in primo,* & eundem Ruin. *conſilio 95. numero 6. in eodem, & conſilio 173. numero 17. & 18. in 2. & in l. Gallus.* §. *& quid ſi tantum, num. 191.* Pariſ. *conſilio 9. numero 84. & conſilio 12. numero 207. in 2.* Cæphal. *conſ. 11 1. numero 44. & 285. numero 24.* Bertazol. *in conſ. 3. numero 1. & 101. numero 29.* vbi alios quoque adducit, & præter hos Cacheran. *d. conſilio 68. ſub numero 20. 21. & 22.* vbi in propoſito plenè ſcribit, *& iterum ſub numero 48.* Roland. *conſilio 10. nnmero 16. lib. 3.* Sic & a ſimili, vt legitimatio proſit in feudalibus, & emphyteuticis ad præiudicium Domini præſuppoſita poteſtate oportet legitimantem fuiſſe certioratum. Clarus, *in §. feudum. quæſt. 82.* Bero. *conſilio 168. num. 6. in 2.* de qua re noue ſcripſit Honded. *d. conſilio 37. num. 24. & inf. libro 2.* ſed contra, & neceſſitas non ſit hæc meminiſſe Socin. *conſ. 63. num. 5. in 3.* ſenſit Menoch. *conſ. 20.*

70 Rurſus notandum eſt, cum agitur de priuilegio legitimandi conceſſio Comiti Palatino, cum clauſula, citatis, & non citatis; quod iſta clauſula ſi non ſit appoſita capitulo legitimandi quoad ſucceſſionẽ, in bonis conditionatis alicui fideicommiſſo, vel alteri conditioni, ea clauſula non præiudicat fideicommiſſarijs, ſic Ruin. *conſ. 28. nu. 6. in 5.* vbi inquit, clauſulã citatis, & non citatis, adiectam in capitulo concernente ſucceſſionem in hæreditatibus parentum, & agnatorum, non trahi ad capitulum ſuccedẽdi in fideicommiſſis, feudis, & emphyteuticis, de quib. in parte in-

to inferiori: sequitur. Decian. *conf.* 88. *numero* 45. *in secundo*, & est verū: quia aliæ sunt successiones, & quia in his de grauiori præiudicio agitur, quia scilicet de iure tertij, cui pater legitimans præiudicare nequibat; simili argumento vsus fuit Soc. *conf.* 95. *nu.* 20. *in* 4.

71 Secundò, aduertendum est, quòd Princeps, & Palatinus ab eo auctoritatem habens, nō possunt extra suam iurisdictionem inter non subditos illius principis vti illa clausula, quia extra suam iurisdictionē, inter non subditos, non potest Princeps vti plenitudine potestatis, sic eleganter Socin. *consilio* 164. *visa Bulla, colum.* 4. *versic. quartus casus, in secundo, & conf.* 120. *num.* 11. *in tertio*, & vltra eum sic trādidit Alexan. *d. conf.* 11. *numero* 8. *in* 7. vbi inquit, quòd inter nō subditos non potest tollere beneficium citationis ex Baldo, & Salycet. *in l. nec causas. C. de appellationibus*, & intelligit non subditos Imperatoris; etiam illos qui sunt de terris infeudatis ab Imperatore, quæ de facto exercent regalia omnia, veluti in statu Mediolani, & latè comprobauit Parisi. *consilio* 1. *num.* 38. *in primo*, & ex facto sic allegaui prod. Gaspare de Linguatijs, aduersus legitimationem d. Thesei, & obtinui.

72 Et vltra in ea causa addidi, quòd licèt in Principe præmissa conclusio sit tolerabilis: quia in supremo Principe, quò ad hæc præsumenda sit iusta causa, & quòd non sine probabili ratione motus sit: attamē in Palatino, qui inferioris conditionis est, prærogatiua hæc iustæ causæ præsumendæ non concurrit, Bald. & posteriores, *in l. si testamentum, C. de testament.* Alexand. *conf.* 94. *colum.* 4. *in primo*, Decius *consilio* 264. *colum.* 2. Ruin. *consilio* 74. *numero* 4. & *consilio* 79. *numero* 9. 95. *colum.* 3. & 96. *colum. penultima, in* 3. vbi inquit, quòd Comes non potest in præiudicium tertij in iure sibi quæsito legitimare, nisi subsistente iusta causa, & quòd de causa non potest liquere, nisi mediante cognitione, quæ fieri non facile potest, nisi parte citata, *l. meminerint, C. unde vi.* Bart. *in l. prolatam, C. de sentent.* idque etiam latè prosequitur Paris. *d. consilio* 1. *numero* 44. *in* 1. & *consilio* 12. *numero* 107. & *seq. in* 2. Socin. iun. *conf.* 65. *colum. penult. & vlt. in* 2. & *consilio* 91. *colum.* 2. *in* 3. pulchrè Bero. *d. quæst.* 60. Caphal. *consil.* 3. *colum. vltima, &* 128. *num.* 30. in hoc tamen passu, an causæ cognitio requiratur in legitimatione facta ab inferiori a Principe, videndus omnino est Dec. *consilio* 307. *nu.* 10. & in materia, quòd in actu dispensatiuo principis, aduersus ius humanum pro causa sufficiat eius voluntas, diuersum autem sit in inferioribus plurima congestit, Didac. de Sponsal. *par.* 2. *cap.* 6. §. 9. *nu.* 9. 10. & 11.

73 Ius autem realiter quæsitum dupliciter quoque consideratur. Primò, cum est delatum purè, vel conditione purificata, non tamen irreuocabiliter. Secundò, cum quæsitum fuit irreuocabiliter post ius agnitum, & adhuc subdititur ante apprehensam, & post apprehensam possessionem: quia in re an legitimatio fieri possit in horum præiudicium, plenissimè pertractarūt Bart. & posteriores *in d. §. & quid si tantum.* Canon. *in d. cap. per venerabilem*, & consuluerunt, Bald. & plures solemnes Doct. *in* 4. *volum. consil.* 16. 17. 18. 19. Et idem Bald. *conf.* 361. *in* 5. Ias. *consil.* 22. *ju quæst. in* 3. & 227. *in* 4. Bertrand. *consil.* 73. *num.* 2. *in* 3. Socin. iun. *conf.* 33. *in* 2. & *consil.* 101. *colum.* 1. *in* 3. Bero. *d. q.* 60. Cæphal. *conf.* 285. & vltra eos, Ruin. *consilio* 74. *in* 3. Ripa *in d. l. ex facto, §. si quis rogatus, numero* 4. Alciat. *consilio* 5. *lib.* 4. *colum.* 1. & 2. vbi optimè de re hac.

Et an in iure sic quæsito Princeps præiudicare possit tertio, latissimè disserui *in trac. de iure fis. in tit. haben. iura fiscal. & in tit. banniti resti. quæ recupe.* non repeto hic.

74 Septima, & vltima Conclusio, in re hac sit: legitimatum post patris mortem non præiudicare subsstituris, donatarijs, & ijs, quibus per patris mortem ius quæsitum fuisset. Salic. Ioan. Ligna. & Franc. de Rampon. *inter consilia Bald. lib.* 4. *consil.* 16. 17. 18. 19. Dec. *consilio* 366. *colum.* 3. Tiraquel. *dicta glos. num.* 94. vbi hos adduxit auctores, sed vltra eum addo ego eundem Bald. *consilio* 361. *in* 5. Bart. *in l. Gallus, §. & quid si tantum, colum. vlt.* quem sequuntur communiter Doctores ibi. & iterum idem Bald. *conf.* 66. *si dicta, in secundo dubio. libro* 1. Ias. *conf.* 22. *in quæstione, lib.* 3. Bertran. *conf.* 73. *nu.* 11. *in* 3. Ruin. *conf.* 80. *num.* 23. & *conf.* 96. *similter in* 3. Socin. *conf.* 33. *in* 2. & 101. *colum.* 1. *in* 3. Berous, *q.* 60. & nouissimè Cæphal. *conf.* 285. nam post ius irreuocabiliter per mortem patris delatum, legitimatio facta, non consentiente eo, de cuius præiudicio agitur, vt viribus subsistat in illius præiudicio, obstant rationes supra adductæ, de iure quæsito non tollendo, & sic ex facto allegaui, & obtinui. limita tamen, nisi ea legitimatio facta fuisset ex præordinatione patris, nam perinde est, ac si in eius vita facta foret: quò tamen ad eius assem, & bona sua, plenissimè Ruin. *consilio* 74. *per totum lib.* 3. post Bart. & Doct. *in d. §. & quid si tantum colum. vlt.* & idem Ruin. *conf.* 109. *num.* 25. *eo. lib.* Ias. *conf.* 22. *lib.* 3. & 127. *num.* 4. *lib.* 4. Hieron. Gabr. 29. *num.* 10. *lib.* 1.

75 Notandum tamen est, circa præmissa: quod si in priuilegio legitimandi, aut in legitimatione ipsa, inserta fuisset clausula, sine præiudicio filiorum, agnatorum, cognatorum, vel aliorum, ad quos bona post patris mortem peruenirent; ex vi huius clausulæ reseruatiuæ, fideicommissarius per legitimatum non excluderetur; & sic voluit Angel. *conf.* 264. *Dominus Papa*. Sequitur Alexan. *conf.* 187. *num.* 8. & *conf.* 181. *sub num.* 16. *in* 5. explicitè Ruin. *conf.* 106. *num.* 8. *in* 3. Capic. *decis.* 24. & in iuribus ex contractu prouenientibus, idem Ruinus *conf.* 36. *num.* 21. *in primo, & conf.* 99. *num.* 5. *in tertio*, & quamuis in superiori parte habilitatus fuisset ad succedendum in fideicommissis, intelligeretur de relictis ipsi legitimato, non alicui tertio cui Princeps per clausulam illam expressè declarauit nolle præiudicare.

76 Quid autem operetur clausula illa, extra fideicommissarios, posita in legitimatione, aut in priuilegio legitimationis, variè interpretati

sunt maiores nostri. ego autem rem hanc ad vtile compendium redegi, prius autem animaduerto quòd naturales extantibus legitimis non succedũt ab intestato, patribus in aliqua portione hereditaria, ex testamento verò vnciam, hæreditatis capere possunt, *l. 2. C. de natural. lib.* & ibi notant Bart. Bal. & Saly. c. Alexan. *cons. 198. in primis verbis, volum. 6. & in l. si is qui ex bonis. col. 1. ff. de vulgar.* Cagno. *in l. si qua illustris, nu. 6. C. ad Orfician.* spurij autẽ ex testamento patris capere non possunt portionem aliquam. *§. si vero effusa, in Auth. quid. mod. nat. effic. sui.* salua alimentorum causa. *ad text. in cap. cum haberet, ext. de eo qui duxit.* Non extantibus autem legitimis, ab intestato, naturales succedunt in duabus vncijs: Residuum verò defertur venientibus ab intestato, & in eorum defectum filio, ex testamento autem patris, totum capere possunt exclusis veniẽtibus ab intestato, seruata tamen legitima ascendentibus quibus de iure aliàs debeatur, spurij autem nec ab intestato, nec ex testamento capere possunt, *vt est casus in dictis iuribus, & in auth. licet, C. de natur. liber.* & ego vtiliter declarauì *in tract. de iure fisc. in titul. de natural. liber.*

77 His autem sic præmissis considero, quòd per illam clausulam, sine præiudicio, & c. Princeps declarauit expresè id, quod est de generali, & consueta illius intentione, scilicet nolle per iuspræiudicium, & rescriptum alteri præiudicare, *ad l. 1. §. merito, & §. si quid a Trebatio, ff. ne quid in loco publ. in l. nec anus, C. de emancip. lib. & in cap. ex tuarum, ext. de auctor. & vsu pal.* & sic in specie deducit, in re hac arguendo, Petr. Anchar. *cons. 241. Ex tenore, nu. 8.* & est propositio receptissima, de qua abunde scripsi *in eod. tract. at, in tit. haben. iura fisc.* ideoque infero, legitimationem, vel dispensationem sic exequendam esse, vt non præiudicetur illis, de quibus in clausula referuatiua. Quocirca aduertendum est, an clausula referens ius filiorum & descendentium legitimorum, an verò amplior sit, vt etiam reseruet iura veniẽtium ab intestato.

78 Primo casu, cum clausula restringitur ad ius descendentium legitimorum, equidem nõ prodest ascendentibus, vel transuersalibus, per regulam *in l. cum praetor, ff. de indic.* vbi vnius inclusio arguit alterius exclusionem, per quã sic in proposito arguit Ruin. *consilio 114. ante numerũ 10. in 3.* & quia prouisio circa vnam personam non protenditur ad aliam, *ad l. si vnus, §. ante omnia, ff. de pact. & in l. si ita: stipul. istus, §. Gaiogonus, ff. de verbor. obligat.* præsertim vbi non eadem, nec tanta concurrit ratio. dicere rur autem restricta ad filios, & descendentes, quando dictum fuisset, sine præiudicio filiorum legitimorum, quo in casu consuluit Bart. Soc. *cons. 212. in 2.* vel quãdo dictum fuisse, sine præiudicio legitimæ prolis, Paul. Castr. *consilio 180. Super eo, quod primo loco, colum. 2. in 1.* sequitur Alexan. *consilio 188. numero 11. & colum. pen. in 5.* Soci. *consilio 95. numero 37. in 4.* quia proles legitima dicuntur liberi. *l. officiales, C. de episc. & cler.* nec vllus dissentit. an autem ista clausula prosit filijs legitimis postea natis, tradiderunt Roman. *cons. 194. in proposita.* Ruin. *consilio 88. numero 14. & infra, lib. 3.*

79 Quid autem si dictum sit, sine præiudicio legitimorum hæredum. Paul. Castr. *cons. 27. Videtur decendum,* restringit illam clausulam ad descendentes legitimos, argumento eorum, quæ notantur *in l. ex facto. §. si. ff. ad Trebell.* sequitur Cæpol. *in tract. lib. cons. vlt. num. 20. in 1.* Corn. *consilio 3. num. 4. in 11* & ex multis comprobauit idem Soci. *d. cons. 95. num. 38. & infra,* & præsertim vt legitimatio ipsa fit magis operosa, & quamuis legitimi hæredes in iure appellentur etiam trãsuersales, & ascendentes, *ff. & C. vnde legit. & C. de legit. hæred. per totum,* qua ratione contrarium asseuerauit Alexan. *cons. 188. num. 15. in 5.* Grat. *cons. 63. col. pen. in 2.* attamen quia non adeo in hac re potens est ius istorum, quam descendentium, nam extantibus descendentibus legitimis, de potestate ordinaria non legitimantur naturales, & multo minus spurij, vti dixi supra, *nu. 53. & infra,* secùs autem extantibus ascendentibus, vel transuersalibus, ad dicta supra, *nu. 52.* quare restrictio præmissa, authoritate dictorum patrum munita, satis videtur sustentabilis, quam etiam post Cæpol. probauit Iacobus de Franc *in c. 1. §. & quia videmus, in titul. de his qui feud. da. poss. num. 20.*

80 Cum itaque seruatio ad filios, & descendentes moderatur, fatentur communiter scribentes in successione intestati legitimos penitus secludere legitimatos, sic in specie Petr. Ancha. *dicto cons. 241. colum. 2.* Paul. Castr. *in d. d. Gallus, §. & quid si tantum, sub nu. 16.* ex testamento autem secundum eum capere poterit, modo tamen non minuatur legitima portio filiorum legitimorum, refert, & sequitur, Alexand. *d. cons. 188. num. 14. & colum. vlt. in 5.* sed idem Paul. *in consilio 180. Super eo, quod primo loco, colum. 2. in 1. & consilio 27. Videtur dicendum, in 2.* respondit eam clausulam ius filiorum reseruare tam ab intestato, quam ex testamento, & sic vt descendentibus non præiudicetur in iuribus suis, sequitur Alex. *cons. 51. in 2.* & clarè voluit Bal. *in quodam suo consilio,* relatus a Socin. *cons. 41 num. 6. in 3.* vbi inquit, quod iura filiorum in legitimatione reseruata, tria hæc complectuntur, succedere patri, excludere naturales, & spurios: item inualidare legitimationem factam de eis, & pro legitimo, vt penitus excludat legitimatum, stante clausula reseruatiua de qua supra, latissimè consuluit Socin. *d. cons. 212. col. 2. per totum, & cons. 246. sub num. 2. in 2. & in dicto consilio 195. in secundo, & in 3. dub. libro 4.* Corn. *d. consil. 3. in 1.* sensit Felin. *in cap. cum olim, num. 45. ext. de re indic.* Dec. *consil. 576. col. 1. & 2.* vbi quòd excludatur etiam respectu legitimæ, & clarè Ruin. *consilio 81. numero 9. & latius cons. 88. num. 14. & 15. in 3.* vbi quòd cum legitimis succedere non valeat, nec ab intestato, nec ex testamento, & quamuis ex testamento aliud sensérit Paul. Castr. relatus supra *in d. §. & quid si tantum,* cuius assertione consentiunt relati infra, *numero 82.*

Ego tamen existimo, nec ex testamento, legitima-

gitimatos succedere posse, nisi prout de iure sibi concederetur, si legitimati non fuissent, vide licet naturalis pro vna vnica, & pro alimentis, ad dicta supra, *num.* 67. spurius autem pro alimentis tantum, & sic quoque censuit Anch. *d. consil. ante num.* 7. Ruin. *d. cons.* 88. *num.* 15. *lib.* 3. & est euidens ratio: nam hi extantibus legitimis de potestate ordinaria legitimari non possunt, sicuti fu pradictum fuit, item non legitimati non succedunt, nisi vti iam dictum fuit, ideoque cum Principeps in legitimando contulerit priuilegiū, & do num legitimationis limitatè, sine præiudicio filiorum legitimorum, constat, quòd noluit minuere iura legitimorum, & cum clausula si indefinita apta referri ad vtramque successionem, intestati, & testati, indefinitum quoque operabi tur effectum, *ad l. de precio, ff. de publ. cum glo.* & eo magis, quia sic res reducitur ad obseruationem iuris communis, quo casu fauorabilis reputatur interpretatio hæc, *glo. in statutum, in verbo numeran dum, de præben. in* 6. quam ex pluribus exornat Iaf. *in l. si vnus, §. patrus, num.* 5. & 6. *ff. de pact.* nec iustè soliciti sunt sic legitimati, vt ex testamẽto cum legitimis concurrere velint, quia priuilegium limitatum, donum limitatum eis affert. *ad l. in agris ff. de acq. rer. dom.* nec vlterius proferri potest dispensatio, cum strictè in terminis suis accipienda sit, *c. 1. & 2. de filijs presb. in* 6. & si dictum fuisset in priuilegio legitimationis, quòd succedere possint ex testamento, & ab intestato, sine præiudicio legitimorum, res clara esset, vnde infero, quòd si ex forma statuti, filiæ legitimæ succesſio moderata esset, puta ad dimidiam, extante fratre defuncti, vel filio fratris, prout hic Paduæ extat statutum, hoc casu legitimatus cum ea clausula, extante fratre defuncti, succederet cum filia legitima pro dimidia, ex testamento, & ab intestato, quia in ea dimidia nullum sibi facit præiudicium, & in specie sic aduertit Paul. Cast. *d. cons. 27. in* 2. Hanc tamen conclusionẽ limitauit Ruin. *cons. 87. num.* 2. *in* 3. quando in priuilegio legitimationis actũ fuisset, vt legitimati agnatas cantur, & cognascantur patri, ac agnatis, & cognatis, quo ad plenissimos iuris communis, & municipalis effectus; quæ tamẽ limitatio non placet, quia adiecta clausula modificat, & saluat iura legitimorum, ac idcirco legitimatio plesſimos iuris effectus operabitur quo ad agnatos, & cognatos. Item quo ad patrem, non extantibus legitimis, vel extantibus, & succedere nolẽtibus, aut non valentibus.

81 In secundo autem casu principali, vbi clausula pinguior est, quia dictum sit, sine præiudicio venientium ab intestato, vel sine præiudicio eorum qui ab intestato successissent, si legitimans intestatus decessisset, conueniunt scribẽtes omnes post Ang. *cons.* 264. D. Papa, clausulam hanc prodesse nedum filijs, sed etiam agnatis, in iure realiter quæsito, vt quia post acquisitam hæreditatem facta fuisset legitimatio, vel etiam in iure delato, (post hæreditatem delatam, vel etiam in iure ex causa de præterito, spe iure probata cõpetente, veluti ex causa fideicommissi, sic secuti Angel. tradidere Alex. *d. cons.* 187. *nu.* 8. & 188. *num.* 18. *in* 3. Corn. *d. cons.* 3. *col.* 2. *in* 1. & cæteri alij. Item operatur, vt contra testamentum patris, institutis venientibus ab intestato legitimatus diceretur nequeat, sic post Angel. Corn. *cons.* 93. *nu.* 9. *in* 2.

82 Difficultas est circa hæreditatem legitimantis delatam post legitimationem, hic autem discutere occurit, quid in descendentibus, secundò quid in transuersalibus. Item quid in causa intestati, & quid in causa testati. in descendentib. autem Alex. *d. cons.* 188. expresse respondit, sic legitimatum tam ab intestato, quam ex testamento, succedere cum legitimis, & ibi *in pen. col. vers. & non obstat, & in vlt. col. & sub nu.* 15. distinguit, aliud esse an dictum fuerit, sine præiudicio filiorum, an verò sine præiudicio succedentium ab intestato, per terminum magis communem, & vniuersalem. Huius autem tenentiæ ante eum fuit Cataldinus de Visso relatus à Soc. *cons.* 41. *col. pen. in* 3. in quodam suo consilio reperto apud D. Ioan. Bap. de S. Seuer. & apud Felin. nempe consuluit sic cum ea clausula legitimatum non præiudicare filijs legitimis in ea portione, quam ab intestato, vel ex testamento de iure fuissent habituri, nã ab intestato, legitimatus viriliter succeſſisset cum alijs filijs legitimis. veluti dixi supra *num.* 26. ex testamento autem similiter, sed non in plus, sicuti dixi *sub num.* 31. Quocirca clausula reseruatiua sic erit accipienda, vt non præiudicetur filijs legitimis, in portionib. iure communi eis reseruatis in concursu cum legitimatis, & subsequitur Socin. ipse dicens, iuxta illud cõsilium, sic fuisse iudicatũ in Curia Rom. per tres sententias conformes, & sic etiam sensit, si rectè aduertatur, Cum. *cons.* 117. *num.* 3. & eiusdem opinionis fuit Fulg. in quodam suo consilio relato a Soc. *d. cons.* 212. *col.* 1. *sub num.* 2. & Pet. de Peru. relatus à Nicol. de Vbald. *de succe. ab int.* 1. *part. nu.* 119. Reperio quod Carol. Ruin. *in cons.* 104. *sub num.* 9. *in* 3. expresse distinguit causam intestati a causa testati, & in causa intestati fatetur, descendentes legitimos secludere sic legitimatos, non autem in causa testati. Vnde concludit clausulã reseruatiuam restringi ad casum intestati, & põderat, quia dictum fuerat, sine præiudicio eorũ, qui ab intestato succederent, & sic quoque consuluit *cons.* 100. *num.* 7. *lib.* 3. & idem in fortioribus terminis voluit Ruin. ipse *cons.* 75. *sub numero* 20. *in eod.* vbi præsupponit legitimationem factam, cum clausula, dummodo legitimatio non præiudicet filijs legitimis, sed ipsi legitimandi cum filijs legitimis æquis portionibus succedãt, & cõcludit, clausulam hanc operari ab intestato, non ex testamento, adducit, quia ex testamento legitimatio ipsa non præiudicat, sed patris dispositiua voluntas. Quæ sane ratio nihil potest, quia immo legitimatio præiudicaret, quoniam remota legitimatione, naturalis legitimo extante nõ potest ex testamento patris concurrere cum legitimo, dixi supra *num.* 76.

Con-

83 Concluſiuè receptior opinio hęc eſt, vt in cauſa inteſtati, filij legitimi ex vi dictæ clauſulæ excludant legitimatos, quam firmarunt Bal. & Petr. Peruſ. relati à Nicol. de Vbald. *num.* 117. & 119. & latè Corn. *d. conſ.* 3. *in* 1. Socin. *d. conſ.* 246. *num.* 11. *in* 2. *& conſ.* 95. *in* 4. Dec. *conſ.* 576. Aret. *in* §. *& quid ſi tantum nu.* 26. Socin. *num.* 12. & alij complures, quos referam infra, *num.* 85. ac ideo non eſt deſerendum reſponſo Ale. *d. conſ.* 188. nec ẽt traditioni Cataldini, & Fulgo. ſupra relatorum. In cauſa autem teſtati maius eſt dubium, quia re ſeruatio videtur ſeruare iura in cauſa inteſtati, & quia non eadem ratio videtur reſtringẽdi in cauſa teſtati, ne defuncti voluntas anguſtetur. vnde in teſtamentis latior eſt accipienda interpretatio, *ad l. in teſtamentis, ff. de reg. iur.* contra tamen clarè ſenſit Anch. *d. conſ.* 241. ex verbis clauſulæ, & ex generali Principis intentione, nam verba illa ſine præiudicio illorum, qui ab inteſtato ſuccederent, ſonant & referenda ſunt ad aptitudinem, non ad actum, nam ſufficit, vt ipſe inquit, quod deſcendentes legitimi eſſent ſucceſſuri ab inteſtato, licet in caſu ſubiecto pater deceſſerit teſtatus, *adducit tex. in c. maiores, ext. de baptiſ. & in l. Lucio, ff. de ſtatu lib.* & in ſimili de aptitudine, & potentia in terminis conſiderauit Bald. *in l. cum filius ff. de Teſt. milit.* cum pluribus aductis à Gabriel. *d. conſ.* 23. *nu.* 10. & eſt iudicio meo recta intelligentia: nam legitimatio fuit limitata ſine præiudicio ſuccedentium ab inteſtato, & de his dictum fuit ad demonſtrandum certum genus perſonarum, quibus princeps noluit præiudicare, inter hos autem ſunt filij legitimi, igitur quo ad hos, de ſic legitimatis cenſendum eſt, prout ſi legitimati non fuiſſent, & huic ſententiæ in fortioribus terminis ſubſcripſit Ruin. ipſe *conſ.* 72. *in eod. vol.* 3. & ſenſit Dec. *d. conſ.* 576.

84 Maxima autem, & cõtrouerſa difficultas eſt, quid in aſcendentibus; & tranſuerſalibus, qui quidem ab inteſtato ſucceſſuri fuiſſent non facta legitimatione, an illis ea clauſula proſit? & quidem in cauſa inteſtati, quæ quidem difficilior eſt, non prodeſſe ſenſit Angel. *d. conſ.* 264. *D. Papa*, quia ſic intelligendo generaliter de omnibus ſuccedentibus ab inteſtato, inanis ac deluſoria redderetur quo ad actum ſuccedendi legitimatio ipſa, quia fere ſemper extarent ſuccedẽtes ab inteſtato, vnde ea interpretatio capienda non eſt, ſed reſtringenda ad liberos legitimos *ad l. ex facto*, §. *fi. ff. ad Treb.* idem probarunt Pet. Anchar. *conſ.* 153. *Punctus talis eſt*, Cum. *d. conſ.* 117. *num.* 3. Ioan. Anan. *conſ.* 29. Paul. Caſtr. *d. conſ.* 27. *Dicendum eſt, in* 2. Socin. *d. conſ.* 41. *colum. pen. & vlt. in* 3. vbi ſic poſt Cataldin. ex profeſſo decidit, latè Alex. *d. conſ.* 187. vbi etiam in ſpurio legitimato, & ab inteſtato, & ex teſtamento ad excluſionẽ agnatorum, ſecuti ſunt Iaſ. *cõſ.* 110. *colum. vlt. in* 4. Grat. ex profeſſo, *conſ.* 63. *in* 4. Alciat. *conſ.* 6. *num.* 23. *in* 3. Galiaul. *in rep.* §. *& quid ſi tantum, num.* 88. Crot. *num.* 73. *vbi de communi.* Zuchard. *in rep. l. poſtumo, ſub nu.* 57. *C. de bon. poſſ. cont. tab.* Cæphal. *conſ.* 167. *ſub nu.* 14. *in* 2. Nonius *conſ.* 76. *ſub nu.* 70. & communem dixit Sarmienſ. *Selectar. ſent. cap.* 8. *ſub nu.* 7. Menoch. *conſ.* 19. *ſub num.* 26. *& latiſſimè in conſ.* 306. vbi ſic ex profeſſo; & nouiſſimè dum hęc imprimerentur, Boniſ. Ruger. *conſ.* 3. *per totum*, vbi præterea addit Capic. *in deciſ.* 24. Aemilian. *conſ.* 132. *Conſideratis, colum.* 5. Gabriel. *de legitimatio. concluſ.* 8. *ſub num.* 8. pro qua parte conſiderat, per legitimationem in plena forma, legitimatum aſſecutum eſſe iura omnia legitimorum, ac ideo effectum ſucceſſionis in bonis paternis, ad dicta ſupra, *num.* 26. verum præmiſſæ rationes non me adeo mouent, & vt ab hac incipiam, ſi cõcludens eſſet, ſequeretur, quod nec ea clauſula prodeſſet filijs legitimis, præterea licet legitimatio ſit modificata quo ad effectus ſuccedendi, attamen quo ad perſonam & quo ad alios effectus, legitimatio plena eſt, ſicuti plenius declaraui ſupra, *nu.* 34. illa autem ratio, quod legitimatio redderetur inanis, & deluſoria, nec ipſa concludit: nã prodeſt quo ad honores, quo ad dignitates, & quo ad effectum capiendi non extantibus, vel non capientibus aſcendentibus ipſis, & tranſuerſalibus; item quo ad agnatos, & cognatos, & ſi intelligeretur in alium ſenſum, equidem inanis, & deluſoria eſſet quo ad agnatos, & cognatos, & eis ex toto ſublatum eſſet beneficium iuris communis. Quocirca prior interpretatio capienda eſt, nam ſic in pluribus ſubuenitur naturalib. & ſpurijs, & hoc ſufficit, licet non in omnibus, *ad l. ſi tutori, C. de neg. geſt.* & ſic in ſpecie arguebat Corn. *d. conſ.* 3. *colum. vlt. verſ. illa autem.*

85 Quamobrem contrariam opinionem veriorem exiſtimo, quid enim ſi dictum fuiſſet, ſine præiudicio agnatorum, & cognatorum, nonne ab inteſtato ſuccederent excluſis legitimatis? equidem negari non poſſet niſi cauilloſe, nam horum præiudicium conſiderari non poſſet niſi reſpectu inteſtatæ ſucceſſionis. idem ergo vbi dictum ſit, ſine præiudicio venientium ab inteſtato, vel ſine præiudicio illorum, qui ab inteſtato, ſucceſſiſſent. nã verba hæc propriè deſignant nedum deſcendentes, ſed etiam aſcendentes, & tranſuerſales, *in authen. de hared. venient. ab int. per totum, & Inſtitut. tit. de hared. qua ab int. defer.* ideoque continebuntur in ea exceptione.

Quia in omni materia etiam pęnali, & odioſa verba latè accipiuntur, quatenus illorũ proprietas patitur, *l.* 1. §. *pecuniam, ff. de calumni. l.* 1. §. *quod autem, ff. de alcator. l. cum lege, & inde Aretin. notat, ff. de teſtament.*

Multo magis in re hac, in qua vti ſupra dixi, res redigitur ad caſum, vt tertio nõ fiat per Principem præiudicium in beneficio iure communi ſibi competente, quod quidem fauorabile eſt: ideoque in caſu inteſtati verius eſt, ex vi dictæ clauſulæ, agnatos, & cognatos ſecludere naturales, & ſpurios, ac ſi legitimati non fuiſſent. ſic enim cenſuerunt Peruſini, Bal. apud Angel. *conſ.* 265. *Verba autem*, Petr. eius frater, *in conſil. incip. Viſa Apoſtolica*, quos retulit Vbald. *loco præalleg. nu.* 117. & 119. Mõteſperel. *in l. fin. C. de codicil.* Bened. Cap. *conſ.* 157. *colum. vlt.* qui tamen ſecus concludũt in ſuc-

successione ex testamento; Bald. de Bartholinis, & Cor. *d. cons. 3. in 1. & cons. 93. numero 18. in 2.* & idē quoque post Pau. Cast. præcisè voluit Aret. *in d. §. & quid si tantum*, vbi inquit, quòd cum reseruatur ius venientium ab intestato, manifestum esse, in successione intestati præferri agnatos, nec inutilis erit legitimatio, quia saltem ex testamēto capere poterit, sequitur Socin. *ibi sub num. 15.* vbi de communi, & idem quoque consulendo ex communi tradiderunt Ludou. Bolognin. *cons. 58.* Curt. sen. *consil. 74. num. 26. & 27.* Dec. *cons. 338. num. 4.* vbi de communi, distinguendo inter causam testati, & intestati, & idem Dec. *cons. 393. col. 1. & cons. 610. col. 1.* & Dec. ex communi, sequitur Puteus, *decis. 303. lib. 3.* Ruin. *cons. 74. nu. 20. & cons. 87. num. 20. in 3.* vbi & ipse sic distinguit, Parisi. *consil. 14. num. 44. in 2.* Soc. iun. *cons. 97. num. 42. & 43. lib. 2.* & hāc sensit Sarmien. *loco præallegato*, Didac. *de sponsal. in 2. part. cap. 8. §. 10. num. 1.* Crot. *consil. 99.* Alba *cons. 7. num. 2.* vbi sic distinguit, Cæph. *consil. 442. num. 38.* Decian. *cons. 19. num. 25. & infra, lib. 1. & cons. 40. num. 33. lib. 3.* Gabr. *cons. 30. num. 28. in 1. & cons. 22. num. 12. in 2.* Honded. *d. cons. 89. num. 23.* vbi plures alios refert. Odd. *cons. 1. nu. 15.* & nouissimè post hæcidem Honded. *in 2. vol. cons. 71. nuan. 28. & cons. 83. num. 17.*

Vnde retenta hac, si quidem legitimatus esset naturalis, ab intestato cum ascendentibus, & transuersalibus, caperet duas vncas *iuxta auth. licet, C. de natur. lib.* Si verò esset spurius in nulla parte succederet, ac ideo dubitabilis, & minus vera videtur decisio D. Rugerii, *in d. cons. 3.* quatenus admittit filium ex Sacerdote genitum legitimatum cū auctoritate Pontificia, cum clausula, sine præiudicio venientium ab intestato, ad successionem intestati patris, excluso fratre defuncti, cū & maximè in casu illo, clausula reseruatiua non poterat intelligi, nisi de agnatis transuersalibus, & quia in casu suo legitimatus erat spurius, ex legibus nullius successionis capax in paternis.

Ex testamento autem communiter admittūt Auctores supra relati, legitimatum capere posse excluſis venientibus ab intestato, Socin. *cons. 95. in 4. & 212. col. pen. vers. sexto.* Socin. iun. *cons. 93. num. 66. lib. 3.* Dec. 338. *num. 4.* Parisi. *cons. 14. col. pen. lib. 2.* vbi de communi. Felin. *in c. cum olim. num. 17. de re iudic.* Hier. Gabr. *cons. 29. num. 17. lib. 1.* & plures concordantes ad hoc citat Gabr. *d. conclus. 8. nu. 3.* & Honded. *dicto loco*, & quidem in naturalibus, de quibus sermo eorum habetur, res est indubitata *per casum in d. auth. Licet.* In spuriis autem difficultas non est leuis, siquidem hi ex testamento patris capere nequeant, & si quid præter alimentorum causam relinquit, pro non scripturn est, nec illud præstare tenentur succedentes ab intestato, §. *si verò effusa, & §. vltima si quidem, in Auth. Quib. mo. nat. effic. sui.* Bart. *in l. fin. col. 1. ff. de indig. & in suo consil. 119.* Bal. & Pau. *in l. 2. C. de episcop. aud.* Parisi. *consil. 10. nu. 11. in 2. dixi in tract. de iure fisc. in tit. de naturalibus, num. 33.*

Ideo clausula reseruatiua, quo ad hos, etiam in causa testati iuuare videtur, & si dictum fuisset, sine præiudicio agnatorum, & cognatorum, res minus dubia foret, si verò sine præiudicio venientiū ab intestato, videretur, vt nonnulli aiunt, considerata intestati causa, non causa testati. Quæ tamen non est sufficiens consideratio, quia in agnatis considerari debet aptitudo succedendi ab intestato, vti aduertit Anchar. *d. cons. 241.* & retuli supra, *num. 83.* & est aduertendum, quòd ius agnatorum, & cognatorum in re hac, vbi extant spurij, non est leue, sed multum considerabile, quia spurij nec ab intestato, nec ex testamēto, capere possunt, & quamuis pater possit instituendo extraneos excludere transuersales, non tamen potest spurijs relinquere, & si relinquit, pro non scriptum est, & agnati auferunt, ac idcirco ius agnatorum ex legibus plurimum est, ideo reseruatio ius illud integrum constituit, & in specie sic respondit Sforc. Odd. *in cons. 1. in 2. dub.* contra tamen pro spurijs legitimatis extat decisio Alexand. *d. cons. 187. in 5.*

87 Notandum tamen est, quia clausula hæc reseruatiua iuris agnatorum, cognatorum, & venientium ab intestato restringitur, quo ad agnatos vsque ad quartum, quoad cognatos vsque ad tertium gradum, sed contra tenuit & forsan verius, Hier. Gabr. *cons. 22. num. 4. lib. 2.* sic Bal. *d. consil. 265. Verba hæc, per tex. in l. petitionem, C. de aduoc. diuers. iud. & in l. fin. C. de codicil.* vbi sic quoque ponderauit, & sequitur D. Ioan. Montesperel. Corpost Perusinos ab eo relatos, *d. consil. 3. col. 1. & consil. 93. num. 18.* Aretin. & Socin. in d. §. & quid si tantum, *numera 15.* Honded. *in præall. cons. 89. num. 22.* Vnde, si declarando remouetur obiectio illa quòd legitimatio non esset proficua legitimato, si de omnibus ab intestato succedentibus intelligeretur, quia non de omnibus, & indubitāter non de fisco, *d. l. fin. & l. fin. §. fi. C. de cad. toll.* nec de vxore, quia extraordinaria est horum successio, ordinaria autem, & propriè, venientium ab intestato successio est, quæ iure sanguinis defertur descendentibus, ascendētibus, & transuersalibus, *toto tit. in Auth. de hæred. venien. ab intest.*

88 Videndum modo est pro ablōlutione materiæ, infra quantum tempus obiici possit de inualiditate legitimationis. & quidem videretur initio decennium opponi posse & non vltra, arguēdo de emancipatione, ad legitimationem, prout arguunt Bart. Bald. & Sal. *in Lubenus, C. de emancip. liber.* & Curt. sen. *cons. 4. Pinellus de quo*, Dec. *consil. 367. num. 1.* vbi propterea infert per spatium 10. annorum omne vitium videri purgatum, prout in emancipatione, *ad text. in l. post mortem, ff. de adoption. & in l. 1. C. de pat. potest.* Secundo adducit, quia de causa status post annos quæri non potest, vt decem, vt per Bal. *in d. l. post mortem.*

89 Sed contra, quòd non præscribatur spatio temporis etiam longissimo, sensit Bald. *in l. nullo, num. 5. C. de rei vendic.* Secutus est Cepol. *in l. nemo, nu. 12. ff. pro legato*, quia opus est, quòd legitimatio fiat a Principe, aut ab habente auctoritatem ab eo, *ad leg. qui in pronincia, §. Diuus, ff. de ritu nupt.* & latius

sic con-

ſic conſulendo proſequitur Andr. Barbat. *conſil. 27.col.vlt.in 1.*vbi poſt multa concludit, ſi quis ſtaret per mille millia annorum in poſſeſſione legitimatis, credens ſe legitimatum non præſcriberet iura legitimationis, ſequitur Balb.de præſcriptionibus *in 1.parte,6.partis principalis,num.* 53. nec mirum.

90 Nam legitimario eſt de regalibus, & de reſeruatis Principi ſupremo,quę ideo à nullo alio fieri poteſt, niſi cui Princeps eam auctoritatem communicauerit,ad text.*in d. §. Diuus,& in d.c. per venerabilem,et in titulis,quib.mo.natur.effic.leg. & quib. monat.effic.ſui.*Bal.*in l.2.num.* 39.*C.de ſeruit.& aqua, & in l.cum filius,ff.de teſta.mil.*cum pluribus cumulatis à Pari *ſ.conſ.*10.*num.*114.*in 2.*

91 Et eſt actus legitimantis,& donum ſuperioris ſicuti colligitur ex Bart.*in l. Gallus, §. forſitan, ff. de lib.& poſtu.* Bal.*in l.nam ita diuus,ff.de adopt.*Dec.*conſil.*258.*colum.3.verſ. Quintò non obſtat.* ideoque in legitimādo requiritur auctoritas ſuprema, vt Bal. inquit,*conſ.67.Si dicta,num.4.in 1.& conſ.*406.*nu. 3. in 3.* idcirco legitimatio minus ritè facta ab eo, qui auctoritatem non habebat,quia inutilis eſt, numquam operabitur legitimationis titulum.

92 Quia præſcriptio non operatur, vbi veritas conſiſtere nequit,propterea,quia laicus incapax eſt ſpiritualium,nullo tempore illa præſcribit, *c. quod ſicut,cap.Meſſana, & c.ſacroſancta, extr. de elect.* vbi quoque notauit Abb.*& cap.cauſam quæ, vbi latius idem Abb.& cæteri,ext.de præſcription.& in c.quanto,ext.de conſuet. dixi in tract.de iure fiſci,in tit.de præſcr. num.*18.& licet regalia præſcribantur ſpatio temporis immemorialis, ſicuti plenè expoſui *in eodē loco, num.*10.*& num.*14. attamen id locum habet cum quis iure ſuo poſſidet aduerſus ſupremum, illum in ſuperiorem non recognoſcens. Sed vbi quis a priuato regalia ſuſcipit, quæ ille non habet, nulla aduerſus ſupremi auctoritatem conſiderari poteſt præſcriptio. Nec obſtant adducta à Decio, quia emancipatio in re hac longè differt a legitimatione,nēpè illa eſt actus patris, cum auctoritate magiſtratus pro ſolennitate illius, nec eſt de reſeruatis, diuerſum eſt in legitimatione,quæ eſt actus principis, & de ſibi reſeruatis,vnde per longā decem annorum poſſeſſionē in ſtatu libertatis a patria poteſtate præiudicat patri tantum,qui eſt priuata perſona,& in actu liberatorio fauorabili, in actu autem legitimationis factæ per priuatum non habentem auctoritatem, prēiudiciū immediate reſpicit perſonam Principis ſupremi, vnde in propoſito nō licet arguere de vna,ad aliam. nam maximum, & impurgabile eſt vitium in legitimatione,a nō habente auctoritatem facta, & ad illud. quòd de

93 ſtatu poſt decennium quęri nō poſſit, ſicut poſt Bald. dicebat Dec.Reſpond.Quòd aut opponitur alicui,quòd non ſit filius alicuius, & poterit quandocunque opponi in illius vita,quia qui nō eſt filius alicuius non poteſt præſcribere ſe illius filiū, ſic latè & plenè,Babart.& Bald.*in locis præallegat.*Aut opponitur alicui illegitimo de inualiditate legitimationis, vti factæ a non habente auctoritatem, & ſimiliter quandocumque, & in omni tempore obijci poterit, quia eſt nullitas inſanabilis. Aut quæritur de patria poteſtate, & de emancipatione, & hoc caſu locum habent, quæ leguntur *in l. poſt mortem, ff. de adoption. & in lege 1. C. de pat. pot.* Aut obijcitur alicui,quòd ſit ſeruus, & in vita illius quandocumque quæri poterit, poſt mortem autem de ſtatu ſeruili defunctorum quæri poteſt intra quinquennium vltra autem obſtat quinquennalis præſcriptio, *toto titul. C. ne de ſtatu def.* Bal. *de præſcriptio. in tertia part. quarta par. princip. numero vndecimo*, vbi præterea inquit, quod præſcriptio hæc currit aduerſus quemlibet abſque reſtitutione in integrum. Aut obijcitur, quod nō ſit natus ex legitimo matrimonio, & de re hac quęri & obijci poteſt, etiam mortuis parentibus,*c.cauſam,ext. qui fil. ſint legit.* Inno. *in c.peruenit,ext.eod. tit.* & etiā vltra quinquenium, Butrius, & Abb. *num. 4. in d. c. peruenit*, vbi communem dixit, ſequitur Honded.*conſ.87. num.*56.Gloſ.tamen & Hoſt *in d.c.peruenit*, contrarium aſſeuerant.

94 Licet autem legitimatio nullitet facta nullo tempore præſcribatur, ſic vt ex curſu temporis confirmetur, attamen naturalis, vel ſpurius,legitimatus, qui per ſpatium 30. annorum, vel vltra, poſſedit paternam hæreditatem longiſſimo tempore præſcribit, ita vt exceptione munitus ſit, ſicuti etiam tam longiſſimi temporis præſidio tutus foret, nulla accedente legitimatione, veluti in ſpecie conſuluit Bart.*conſilio* 119.D.*Dominicus*,Bald.*in d.l.nullo, num.4.C.de rei vend.* Cæpol. *in d.l.nemo,nu.*10.*ff.de vſucap.pro leg.*Balb.*de præſcript. in 4.parte 4.par.principal.nu.*72.vbi tamen poſt eundem Bald. & Sal. *in d.l. nullo.* quos ſequitur Alex. *conſ.73.Circa primum,ad finem,in 3.*concludit ſpuriū licet cum titulo iuſto putatiuo errore ſuffulto, non præſcribere ſpatio longi temporis, quod etiam Çuman.probauit *in d.l.nemo,ff.de vſucap. pro legato.*

De filijs nō ex vero matrimonio natis, ſed ex cauſa matrimonij legitimis.

SVMMARIVM.

1 *Legitimationis per matrimonium magna eſt vis, & de illius effectibus, qui etiam exinde proueniunt inuito patre.*

2 *Legitimati per matrimoniū plus iuris aſſequuntur, quam legitimati per reſcriptum.*

3 *Legitimatio per matrimonium fauorabilior eſt, quam per reſcriptum.*

4 *Legitimato per matrimonium plus relinqui poteſt, quam filio ab initio legitime nato.*

5 *Legitimatus per matrimoniū continetur in ſtatutis loquentibus de legitimis, & naturalibus.*

6 *Legitimatus per matrimonium præfertur in iure primogenituræ poſt natis.*

7 *Donatio per legitimationem filiorum ex ſubſequenti matrimonio reuocatur.*

8 *Legi-*

8 *Legitimatus per matrimonium definit omnino eſſe infamis, ſecus ſi per reſcriptum.*

9 *Legitimati per matrimonium ſuccedunt in feudis ſæcularibus, & eccleſiaſticis, non ſic per reſcriptum.*

10 *Idem eſt in emphyteuticis.*

11 *Idem quoque eſt in patronatu eccleſiaſtico.*

12 *Ac etiam admittuntur ad dignitates eccleſiaſticas, ad quas vocantur legitimè nati.*

13 *Legitimati per matrimonium ſubſequens admittuntur ad omnia, in quibus vocantur legitimi, & naturales.*

14 *Sed an in diſpoſitionibus, & proviſionibus hominum, pro filijs, & deſcendentibus, legitimè natis, ſeu de legitimo matrimonio, contineantur, ambigua eſt quæſtio, & ibi referuntur tenentes affirmatiuam.*

15 *Legitimati per matrimonium ſunt inſti filij, & propriè legitimi.*

16 *Conſequuntur omnes ſucceſſiones, quas habent illi, qui ab initio legitimi ſunt.*

17 *Et pari perfruuntur fortuna cum natis poſt matrimonium.*

18 *Et admittuntur ad ea, ad quæ, non niſi de legitimo matrimonio nati vocantur.*

19 *Et exæquati ſunt per omnia legitimè natis.*

20 *Et videntur vſque ab initio nati de legitimo matrimonio.*

21 *Legitimari poteſt naturalis a Principe ſæculari, ſic vt habeat ſucceſſiones illas quas habent illi, qui naſcuntur de legitimo matrimonio.*

22 *Diſpoſitiones hominum a iure ſcripto recipiunt interpretationem.*

23 *Legitimati per matrimonium ſunt fauorabiles ex plurib.*

24 *Opinio pro matrimonio, & pro legitimatione in dubio prævalet.*

25 *Legitimati per matrimonium ex complurium ſententia non ſunt legitimè nati, ac ideo non continentur in hominum diſpoſitionibus, de legitimè natis, ſeu de legitimo matrimonio.*

26 *Legitimatus per matrimonium repelli poteſt, ne ſuccedat in fideicommiſſis, & feudis.*

27 *Legitimatus per matrimonium inſpecto initio naſcẽdi, non eſt natus de legitimo matrimonio.*

28 *Filiorum multæ ſunt ſpecies.*

29 *Qualitas ſubſtantialis certo tempore requiſita debet illo tempore adeſſe.*

30 *Legitimati per matrimonium non ſunt adeo decoroſi, prout legitimè nati.*

31 *De, & ex, dictiones, denotant cauſam materialem, & intrinſecam.*

32 *Verba factum natura denotantia naturaliter accipienda ſunt.*

33 *Legitimati per matrimonium differunt a legitimè natis.*

34 *Legitimatio non retrotrahitur.*

35 *Legitimatus per matrimonium in primogenituris non præfertur illi, qui ante eum fuit natus de legitimo matrimonio, quamuis legitimatus per naturam maior ſit.*

36 *Facta pro infectis haberi nequeunt, & econtra.*

37 *Verba cui non conueniunt, non etiam conuenit diſpoſitio.*

38 *Legitimati per matrimoniũ inſpecto communi vſu loquendi, non ſunt de legitimo matrimonio.*

39 *Legitimè an quis ſit natus, tempus partus, non conceptionis, inſpicitur, niſi tempus hoc ſit naſcenti vtilius.*

40 *Geminatio plurimum poteſt.*

41 *Legitimatus per matrimonium in legalibus ordinationibus habetur pro legitimè nato.*

42 *Legis diſpoſitio facilius moderatur, declaratur, reſtringitur, & ampliatur, quam hominis.*
Diſpoſitio hominis propriè ad ſonũ & litteram verborum eſt exaudienda.

43 *Legitimatus per matrimonium, ac etiam per reſcriptum Pontificium, poteſt eligi in epiſcopum.*

44 *Princeps iura, & teſtamentorum diſpoſitiones immutare non poteſt.*

45 *Natus poſt ſubſecutum matrimonium vere eſt de legitimo matrimonio.*

46 *Legitimatus per matrimonium a ſucceſſione fideicommiſſaria de filijs natis de legitimo matrimonio.*

47 *Legitimari per matrimonium, vt quis poſſit, plura requiruntur.*

48 *Matrimonium cum ſerua, an contrahi poſſit iure ciuili, vel canonico.*
Legitimantur per matrimonium ſubſequens nati ex ancillis.

49 *Legitimantur per matrimonium ſubſequens filij nati ex parentibus, inter quos matrimonium conſtare poterat, alias non.*

50 *Partus, an conceptionis, tempus ſpectandum ſit.*

51 *Legitimantur filij per ſubſequens matrimonium, quamuis mater ſit vilis conditionis.*

52 *Ignorantia de impedimento matrimoniali an profit fornicarijs, ita vt contracto poſtea legitimo matrimonio, filij ante nati legitimentur.*

53 *Legitimatio per matrimonium quam cohabitationem inter parentes exigat.*
Legitimantur, iure canonico, nati ex ſoluto & ſoluta, licet non in domo retenta.

54 *Legitimatio per ſubſequens matrimonium exigit inſtrumentorum confectionem, alias filij non legitimantur.*

55 *Matrimonium iure canonico ſolo conſenſu citra aliam ſolemnitatem contrahitur.*

56 *Ius canonicum ſeruandum eſt in materia matrimoniali, et ſpirituali, etiam quo ad ſucceſſiones bonorum ſpiritualium ex cauſa matrimonij prouenientes.*

57 *Filiorum legitimandorum conſenſus an requiratur in legitimatione per matrimonium.*

58 *Et ſufficit conſenſus expreſſus, vel tacitus, & per ratihabitionem.*

59 *Matrimonium contractũ in vltimo vitæ ſpiritu legitimat filios iam ſuſceptos quo ad omnia.*

60 *Legitimantur per matrimonium filij ante nati, licet de medio interceſſerit impedimentum.*

61 *Matrimonio ſubſequuto inter auum, & auiam, an legitimetur nepos ex filio præmortuo.*
Nepos an legitimetur facto aui, item an facto patris quo ad auum.

62 *Filij nati ex vero, & legitimo matrimonio, veniũt in qua cumque diſpoſitione de filijs.*

63 *Matrimonium inter infideles contractũ iuxta eorum mores, ſi poſtea conuertantur ad Chriſti fidem, ratum manet, & proles inde nata legitima eſt.*

64 *Matrimonium præſumptum præſumptione canonis reddit filios legitimos.*

65 *Ma-*

65 *Matrimonium quando dicatur in faciem eccleſiæ contractum.*

66 *Filij nati in matrimonio putatiuo, ambobus, vel altero coniugum ignorante, legitimi ſunt.*

67 *Ignorantia in dubio præſumitur in impedientibus matrimonium, quæ in facto ſit.*

68 *Error etiam iniuſtus in matrimonio putatiuo ſufficit.*

69 *Ignorantia iuris an excuſet.*

70 *Filij concepti in matrimonio putatiuo, etiam poſt litē conteſtatam legitimi ſunt.*

71 *Filij nati in matrimonio putatiuo, pendente appellatione a ſententia contra matrimonium lata, an ſint legitimi.*

72 *Filij nati in matrimonio putatiuo ſunt legitimi, & naturales ac de legitimo matrimonio nati.*

73 *Non tamen per putatiuum publice contractum legitimatur proles ex fornicatione præcedente ſuſcepta.*

74 *Clandeſtino in matrimonio nati, proles illegitima eſt, ſi obſiſtat aliquod matrimonij impedimentum, etiam a conjugibus ignoratum.*

75 *Filij nati in matrimonio inualido, parentibus ſcientibus, il legitimi ſunt.*

76 *Sed an legitimentur; accedente diſpenſatione pontificia, diſcutitur ibi.*

77 *Papa an poſſit diſpenſare ſuper matrimonio inualida.*

78 *Papæ diſpenſatio ſuper matrimonio inualido an legitimet prolem ia n ſuſceptam.*
Diſpenſatio ſuper matrimonio inualido, an legitimet prolem iam ſuſceptam.

79 *Papæ licentia de perſeuerando in matrimonio iam contracto nulliter, an legitimet prolem iam ſuſceptam.*

80 *Papa quandoq; diſpenſas ſuper matrimonio ex nunc, quan daque retro.*

81 *Filij nati ex matrimonio diſpenſato poſt diſpenſationem equidem legitimi ſunt, & de legitimo matrimonio.*

82 *Papa in matrimonialibus, & in ſpiritualibus, poteſt omnia.*

83 *Diſpenſatio ſuper matrimonij inualiditate an obtineri poſſit per filium poſt obitum patris.*

Articulus XXIIII.

SEquitur, vt videamus de filijs per naturam, non tamen natis ex legitimo matrimonio, ſed ex matrimonij cauſa legitimis. Horum autem duæ ſunt ſpecies. Quidam, qui per ſubſequēs matrimonium legitimantur. Alij autem, qui in figura matrimonij nati ſunt. de ſingulis autem ſpeciebus opportunum eſt videre; Nam ſæpè in fideicommiſſarijs ordinationibus, ac in alijs hominum diſpoſitionibus, vel etiam in ſucceſſionibus ab inteſtato, de his diſputare occurrit.

1 Capio primam ſpeciē de legitimatis per matrimonium, circa quam prænotandum eſt, magnam, immo maximam eſſe legitimationis per matrimonium vim; nam ſic legitimati, verè efficiuntur legitimi, ac iura ſuorum nanciſcuntur, & in patris poteſtatē recidunt, iuraque omnia legitimorum, & ſuorum, aſſequuntur in ſuccedendo parentibus ſuis, actiuè, & paſſiuè, ab inteſtato, vel ex teſtamento, & contra teſtamentum, ac etiam agnaſcuntur, & cognaſcuntur, agnatis, & cognatis, ac ſi ab initio ex matrimonio fuiſſent progeniti,

Sicuti hæc plenè leguntur *in l. cum quis, & in l. nu per, C. de natural. lib. in §. fin. Inſtitut. de nupt. & in §. quinq; Inſtitut. de hæred. quæ ab inteſt. defer. in §. dubitatum, in Authen. de trien. & ſemiſ. in §. fin. in Authent. de inceſt. nupt. & in Authent. quib. mod. nat. effic. leg. & in Authen. quib. mod. nat. effic. ſui, in §. reliqui, & de iure Canonico, in capitulo tanta, & in capitulo primo, ext. qui fil. ſint leg.* & ſuccedūt cum alijs filijs legitimis, ſiue natis poſt matrimonium ex eadem, *d. l. cum quis, & l. nuper.* ſiue etiam nati eſſent ex alia vxore præcedente, *d. §. dubitatum, in Auth. de trien. & ſem.* ibi, (nam & legitimorum pater obeunte eius vxore,) *& in §. ſi quis igitur dotalia. ibi*, (aut legitimorum iam filiorum pater exiſtens,) *in Authent. quibus mod. nat. effic. ſui.* & iura hæc nanciſcuntur filij ſic legitimati, ex vi, & efficacia matrimonij, etiam inuito patre, & quamuis in contractu matrimonij cum eorum matre contrarium proteſtaretur. ſic poſt Iacob. Zoch. Cardin. Alexand. *in d. capit. tanta, colum. 21. verſiculo quæro*, Lup. *in capitulo per veſtras, de donatio. inter vir. §. 20. colum. finali*, ſequitur Siluan. *conſilio tertio, ſub numero 32. verſic. quinimmo*, Anton. Gabr. *in titul. de legitima. concluſio. 1. numero 15.*

2 Quocirca iura omnia, quæ habet legitimatus per reſcriptum, de quibus in Artic. antecedente, numero vigeſimo ſexto, & infra, vel aliter legitimati, habent etiam ſic legitimati per matrimonium, & multo magis: nam hi habent ſucceſſiones omnes, quas habent illi, qui ab initio legitimi ſunt nati, vt in dictis iuribus, & præcisè in dicto §. reliqui, in illis verbis, ſemel enim eos efficientes legitimos, damus habere etiam ſucceſſiones illas, quas habent illi, qui ab initio legitimi nati ſunt, & ſuccedunt in pluribus, quam legitimi per reſcriptum.

3 Nil mirum, quia fauorabilior eſt legitimatio per matrimonium, quoniam peccatum corrigit, quàm per reſcriptum, vel aliter, quæ non hunc operatur effectum, ad text. in capitulo iuuenis, & in capitulo inter opera, ext. de ſponſa. ſicuti in ſpecie tradidere Tiraquel. de iure primigen. quæſt. 34. num. 54. Octauian. in Pedemontan. deciſ. 119. numero 19. Buriat. conſ. 18. numero 23. Gabr. conſ. 21. num. 32. idque ex pluribus deducitur.

4 Nam legitimato per reſcriptum, aut aliter, nō poteſt plus relinqui, quàm vni ex legitimis, cui minus ſit relictum, dixi in Artic. præced. numero 31. attamen legitimato per matrimonium plus relinqui poteſt, quàm alteri filio legitimo, & naturali, quia habet omnes ſucceſſiones, prout ab initio legitimè natus, d. §. reliqui. ad hoc etiam textus in dicto §. fin. in Authent. de inceſt. nupt. in illis verbis, & licentiam ei præſtat, quo vult modo teſtari in ſua ſobole, & ſic decidunt Ang. in §. & quoniam, in Authent. quibus mod. effic. ſui, Decius in conſilio 393. num. ſecundo

Hieron. Gabriel. *conſilio 21. numero 39.* Tiraquel. *d. loco, num. 50.*

5 Item quamuis dubium ſit, an legitimatus per Reſcriptum ex ſtatuto contineatur ad feminarũ excluſionem *de qua re dixi in præcedente Articulo*: attamen conſtat legitimatum per matrimonium contineri, propter matrimonij fauorem, vti latè concludit Anton. Butr. *in cap. per venerabilem, ext. qui fil. ſint leg.* quem ſequitur Dec. *conſil. 155. numero 4.* & præterea idem Butr. & Imo. *in cap. innotuit, ext. de elect.* Abb. *d. cap. tanta, num. 4.* Tiraq. *d. quæſtio. 34. num. 57.* & quia ſic legitimatus plus habere poteſt, quam alius filius, vt ſupra dixi.

Cuius quoque opinionis plures retulit aſſertores, Didac. *in rubr. de ſponſal. parte ſecunda, capitulo octauo, §. ſecundo, numero 25. & ibi ſub numero 23.* poſt Gulicl. Bened. *in cap. Raiuntius, in verbo, & uxorem, num. 181.* concludit, hos admitti ad retractum agnatitium ex lege ſtatutaria.

6 Rurſus quamuis legitimatus per Reſcriptum, vti primogenitus non præferatur legitimè nato etiam poſt illius legitimationem ex vi legis, aut conſuetudinis, præferentis primogenitos, diuerſum tamen eſt in legitimato per matrimonium, nam hic poſt natis legitimis, & naturalibus præfertur. ſic enim longè, lateque concludit Tiraq. *d. quæſtione 34. præſertim numero 48. & numero 58.* Gabriel. *conſilio 21. numero 40.* & eſt ratio differentiæ, quàm dixi ſupra, numero quarto, quia legitimatus per matrimonium plus iuris habet in ſucceſſione, quam legitimatus per Reſcriptum.

7 Item licet dubium ſit, an per legitimationem de filio naturali reuocetur præcedens donatio, *ad text. in l. ſi vnquam, C. de reuocan. donatio.* nam plerique relati *in Articulo præcedente, numero 62.* tenuerunt non reuocari, ne donatario præiudicium fiat, attamen in legitimis per matrimonium recepta eſt ſententia, legi illi locum eſſe, Bald. *in capitulo innotuit, ext. de elect.* refert, & ſequitur Iaſ. *in Rubr. ff. de liber. & poſtum.* Angel. & Sal. *in l. ſi rotas, C. de reuocan. donation.* Ripa *in d. l. ſi vnquam, quæſtio. 32.* & Tiraquel. *numero 71. in gloſ. ſuſceperit liberos.*

8 Præterea quamuis dubium ſit, & ſuper eo varient inter ſe auctores, an legitimatus per Reſcriptum deſinat eſſe turpis perſona: Nam Bal. *in lege generaliter, §. cum autem, C. de inſtitutio. & ſubſtitutio.* tenuit quòd adhuc fit infamis ſaltem infamia facti, & ſequuntur plures relati à Tiraquell. *de nobilit. a. capitulo decimoquinto, numero decimooctauo.* contra verò tenuit ipſemet Bald. *conſilio 146. Titulus Principis, libro primo* ſequuntur relati ab eodem *numero vigeſimo*, attamen in legitimato per matrimonium conſtat, omnem penitus infamiæ maculam aboleri, nam hi admittuntur ad dignitates, & honores, gloſſ. communiter recepta, *in d. cap. innotuit*, & eſt de hac communis traditio, ſicuti poſt Bald. Alexan. & alios, tradidit idem Tiraquel. *dicto loco numero, vigeſimo primo, & de primogen. quæſtio. 34. ſub numero 56.* Menoch. *conſilio 227. numero 13.* crederem tamen legitimatum per Reſcriptum, re integratum ad honores, & dignitates, & aduerſus infamiæ maculam, prout in pruilegijs adjici ſolet, definere eſſe infamem, & turpem perſonam, quoniã Princips aduerſus famam, & infamię notam reſtituit.

9 Item quamuis legitimati per reſcriptum non ſuccedant in feudis etiam ſecularibus, niſi expreſsè dictum ſit, vel quia feudum ſit honor, vel quia de præiudicio domini agatur, aut quia generalis ſermo feuda non contineat, ſicuti eſt caſus, vbi plenè notatur, *in cap. primo, §. naturales, in titu. ſi de feudo fuer. contron.* attamen legitimati per matrimonium abſque dubio ſuccedunt, Iſern. Beluiſ. Bal. Aluarot. Cardin. Alex. Martin. Laud. Aluarot. & Afflict. *in d. cap. naturales*, Ioan. Andr. Anton. Butr. Cardin. Zabarel. & Petr. Anchar. *in capitulo Iator, ext. qui fil. ſint legit.* Calderin. *conſilio quinto, ſub rubr. de feud.* Dec. *d. conſilio 155. columna vltima*, cum concordantibus adductis à Tiraquel. *dicta quæſtio 34. numero quinquageſimoquarto*, & latiſſimè Syluan. *dicto conſilio tertio, numero 49.* Anton. Gabriel. *d. concluſ. prima, numero 22.* Amplia etiam ſi aliud matrimonium interceſſiſſet Zafius de Feudis, *par. 8. numero ſeptuageſimoſexto.*

10 Sic etiam licet in emphyteuſi eccleſiaſtica legitimati per Reſcriptum non ſuccedant, quia eccleſia hos ſic natos abhorret, Bald. Salyc. & Iaſ. *numero 9. in l. generaliter, §. cum autem, C. de inſtitution. & ſubſtitution.* Imol. & Alexand. *in l. quod dicitur, ff. de verborum obligation.* & idem Alexand. *in lege, ex facto, §. ſi quis rogatus, columna 12. ff. de verborum obligation.* & *in conſilio 94. columna tertia, in primo, & conſilio 60.* viſa, in ſecundo, Dec. *dicto conſilio 155. columna vltima.* Attamen legitimatus per matrimonium, in ea emphyteuſi ſuccedit, ob matrimonij fauorem, Imol. *in dicta lege, quod dicitur*, Petr. Anchar. *conſilio 242. & ex tenore*, Iaſ. *dicto loco, numero decimo*, Dec. *d. conſilio, in vltima columna.* Ruin. *conſilio 111. in primo*, Gozadin. *conſilio vigeſimoquinto*: Gabriel. *dicto conſilio vigeſimoprimo, numero vigeſimonono*, & Anton. Gabriel. *d. concluſ. 1. numero vigeſimonono.* Clar. *§. Feudum cap. 82.* Couartu. *de ſponſal. par. 2. capit. 8. §. 2. numero 27.* Menoch. *conſilio 799. num. 12.* Burſat. *conſ. 10. num. 6.*

11 Idem eſt in patronatu eccleſiaſtico, in quo ſuccedit legitimatus per matrimonium, quãuis dubitabile ſit, an in eo per ſucceſſionem ſuccedat legitimatus per Reſcriptum, de quo abundè per Roch. de Curte, *de iure patr. in verbo, Competens alicui, in prima quæſtio. num. 6. 7. & infra*, Lambert. *parte ſecunda, libro primo, quæſtio. ſecunda principal. Articulo 29. per totum.*

12 Quinimmo ſic legitimatus admittitur, etiam ad ea, ad quæ non aliàs, niſi legitimè nati, ſeu ex legitimo matrimonio admittuntur, vti eſt caſus *in capit. innotuit, ext. de electione.* cum gloſſa, quæ vult, ſic legitimatum promoueri poſſe ad Epiſcopatus dignitatem, quam tamen non niſi legitimè nati adipiſcuntur, *capit. cum in cunctis, ext. eodem tit.* & illa gloſ. communiter vtrobique in dictis iuribus recepta legitur, vt per Abbat. *dicto capitulo innotuit, numero 17.* Dec. *numero vndecimo*, Boer.

deciſ. 159. & de his, & huiuſmodi effectibus, pleniſſimè Siluan. *conſil.* 3 *ſub num.* 21. *& infra*, Gabriel. *d. concluſ.* 1. *num.* 21.

13 Porrò in fideicommiſſis, & in donationibus pro liberis legitimis, & naturalibus, palam eſt hos contineri, quia etiam ſub hac forma includuntur legitimati per Reſcriptum, vt plenè dixi *in Artic. præcedente*, & conſuluit Bald. *conſilio* 319. *Matrimonium, lib.* 3.

14 Dubitatio autem maxima eſt, & in iudicijs ſæpius controuerſa, quid in fideicommiſſis, feudis, emphyteuticis, donationibus, & conceſſionibus ab homine factis, alicui, & ab eo deſcendentibus, de legitimo matrimonio natis, vel legitimè natis, an hoc caſu, legitimati per matrimonium includantur, & contineantur. Nam quòd contineantur, tenuere infraſcripti auctores, Paul. de Caſt. *in l. fin. C. de iis qui ven. ætat. impetr.* Abbas *in d. capitulo tanta, colum. ſecunda*, Aret. *in d. l. Gallus*, §. *ſi eius*, Matth. Afflict. *in d. cap. primo*, §. *naturales, in* 5. *notab.* poſt Andr. Iſer. *Præpoſit. num.* 4. & Martin. Lauden. Dec. *in d. cap. cum in cunctis, numero vndecimo, & in l. generaliter, numero vigeſimo ſecundo, C. de inſtitut. & ſub. & in d. ſuo conſilio* 155. *numero ſeptimo*, Iaſ. *conſilio* 168. *in quarto*, Præpoſ. Alexand. *in capit. Iator, columna quinta, ext. qui fil. ſint leg.* Ripa *in rubr. ff. ſi certum pet. at. numero* 3. *& in lege ex facto*, §. *ſi quis rogatus, numero* 47. *ff. ad Trebell. & in rep. d. leg. ſi vnquam, num.* 86. Gozadin. *d. conſilio* 25. *numero* 3. Pariſ. *conſ.* 13. *numero* 33. *& infra, & conſil.* 15. *in ſecundo*, Socin. iun. *conſilio* 39. *numero* 63. *& conſilio* 63. *numero* 22. *in* 3. Boer. *deciſ.* 159. *in fine*, Natta *conſilio* 628. *numero* 18. *& ſeq.* Siluan. *conſil.* 3. *numero* 22. Alciat. ex profeſſo *conſ.* 52. *lib.* 9. Crau. *conſilio* 591. *numero* 81. Cæphal. 131. *num.* 4. & idem Cæphal. *conſ.* 541. Sforc. Oddo, qui de communi affirmat, in tract. Compendioſæ, *in fine, num.* 6. ſed vltra hos addo ego Pet. Duen. *in reg.* 350. *ampliat.* 8. Anton. Gabriel. *de legitimat. lib.* 6. *concluſ.* 1. *num.* 90. Hieron. Gabriel. *concluſ.* 21. *in quarto dubio, vbi de communi*, Anguſſol. *conſ.* 74. *lib.* 6. Didac. *de ſponſal. in* 2. *parte, cap.* 8 §. 2. *num.* 30. pleniſſimè omnium Franc. Burſat. *conſ.* 17. *& conſ.* 18. & in maioratibus ac primogenijs, Lud. Molin. *de maior. Hiſpan. lib.* 3. *cap.* 1. *numero* 10. Menoch. *conſ.* 227. *num.* 15. & poſt hæc ſcripta ſic quoque apparuit ſenſiſſe Ioan. Bapt. Laderch. de Imo. *in conſil.* 24. *recens edito.* quos addidi in hac tertia impreſſione.

15 Rationes huius primæ opinionis plures ſunt, primò, quia hi ſic legitimati propriè ſunt legitimi, & iuſti filij ſui, & in poteſtate patris, *d. l. cum quis, & l. nuper, C. de natur. liber. & §. dubitatum, in Authen. de inceſt. nupt.* vbi quoque proprij, perfecti filij, & ſui appellantur, *& in d. §. fin. in Auth. de trien. & ſemiſ. & in d. §. reliqui*, & ſic per ea iura argumentatur Gabriel. *in eod. conſ.* 21 *numero* 34. ex multis alijs Menoch. *conſ.* 227. *num.* 9.

16 Secundò, quia iſti conſequuntur omnes ſucceſſiones, tam ab inteſtato, quàm ex teſtamento, & contra teſtamentum, quos habent illi, qui ab initio legitimi ſunt, *vt inquit text. in §. reliqui, in Authen. quib. mod. nat. effic. ſui, & in d. §. dubitatum, in Authen. de inceſt. nup.* igitur habebunt ex teſtamento ſucceſſiones illas, ad quas vocantur legitimè nati, ſeu de legitimo matrimonio procreati.

17 Tertiò, hi ſic legitimati pari perfruuntur fortuna cum natis poſt matrimonium contractum, d. l. cum quis, & l. ſequen. ſed nati poſt matrimonium proculdubio in ſubſtitutionibus, & conditionibus de legitimè natis continentur, Aluarot. *in d. §. naturales*. Ruin. *conſilio* 92. *numero octauo, in tertio*, ergo & legitimati: nam abſurdum videretur, vt qui poſtea naſcuntur, legitimi ſint ad ſucceſſionem; priores verò, qui cauſam dederunt, illegitimi ſint, *& ſic arguit text. in d. l. cum d. l. cum quis, & in d. §. dubitatum, & in §. fin. in Authent. de trien. & ſemiſ. & in d. §. reliqui.*

18 Quartò, quia hi admittuntur ad ea, ad quæ non niſi de legitimo matrimonio nati habiles ſunt, *d. cap. cum in cunctis, & cap. innotuit, cum gloſ. ext. de electio.* dixi ſupra, *num.* 9. legitur ad fideicommiſſa, & feuda, ſic conditionata habiles erunt.

19 Quintò, quia ſic legitimati ſunt exæquati in omnibus legitimè natis; igitur par omnium erit conditio: conſequens probatur ex notatis *in l. prima, ff. de leg.* 1. *& in l. ſi quis ſeruo, C. de fiur.* antecedens autem probatur ex text. *in §. ſit igitur licentia, in Authent. Quibus mod. nat. effic. leg.* ibi (nihil à legitimis penitus differentes) *& in d. §. reliqui*, ibi (damus habere ſucceſſiones illas, quas habent illi, qui ab initio ſunt legitimi) *& in d. §. dubitatum*, ibi (& omnia habere, quæcumque huiuſmodi appellationem decent,) & in materia fauorabili planum eſt, licere arguere ab vno æquipatatorum ad aliud, vti declarat Aret. *in d. l. Gallus, §. ſi eius, columna penult.* & in propoſito ſic latè arguit Gabriel. *d. conſil.* 21. *num.* 37.

20 Sextò, quia text. *in d. lege cum quis, in fine, C. de natur. liber.* appellat hos ſic legitimatos ex matrimonijs natos eſſe, ideoque per illum textum videtur induci, quòd vſque ab initio iſti videantur nati ex legitimo matrimonio, quaſi inter eos vſque à principio præceſſerit maritalis affectio. & ſic Abbas ſenſit *in d. capitulo tanta, ſub numero primo, & ſub numero ſeptimo*, Anton. Roſel. *de legitimat. per matrimon. in tit. de cauſ. fin. ſeu. effic. legit. in principio*, Cardin. Alexand. *in d. capitulo per venerabilem, fol.* 14. per text. *in d. lege cum quis*, ſequitur Ripa *in d. §. ſi quis rogatus, numero* 47. Guliel. Bened. *in rep. cap. Rainutius, in gloſ. & vxorem, numero* 181. Menoch. *d. conſilio* 227. *num.* 11. vel ſaltem videtur, quòd iſti vſque ab initio habuerint ſtatum legitimitatis implicitum, quia macula erat purgabilis, vt inquit Gabriel. *d. conſ.* 21. *ſub numero* 35. *& numero* 39. vel ſaltem ex die mattimonij videantur regenerati, ita quod pro legitimè natis habeantur, & reputentur, quo ad omnes iuris effectus, vti Canoniſtæ dicunt *in d. capit. cum in cunctis, & in d. cap. tanta*, Ripa *in rep. d. l. ſi vnquam, in* 32. *queſtio.* Alciat. *conſilio* 51. *libro nono*, vbi ita arguit, Hier. Gabriel. *d. conſilio vigeſimo primo, ſub numero trigeſimo quinto, & trigeſimo ſexto.*

21 Septimò, quia Princeps ſæcularis poteſt per Reſcriptum

scriptum legitimare naturales, ita vt habeant successiones omnes, ac si essent legitimè, seu de legitimo matrimonio nati, consequenter, vt in fideicommissis, & feudis, sic conditionatis succedant, Alexand. *consilio secundo, in primo*, Socin. *consilio tertio, in tertio*, Dec. *consilio 316. & 624.* Ruin. *consilio 65. in secundo dub. in secundo*, & idem Ruin. *consilio 76. numero 12. in tertio*, Curt. iun. *consilio 221. numero 15. lib. 3.* Gozad. *d. consilio 25.* Afflict. *in d. §. naturales, numero 66.* Paris. *consilio primo, numero 64. & numero 85. & consilio 28. num. 9. in secundo*. Collegium Patauinum *inter consilia Manuæ, consilio 191. libro primo*, Cæphal. *consilio 103. numero 4.* Marzar. *de fideicom. par. 2. quæstio. 30.* Rolan. *consil. 83. num. 19. in tertio.* Gabriel. *d. consil. 21. numer. 35.* Decian. *cnos. 5. numero 2. lib. 1.* Burſat. *consilio 10. vbi de cõmuni*. idem Burſat. *d. consil. 18. nu. 6. & nu. 10. & consilio 85. num. 19.* Bertazol. *cons. 21. num. 35. & consilio 107. num. 17.* quia in quærendis potest Princeps de facili præiudicare. Dec. *cons. 269. col. 4. nu. 9.* Cruet. *cons. 135. num. 7.* Cæphal. *cons. 3. num. 34.* & præter prædictos Rota, *in Nouiss. par. 1. Decis. 368.*

Et indubitanter sic Papa legitimare potest, quoniam super matrimonij radice constituere valet, vti dixi *in Artic. preced. numero octauo*. Si igitur hoc potest Princeps per Rescriptum particulare, fortius poterit induci per legem generalem, disponentem legitimatos per matrimonium perinde haberi, ac si essent legitimè, seu de legitimo matrimonio nati, quo genere arguendi vtitur Gabr. *d. consil. 21. numero 32.* vbi declarat potentius operari Principem per viam legis generalis, quàm per modum particularis priuilegij, allegando Dec. *cons. 520. col. penult. num. 10.* Sarmien. *in compen. Reg. Cancell. de non tollen. ius quæst. q. 15.*

22 Octauo, quia hominum dispositiones à iure scripto recipiunt interpretationem, nisi aliud diuersum appareat ordinatum; tam in contractibus, quàm in vltimis voluntatibus Bart. *in l. vt iuris, ff. de iudic.* §. *si liberi, ff. de oper. lib.* & *in l. heredes mei*, §. *cum ita, ff. ad Trebell.* vbi plenissimè Alexand. Socin & posteriores omnes, & *in l. Gallus*, §. *quidam rectè, ff. de lib. & posth.* & *alibi quàm sapissimè*. Nec sine iusta ratione: quia lex publica, iusta atque sancta, ac vtilis, pro sui natura est, *ca. erit autem lex, 4. distinct.* & quod legi communiter pro bono publico receptæ placuit, non facilè in hominum particularibus actibus neglectum credi debet, & præsertim matrimonij fauore, vt statim dicam.

23 Nono, quia legitimatio per matrimonij sequelam fauorabilis admodum est, pro animarum fauore, ad correctionem peccati, & ad scandala euitanda, *dixi supra, num. 3.* & notat Calder. *d. cons. 5. sub nubr. de fend.*

24 Qua ratione, vt facilius parentes moueantur ad matrimonij contractionem, publico iure in matrimonij, & susceptæ prolis fauorem, constitutum fuit, hos fic natos omnia iura assequi, ac si ab initio nati fuissent de legitimo matrimonio, *d. §. reliqui*, & promoueri posse ad omnia, quæ spectant ad natos de legitimo matrimonio. *d. c. cum in cunctis*, & dixi supra, *num. 12.* igitur & ad fideicommissa, & feuda sic conditionata, nam & matrimonij, ac dotium fauore pro bono publico, audersus fideicommissa, lege communi statutum reperitur *in Auth. Res, qua cum sua materia, C. communia de legat.*

24 Decimò, quia in dubijs capienda est opinio, quæ stat pro matrimonio, & pro legitimatione, & habilitatione prolis, etiam quòd alia opinio videretur præponderare, Abb. *in cap. fin. ext. de indic. & in c. 2. num. 3. ext. de cognat. spirit.* Ial. *in l. 1. num. 8.* & Socin. iun. *num. 71. ff. fol. matr.* Burſat. *d. cons. 18. sub num. 10.* vbi ita arguit.

25 Contrariam opinionem tenuerunt permulti alij grauissimi Auctores. Bald. qui numquam variauit, *in l. filium dissinimus, in primo. notab. ff. de his qui sunt sui, in l. Paulus, num. 4. ff. de stat. hom. in d. l. Gallus*, §. *si eius, in fine, in c. ap. innotuit, num. 12. ext. de elect. consi. 29. Ad euidentiam, in 3. & cons. 367. quidam tres, in 5.* & idem Bald. *in d. cap. 1. §. naturales*, Sequuntur Angel. *in sua disput. Quidam nobilis.* Butr. *in d. cap. per venerabilem, sub num. 17.* Imo. *d. cap. innotuit, colum. vltima.* Alexan. *cons. 5. in 7. volum.* vbi sic plenè consuluit, & secundum eius consilium, bis, & ter iudicatum fuisse in supremo Mediolani Senatu, retulit Alciat. *consil. 187. lib. 9.* & in eodem volum. *consil. 59. num. 3.* Cuius quoque opinionis fuerunt Rosel. *in tract. legitimatio. in prima parte, in §. vltimo videndum est, num. 6.* copiosè Rimin. sen. *cons. 543. per totum.* Barbat. *in rep. l. cum acutissimi, num. 251. C. de fideicommiss.* sensit Aret. *in d. §. si eius, colum. penult. ad finem*, Guido Pape, *quæst. 482.* clarè autem Curs. *cons. 73. col. 27.* vbi huius quoque opinionis recensuit Benedic. de Plumbino, Card. Alexan. *in rep. d. cap. per venerabilem, §. quod autem, sub nu. 104. versic. iuxta prædicta*, Lucas de Penna *in l. eos, C. de his qui sponte mun. publ. colum. antepenult.* Albert. Brun. *de stat. excludend. artic. 12. num. 76.* Dec. *consil. 155. colum. vlt.* Sigism. Lofred. *consil. 1. num. 49.* pulchrè Ruin. *consi. 92. in primo dubio, libro 3.* Cur. iun. *de feudis, in primo membro 3. part. principalis, sub num. 41. & in suo consil. 64. num. 12.* Ludou. Sard. *in tract. de legitimat. per matr. in vers. 4. videndum est*, Socin. quoque iun. licet *in consi. 39. num. 63. & pariter in consi. 63. num. 56. in 3.* non eligat tyra harum opinionum verior sit, quia in casibus illis non erat sibi necessarium opinionem deligere: attamen *in consi. 12. per totū, in 4.* plenè respondit aduersus subditū, Secuti quoque sunt cæteri posteriores, Vbert. Zuchar. *in rub. ff. si cert. petat. nu. 2.* Mantua, *consi. 38. nu. 12. in 1.* Natta *consi. 602. in 1. dub. & consi. 624. nu. 14.* Bero. *consi. 167. in 2.* Cæph. *consi. 82. nu. 12. & consi. 1. 10. nu. 12. & 13. & 276. nu. 11. & iterū consi. 364.* Roland. Val. *consi. 100. in 2.* Decian. *consi. 88. nu. 12. in 2.* plenissimè Rimin. iun. *consi. 222. per totū.* Bertaz. *consi. 52. vbi pulchrè, & consi. 117. nu. 17.* Menoch. *consi. 16. nu. 6. in 1. & 173. nu. 7. in 2.* Mantica *de coniectur. lib. 1. tit. 12. sub nu. 14. cum sequentibus*, & *in illis locis* Doctores supra relati, loquuntur in fideicommissis, & feudis, conditionatis ad fauorē filiorum legitimè natorū, vel de legitimo matrimonio, & præter hos Thesaur. *decis. 196.* nouissimè post hæc Surdus *decis. 319.*

26 Rationes huius opinionis sunt istæ, quæ vnum præsupponunt, videlicet testatorem, ac contrahentes in fideicommissis, feudis, & alijs successiuis ordinationibus secludere posse legitimatos per matrimonium, vel aliter, quod quidem præsuppositum indubitabile est, inspecta latissima potestate testandi, fideicommittendi, & legem in rebus suis dicendi, à iure liberis hominibus attributa, ad text. *in l. verbis legis, ff. de verb. signifi. in §. disponat, in Auth. de nupt. in l. ex facto, ff. de hæredib. instit. in l. legem, C. de pact. & in l. legem, C. de pact. conuent.* & notauit Marzar. *in sua Epitome, in secunda parte, quæst. 30.*

27 Prima igitur fundamentalis ratio est: quia testator, dum vocat legitimè natos, vel natos, aut procreatos de legitimo matrimonio, respexit ad principium, & originem nascendi, ideo legitimati postea per matrimonium non continebuntur, quia non est nostrum extendere scripturas, *l. comparationes, C. de fide instrum.* & sic arguit Bald. *in d. §. si eius, in fi.* & idem Bal. *in d. §. naturales*, & vt idem Bal. inquit *d. consil. 367.* considerauit naturam, non accidens, & plenius explicuit Aret. *in d. §. si eius, col. penult.* vbi inquit, quod testator per ea verba respexit ad legitimitatem per naturam, non prout est ficta, & accidentalis, iuris auctoritate inducta per subsequens matrimonium, aut Rescriptum, & latius discurrit Socinus iunior *d. consil. 12. in 4.*

28 Secundò quia plures sunt filiorum species: nam quidam sunt, qui ex iustis nascuntur nuptijs, alij ex coitu concubinario iure ciuili permisso, quidam verò ex coitu illicito; aliqui autem, qui post natiuitatem legitimati sunt: nonnulli, qui per naturam filij non sunt, sed per adoptionem: dum ergo testator in conditione, vel in dispositione vocat legitimè natos, seu de legitimo matrimonio, ad primam conditionem filiorum respexit, igitur ad alios non est facienda extensio, ad præiudicium, vel grauari, vel substituti, quoniam à persona non est recedendum, *l. si vnus, §. ante omnia, ff. de pact. l. si ita stipulatus, §. Chrysogonus, ff. de verb. oblig. l. Gallus, §. & quid si tantum. ff. de liber. & posth.* & in specie sic arguit Bald. *d. consil. 367.* & latè Rimin. sen. *d. consil. 543. num. 9.* & 10. Decius, *consil. 88. num. 13.*

29 Tertio, quia qualitas legitimitatis, seu de legitimo matrimonio, fuit considerata, & relata per testatorem ad tempus natiuitatis, ergo illo tempore adesse debet, nec sufficit, quòd ex post superueniat. *l. quid ergo, in principio, ff. de his qui not. infam. l. in delictis, §. si extraneus, ff. de noxal. & l. Tribunus, ff. de testam. mil.* & fuit argumentatio Bal. *d. consil. 367.* & latè Alexand. *d. consil. 3. num. 3.* Paris. *consil. 20. num. 9. lib. 3.* & eo maximè, vbi qualitas à disponente considerata subtantialis est: nam superueniens post non iuuat, *l. obligari, §. tutor. ff. de auct. tut. l. hi verbi, §. interdum, ff. de hæred. instit. l. matrem, C. de probat.*

30 Quartò, quia dum testator vocat legitimè natos, decorem successorum respexit, *ad l. non tantum, §. si emancipatus, ff. de collat.* sic Bald. *in eod. cons.* & est non melegans consideratio: nam qui ex iustis procreantur nuptijs, honorabiles in familia sunt.

31 Quintò, quia illa dictio, (de legitimo, seu ex legitimo matrimonio,) pro sui natura denotat causam proximam, immediatam, & materialem, *l. si eo tempore, ff. de pecul. l. 1. §. emancipatus, ff. de coniung. cu emancip. liber. l. 1. §. ex incendio, ff. de incend. ruin. et naufr. & l. non dubium, C. de legib. c. cum causam, sex. de elect.* notat Bartol. *in l. 1. §. si plures, in 1. quæst. ff. de exercit.* pulchrè Bald. *in c. cum in veteri, ext. de elect.* vbi quòd dictio, (de,) denotat eandem substantiam, sequitur Corn. *consil. 53. nu. 2. in 1.* & plura in materia harum præpositionum, scripsit Lucas de Penna, *in l. 2. C. de his qui publ. ratiocin. lib. 10. & in l. qui per potentiam, C. de om. agro deser. & in l. omnes, col. 1. §. C. de decurion. vbi plenissimè.* Ideoque legitimati per matrimonium, non videntur contineri, quia non sint nati immediatè, & de materia matrimonij, sicuti prepositiones illæ videntur desiderare, & sic arguunt Zuch. Cephal. Dec. & Mantica, *in locis prædictis.*

32 Sextò, quia verba illa, (natos, seu procreatos, de legitimo matrimonio,) factum naturæ denotant, vt scilicet naturaliter nati, aut procreati sint de matrimonio, igitur naturaliter accipienda erit dispositio hæc, non ciuiliter, iuris fictione, seu interpretatione, *ad l. si. C. de ijs qui ven. ætat. impet. & d. filium dissimus, c. Statutum, de Rescript. in 6.* & est argumentatio Baldi, *d. cap. innotuit, col. penult.* vbi inquit, quod legitimatio est actus præposterus ad legitimam natiuitatem. Sequuntur Natta *consil. 602. col. 1.* Rolan. *d. consil. 100. nu. 29.*

33 Septimò, quia legitimati per matrimonium, quamuis efficiantur similes legitimè natis, & ex lege attribuantur illis successiones, quas habent isti: attamen inter se differunt, quia ab initio non sunt legitimè, seu de legitimo matrimonio nati, vt declarè præsupponit text. *in d. §. reliqui*, ibi, (semel enim efficientes eos legitimos, damus habere hæ cessiones illas, quas habent illi, qui ab initio legitimi sunt,) & quia non omne simile est idē, *d. quod Nerua, ff. depos.* Igitur dispositio hominis relata ad vnum casum, non debet proferri ad alium casum similem, quia conditiones debent impleri in sua forma specifica, *l. in testamento, ff. de conditio. & demonst. l. Maximus, & l. qui hæredi, ff. eod.* & eo magis, quia in primis successorum decor seruatur, nō autem tantum in iustis; & est consideratio hæc de mente Baldi *in dictis locis*, & latius discussa à Rimin. sen. *d. consil. 543. nu. 7. & 8.* Alexan. *d. consil. 5.* & Rol. Val. *d. consil. 100. num. 34.*

34 Octauò, quia legitimatio pro sui natura non trahitur retro, *§. licet igitur.* ibi, (& suos de cæteros,) & ibi, (& hoc facto, exinde filios,) *in Authent. quibus mod. nat. effic. legit.* & ibi notat Angel. *& in §. illud, in Authent. Quib. mod. nat. effic. sui.* & in legitimatis per Rescriptum; in quibus terminis iura hæc loquuntur, indubitata est conclusio, ficuti communiter post Bartol. *in l. Gallus, §. & quid si tantum, columna vltima.* consentiunt interpretes omnes, distinguendo tamen cum alteri præiudicialibus nō trahatur retro, sed in non præiudicialibus vtique retrotrahatur, Alexand. *numero 24.* Ias. *numero 74.*

Claud.

Claud. Aquenſ. *num.* 40. Crot. *num.* 57. Galiaula. *num.* 75. & in legitimatis per matrimonium latè Ioan. And. *in reg. ſine culpa, in Mercurialibus, de reg. iur. in ſexto*, in argumentis pro ſecundo genito legitimè nato, & ſenſit Bald. *in l. benignius, ad finem, ff. de legibus*: præclarè Alciat. *Paradox. lib.* 3. *cap.* 12. vbi ad hoc ponderat text. *in d. cap. tanta.* ibi (poſt contractum matrimonium) ſed ante eum, ſic præciſè textum illum ad hoc ponderauit Aret. *in d. l. Gallus*, §. *& quid ſi tantum, numero* 24. Tiraquel. *de iure primogen. quæſt.* 34. *numero* 8. *& infra, & eſt communis traditio*. Vnde colligitur legitimatum per matrimonium eſſe legitimum poſthac, non antehac, vti dicebat Cęph. *conſilio* 82. *numero* 20. Roland. *d. conſ.* 100. *num.* 37. conſequenter non poteſt dici legitimè natus, aut de legitimo matrimonio, ceſſante retrotractione. Quorum ſententiam probauit quoque Alex. *in* §. *& quid ſi tantum, numero* 29. Ial. *numero* 77. plerique tamen contra ſenſerunt. quos referunt, & ſequuntur Aret. *in eo* §. *num.* 24. Fortun. *num.* 57. *& infra.*

35 Nonò probatur ex vna communi traditione, quæ eſt, quòd in iure primogenituræ, is qui primo naſcitur legitimus, & naturalis præfertur legitimato poſt per matrimonium, quamuis hic naturaliter primo natus fuiſſet, ſic poſt Tancred. & Bar. Brixien. antiquos auctores, Ioan. And. *in* §. *ſine culpa.* Henrich. Boich. *in d. cap. tanta.* Alex. *d. conſ.* 5. *num.* 7. Tiraquel. ad ſaturitatem, *d. q.* 34. Io. Brunel. *in tract. de ſponſal. & matrim. num.* 31. Soc. iun. *conſ.* 52. *num.* 7. *lib.* 1. Syluester Aldobran. *in* §. *fin. num.* 14. *Inſt. de nupt.* Ludou. Molin. *de maior. Hiſpa. lib.* 3. *cap.* 1. *num.* 7. Card. Alba. *in ſuis lucubrationibus ad Bar. in d. l. filium diffinimus.* quibus in locis concordantes referuntur. & eſt ratio, quia in iure primogenituræ conſideratur naſcendi initium, vt is, qui primo legitimus naſcitur, ſic primogenitus, & eidem ius quæratur, quod quidem per alios ſequentes natos, & legitimos, non poteſt ſibi auferri: igitur pari ratione, cum ad excluſionem ſubſtituti, vel ad onus grauati, ponitur, vt quis ſit legitimè natus, naſcendi initium erit ſpectãdum.

36 Decimò, ſicut facta pro infectis haberi non poſſunt. *l. in bello.* §. *facta. ff. de capti. l. verum. ff. de reg. iur.* per quæ iura Bald. notabiliter, *in cap. contingit, ext. de dolo, & contum. columna* 2. dicebat numquam procedere fictionem, quoad veritatem inducendam, neque enim legum auctoritas, quæ naturalia ſunt, diuellere poteſt. *l.* 1. *ff. de vſufruc. earum rerum.* §. *ſed naturalia, Inſtit. de iure natur.* ita per contrarium, quæ facta non ſunt, pro factis haberi non poſſunt, ac idcirco impoſſibile eſt, vt qui per naturam non eſt legitimè natus, ſit natus legitimè, & hoc argumento in materia primogenitorum, vtitur Tiraq. *d. quæſt.* 34. *num.* 22. & Roland. Val. *d. conſ.* 100. *num.* 37. Quocirca in his, quæ ſunt iuris, in quibus factum aliquod intercedere oportet, ſi quidem lex fingat factum interceſſiſſe, illud eſt per fictionem, veluti in tacita ſtipulatione dotali, Bart. *in repe. l. ſi is qui pro emptore, in* 3. *q. prin. verſ. quærendum eſt. ff. de vſucap.* & latius proſequitur Paſett. *conſ.* 98.

37 Vndecimò, cui non conueniunt verba, non etiam conuenit diſpoſitio per ea importata, *l.* 4. §. *toties. ff. de dam. inf. l. hos accuſare*, §. *omnibus. ff. de accuſat.* cum alijs, per Dec. *conſ.* 466. *col. pen.* & ſic arguit Soc. iun. *d. conſil.* 12. *num.* 14. Item quia hi non ſunt ſimpliciter legitimi, ſed ſecundum quid, ideoque ad hos diſpoſitio de natis ex legitimo matrimonio non eſt referenda per regulam *in l. hoc legatum, ff. de leg.* 3. accedit, quia à proprietate verborum non eſt recedendum, *l. non aliter. ff. de leg.* 3. & præterea quòd limitata cauſa limitatum quoque producit effectum, *l. in agris. ff. de acqu. rer. dom.* ideoque limitata conditio, vel diſpoſitio, ad natos de legitimo matrimonio, ad hos propriè ſecundum verba, reſtringi debet.

38 Duodecimò, quia communis vſus loquendi non habet legitimatos per matrimonium, pro natis ex legitimo matrimonio: ideoque inſpecto communi loquendi vſu, iuxta quem teſtatoris verba exaudiri debent, *ad l. librorum.* §. *quod tamen Caſſius. ff. de lega.* 3. *& l. Labeo, ff. de ſupel. leg.* de his teſtatoris ſermo non intelligitur. Sic arguit Cęphal. *dicto conſilio* 82. *num.* 18. *&* 19. 276. *numero* 25. Dec. *d. conſ.* 88. *num.* 24. vbi poſt Dec. *conſ.* 275. *numero* 5. inquit, non eſſe neceſſarium probare de iſto communi vſu loquendi, quia notorius eſt.

39 In quæſtione hac perdifficili, ſcio nonnullos ponderaſſe, an dictum fuerit de filijs procreatis, an verò de natis ex legitimo matrimonio, Aluarott. *d.* §. *Naturales*, quæ ſanè diſtinctio inutilis eſt: vel quia, vt inquit Bal. *in l. benignius. ff. de legibus*, quis non poteſt dici legitimè natus, qui non ſit legitimè conceptus, *per tex. in l. Paulus, ff. de ſta. hom.* vel & melius, quia licet poſſit eſſe, quòd quis ſit conceptus in concubinatu, deinde natus poſt matrimonium contractum, attamen in re hac, an legitimè ſit natus, non conceptionis, ſed natiuitatis tempus ſpectatur, niſi vtilius naſcenti ſit conceptionis tempus, ſic enim à Iuſtiniano diſſinitum legitur *in l. nuper. C. de natural. lib. & in* §. *ſi quis igitur dotalia, in Authentica, quibus modis natur. effic. ſui.* infra dicam, *numero* 49.

40 Nonnulli verò ponderarunt, an geminate de legitimis fuerit expreſſum, quia dictum ſit ſine filijs legitimis, & naturalibus, & de legitimo matrimonio natis, aut quia ſæpe repetita ſit qualitas illa, de legitimo matrimonio, nam geminatio magis enixam, & deliberatam diſponentis mentem demonſtrat. *ad leg. Baliſta. ff. ad Trebel. & cap. ſi quis iuratus. prima quæſt. primo. cum ſuis concordantibus.* & notarunt Bar. *in l. cum ſcimus, C. de agricol. & cenſit. lib.* 11. Dec. *conſilio* 181. *columna* 3. & in his terminis ſic aduerſus legitimatum, reſpondertunt Riminal. ſenior *d. conſ.* 543. *num.* 2. Dec. *d. conſil.* 155. *col. vlt.* Ruin. *d. conſilio* 92. *numero* 14. *in tertio.* vbi inquit in tali ſpecie Bald. nullum habere contradictorem, & plenè Bero. *conſilio* 167. *per totum, in ſecundo.* Curt. iun. *d. conſilio* 64. *num.* 12. Soc. iun. *d. conſ.* 12. *nu.* 17. *& conſ.* 133. *num.* 4. *&* 5. *lib.* 1. Cęph. *d. conſ.* 82. *num.* 29. *d. conſ.* 111. *num.* 14. *&* 276. *num.* 29. Decian. *d. conſil.* 88. *ſub num.* 15. ego autem ſuper hac geminatione, legitimis, & naturalibus, & de legitimo matrimo-

nio, non multum confido, quia illa adiectio, de legitimo matrimonio, potest videri expressa ad excludendum legitimatos per rescriptum, sicuti etiam aduertit Sforc. *loco præalleg. sub num.* 7. ideoque stat cum effectu operatiuo.

41 Cum autem res agitur in terminis simplicibus, adhuc contra legitimatum per matrimonium efficaciter obstant rationes supra consideratæ, & auctoritas Bal. Anton. Burr. & Alexand. confirmata iudicio tot illustrium scriptorum. Nec quicquam iuuare videntur rationes, & argumenta adducta pro legitimato, quia loquuntur in dispositione legis non in dispositione hominis, sicuti aduertit, & resoluit Butr. *in d. c. per venerabilem, columna* 19. Sequuntur Præpos. *in §. quod autem, num.* 40. Alex. *d. cons.* 5. *colum.* 2. Ruin. *cons.* 92. *num.* 14. Soc. iun. *d. cons.* 12. *num.* 22. *in* 4. Cæphal. *d. cons.* 276. *num.* 12. Rol. *d. cons.* 100. *num.* 43. *& 44. in secundo*, & est verissima resolutio, quam etiam habuit Menoch. *cons.* 227. *num.* 33. & si aliud senserit Sforc. *loco supra allegato*.

42 Nam minus intetpretatur legis ordinatio, quam hominis prouisio, *l. Celsus, ff. de arbitr. l. amplius non petitum, ff. rem rat. hab.* ideoque quandoque moderat prouisionem legis, non tamen moderat, nec restringit prouisionem hominis, glos. *in l. assidnis, C. qui petior. in pign. hab.* & est ratio: quia prouisio hominis est lex sua particularis, *d. l. legem. C. de pact. & §. disponat, in Authen. de nupt. cum similibus*. & hominis prouisio facit cessare prouisionem legis, *l. fi. C. de pact. conu.* propterea dispositiones hominum, secundum sonum verborum sunt exaudiendæ, nec reducuntur ad iuris intellectum, quando verborum sonus in sui significatione repugnat ordinationi iuris. Sic ex pluribus deduxit Alciat. *reg. 3. præsump. 32. numero 9.* & est text. *in l. fi. C. de his qui ven. ætat. impetran. in l. fideicommissum. ff. de cond. & demon. & l. Status. §. Cornelia. ff. de iur. fis.* & fuit dictum Bal. *in consilio 373. numero 8. volum. 1.* cum adductis à Mantica *libro 3, tit. 4. numero 15.* Ideoque, quamuis legis dispositio per verba vniuersalia, ad habiles tamen restringatur, ad notata per Bart. *in l. prima, §. nuntiatio, ff. de oper. no. nunc.* & illic latè Ial. *numero 5.* secus tamen est in hominis dispositione, sicuti ex pluribus notauit idem Ial. *ibi, numero 6.* adducendo tex. cum glos. *in l. cum pœna, ff. de arbitr.* & sic quoque Ruin. scripsit *consilio 188. numero 2. in secundo*, vbi refert fuisse de mente Alex. *in l. 1. col. 5. ff. de legat. 1.* & quod notant feudistæ vbique, tenorem inuestituræ inspiciendum esse, & sic quoque post Ruin. notauit Cæphal. *d. cons. 276. num. 23.* & plura in proposito, in hominis dispositione, & prouisione, vt verba non restringantur, cumulauit Cæph. *cons. 199. num. 7. & infra*. Natta *cons. 525. num. 23.* Rol. *cons. 55. num. 45. lib. 3.* Vnde quamuis lex in fideicommissarijs substitutionibus, quandoque subintelligat tacitam conditionem (si sine filijs) eam moderando ad filios legitimè natos, *d. l. generaliter, §. cum autem, C. de insist. & substit.* secus tamen est in conditione ab homine expressa (si sine filijs) nam hæc, prout verba sonant, etiam naturales ineludit, nisi mens defuncti aliter coniecturata suadeat, *d. l. ex facto, §. si quis rogatus, ff. ad Trebell.* Rursus, quamuis conditio (si sine filijs) à lege subintellecta, moderetur ad filios, qui tamen sint hæredes patris, diuersum est in conditione ab homine expressa: nam hi substituti excludunt, quamuis non sint hæredes patris, sicuti plenè notatur *in l. filius familias, §. cum quis, ff. de leg. 1.* & ego plenè dixi *in Articulo 28. nu. 52. & 56.* Sic etiã hæc forma à lege expressa per æquipollens quandoque adimpleri possit, secus tamen est in forma ab homine præscripta: nam hæc præcisè seruanda est. Sic arguit Cæphal. *d. cons. 276. num. 12.* vbi addu cit Cror. *in l. 1. in prin. num. 21. ff. de verb. oblig.* Quocirca in his, quæ pendent à iuris communis dispositione, verum est, vt legitimatus per matrimonũ, ea iura omnia assequatur, quoniam lex matrimonijs contrahendis, pro bono publico, in salutem animarũ, & fauore prolis, fauere studuit, ac ideo iuris communis beneficia inparuta fuit, quoad successiones ex legibus, quoad honores, & dignitates.

43 Nec obstat, quod de episcopo obijciebatur, nã in ea specie non agitur de præiudicio iuris tertij, nec de hominis, sed de legis constitutione moderanda, nil mirum autem ecclesia, quæ matrimonijs enixè fauet, voluit legitimatos per matrimonium, in episcopos eligi posse, *d. c. innotuit, cum ibi notatis;* immo etiam citra vinculum matrimonij Sedes Apostolica dispensat, & dispensare potest cũ illegitimè natis, vti est casus *in d. c. cum Virtutensis, extra de elect.* vbi sic notarunt glos. & Doctores, & sic argumentum obiectum resoluunt Rimin. sen. *d. cons. 543. num. 12.* Roland. *d. cons. 100. num. 46.* Menoch. *d. cons. 16. num. 23.*

44 Non etiam obstat, Principem sæcularẽ de plenitudine suę potestatis, legitimare posse illegitimos ita vt restituatur primęnę naturę, & habeantur, ac si essent legitimè, vel de legitimo matrimonio nati, & proinde succedant in feudis, & fidelcõ missis sic cõditionatis. Nã dupliciter respõdetur. Primò, propositionẽ hanc dubitabilẽ esse, & fortassè non verã, quia Princeps iura testamẽtorũ, & fidelcõmissorũ subuertere non potest, *l si testamentum*, vbi Bal. Ang. & Ial. *C. de testam.* qua ratione, sic aduersus consiliũ Collegij Paduani respõdit Soc. iun. in eodẽ casu, *cons. 165. in 2.* & iterũ confirmauit *cons. 76. nu. 14. & 15. in 3.* & est cõmunis opinio, vt ait Patis. *cons. 12. nu. 148. in 2.* Et ante hos latè Ruin. *cons. 80. num. 8. in 3.* vbi quòd sine causa non potest Princeps, & præterea, q opus sit clausula derogatoria ad leges derogatorias. Et iterũ idem Ruin. *cons. 95. nu. 7. 8. & 9.* Gratus *cons. 29. in 2. dubio, libro 1.* Crau. *cons. 296. col. 8.* Didac. *Variar. lib. 3. cap. 6. num. 7.* plenissimè in fideicõmissis, & feudalibus, Cęph. *cons. 23. nu. 40. cons. 66. in 2. dub. 111. per totum, & 117. in 2. dub. & 186. per totum.* Mantica *eodem loco nu. 32.* Dec. *d. cons. 88.* Arius Pinel. *in repet. l. 2. in 1. part. rub. cap. 2. num. 18. C. de rescind. vend.* Bero. *cons. 118. numero 58.* Cacheran. *cons. 68. numero 59. & 60.* vbi duobus modis declinat argumentum, & ita iudicatũ fuisse Ferrariæ tetulit Bertazol. *consil. 3. numero 24. & 161. sub nu. 17. & infra.* plenissimè discutit articulum,

luhi,& iterum,*conſ.* 101. *nu.* 25. & apud nos indubitatum eſt per Senatuſconſultum. 1567.

Secundò dato, quòd alia opinio prævaleret. cuius ſanè dubij reſolutio pendet à ſuprema poteſtate Principis, de qua re abundè ſcripſi de iure fiſci, in tit. Habent iura fiſci. Reſpondetur, argumentum non obſtare, quia hoc caſu lex particularis, ſcilicet priuilegium Principis, admitteret ſic legitimatum.

45 Nec quicquam obſtat, quòd natus poſt matrimonium excluderet ſubſtitutum, nam concedo, quia propriè in eo verificantur verba, non tamen inſertur, vt natus ante matrimonium debeat admitti, Cephal. *conſ.* 364. *col.* 1. *& num.* 52. Nec obſtat text. *in d. l. cum quis; C. de natur. lib. & in §. ſi quis igitur in Authent. Quibus mod. nat. effic. ſui.* vbi natus ante matrimonium, cum natis poſt, æqualiter ſuccedere, conſtitutum legitur, quia ſecundi, priorum cauſa, beneficium legitimationis aſſecuti ſint: nam dupliciter reſpõdeo, primò text. illum loqui quoad paterna bona libera, non quoad conditionata, ſecundo loqui in caſu, quo compertum eſt, ſubſtitutum excluſum eſſe ſaltem per exiſtentiam, ſecundo natorum poſt matrimonium.

46 Beneuole Lector, ſcias, caſum hunc euenisſe in ciuitate Paduæ; nam Mag. Dom. Iacobus de Paſſeribus, de Genua, inſtituto Ioanne Dominico filio ſuo legitimo, & naturali, ac eidem ſubſtitutis deſcendentibus ſuis maſculis, legitimis, & naturalibus, & de legitimo matrimonio procreatis, & non aliter, eodem, vel eis quandocumque decedentibus ſine filijs maſculis, legitimis, & naturalibus, vt ſupra de legitimo matrimonio procreatis, ſubſtituerat proximiores maſculos, de domo ſua legitimos & naturales, & de legitimo matrimonio procreatos, in infinitum. Cum autem defuncto Ioanne Dominico filio abſque filijs, ſucceſſio devoluta fuiſſet in D. Herculem maſculum proximiorem de legitimo matrimonio procreatum, & hic ſucceſſiuè deceſſiſſet, relicto D. Alexandro filio legitimato per matrimoniũ ſubſequens, ingens fuit controuerſia inter eum, ac inter Mag. Dom. Marium, quem conſtabat eſſe de legitimo matrimonio procreatum: nam pro d. Alexandro conſuluerant Cephal. & Menoch. ambo tũc ordinarij in Gymnaſio Patauino, quorum conſilijs ſubſcripſerunt, Paganus de Riddo, Laurentius Caſtellanus, Marcus Antonius Muſſatus, omnes inſignes Iureconſulti. Ex aduerſo autem conſuluerũt pro Dom. Matio, Decianus, Gaſpar Fabianus, & Bartholomæus Siluaticus, ordinarij, & ipſi in ſtudio Patauino, & præter eos, Ludouicus de Oddis, Franciſcus Guidonus Iuriſconſult. & inter primarios huius Sereniſs. Dominij Aſſeſſores. nec non & Pau. Leonius Illuſt. & Reuerend. Epiſcopus Ferrariæ, cuius conſilium eſt in ſuo volum. in ordine, decimum, & ego parvem hanc tutatus fui, & poſt diutinas diſputationes, & allegationes, ſic contra Alexandrum iudicatum fuit per famoſum Iuriſconſult. & Aſſeſſorem Domin. Franciſcum Anguiſſolam, die 18. Maij 1581. & poſtea concordatum, & executum. eſt verum, quòd in ea facti ſpecie dictum fuerat de filijs legitimis, & naturalibus, & de legitimo matrimonio procreatis, & non aliter, & reperi ſic etiam iudicatum fuiſſe in Senatu Sabaudiæ 1587. in caſu, vbi erant ſubſtituti filij legitimi, & naturales, nati de legitimo matrimonio veri, & non ficti, vti retulit Theſſaur. *in deciſ.* 196.

47 Videamus modo, quæ requirantur, vt per matrimonium ſubſequens filij legitimari poſſint, de iure enim ciuili hæc omnia requiruntur.

Primò, quòd mulier illa ſit libera, & non ſerua.

Secundò, quòd cum ea tunc, & tempore natiuitatis filiorum, potuerit matrimonium contrahi.

Tertiò, quòd vir ad eam habuerit conſuetudinem.

Quartò, quòd de iſto matrimonio conficiantur inſtrumenta nuptialia.

Quintò, quòd intercedat conſenſus filiorum legitimandorum. Hæc autem requiſita probantur in iuribus ſupra allegatis, *in d. l. cum quis, in l. ſuper. C. de natur. lib. in §. fin. Inſtit. de nupt. in §. quibus, Inſtit. de hæred. quæ ab inteſt. in §. fin. in Authent. de trin. & ſemiſſ. in §. debitatum, Auth. de inceſt. nupt. in §. 1. in Authen. quib. mod. nat. effi. leg. & in §. reliqui, & in §. generaliter, quib. mod. nat. effi. ſui, & in d. c. tanta, ext. qui fil. ſint leg.* & ſi quid iſtorum deficiat, filij ante nati, non legitimantur, ſed qui poſtea naſcuntur ex matrimonio, legitimi ſunt. Bald. *in l neque ſine. C. de nupt. propè finem.* Ang. Aret. *in d §. fi. Inſtit. de nupt. & eſt caſus in l. ſi contra, C. de nupt.* Diſcurramus autem aliqua circa requiſita hæc.

48 Quo ad primũ, de iure Cæſarum id ſatis apertum eſt, quia eo iure cum ſerua aliena matrimonium conſtare non poterat, *l. cum ancillis, C. de inceſt. nupt.* Item filij nati ex ea coniunctione matris cõditionem ſequuntur, *l. partum, C. de rei vendic.* vnde per ſubſequẽs matrimoniũ legitimari nequeunt. Cum autem iure Canonum matrimonium etiã cum aliena ſerua ſcienter contractum teneat, ſaluo iure domini, *cap. 1. & per totum, ext. de coniug. ſerv.* dubium eſt, an filij exinde nati legitimi ſint, & quidem gloſ. *in d. c. 1.* inquit, quòd partus acquiritur domino, *per text. in l. & ſeruorum, ff. de ſtatu hom. & in d. l. partum,* & eſt cõmuniter recepta, vti profitetur d. Abb. *in eo loco,* & idem Abb. *in c. ex tenore, numero 7. ext. qui fil. ſint leg.* Bald. *in d. l. cum ancillis.* vnde etiam eo iure inſpecto nihil agitur quoad legitimationem prolis. hæc intelligas, vbi conſtat de ſeruitute matris, cæterum ſententia lata pro ſeruitute contra matrem præiudicat filiis natis poſt litem conteſtatam: non autem natis ante, *l. fin. C. de lib. cau.* ſic idem Abb. *in c. quamuis, num. 29. ext. de re iud.* ſi autem filij nati eſſent ex ſerua patris, equidem per matrimonium ſubſequẽs cum ea ancilla, confectis inſtrumentis nuptialibus, filij iam nati efficerentur liberi, legitimi, & ſui, prout poſtea nati, vti eſt caſus *in §. ſi quis autem. in Auth. vt libe. de cætero* dum tamen ex alio præcedente matrimonio legitimi filij non exiſtant: ſic enim moderatur text. *in §. fin. in Auth. de trien. & ſemiſ.* glo. tamen

men ibi sensit moderationem hanc sublatâ fuisse per posteriorem Constitutionem, *vt lib. de cæteto*. & sic sensit Irner. *in Authent. Sed nouæ, & in Authent. Nouæ aliæ, C. de natur. lib.* non tamen facilè concedo, vt posterior constitutio, quia simpliciter loquatur, corrigat præcedentem, *ad l. sed & posteriores, ff. de legibus, & in l. 1. C. de inoffi. dot. & in cap. cum expediat, de elect. in 6.* magna tamen est auctoritas glo. & Irnerij.

49 Circa secundum, addo, vtroque iure id receptum fuisse, sic enim textus præallegati iuris ciuilis, *& in d. cap. tanta*, expressè decidunt, veluti, quia mulier esset affinis, vel tunc coniugata, vel vir tũc coniugatus, vel quia tunc tempore natiuitatis mulier esset Iudæa aut Saracena, cum qua matrimonium non potuisset contrahi, *cap. caue. 28. quæst. 1.* in his omnibus casibus subsequens matrimonium non legitimaret præcedentem prolem, quia coitus, ex quo filij fuerunt geniti, non poterat esse vxorius. Sic post Hostiens. Ioan. Andr. Vincent. & alios Canonistas, tradidit Abb. *in d. cap. tanta, numero decimoquarto.* & est casus *in l. Paulus*, vbi Bartol. & cæteri notarunt, *ff. de statu hom. & in l. & si contra. C. de nupt.* & plenè consuluit Socin. iun. *consilio 31. numero 40. et inf. in secundo*, latè Ceph. *consilio 390. numero vigesimo*, vnde Clericus non beneficiatus, nec in sacris constitutus, si concubinam teneat, & ex ea suscipiat filios, per subsequens matrimonium eos legitimat quia rebus, sic stantibus poterat cum ea matrimonium contrahere; si verò fuisset beneficiatus, quoniam rebus sic se habentibus matrimonium non poterat consistere: ideoque licet beneficium renunciet, & eam superinducat vxorem, filij prius nati non legitimantur, *d. l. Paulus, d. l. et si contra.* Sic Bartol. *in l. penult. ff. de concu.* cuius opinionem, post Bald. Angel. Salyc. Abb. Ant. de Rosel. Nicol. de Vbal. & alios, probauit Lup. *in rep. cap. per vestras, in tertio, notab. §. 2. numero vigesimoprimo.* & idẽ quoque post Ludou. de Sardis, Octauian. *in Pedemont. decis. 154. in prima, et secunda columna.* Contra tamen tenuerunt nonnulli alij relati à Didac. *de sponsal. in secunda par. cap. 8. §. 2. numero quinto*, & ab Ant. Gabriel, *d. conclus. 1. numero 64.* quos sequitur Laderch. Imol. *dicto consilio 24. numero 62.* Menoch. 174. *per totum.* Vincent. de Franch. *Decis. 47.* Sed verior est Bartol. opinio, quia vbi veritas consistere non potest, fictio operari nequit, *l. qui ad certum, ff. loca.* notat Abb. *in dicto cap. tanta. in fine*; & ex his infert Didac. post Præpos. & Ioan. Lup. natum ex monacho, aut moniali intra annum probationis legitimari posse per subsequens matrimonium, quia his contrahere matrimonium non est prolibitum, idem est in nato ex soluto, & matre, quę cum alio contraxerat sponsalia de futuro, latissimè Syluan. *d. conf. 3. nu. 20.*

50 Hic autem congruè de duobus dubitare contingit, primò quid si tempore conceptionis matrimonium non potuisset contrahi, tempore verò partus sic, vtrum tempus spectandum sit pro legitimitate sobolis. & quidem conceptionis tempus intuendum esse signat text. *in dicta l. Paulus*, & sic sensserunt Cyn. & Paul. *in Lex libera, C. de suis, et leg.* Salycet. *in l. filium, C. eod.* Ant. Rosel. *de legitima. colonna oct.ma, et nona.* Pute. *Decis. 77. numero secundo, libro secundo.* Menoch. *consilio 616. numero secundo, libro sexto.* Contra autem, quòd partus tempus spectetur, si sic partui vtilius sit, clarè decidit *in dicta l. nuper. C. de nat. lib.* vbi Salyc. notauit, *et in §. si quis igitur. in Auth. Quibus mod. nat. effic. sui*, quibus consonat text. *in d. l. fernorum, §. fin. ff. de stat. hom. et in §. sufficit, Instit. de ingen.* & in specie sic sensserunt Canon. glos. *in cap. 2. ext. qui fil. sint leg.* Hostien. Ioan. Andr. Butr. & Cardin. *in d. cap. tanta*, Henrich. Boich, *in cap. ex tenore, ext. eod.* Didac. *loco prælegato, sub numero secundo*, quorum opinioni accedit, quia iura in fauorem partus deferunt, *ad l. qui in vtero, ff. de testam.* tum etiam, quia soboli legitimati plurimum faueant, sicuti notatur per Abb. post Alan. *in cap. iator, extra, qui fil. sint leg.* & ad text. *in d. l. Paulus*, cuius responsum commendauit Imper. *in d. l. & si contra*, respondet Didacus, quod ibi per nouum consensum, ante partus natiuitatem matrimonium prius inutiliter contractum, roboratum non fuerat: ideoq; illegitimè natus fuit. Verum est, quod Didac. vir alioquin diligentissimus, non aduerterit ad Bartol. *in d. l. Paulus*. vbi præcisè opponit de text. *in d. l. nuper*, & soluit, quòd ibi coitus concubinarius iure ciuili erat licitus, ideo spectatur tempus; quod partui vtilius sit, in casu vero *d. l. Paulus*, coitus erat omnino illi citus. Sequuntur Bal. & Angel. & sic quoque soluit Salycet. *in dicta l. filium*. Nec satisfacit solutio Didaci, quia Paulus Iure consideraret tempus conceptionis. An autem accedente dispensatione Pontificis, filij nati ex matrimonio inualido, retro legitimentur, dicam infra, *num. 75.*

51 Secundò occurrit dubitare, quid si matrimonium non poterat honestè contrahi, quia mulier esset vilis conditionis, aut meretrix? quæstionem, hanc ex professo reassumpsit Octauian. *in dicta decis. 154.* vbi adducit tenentes pro, & contra, & refert iudicatum fuisse in Senatu Sabaudiæ pro legitimatione prolis, etiam quoad effectum succedendi in quibuscumque bonis, & est verior opinio, vtroque iure inspecto. Nam de iure ciuili cõstat, filios ex serua, & liberta natos, per matrimonium subsequenter contractum legitimari, *d. §. fin. in Authen. de trien. et sem. et §. fin. in Authent. Vt liberi de cætero.* Attamen constat has esse viles personas, & sic in terminis arguit, & decidit Ias. *consilio 234. in secundo*, & de iure Canon. compertum est, matrimonia tenere cum muliere vilis, & infamis conditionis, contracta, *cap. inter opera. ext. de sponsalibus, dicto cap. primo, et per totum, de coniug. ser.* Vnde si matrimonia cum his contracta valent, de necessitate sequitur, ob matrimonij vim, vt iam susceptа proles legitimetur, & sic consuluit Paul. Castren. *consilio 429. Præsupposito, columna secunda, in secundo*, & sic quoque clarè decidit Abb. *dicto cap. innotuit, sub numero decimoseptimo.* Soc. *in l. sed est quæstium. ff. de liber. & postum.* Ias. *consilio 234. libro secundo.* Ripa, *in l. si vnquam, numero quinquagesimoquinto, C. de reuoc. donat.* Dec. *consilio 155. sub numero primo.* Alciat.

Reg. 2. præſumpt. 5. numero quinto: Boer. *deciſ.* 240. latè Sylu. *dicto conſilio tertio, numero quadrageſimo, vſque ad quadrageſimũ tertiũ.* Didac. *loco prælleg. ſub numero* 9. vbi huius quoque opinionis recenſuit Nic. de Vbal. Ioan. Lup. & ſic quoque cenſuerunt Lud. de Sardis, Præpoſ. Alexand. & alij relati ab Octauiano *in eodem loco*, vbi conſiderat, huiuſmodi concubinas, frequentet, vilis, & infamatæ conditionis eſſe, & ſic quoque ex communi Gabriel. *dicta concluſ. 1. numero* 51. & licet à pleriſque reſponſum fuerit, matrimonium quidem cum huiuſmodi muliere ratum eſſe, & filios ſuſceptos legitimari, quo ad honores & dignitates, ſed nõ quo ad effectum ſucceſſionis bonorum, Angel. *in §. ſed aliud. in Authent. quibus mod. nat. effic. leg.* Ruin. *conſilio* 211. *numero quinto, volumine primo.* Curtius iunior, *conſilio* 136. *numero nono.* Socin. iun. *conſilio ſexageſimoſecundo, columna ſecunda, in primo, & conſilio duodecimo, columna ſecunda, in quarto.* Cęphal. *conſilio* 82. *num.* 11. tamen à priori non eſt recedendum, quæ iurium auctoritate roborata eſt. nec quicquam obſtat text. *in d. §. ſed aliud*, ſi rectè aduertatur, & vltra prędictatos pro legitimatis conſuluerunt Gabriel. *dicto conſilio vigeſimoprimo, in primo dubio*, Menoch. *conſilio decimooctauo*, etiam quod pater fuiſſet perſona illuſtris, & in camera Imperiali pro legitimatis, Andr. Gayl. *libro ſecundo, obſerv.* 141. *numero quarto*, & veriorem, ac receptiorem dixit Cęphal. *conſilio* 435. *numero* 100. & nouiſſimè poſtſi hæc Honded. *conſilio* 72. *per totum, lib.* 2. Laderch. de Imol. *d. conſil.* 24. *numero* 60.

52 Tertia occurrit dubitatio, quid ſi ambo, vel alter ex cõcubinarijs, ſeu fornicarijs, ignoraſſet impedimentum canonicum obſtans matrimonio, an filij interim nati, ſecuto deinde legitimo matrimonio legitimentur. Gloſ. *in verbo, alium, in d. c. tanta*, reaſſumit difficultatem, & arguit vtrinque, & *per illum text. qui indiſtinctè loquitur*, ſentit filios non legitimari, ſequuntur Ioan. Andr. Butt. & Abb. *numero octauo*, vbi inquit, opinionem hanc veriſſimam eſſe, quia danti operam rei illicitæ imputantur omnia, quæ eueniunt, quamuis præter illius cogitatum, *cap. tuam, ext. de homicid.* & ad hoc videtur text. *in cap. fin. §. 1. de Clandeſt. deſponſat.* & Curt. iun. *conſilio vigeſimoſeptimo, numero ſexto, & conſilio* 52. *numero quinto*. Contrarium tamen ſenſerunt alij relati à Didaco, *dicto §. 1. numero* 16. Curt. iun. *conſilio* 27. *numero octauo.* Rota Caſſad. *in tit. de ſponſal. deciſ.* 1. cum adductis ab Anton. Gabriel. *in tit. de legitimat. concluſ.* 2. quia ſicut ignorantia alterius coniugum operatur, vt filij nati in matrimonio putatiuo ſint legitimi, ad textum, *in cap. ex tenore, extra qui fil. ſint leg.* & latè inferius dicam, ſic etiam operetur in concubinarijs, vt filij ſint naturales, ac ideo legitimabiles per verum matrimonium. Argumentatio hæc nullius eſt roboris, ex ratione ſupra à D. Abbate conſiderata; nam qui matrimonio putatiuo erranter incumbit, rei licitæ operam præſtat: qui verò fornicatur, illicitè agit, ideo quod inde euenit, etiam contra ſuam voluntatem, ſibi imputatur, vt iam dixi. Secundò inducit Didac. text. *in cap. quod nobis, extra eod.* qui tamen text. loquitur in natis ex matrimonio clandeſtino, poſtea per approbationem eccleſiæ recepto, & hi multum differunt ab illis, qui ex coitu fornicario producti ſunt; nam in actu fornicationis concurrere nequit eccleſiæ approbatio, vnde hæc diſſimilia ſunt: quare prior opinio tenenda eſt, quæ etiam placuit Henr. Boich, *d. cap. ex tenore, columna ſecunda*, & eam quoque probarunt Socin. iun. *dicto conſilio trigeſimoprimo, numero quadrageſimo, in ſecundo.* Sylu. Aldobr. *in §. fin. num.* 21. *Inſt. de nupt.* Menoch. *conſ.* 15. *col. vlt.* Cęphal. *conſ.* 82. *numero* 37. 38. *in conſ.* 390 *num.* 4.

53 Circa tertium requiſitum, equidem de iure ciuili requiritur, vt vir ad eam mulierem conſuetudinem habuerit, & cum ea cohabitauerit, ſi non affectu maritali, ſaltem concubinario, ſic enim indicant iura prælallegata, text. *in d. l. cum quis.* ibi, (cuius conſuetudine gaudebat,) *in dicta l. nuper.* ibi, (in ſuo contubernio collocauerit.) *& in d. §. quib. Inſtit. de her. quæ ab inteſt.* ibi, (in ſuo contubernio copulauerit.) *& in § fin. Inſtit. de nupt.* ibi, (ad quam pater conſuetudinem habuerat.) quibus quoque verbis vtitur text. *in §. fin. in Authent. de inceſt. nupt. & in §. ſi quis igitur, in Authent. quib. mod. nat. effi. ſui.* ibi, (in ſchemate concubinæ.) Concubina autem eſt, quæ in domo retinetur, *l. fin. vbi Bartol. not. ff. de concu.* vnde infert, quòd nati ex muliere retenta extra domum, non legitimantur per ſubſequens matrimonium, ac idcirco ſpurij iure ciuili per matrimonium ſubſecutum minimè legitimantur, Bald. *in d. l. nupt.* Sed licet de iure Ciuili id ſatis compertum ſit, per ea iura, & per text. *in §. 1. in Authent. quib. mod. nat. effic. leg.* ibi, (puro affectu:) attamen de iure Canonico in fauorem matrimonij, prolis, & animarum, latius materia hæc propagatur, vt ſicut ad validitatem matrimonij, ſufficit contractum fore inter ſolutum, & ſolutam, licet nõ in domo retentam, ſic etiam ſufficiat ad legitimationem prolis ex eis ſuſceptæ, confitentibus iugalibus ipſis, filios illos ex eis progenitos, Bald. *in l. eam quam, C. de fideic. numero* 24. & ſic cenſuerunt Canon. omnes, gloſ. & Abb. *ſub num.* 17. *in d. c. innotuit*, & idem Abb. *d. c. tanta, num.* 12. Ioan. Andr. *in Reg. Sine culpa, in Mercur.* plenè Dec. *d. conſil.* 155. Didac. *dicto loco, numero quarto.* Syluan. *dicto conſilio tertio, ſub numero* 20. & eſt communis traditio, Gabriel. *d. concluſ. 1. numero* 55. vbi tamen inquit, & malè, quòd in ſucceſſionibus ſeruaretur ius Ciuile, & cum communi tranſiuit quoque Sylueſt. Aldob. *in d. §. fin. numero* 8. Bero. *conſilio* 165. *libro ſecundo, numero* 40. Cardin. Paleott. *capit.* 12. *ſub numero quinto*.

54 Quatenus autem pertinet ad quartum requiſitum de dotalibus, ſeu nuptialibus inſtrumentis, illud quidem de iure ciuili neceſſarium eſt, adeo vt ſi quis mulierem, ex qua iam ſuſceperat filiũ, ſuperinducat vxorem non confectis inſtrumentis, & ex hac poſtea alium ſuſcipiat filium, hic, vti legitimè natus vniuerſaliter ſuccedet, alius autẽ antea genitus vti naturalis, nec legitimatus, ob inſtrumentorum defectum, in partem non ſuccedet, ſic Bald. eleganter *in lege, neque ſine, C. de nupt. & in l.*

in l. Iulianus, ff. de iur. dot. & in fi. qui illustris, C. ad Orfic. & ſic, vtrob defectum inſtrumẽtorum dotalium in foro Cæſaris repellatur à ſucceſſione, tradiderunt Angel. Perus. *conſ. 29.* Lucas de Pen. *in l. 3. col. 2. C. de his qui ſpou. nun. ſub.* Curt. iun. *d. conſ. 136. per totum*, Socin. iun. *d. conſ. 52. col. 2. in 1.* & Philip. Fran. *in d. cap. tanta.*

55 Iure tamen Canonum ſolemnitas hæc neceſſaria non eſt, quoniam ſolo conſenſu ſubſtantiatur matrimonium citra alias ſolemnitates, *c. matrimonium 17. q. 2.* glo. fin. *in cap. ex publico, ext. de conuerſ. coniug.* Abb. per illum text. *in c. cum locum, ext. de ſponſal. & l. nuptias, ff. de reg. iur.* vbi Dec. pleniſſimè ſcribit: idcirco remotis nuptialibus inſtrumentis matrimonium valere, & prolem quo ad omnes effectus etiam ſucceſſionis ex teſtamento, & ab inteſtato legitimari, fatentur communiter Canon. *in d. c. tanta*, Abb. *in 1 notab.* Ideoque eam ſolẽnitatem iure Canonum abrogatam profeſſi ſunt Bald. *in d. l. cum quis, C. de natur. lib. & in auth. maximis, C. de nupt.* Angel. Aret. *in §. fin. Inſtit. de nupt.* & ſic ex facto obtinuiſſe, refert Bartol. *in §. triboni, in Auth. quibus mod. nat. effic. ſui;* Conſuluit Iaſ. *conſilio 168. numero ſeptimo, volumine quarto.* Dec. *dicto conſilio 155.* latè Pariſ. *conſilio 13. numero 49. in 2.* Didac. *loco ſæpius allegato, ſub num. 8.* Syluan. *d. conſ. 3. numero 30.* & deciſum fuiſſe in Senatu Pedemont. retulit Theſſaur. *deciſ. 83.* cum alijs concord. adductis ab Anton. Gabr. *d. concluſ. 1. numero 9.* Sed an per matrimonium ſubſequens clandeſtinum legitimentur filij iam nati. Cephal. *conſilio 82. num. ... & conſilio 276. numero 15.* determinat negatiuè: & idem re aſſumpſit *in ſuo conſ. 435. numero 14.* ſed quomodo dictum hoc ſit accipiendum declarauit *ſub numero 92.* ſcilicet, vt non legitimentur, vbi aliquod obſtabat impedimentum.

56 Et cum agatur de materia matrimonij contrahendi, præualent iuris Canonici Conſtitutiones, quoniam res ſpiritualis eſt, *cap. penult. & fin. extra de ſec. nupt.* Bartol. *in l. primilegia, C. de ſacroſanct. eccleſ.* Bald. *in cap. ex tranſmiſſa, columna prima, extra de reſtit. ſpoliat.* Abb. *in cap. eccleſiæ Sanctæ Mariæ, columna ſexta, extra de Conſtitut.* Ruin. *conſilio 211. numero quarto, in primo.* Pariſ. *conſ. 29. columna 1. libro 3.* & præualent nedum quo ad ordines clericales, ſed etiam quo ad ſucceſſiones, & alia conſecutiua à legitimationis effectibus, Bald. eleganter *in d. l. Paulus, ff. de Stat. hom.* & præcisè Curt. iun. *conſilio 7. num. 6.* Natta *conſilio 473. num. 38.* Octauian. *in d. deciſ. 154. num. 9.* & ſenſit quoque Didac. *loco ſæpius adducto*, Syluan. *d. conſil. 3. num. 32.* cum alijs adductis à Theſſaur. *loco præcitato*, quamuis contra ſenſerint, Cardin. Alexan. *d. c. tanta, q. 10.* & conſulendo Soc. iun. *cõſ. 52. col. 2. in 1.* Syl. Aldob. *in d. §. fi. in fi. Inſtit. de nupt.*

57 Quatenus autem attinet ad quintum requiſitum, quod requiratur filiorum legitimandorum conſenſus, *per text. in d. §. generaliter, in Authent. quib. mod. nat. effic. ſui*, adde in hoc puncto extare contrarias opiniones. Nam Guliel. Cun. Alber. Bald. & Paul. *in l. benignius, ff. de legibus* ſenſerunt filium inuitum non legitimari, etiam per ſubſequens matrimonium, & eorum opinionem ſenſit Syluan. *d. conſ. 3. num. 36.* Angel. Aretin. *in §. fi. num. 6. Inſtit. de nupt.* Barbat. Boer. Nicol. Vbal. & alij, relati a Gabriel. *d. concl. 1. numero 16. vbi de communi.* Contra verò ſenſit Præpoſit. *in d. c. tanta, quæſtio. 13.* Pariſ. *conſ. 13. num. 36. libro 2.* Didac. *in præall. loco, numero 12.* vbi præterea huius opinionis recenſuit Angel. Sal. & Ioan. Lup. adducit, quia huic ſpeciei legitimationis pro bono publico introductæ renunciare non licet, *per regulam in cap. ſi diligenti, extra de foro comp.* Mihi videtur priorem opinionẽ iure aperto probatam eſſe, *per text. in d. §. generaliter*, tum in littera ibi, (generaliter autem in omnibus, quibus per prædictos modos deducuntur ad legitimum ius:) nam generalis eſt conſtitutio relatiua ad modos prædictos, inter quos principalior eſt modus per ſubſequens matrimonium, & ibi, (ſiue per oblationem Curiæ, ſiue per inſtrumentorum celebrationem, ſiue per aliam quamlibet machinationem,) nam modus legitimandi per inſtrumentorum celebrationem proprius eſt ad ſubſequens matrimonium, vti iam proximè dictum fuit, iure Ciuili inſpecto. Hoc etiam probat ratio illius text. ibi, (nam ſi ſoluere ius patriæ poteſtatis inuitis filijs permiſſum non eſt patribus, multo magis ſub poteſtate redigere filium inuitum, & nolentem.) Nec obſtat oppoſita ratio: Nam aliud eſt matrimonium inter patrem, & matrem, nam huic filij diſſenſus derogare non poteſt: aliud verò eſt filij legitimatio, per quam in poteſtate patris redigatur: nam actus iſte diuerſus eſt, quia hæc poſſunt ſtare ſimul, quod inter duos conſiſtat matrimonium, veluti ex Papæ diſpenſatione, & tamen prius ſuſcepta proles non ſit legitima, vt infra dicam.

58 Nota tamen, quia ſufficit conſenſus ſubſequẽs per ratificationem, vt expreſsè inquit text. ille, ſiue expreſſa, ſiue tacita, Alex. *conſ. 139. colum. 2. in 1.* Dec. *conſ. 55.* & latiſſimè Socin. iun. *conſ. 97. colum. 4. in ſecundo*, vbi quod per actus factos à filio legitimato, etiam poſt mortẽ patris, qui alias fieri non potuiſſent, inducatur ratihabitio, & in terminis, idem Syluan. *dicto conſilio 3. ante numerũ 41.* vbi præterea huius ſentẽtiæ adducit Lud. de Sard. & Præpoſ. *in d. c. per venerabilem, columna 46. verſ. an ſufficiat.* & propterea conſulit, quòd filij ratificent, vel in vita, vel poſt mortem patris, per actum expreſſum, aut æquipollentem, ex Pariſ. *conſilio quinto, numero 8. in 2.*

59 Sed quid ſi in mortis articulo, vir mulierem deſponſauerit, an legitimabuntur filij antea ſuſceptì? text. in d. l. nuper. C. de natur. lib. præſtat argumentum: quòd non, in illis verbis, ſpem tollendæ ſoboliſ, quia in iſto ſpes ſoboliſ deficiat. Bald. ibidem determinat, quòd reſolutio ab hoc pendeat, an matrimoniũ teneat. Richard. Malumb. quem ibi retulit Angel. in quadam ſua diſputat. dicebat, in matrimonio duas conſiderari cauſas, vnã, per quam contrahitur, ſcilicet conſenſus, ad l. nuptias, ff. de reg. iur. & iſta adeſt: aliã, propter quam, ſcilicet concubitus ad ſoboleꝫ procreandam, & iſta non impedit matrimonium, & per conſequens, nec legitimationem, per tex. in l. ſed

eſt quæ-

est quæsitum, & in l. si quis postumos, ff. de lib. & postum. vbi quod mala valetudo non habetur in consideratione ad impediendum matrimonium, vel generandi potestatem, nisi naturalis sit. Cyn. autē in eadē lege clarè voluit, matrimonium tenere pro legitimatione sobolis iam creatæ, quia satis fuit contrahenti spes nouæ sobolis, scilicet legitimandæ; Angel. verò in ea lege cōcludit, matrimonium tenere, quia nullum impedimentum accidentale ad generādum obsistit matrimonio, per dicta iura, ideoq; etiam summè senex cōtrahere potest matrimonium. l. si quinquagenaria, C. ad Orfic. nec obstare, quòd deficiat in eo spes sobolis: quia in dubio præsumit spem esse, sed si appareret de contrario, tunc licet teneat matrimonium, non tamen legitimatio operabitur aliquid, si forte per eam offendantur filij prioris matrimonij, quia matrimonio fraudulento fauendi non est, ad l. si hi qui, C. de adult. alias autē erunt legitimi, & succedent, quia de nullius præiudicio agitur, & idem Angel. in l. sed est quæsitum, ff. de lib. & postum. vbi inquit, matrimonium contractum in articulo mortis, non legitimare filios ad præiudicium subsstituti per fideicommissum, vti in eius fraudem contractum. Bald. verò in dicta l. sed est quesitum, tenet, quod si tanta sit infirmitas, vt hic nullo modo possit agere cum muliere, non valeat matrimonium, nullaque resurgat legitimatio. Breuiter communis sententia Canonistarum est, matrimonium tenere; Ioan. Andreas, in dicto capit. sine culpa Butr. Cardin & Præpos. Alexandri in dicto cap. tanta, vbi alios refert, sub numero quarto, Abb. in capitulo commissum, extra de sponsal. & in cap. quoniam, columna prima, de coniug. leprof. Bero. in capit. in præsentia, numero 340. extra de probat. & est etiam cōmunis legistarum opinio, Bald. in d. capitulo primo, §. naturales, numero 10. & in rubrica, C. de priuil. dot. in secunda columna, Ang. in Authen. quibus mod. nat. effic. leg. in princ. Imol. in l. Gallus, in principio, Alexand. in d. l. si quis postumos, Cuman. Aretin. Socin. & Ias. in d. l. sed est quæsitum, Syluan. d. consilio tertio, numero 29. Gabriel. d. loco, numero 18. sed verum valeat ad legitimationem sobolis in præiudicium subsstituti si sine filijs legitimis & naturalibus, est cōtrouersus passus. nam Angel. sensit non valere, & eius opinionem cum de fraude constat, sequuntur Alexand. in d. l. si quis postumos, Socin. in d. l. sed est quæsitum, Rosel de legitimat. de causa mater. num. 41. Ruin. consilio 211. numero 8. & 9. libro primo, & consilio 163. numero 7. libro 3. Cephal. consilio 239. numero 9. Menoch. consil. 103. numero 21. libro 2. & consilio 226. numero 87. & seq. quibus in locis huius quoque opinionis assertores adducit Crot. consilio 92. num. 13. & Cels. Vgo, cons. 73. numero 32. & sic quoque consuluit Honded. consilio 32. numero 45. vbi alios retulit, Ludou. Mol. de Maior. Hispan. libro 2. cap. 5. numero 27. adducunt text. & quod ibi notatur, in leg. filiæ meæ. ff. iolut. matrim. & in cap. secundo, extra de renunc. Verum tota difficultas in hoc resident, an ex solo matrimonij actu, facto in mortis articulo, præsumatur fraus nam præsumj volunt Ruyn. d. cons. sensit Angel. in d. leg. sed est quæsitum, & Socin. ibi, accedentibus aliquibus coniecturis, cōtrarium expressè voluit Alexand. in dicta l. si quis postumos. ita vt requiratur alia extrinseca coniectura. & idem quoque sensit Felyn. d. cap. in præsentia, numero 59. Dec. numero 60. & 61. Ias. in d. lege, sed est quæsitum, numero 10. vbi in id adduxit Bald. consilio 319. matrimonium, libro 4. sequitur Ripa in d. l. ex facto, §. quis rogatus, numero 48. vbi adducit, quòd existens in mortis articulo non præsumitur cogitare malum, & sic cōsuluit Gabriel. consilio 23. præsertim cum maior fortunarum defuncti pars fideicommisso nō esset subiecta, Menoch. consilio 226. numero 77. & horum sententia verior videtur, quia fraus non est, se releuare ab onere fideicommissi, ad l. cum pater, §. Titio, ff. de leg. secundo, & proprijs filijs subuenire, & prouidere, quibus pro natura tenemur, ad l. cum ratio, ff. de bon. dam. nec enim paneni, quem filijs dare possumus, bonum est de illorum manibus sumere. nam ordinata charitas incipit à seipso, ad notata in l. præses, C. de seruit. & hanc probauit Camera Imperialis teste Andr. Gayl. lib. 2. obseruat. 141. numero 8. sic quoque ex communi senserunt Mantic. de coniectur. lib. 11. cap. 13. Menoch. lib. 4. præsumpt. 51. & libro 5. præsumpt. 16.

60 Vlterius in materia hac notandum est, quod etiam supra tetigi, vt per matrimonium subsequens legitimentur filij, oporter habilitatem con currere duobus temporibus, tempore conceptionis, seu partus. Item tempore contractus, media autem tempora nō nocerent, vt quia post natum filium ex muliere soluta, vir aliam duxisset vxorem, nam mortua hac, desponsata illa soluta, filij prius nati legitimarentur, per eam rationem, quia inhabilitas medij temporis non nocet, l. si alienū, §. in extraneis, ff. de hæred. instit. & quia fictio transiatiua exigit habilitatem duorum extremorum, & medius extraneus actus non impedit, l. bonorum, ff. rem rat. hab. vbi sic Bart. expressè determinauit, Bald. in d. l. cū quis, C. de natu. libe. Ang. in d. l. nuper, vbi adducit text. in §. sin vero, in Authent. quibus mod. nat. effic. leg. Paul. & Ias. in l. Pomponius, §. quæsitum, ff. de acquir. pos. Tiraq. d. quæst. 34. numero 2. & est communis Canonistarum opinio, vt per Abb. in d. cap. tanta. in 2. notab. & latius probauit Didac. iam dicto loco, numero 15. Gabriel. dicta conclus. 1. nu. 14. Sylvest. Aldob. d. §. fin. num. 3. Instit. de nupt.

61 Denique videre restat, an per subsequens matrimonium inter auum, & auiam, legitimetur nepos ex filio interim prædefuncto. duæ autem in quæsito hoc fuere opiniones: altera negatiua, quā probarunt Gulielm. Cun. Alber. Bald. & Paul. in d. l. benignius, ff. de legib. & est ratio secūdum eos, quia legitimatio debet proficisci ab auo ad nepotem mediante persona filij, qui cum mortuus sit ideo extremorum coniunctio impeditur, l. tria prædia. ff. de seru. rusti. præd. optimus text. in l. qui liber-

libertinus, §. poſtumus, ff. de oper. lib. & in l. duo Marco, C. de quæſt. & idem quoque probarunt Paul. Caſtr. in l. 1. §. cæterum. ff. de acquir. poſſeſ. Butr. in d. cap. per venerabilem, & Præpoſ. num. 24. Alexand. in d. l. Gallus, §. ſi eius, columna pen. & vlt. laſ. in repet. d. l. ſi is, qui pro emptore, num. 138. Catellian. Cot. in memoriali ſuo, in verbo, legitimati. Cremēſ. ſing. 32. Hippol. ſing. 121. Gabr. d. concluſ. 1. numero 57. Roſel. Hippol. & Lucas de Penna, relati à Didac. loco ſæpius adducto, numero 19. qui tamen poſt Soc. Guliel. Bened. & Alciat. cōtrarium tenuit; adducit, quia ſi mortuo filio pater alium adoptet, is defuncti frater fuiſſe videtur, l. ſi filium, ff. de grad. Solu. ibi adoptio fuit facta in filium, ideo in neceſſariam conſequentiā operatur, vt hic videatur fuiſſe frater filij prædefuncti. Præterea adducit, quod fauor matrimonij non patitur nepotem cenſeri illegitimū ſubſecuto matrimonio inter auum, & auiam. quæ ſanè ratio non eſt neceſſaria; nam ſæpè contingit, matrimonio ſubſecuto, poſt natos legitimos eſſe: ante verò non; vt quia mater tunc eſſet Iudæa aut Saracena: vel affinis, aut coniugata, & diſpenſatio non retrotraheretur, vt infra dicam. Quamobrem ptior opinio rectior videtur, prout etiam eſt magis communis, Ludouic. Molin. de ma. Hiſp. libro tertio, capitulo primo, numero 9. nam nullibi in iure de legitimatione nepotis ſcriptum reperitur: ergo nec nos dicere debemus. ſic eſt in adoptione, nam quis non adoptat nepotem niſi filio exiſtente, & conſentiente, l. ſi is, ff. de adopt. ſed vtrum nepos efficiatur legitimus auo per legitimationem obtentam per patrem. & quidem in legitimatione per reſcriptum extant reſponſa negatiua Ruin. conſilio ſeptuageſimo, & ſeptuageſimoprimo, in tertio, per matrimonium autem ſubſequens idem conſentiunt rationes ab eo inductæ. crederem ego magis pro legitimatione ob matrimonij vim.

62 Veniamus ad ſecundam ſpeciem principalem ſcilicet, de filijs natis in figura matrimonij. Horum autem ſunt ſpecies particulares: nam quidam nati ſunt ex legitimo matrimonio, alij ex matrimonio non legitimo, ſed tamen in figura matrimonij. Qui autem ex legitimo matrimonio naſcuntur, conſtat hos legitimos eſſe, & contineri in quacumque diſpoſitione hominis, vel legitimè natis, ſeu de legitimo matrimonio: ſicuti iura de hoc ſunt aperta, in §. primo. Inſtitut. de nupt. in l. filium diffinimus, ff. de his qui ſunt ſui, in capitulo tuam, extr. de ordin. cognit. & in capitulo ſecundo, capitulo per tuas, extra, qui fil. ſint leg.

63 Amplia etiam, quòd nati ſint ex matrimonio iure illarum gentium valido, quamuis iure canonico inualidum ſit, veluti inter infideles, in ſecundo, & tertio gradu, nam ſi conuertantur ad Chriſti fidem, tenet matrimonium, & proles tam nata, quam naſcitura, legitima eſt, capitulo, de infidelibus, extra de conſanguinitate, & affinitate, & capitulo fin. ext. qui fil. ſint leg. & capitulo gaudemus, extr. de diuort. & eſt indubitata concluſio, vbi repugnat impedimentum iuris poſitiui lege Canonica inductum, gloſ. Hoſtienſ. Ioan. Andr. Anchar. & Abb. in dicto capitulo fin. at vbi reſiſteret legis diuinæ impedimentum, quia ſecundum mores ſuos, infidelis, dimiſſa prima vxore, aliam duxiſſet: quod fieri, lex Dei reſiſtit: ad text. dicto capitulo gaudemus, extr. de diuort. hoc caſu maius eſt dubium, ſed adhue in fidei fauorem, vt magis dilatetur, ex ſententia gloſ. Ioan. Andr. Anchar. & Abb. receptum eſt matrimonium valere, & prolem legitimam fore, etſi dubitauerit Didac. de ſponſa. par. 2. capit. 1. num. 1.

64 Inſuper matrimonium præſumptum auctoritate Canonis efficit filios legitimos, ac ſi de legitimo nati eſſent matrimonio: veluti quando præceſſiſſent ſponſalia, legitimè contracta, & deinde ſubſecuta foret copula carnalis, nam ſponſalia in verum matrimonium tranſirent, quia Canon præſumit, copulam coniugalem, non fornicatiuam, & ad ſponſam, vti ad vxorem acceſſum, adeo vt non admittatur probatio in contrarium, etiam per confeſſionem partium, ad text. & ibi plenè gloſ. & Canon. omnes tradidere in capitulo is qui fidem, extr. de ſponſ. Felyn. in capitulo quanto, extra de præſumpt. numero tertio. Alciat. libro ſecundo, præſumpt. nona, Didac. de ſponſal. in prima parte, §. primo, vbi latiſſimè in materia hac, & in ſpecie, vt ſic nati, de legitimo matrimonio nati ſint: reſpondit Hieronym. Gabriel. dicto conſilio vigeſimoprimo, columna penultima, & vltima, vbi, quòd continentur in fideicommiſſis, feudis, & emphyteuticis, ad quæ vocantur nati de legitimo matrimonio, idem dic de natis in matrimonio præſumpto, ex quaſi poſſeſſione matitali inter virum, & mulierem, ſicuti in puncto docuere, Ruin. conſilio 63. numero duodecimo, in ſecundo. Socin. iun. conſilio trigeſimonono, in primo, & ſecundo dubio, libro primo.

65 Quod verò attinet ad ſecundam ſpeciem de natis ex matrimonio non legitimo, in figura tamen matrimonij, duo ſunt caſus conſiderandi. primus, quando contrahentes ignorarunt impedimentum canonicùm: ſecundus, quando ſciuerant. Primus autem caſus ſubdiuiditur in duos. Nam aut matrimonium fuit contractum in facie eccleſiæ, aut clandeſtinè. in facie autem eccleſiæ matrimonia hodiernis temporibus contrahuntur, præmiſſis denunciationibus coram Parrocho, ſeruata forma Concilij Tridentini, de qua in capitulo primo, de reformat. matrimoni. ſeſſione vigeſimaquarta, & in re hac ad intellectum, & declarationem illius Conciliaris conſtitutionis extant duo ſolemnia reſponſa emanata ſuper facto hic Paduæ occurrente: alterum Menoch. conſilio ſexageſimono, numero primo, aliud verò Ioan. Cephal. conſil. quadringenteſimo vigeſimo primo, libro tertio. Nunc addo ex declarationibus S. Congregationis M. DD. Cardinalium. Omiſſionem denunciationum non vitiare matrimonium dummodo in præſentia

Parochi

Parrochi, aut alterius Sacerdotis parrocho sic ordinante contractum fuerit cum testium presentia contra Menoch. & Ceph. sic Sarmient. Select. interpret. lib. 1. cap. 6. num. 7. Nanar. in Manual. cap. 22. num. 69. 70. Riminal. iun. cons. 691. per totum Borgnin. decis. 19. num. 18. par. 1. & decis. 10. num. 40. par. 5. Rota in Nouiss. par. 1. decis. 429. quamuis sponsalia absque parocho contrahantur, idem Nanar. in Rub. de iudic. num. 5. & his adde Petr. Anchar. in rep. c. Canonum statuta, num. 26. tenentem Sum. Pontif. ex causa inhabilitare posse ad contrahendum matrimonium. Ante verò Concilium, dicebatur in facie ecclesiæ contractum, seruata forma capit. cum inhibitio, extra de clandest. despon. quæ quidem forma necessaria videbatur pro legitimatione prolis, etiam præsupposita ignorantia vtriusque coniugũ de impedimento obsistente, sicuti post Canon: concludit Ruin. cons. 14. num. 10. in 3. & plures retulit Socin. iun. cons. 86. num. 48. & inf. in 2. sequitur Cæphal. cons. 503. num. 18. & seq. vbi distinguit, quod aut agitur de impedimento consanguinitatis, & affinitatis, & hunc non occurratur, nisi seruata sit forma illius capituli: aut de alio impedimento, & sufficiat publicè cõtractum, licet denunciationes fuerint omissę: secutus est ex professo Io. Vincen. Honded. cons. 87. numero 23. & inf. Quorum tamen cõclusio non placet: quia de coniugitudine, in plerisque locis, denunciationes, de quibus in d. cap. cum inhibitio, non frequentabantur: vnde matrimonium, quo etiam ad legitimitatem filiorum diebatur publicè contractum, quando matrimonium, conuocatis amicis, nullo seriosè excluso, contrahebatur inter ignorantes impedimentũ, vti notanter dixit Abb. in d. cap. cum inhibitio, numero 8. & in cap. ex tenore, numero 4. extra, qui fil. sint leg. post Oldrad. consilio 256. Clemens, & Ioan. And. in addi. ad Specul. in titul. de clandest. despon. Dec. consilio 153. columna prima sequitur Ruin. consilio 108. columna 1. in 3. Socin. iun. consilio 31. numero 47. & 48. in 86. numero 62. libro 2. Rolan. cons. 93. numero 29. lib. 3. & vltra hos Paris. consilio 83. numero 32. libro 2. ideoque ad excludendam clandestinitatem, & ad legitimationem prolis, sufficeret matrimonium fuisse publicè contractum, prout eo loci matrimonia publicè solebant contrahi, sicuti tandem ex pluribus concludit idem Socinus iunior, dicto consilio 87. colum. penul. & Cæphal. ipse cons. 647. nu. 12. Menoch. 199. nu. 39. & 40. 619. nu. 14. & 622. nu. 30.

Adde quod si nullum extaret Canonicum impedimentum: clandestinitas nec matrimonium contractum vitiaret, nec obsisteret legitimationi filiorum. Socin. iun. consil. 86. sub numero 55. lib. 2. Decian. cons. 5. numero 109. lib. 1. plene Cephal. cons. 435. numero 92. & 503. numero 17. Mantic. Cardin. lib. 11. tit. 12. numero decimotertio. Intelligo ante Concilium, post dubito quia Concilii reddit inhabiles ad aliter contrahendum.

66 Primo itaque casu, si ambo coniuges ex probabili facti ignorantia impedimentum nescierunt: equidem proles erit legitima; & idem est, si alter coniugum ignorasset, alius sciuisset, nam adhuc soboles respectu vtriusque parentis legitima nasceretur, quia ignorantis interest, prolem nedum respectu sui, sed & respectu alterius coniugis legitimam esse, & sic communiter concludunt Canon. per text. in d. capitulo ex tenore, ext. qui fil. sint leg. glos. Inno. Host. Butr. Abb. & Henric. Boich. & in d. capitulo cum inhibitio, Bald. in l. qui contra, C. de inceſt. nup. Iaſ. in l. fi. ff. de condict. ſine cau. & in l. ex facto, colum. 5. ff. de vulgar. & in conſil. 156. & 168. lib... & Dec. conſilio 153. Ruin. conſilio 14. columna prima, & conſilio 100. & 108. in tertio. Curt. iun. conſilio 27. conſilio 52. & conſilio 64. Pariſ. conſil. 15. numero 43. & 44. in ſecundo, Ripa in rub. ff. ſoluto matrim. numero 65. Socin. iun. conſilio 39. in ſecundo dubio, libro 3. Didac. de ſponſal. in prima parte, §. 1. numero primo, & ſecundo. Gabriel. de legitima. concluſ. 4. poſt principium, Duen. in Reg. 350. Cæphal. conſilio 444. numero 7. & dicto conſ. 647. numero 14. Menoch. conſilio 15. numero 5. & conſ. 622. numero 7. & 8. Rolland. conſilio 93. numero 18. libro 3. & deciſum litigitur apud Caſtad. de ſponſal. deciſ. vnica. Veral. deciſ. 203. par. ſecunda. Vitius, libro 1. Deciſ. 14. & licet Bart. data ſcientia vnius coniugum, quo ad hunc voluerit partum eſſe illegitimum, vt per eum in d. l. fin. ff. de condi. ſine cauſa, cui aſſenſiſſe videtur Iaſ. ibi ad finem, & plures relatia Gabriel. d. loco, num. 5. attamen communis traditio eſt in contrarium, vt ſupra retuli, latè Iaſ. d. conſ. 156. & 168. & Socin. iun. d. conſ. 39. & Gabriel. eo. loco, numero 4. Honded. d. conſ. 87. num. 4. & adde quòd ignorantia vnius coniugum reddit partum legitimum, quoad omnes effectus, dignitates, honores, ſpiritualia, temporalia, feuda, emphyteutica, fideicommiſſa, ſucceſſiones ex teſtamento, & ab inteſtato, tam parentum ſuorum, quam etiam conſanguineorum, gl. & communiter Doct. in d. cap. ex tenore, & in d. l. qui contra, Bald. in cap. 1. §. naturales, in titul. ſi de feudo fuer. controu. nu. 15. Abb. d. c. ex tenore, Iaſ. d. conſ. 156. nu. 3. Dec. cõſ. 153. nu. 1. & 154. in princ. Curt. iun. conſ. 52. nu. 1. Palęot. de not. & ſpur. c. 9. nu. 14. Rolan. conſ. 93. nu. 18. in 3. Honded. in prælegato conſ. nu. 5. & inf. ex quibus comprobatur ad effectum legitimandæ prolis ſufficere titulum matrimonij coloratum poſſeſſione maritali corroboratũ, ſicuti poſt Ant. But. ſcripſit Curt. iun. d. conſ. 52. nu. 3.

67 In dubio autem, quando non conſtat de ſcientia, & matrimonium ſit publicè contractum, præſumitur ignorantia, pro legitimitate ſobolis: adeo vt impedimentum poſtea de tectum non afficiat, gloſ. & Bald. in dicta l. qui contra. Geminian. conſilio 66. in tertio dubio; Rnin. dicto conſilio 100. numero ſecundo, Iaſ. dicto conſ. 156. numero 3. Ruin. in dictis conſiliis, 100. 108. in 3. & 51. num. 5. Rolan. dicto conſ. 93.

in ſecundo. Dida. dicto §. 1. ſub num. 3. & 4. Gabriel. d. concluſ. 4. Cæphal. conſ. 307. numero 61. & 390. num. 16. & d. conſ. 647. numero 12. & eſt communis traditio, Menoch. d. conſ. 15. numero 7. Vius dicto loco, num. 7. & Honded. d. loco, numero 11. quæ quidem comprobatur ex regula, quòd ignorantia in dubio præſumitur, l. verius. ff. de proba. Item & bona fides, Bartol. Bald. Imo. Paul. & alij in l. Celſus, ff. de vſucap. vbi latiſſimè Claud. & Ioan. Fran. Balbus, & quia fauendum eſt filiorum legitimitati, Dec. d. conſil. 153. nu. 1. Curt. iun. d. conſ. 52. numero 2. Cæpha. d. conſ. 947. num. 30. & quia in dubio capitur præſumptio excluſiua delicti. Alciat. Regul. 3. præſump. 1. per text. in l. merito, ff. pro ſocio. ex quibus autem deduci poſſit ſcientia, præſertim gradus conſanguinitatis, & affinitatis, dom. Socin. iun. d. conſil. 31. in 2. Crot. conſilio 296. Honded. d. conſil. 87. num. 28. & inf. Latè Menoch. conſil. 615. 616. & 617.

68 Et adde in re hac ſufficere titulum matrimonij etiam ex errore iniuſto putatiuum: quia titulos putatiuos, quamuis ex error in iuſto proueniens, bonam fidem cauſat, Bart. in d. l. Celſus, numero 17. per text. in l. igitur, §. poteſt, ff. de liber. cau. & ſequũtur Doct. ibi, & multa notabilia de matrimonio putatiuo, & de dote putatiua ſcripſit Tiraq. in connubial. quæſt. 33. & in propoſito dicebat Bald. in l. 1. C. vbi, cap. ſta. poſt gloſſ. ibi, quod bona fides cauſari poteſt etiam ex iniuſtis, & temerarijs cauſis, ſequuntur Alexand. conſilio 135. columna 3. in 4. And. Sicul. conſilio 17. columna penultima, in 2. Felyn. in cap. cum contingat, in 3. columna, extra de reſcrip. Iaſ. in l. ſi quis id quod, in 8. notab. ff. de iuriſdiction. omnium iudicum, quod dictum ſaltem quo ad acquiſitionem fructuum, rectè procedere probauit Alciat. Regul. 3. præſumptione quinta, conſequienter quo ad legitimitatem filiorum, quæ eſt ſequela, & fructus matrimonij putatiui, & cui fauendum eſt, vti proximè dixi.

69 Iuris autem ignorantia excuſare non videtur: quia iniuſta ſit, l. leges, C. de leg. l. iuris ignorantia, ff. de iuris, & facti ignor. & ſic arguit Abb. in cap. referente, extr. qui fil. ſint leg. vbi tamen inquit, quod iuris error accedente diutina cohabitatione profit ad legitimationem prolis, per text. in l. quæ in prouincia, §. diuus, ff. de ritu nup. quem textum ſic poſt alios intellexit Bald. Nouel. de dotibus, part. 11. columna vlt. & Didac. retulit d. loco, numero 9. ſed idem Abb. in cap. perlatum, numero quinto, poſt glo. ibi, & in cap. per venerabilem, numero 36. ext. eod. diſtinguit an ſit error iuris ſupinus, & non profit. l. nec ſupinã, ff. de iur. & fac. ignor. aut verò ſit probabilis, quia iuris dubij, & excuſet: quia error iuris dubij operatur malam fidem abeſſe, gloſ. Bartol. Paul. & alij, in l. ſed ſi lege, §. ſcire, ff. de pet. hær. Bart. & Imo. in l. ſi fur. §. 1. ff. de vſuca. & quia error iuris dubij comparatur errori in facto, & excuſat, c. cum dilectus, ext. de conſuet. vbi ſic notarunt Butr. Anchar. Imo. & Abb. Fely. in cap. de quarta, num. 29. & 30. ext. de præſcription. Cur. iun. conſil. 6. numero 22. & Didac. quoque loco præallegato, & latè ſcripſi in Artic. 49. num. 129. & 130. Addo vltra præallegatos, Bart. & Iaſſin d. l. fin. ff. de condict. ſine ca. vbi quòd ignorantia iuris excuſet ad legitimationẽ prolis, idem Iaſ. d. conſ. 156. in 4. & idem plenius probauit Ruin. d. conſil. 100. & 108. in 3. conſ. 51. num. 15. 16. & 17. in tertio, quibus in locis late concludit, quòd vbi matrimonium fuit publicè contractum bona fides præſumatur, etiam ob errorem iuris in vno coniugum conſiderabilem, ita vt proles reddatur legitima, & idem quoque firmauit Socin. d. conſilio 39. numero 14. in 3. Gabriel. d. conſilio quarto, numero 8. & infra. Menoch. 622. num. 8. Addo etiam quod vbi ordinarius diſpenſaſſet ſuper matrimonio contrahendo, quamuis diſpenſatio ex defectu poteſtatis foret nulla. Iuſtam tamen præberet ignorantiæ cauſam. ſic vt matrimonium valeret: Petr. Anch. conſ. 409. num. 12. Contra Menoch. conſ. 17. colum. vlt. Denique in hoc propoſito Doctores conſentiunt. Arbitrarium eſſe Iudici, an ignorantia ſit excuſabilis, & an ignorantia allegata ſit iuſta. Surd. conſ. 109. numero 3. & 4. Menoc. 622. nu. 7. & de Arbitrar. Caſu 244. nu. 19.

70 Ampliatur propoſitio, vt etiam filij concepti in matrimonio putatiuo, poſt litem conteſtatam ſuper matrimonij validitate, legitimi ſint, ſicuti eſt caſus in capitulo ſecundo, ext. eo. titul. vbi ſic notarunt Butr. Abb. & Præpoſ. & Henric. Boich. in d. cap. ex tenore, & Didac. ſæpè dicto loco. & eſt ratio, vt Abb. inquit, quia lite pendente ſuper matrimonio non deber interim eius exercitium impediri, capitulo ſecundo ext. vt lite pend. ideoque prodire non debet pœna ex eo, quod legitimè factum fuit, idcirco ſic nati, vt legitimi ſuccedunt in bonis paternis, & maternis. idem Abb. in cap. quamuis, numero 29. extr. de re iudic. limita niſi lite pendente eccleſiaſticus inhibuiſſet exercitium matrimonij, nam filij poſt concepti illegitimi eſſent, gloſ. dubitari, in d. cap. per venerabilem, quam ſic declarauit Abb. ibi ſub numero 35. niſi poſtea eccleſia matrimonium illud approbaſſet, nam filij ex eo geniti eſſent legitimi, c. 2. & 3. ext. de clandeſponſ. Ioan. And. in cap. quod nobis, extr. qui fil. ſint leg. & poſt eum Henrich. Boich. in d. capitulo ex tenore, colum. 1. Adde tamen, quod contumacia in non comparendo per parentes commiſſa, ob quam eccleſiaſticus illos excommunicaſſet, non operaretur effectum inhibitionis, adeo vt partus conceptus lite pendente, quãuis poſtea pronunciaretur matrimonium conſtare non potuiſſe, non redderetur illegitimus, ſicuti poſt Bartol. Brixienſ. quæſt. Domini 64. determinauit Præpoſ. d. capitulo 2. colum. 2. & ſequitur Didac. d. §. 1. nu. 6. vbi ſub nu. 5. plenè diſputat de ratione, quare litis conteſtatio ſuper matrimonio non conſtituat parentes in mala fide, ſicut aliàs cõſtituit reum, quo ad fructus, & alia, ad no-

ad notata in l.2.C. de fruct.& lit. expen.nam ratio eſt ſatis euidens, quia lite pendente ſuper validitate matrimonij, parentes iure tenentur ad maritalia obſequia,ideoque partus concipitur, & naſcitur legis auctoritate,nec eſt, cui reſtituatur. diuerſum eſt in fructibus,nam reus non cogitur fructus percipere,nam poteſt eos in ſeque ſtro ponere,& eſt,cui reſtituantur.

71 Amplius voluerunt Canoniſtæ, quòd appellatione pendente a ſententia aduerſus matrimonium lata, proles interim ſuſcepta ſit legitima, Ioan.And.Cardi.& Præpoſ.in d.cap.2. Henrich. Boich.d.c.ex tenore,colum.2. vbi rationem adducit,quia appellatio perimit, vel ſaltē ſuſpendit pronunciatum,l.§.fin.ff.ad Turpill. ſequitur Didac. dicto loco, numero 7. aduertendum tamen eſt, quia Henric. poſt ſupra allegatos intelligit, cum diſtinctione ſcientiæ, & ignorantiæ, ideo lata ſententia, & per eam patefacto impedimento canonico,ac ea parentibus intimata, ſub prætextu appellationis, quæ poſtea iniuſta apparuit, difficile videtur ſuſtineri poſſe legitimitatem partus,niſi dicamus partum effici legitimū eo reſpectu,quia auctoritate canonis pendente appellatione parentes teneantur ad obſequia maritalia.

72 Conſtat itaque filios procreatos in matrimonio putatiuo, iuſto parentum errore, vel vnius eorum facti, aut iuris, legitimus eſſe, & naturales,ac idcirco in quacumque materia de filijs legitimis, & naturalibus loquente continebūtur. & pro indubitato tradit Curt.iun.conſ.27.num. 6.& ſic quoque in legibus,& ſtatutis, loquentibus de legitimè natis,nam hi perinde habentur ac ſi legitimè concepti fuiſſent,vti eſt caſus in d. l.qua in prouincia, §.Diuus,& in d.cap.ex tenore. dubium eſt,quid in diſpoſitione hominis,veluti in fideicommiſſis,& feudis, in quibus vocati ſint nati legitimè, ſeu de legitimo matrimonio,& ad hoc Dec.in cōſ.53. reſpondit pro filio contra ſubſtitutum, quia hic legitimus eſt, quo ad omnia, honores,dignitates, ordines, ſucceſſiones,feuda,& alia,& qnia eccleſia natos in huiuſmodi matrimonij figura legitimos cenſet, d. cap.2.& d.cap.ex tenore, contrarium tamen reſpondit Ruin.conſ.128. in 4.Curt.iun.conſil.64. colum.6.verſ.præmiſſis tamen,& idem Curt. in cōſ.27. Magis tamen communiter recipitur ſententia Decij,& pro ea latiſſimè conſulit Socin. iun.d.conſ.30.numero 18.& conſil.63. numero 21.& infra,in 3. ſecuti ſunt Pariſien. ad Alexan. conſilio quinto,lib.7. Didac.d.cap.8.§.1.ſub numero tertio. Ludou. Molin. dicto lib.3.cap. primo,numero decimoquinto, & eſt ratio:quia ſic nati prodeunt ex matrimonio iure canonum approbato quo ad illorum legitimitatem, ac ideo ex legitimo matrimonio nati ſunt,vti plenè deducit Socin.in præallegat.conſil.numero 36.vbi quoque complures alias annectit rationes, quæ videri poſſunt, ſubſequitur Cæphal. conſil.364. numero46. Menoch. conſilio 442. numero 69. & ſic decium fuiſſe refert Hieronym. Laurent. in Rota Auinion. deciſio.70.

73 Sed an per matrimonium putatiuum publicè contractum legitimetur proles prius ex fornicatione ſuſcepta præſuppoſita ignorātia, tam tempore fornicationis, quam etiam tempore matrimonij contracti: pulchra eſt quæſtio, ſed deciſa ex dictis ſupra,numero 52. nam ſi ſic nati non legitimantur per verum matrimonium ſubſecutum, multominus legitimabuntur per putatiuum,re ipſa nullum & inualidum. item quia hic duo concurrerent ſpecialia, duæque diſpenſationes, quod in iure non facilè conceditur, ad leg.1. C. de dot. prom. & notat Bartol. in l. cum propter,ff. de legat.præſtan.& hanc vltra allegatos dicto loco,probauit Ludou.Molin.eod.loco, numero 11.

74 Cum autem matrimonium fuit clandeſtinè contractum, quamuis ante nouam reformationem Concilij Tridentini matrimonia clandeſtinè contracta, non reſiſtente aliquo legitimo impedimento eſſent valida, confitentibus ambobus coniugibus de matrimonio inter eos contracto, vel aliter docto de eod. ad text. in cap.2. ext.de cland. deſpon. & cap.nec illud 30. quæſt. 5.& vtrobique notatur, Dec.in conſ.163. num. 3.& 231.nu.6.adeo vt filij ex eo matrimonio nati forent legitimi, d.cap.ſecundo,& c.quod nobis.ext.qui fil.ſint legit.vbi Abbas, poſt alios canoniſtas & Henric.Boich.in d.c.ex tenore,colūna ſecunda: attamen reſiſtente aliquo canonico impedimento, ſiue parentes ipſi ſciuerint, ſiue etiam vterq; ignorauerit, proles inde nata prorſus illegitima erit, cum ſic contrahentes, non expertes ſcientiæ, vel ſaltem affectatores ignorantiæ videantur, ſicuti decidendo inquit text. in d.c.cum inhibitio, §.ſi quis vero,& inde norant ſcribentes omnes,Abb.d.c.ex tenore, ad finem,& latius in eo loco Henric.Boich.& præter hos Didac. de ſponſal. in 2. part. cap.6. numero 12.& pulchrè Bald.cōſ.441.viſis ſtatutis,colum. fin. in 5. vbi quod ex clandeſtinitate arguitur contrahentium dolus, & præſumitur ſcientia impedimenti,ſequitur Soc. iun. d. conſ. 31. numero 49. in 2. Gabriel. poſt multos, d. concluſ. quarta num. 17.Petr. Anch.conſ.409.col.2.& in hoc differt matrimonium clandeſtinum a publico matrimonio, verum per nouam reformationem Concilij Tridentini quæſtiones de matrimonijs clandeſtinis ſublatæ extiterunt, ſiquidem contrahi nequeant, ac ideo proles indè ſuſcepta illegitima eſt, vti nata ex matrimonio aduerſus eccleſiæ interdictum contracto,& nulliter, legitimati tamen poterunt iſti, vti naturales per ſubſequens matrimoniū legitimè in facie eccleſiæ contractum, quando aliud non obſtet impedimentum.Sed an diſpenſatio Papæ ſuper matrimonio, iam natos, retro legitimos faciat, ſtatim dican.

75 Videamus modo de ſecundo caſu principali,quando parentes ſciuerunt canonicū impedimentum,& hoc caſu certum eſt,matrimonium eſſe nullum,d.cap. cum inhibito, §. ſi quis vero,

& ptoles inde ſuſcepta illegitima, eſt vt ibi, & in d. cap. ex tenore, & vtrobique notarunt ſcribentes omnes, & conſuluit Dec. conſ. 154. & Socin. iun. d. conſ. 31. in 2. numero 39. & ibi ſub nu. 74. decidit, quod ſi vnus ex coniugibus ſciuerit vnum impedimentum, alius verò aliud, filij inde nati non ſint legitimi. hoc autē caſu, an contrahentes incuttant pœnas aliquas, & an mulier dotem ſuam amittat, eſt materia plenè diſcuſſa a Bart. Ang. Fulg. Paul. & Iaſ. in l. fi. ff. de condict. ſine cau. Cin. Bald. Ang. & Sal. in l. qui contra, C. de inceſt. nup.

76 Sed vtrum diſpenſante eccleſia aduerſus impedimentum, & ſubſecuto matrimonio ſolemni in facie eccleſiæ, proles antea ſuſcepta legitimetur, notabilis eſt quæſtio, & quæ ſæpè occurrit. & eadem quæſtio occurrit, vbi filij nati eſſent in concubinatu cum ea, cum qua matrimonium conſtare non potuiſſet. Barto. autem poſt Gulielm. Cun. in l. Paulus, ff. de ſta. hom. per illum text. decidit, diſpenſationem obtentam a ſede Apoſtolica ſuper matrimonio inutiliter cōtracto, non legitimare iam ſuſceptam ptolem, & idem dixere Cin. Alber. Bald. Angel. & Paul. ibi. & idem Bald. & Paul. in l. ex libera, C. de ſuis & leg. & idem Bald. conſilio 129. in 3. vbi inquit, quòd diſpenſatio ſuper matrimonio ſolo non legitimat filios iam ſuſceptos, niſi etiam ſuper eorum legitimatione diſpenſatum ſit, ſequitur Iaſ. in l. ſi is qui pro emptore numero 139. ff. de vſucapio. quam etiam opinionem poſt Ioan. Cald. tenuere Abb. & Cardin. Alexan. in d. cap. quod nobis, qui fil. ſint leg. contra Ioann. Andr. & Anton. Butr. ibi, tenentes per matrimonium iudicio eccleſiæ poſtea ſubſecutum, & approbatum, omnia præcedentia vitia purgari, & filios prius natos eſſici legitimos, per text. in cap. tanta. Reperio, quod idem Abb. multum ſolemniter in d. cap. per venerabilem, ſub numero 21. poſt Ioan. And. diſtinxit, quòd aut Papa vult legitimare prolem iam ſuſceptam ex coitu non matrimoniali etiam affectione, & conſenſu, & non poterit, quia ex quo inter parentes non fuit matrimonium de facto, Papa non poteſt inducere matrimonium, ſupplendo conſenſum, qui facti eſt, & qui de facto non interuenit, ad dicta ſupra, numero 36. & cum non poſſit ſupplere conſenſum matrimonialem, non poterit legitimate illegitimos, vti natos ex matrimonio & in territorio alieno, quo ad ſucceſſiones, clarum eſt, quia ſic diſpenſaret ſuper temporalibus, quod facere non poteſt, vti Abb. ait, & dictum fuit in Arti. præced. ſed quo ad ſpititualia, dignitates, & honores, ac etiam quo ad temporalia in terris ſubditis Roman. eccleſ. vtique poterit, ad ea quæ dixi ſupra num. 21. & in Attic. ptecedente, num. 8.

77 Aut verò ptoles fuit ſuſcepta in figura matrimonij, & tunc, aut matrimonium erat diuina lege prohibitum, & non poteſt legitimate, quia Papa non diſpenſat in matrimonio lege diuina prohibito, niſi ex magna cauſa, & ex nunc, non ex tunc, ideoque proles iam ſuſcepta non legitimabitur, etiam quòd ex cauſa ſuper matrimonio diſpenſaretur, de quo tamen puncto, an Papa diſpenſare poſſit ex cauſa cōtra ius diuinum, videndus eſt Felin. in cap. quæ in eccleſiarum, numero 25. ext. de conſtitut. Dec. conſilio 212. cum alijs, vt per Didac. de ſponſal. p. 2. cap. 6. §. 9. num. 4.

Aut erat prohibitum auctoritate canonis: & tunc, aut Papa vtitur verbo diſpenſationis, & eo caſu, quia diſpenſatio eſt ſtricti iuris, & pro ſui natura reſtringitur ad ſuos litterales terminos, nec vlterius profertur ex identitate, aut maioritate rationis, capitulo 1. & 2. de fil. presb. in 6. ideo diſpenſatio referretur ſolum ad ea, in quibus fuit expreſsè diſpenſatum. Aut vtitur verbo legitimationis, legitimando matrimonium, & prolem, & hoc caſu proles efficitur legitima, in omnibus, & per omnia, & in vtroque foro, & vbique locorum, quia Papa ſupra Canones eſt, & in his habet latiſſimam poteſtatem poteſtq; ſuper radice matrimonij iure Canonū prohibiti cōſtituere, ad notata in cap. litteras, de reſtitu. ſpol. & doctrinam hanc Ioan. Andr. formaliter ſequitur Aneha. conſ. 409. col. 2. Et licet Ant. Butt. eo loci, hoc vltimū Ioan. Andr. dictum improbet, quia habilitatio matrimonij ſecūdum eum non debeat retrotrahi ad prolem iam ſuſceptam, cum ſubſtiterit impedimentum canonicum, futuram verò prolem, ſublato impedimento, legitimam efficere poſſit.

78 Attamen D. Abb. dicto loco, ſub num. 22. ſaluando vtramque opinionem, in effectu ſic diſtinguit, quòd aut Papa legitimat matrimonium ex nunc, & non legitimatur præcedens proles: aut ex tunc, ac ſi a principio fuiſſet legitimè contractum, & legitimabitur proles, per text. & quod ibi not. in Clem. 1. de immun. eccleſ. & dicta D. Abbat. in effectu ſequuntur Vbald. de ſucceſſ. ab inteſtat. in 1. part. num. 106. Gozadin. conſilio 6. num. 63. Cæphal. conſilio 307. num. 53. vbi quòd ſic legitimatus effiecitur legitimus etiam quo ad ſuccedendum in feudis Imperialibus. ex quibus auctoritatibus planè colligitur, quod ſi Papa legitimat matrimonium iam contractum, vel diſpenſat ſuper eo, vti ab initio, proles etiam iam ſuſcepta legitimatur, ſecus autem ſi diſpenſat ex nunc, vel etiam ſimpliciter; nam diſpenſatio retro ad prolem iam ſuſceptam fortè non trahetur, ex Bart. & alijs ſupra adductis, quod etiam poſt Vincent. voluit Abbas, d. cap. tanta, numero 14. & ſic quoque probauit Didac. de ſponſal. in ſec. patt. in cap. 8. §. 8. numero 13. vbi præterea inquit, quod ſi Papa duobus cohabitantibus in matrimonio iure canonum improbato, quia inter eos matrimonium conſtare non poſſit, diſpenſauerit, vt matrimonium contrahere poſſint, proles iam ſuſcepta nō legitimetur, quia ex nunc diſpēſatio prodeſt, & idē vult, ſi Papa licentiā dederit perſeuerādi in matrimonio iā eōtracto, ex illa Bar. Albe. & aliorū doctrina, in d. l. Paulus. vnde vt filij ex eo matrimonio prohibito iam

nati

nati legitimentur, oportet de eis meminiſſe in diſpenſatione obtinenda, ſicuti docuere Alber. & Paulus Caſtr. in d.l.Paulus, Boer.264. ante numerum 26.

79 Sed contra Didac. quod licentia conceſſa a Papa perſeuerandi in matrimonio iam contracto, licet contra canonum ſtatuta, confirmet matrimonium ipſum retro ad prolis legitimationem, concludit Boer. d. deciſ.264. ſub numero 26. & 27. ductus auctoritate gl. in cap. non debet, extr. de cõſang. & affin. in verbo, de cætero, quam ibi ſequuntur Ioan. And. Pet. Anch. & Andr. Sicul. volentes, habilitatem ex diſpenſatione ſuperuenientem confirmare matrimonium, quod nul lum erat. nec ſine ratione, quia licentia perſeuerandi ſuper contracto, contractũ implicitè confirmat, ideo retro reſpicit, & in conſequentiam prolem natam legitimat.

80 Ex præmiſſis itaque concluſio ſit, quòd vbi Papa diſpenſat ſuper radice matrimonij illud ab initio confirmando, vel retro legitimat matrimonium, filij inde ab initio nati legitimi ſunt, immo de legitimo matrimonio, quoniam in his Papa ſupremam habet poteſtatem, & facere poteſt, quod vſque ab initio matrimonium fuerit legitimum, & ſic decidit Anchia. d. conſilio 409. colum. 2. per text. in c. quod nobis. ext. qui fil. ſint leg. vbi verò non diſpenſat retro, ſed ex nunc, ſoboles iam nata non eſt legitima. ſi autem Papa diſpenſaret ſuper matrimonio contrahendo, & prolem ſuſceptam legitimaret, equidem legitimatio operaretur in vim reſcripti, non vti ex matrimonio retro, ſic fuit de mente. Baldi conſi. 129. in 3. ex quibus inferri poteſt, quod ſtatuendum ſit in fideicommiſſis, ex quibus vocantur legitimi, & naturales, ſeu nati de legitimo matrimonio.

81 Qui autem nati ſunt poſt matrimonium a ſede Apoſtolica diſpenſatum, hos legitimos eſſe, & de legitimo matrimonio natos, nemo probabiliter controuertere poteſt, ob præcellentem, & ſummam in his Papæ poteſtatem, & eſt caſus in cap. referente, & in d. cap. quod nobis, ext. qui fil. ſint leg. & paſſim tradiderunt Doctores in locis ſupra relatis, & Henric. Boich. in d. c. ex teno re, Didac. in d. c. 8. §. 8. nu. 12.

82 Nã Papa in ſpiritualibus, & in his quæ ad matrimonia pertinẽt, eſt ſupra omnes, & ſupra ius, & omnia poteſt, vt inquit Aegid. Bellam. conſil. 40. col. 5. ſequitur Soc. iun. d. conſ. 31. num. 50. in 2. per text. in cap. propoſuit, ext. de conceſſ. præben. vnde infert, quòd Papa poteſt permittere, & prohibere matrimonia, ſecundum quod ei vi ſum fuerit iuſtas cauſas expoſtulare, modo non peccet, vel faciat contra fidem, adducit ſcripta ab Anch. conſ. 373. reuocatur, & d. conſ. 409. viſo, col. 2. & a Card. Alex. d. c. quod nobis, in 3. colum. & quia contra poteſtatem clauium diſputandum non eſt, ſed omnino acquieſcendum, c. ſi Papa, 40. diſt. cap. vt conſtitueretur, diſt. 50. nil mirũ, quia quicquid agit Papa in terris, agit tanquam Deus, cum omnis eius poteſtas ex Deo ſit, cap. nouit, ext. de iud. & ibi plenè notatur, c. inter coporalia, ext. de transl. epiſc.

83 Supereſt, vt videamus, an diſpenſatio pontificia ſuperueniens poſt patris, vel matris mortem de matrimonio illegitimè & de facto contracto, legitimet prolẽ iam ſuſceptam quo ad effectum ſuccedendi in bonis paternis, vel etiam in fideicommiſſarijs poſt apprehenſam poſſeſſionem peragnatos, & coniunctos? breuiter, ſi diſpenſatio obtineretur ex patris ordinatione, res minus dubitationis haberet, ex Bart. doctrina, in l. Gallus, §. & quid ſi tantum, colum. vlt. ff. de lib. & poſtum. & in ſpecie ſic reſolutum refert Puteus, in vna Tarraconenſi, in deciſ. 483. libro 2. ſi autem præter patris ordinationem filij obtinuiſſent legitimari, & diſpenſari ſuper matrimonio ipſo ante de facto contracto, & nunc de facto ſoluto per mortem vnius aut amborum, & adhuc diſpenſationem valere, & retrotrahi ad præiudicium etiam agnatorum, & poſſeſſorum hæreditatis paternæ, ex pluribus probauit idem de Anch. d. conſ. 409. colum. 2. & 3. ſequitur Prepoſ. in d. cap. per venerabilem, col. 68. & Puteus in dicta deciſione.

Filiorum, liberorum, & deſcendentium appellatione, in fideicommiſſis, an æquè veniant, & contineantur maſculi, & feminæ.

SVMMARIVM.

1 *Filiorum appellatione filiæ continentur.*
2 *Maſculinum in vltimis voluntatibus concipit femininum.*
3 *Non tamen in odioſis.*
Filijs inimicum fideicommiſſum non afficit filias.
4 *Non tamen ex propria ſignificatione, ſed per extenſionem.*
5 *Maſculinum concipit femininum non propriè, ſed per extenſionem.*
6 *Filiorum appellatio in conditionibus æquipollet, ac ſi ſine liberis dictum fuiſſet: ideoque continentur neptes & pronepotes, & num. 9.*
7 *Idem eſt in diſpoſituis.*
8 *Liberorum appellatio omnes vtriuſque ſexus includit. Deſcendentum nomen omnes vtriuſque ſexus deſignat.*
9 *Filiorum quoque ſi conditionalitèr dictum ſit.*
10 *Niſi reſiſtat defunctí voluntas.*
11 *Maſculorum appellatio feminas ſecludit.*
12 *Euidens eſt, quod per coniecturas demonſtrabile eſt.*
13 *Filiæ ex filio grauato deficere faciunt fideicommiſſi conditionem ad excluſionem patrui.*
14 *Negatiua in omnibus verificanda eſt.*
15 *Coniecturæ, quæ requirantur, vt ſub filiorum nomine filiæ non contineantur.*
16 *Filiæ propriæ excluſio non operatur excluſionem neptis ex filio grauato, vbi conſtat de cauſa excluſionis ipſius filiæ, quæ non concurrat in neptem.*
17 *Secus ſi eadem excluſionis ratio concurrat.*

18 *Femine in suis ordinationibus testamentarijs sexum femineum non præsummatur odisse.*

19 *Filia ex matre grauata facit deficere conditionẽ fideicommissi ad exclusionem subſtituti annuncli.*

20 *Filia grauati sub conditione si sine filijs, excludit subſtitutum extraneum, non agnatum, quamuis testator exclusſisset propriam filiam ab vniuersali successione.*

21 *Idem est, si filia fuisset subſtituta.*

22 *Si autem subſtitutus esset de descendentibus masculis vel agnatus, maxima est dubietas.*

23 *Nam contra filiam grauati, & profilia sunt discordes aurorum opiniones.*

24 *Dotium prouiso ad fauorem descendentium feminarum operatur, vt filie non excludant subſtitutum vti posite in conditione expreſſa aut tacita.*

25 *Agnationis ratio in subſtitutionibus habita, operatur, vt filie non faciant conditionem ad exclusionem subſtituti agnati, & quando videatur habita ratio Agnationis plene discutitur, & nn.26.*

26 *Masculinitatis ratio, quando possit videri habita.*

27 *Et tunc potest videri habita, cum femina propinquior fuit exclusa, masculis inſtitutis, & subſtitutis.*
Filie non faciunt conditionem ad exclusionem subſtitutorum agnatorum.

28 *Masculorum mentio in vna parte testamenti, an intelligatur repetita in alia, varia referuntur opiniones.*

29 *Et in eadem oratione facile est, vt repetitio indicatur.*

30 *Item in diuerſis orationibus, inter tamen eaſdem personas. Verbum ambiguum pluris significationis acceptum vno modo in vna testamenti parte, eodem modo intelligitur in alia, & nu.34.*

31 *Declaratio ex ſequentibus ſimitur ad præcedentia circa aliquod nomen vel verbum ambiguum.*

32 *Masculinitatis qualitas ex rationis maioritate repetita videtur.*

33 *Masculinitatis qualitas expreſſa in vna oratione inter certas personas, an intelligatur repetita in alia oratione quo ad alias personas.*

34 *Ambiguum verbum ſeu nomen vno modo acceptum in vna testamenti parte, ſic quoque intelligitur in alia.*

35 *Testamento reuocato, ex diſpoſitis in eo non ſumitur declaratio ad ſequens.*

36 *Filij appellatio in compluribus caſibus feminas continet, quamuis aliqua coniectura reſiſtere videatur.*

37 *Filijs in conditione poſitis, an per exiſtentiam filie excluditur ſubſtitutus, qui illam in ſucceſſione grauatis & grauati excludebat, & quod non, plures referuntur.*

38 *Contra verò plures alij.*

39 *Quid ſi in ſucceſſione grauantis tantum, plures ſentiũt non facere conditionem, & ſubſtitutum admitti.*

40 *Permulti autem requirunt, quod a ſucceſſione grauati excludat, alioquin filia præualeat ſubſtituto.*

41 *Statuto teſtatores quemadmodum præſumantur voluiſſe ſe conformare.*

42 *Filijs in conditione poſitis, filia agnatum ſubſtitutum excludit, quamdo ille non præualet filie in ſucceſſione grauantis & grauati.*

43 *Filia continentur indiſpoſitiuis ad fauorem filiorum.*
Niſi excluſio propioris filie aliud ſuadeat, ſine in inſtitutionibus.

44 *Sine etiam in ſubſtitutionibus fideicommiſſarijs.*

45 *Vel diſcreta diſpoſitio, de filijs, & filiabus.*

46 *Vel etiam qualitas rei, de qua facta fuit diſpoſitio.*

47 *Vel quia agnationi ſue teſtator proſpexiſſet: nam femine non continerentur.*
Agnatis fideicommiſſo relicto ſemine non continentur.

48 *Vel quia in parte antecedenti teſtator de maſculis expreſſiſſet.*

49 *Filie femine ſtante ſtatuto excluſiuo feminarum propter maſculos, an continentur in fideicommiſſo ordinato ad fauorem filiorum, liberorum, & deſcendentium.*
Et primo quid in fideicommiſſo ordinato a cognato, vel extraneo.

50 *Vbi autem fideicommiſſum fuit ab agnato ordinatum, feminas non contineri plerique ſenſerunt.*

51 *Alij vero videri vocatas ordine ſucceſſiuo.*

52 *Alij ſtatutum non eſſe obſeruandum in hominis diſpoſitione.*

53 *Teſtatorum voluntates ad mentem iuris municipalis ſunt redigende.*

54 *Filie ſtante ſtatuto excluſiuo, in fideicommiſſo auito fauore filiorum, & deſcendentium ordinato, non concurrit cum proprijs fratribus.*

55 *Item nec cum maſculo eas excludente a ſucceſſione grauati, licet non grauantis.*

56 *Quid autem ſit cum excluduntur a ſucceſſione grauantis, ſed non grauati, late diſputatur.*

57 *Femine in diſpoſitiuis fideicommiſſis ad fauorem liberorũ, agnatorum, & coniunctorum, non continentur, ſtante ſtatuto excluſiuo filiarum feminarum.*

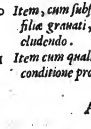
58 *Relictum præſumitur cui magis teſtator eſt affectus.*
Teſtatoris affectio obſeruanda eſt.

59 *Lex, cum auus, ff. de cond. & dem. ceſſat, ſi filij non ſuccedunt.*

60 *Item, cum ſubſtitutus potior eſſet in ſucceſſione teſtatoris filiæ grauati, quæ ex tacita conditione agit de illum excludendo.*

61 *Item cum qualitas ſucceſſionis ceſſat in filia, quæ in tacita conditione profitetur ſe incluſam.*

Articulus XXV.



Liorum deſcendentium, liberorum, & poſterorum, nominatio in teſtamentarijs ordinationibus, an cõtineat maſculos & feminas, neceſſaria, atque vtilis eſt diſcuſſio, qua de re, quamuis in eo articulo, an maſculinum concipiat femininum, abundè ſcripſerint, Tiraquel. de retr. Lignag. §. 1. gloſ. 9. num. 179. Anton. Gabriel. de verb. ſignif. concl. 6. Matica de coniectu. lib. 8. tit. 11. Menoch. lib. 4. preſump. 84. & 85. ego tamen, aliquibus nõ neceſſarijs omiſſis, rem hanc ad peculiarem fideicommiſſariam materiam perſtringam, ſic quod diligens lector facilè deducere poterit, an in fideicommiſſarijs ſubſtitutionibus per ea verba ſenſum fuerit de perſonis vtriuſq; ſexus, an verò de maſculis tantum.

Prius tamen præmittendum eſt, filiorum appellatione in vltimis voluntatibus ex mẽte proferentis filias contineri, l. iuſta, l. filij appellatione. l.

ne.l.quiſquis,ff.de ver.ſig.& l.ſi ita ſcriptum, ff. de leg.2.l.ſi quis ita,ff.de teſt.tut.l.Lucius, ff. de hæt.inſt. & ex communi tradidere auctores ſupra allegati,conſulendo autem ſic ſcriptum reliquerunt,Paul.Caſt.conſ.355.num.2.lib.2. Alexand.conſ.55.colu.vlt.in 3.& 178.in principio, lib.5.& conſil.13.in 7.Curt.ſen. conſil.64.num. 10.Rimin.conſilio 223.numero 29.Corn. conſil. 202. numero 4. lib.3. Socin. conſil. 56. num. 1. lib.3.Dec.conſ.414.col. 2.& 569. num. quarto, & in l.2.num.91.ff.de reg.iur. Grat. conſ. 68. nu. 9.in 1.Ruin.conſ.141. numero 1.& 142. num. 6. lib.2.Curt.iun.conſil.49.num.4.Socin.iun. conſil.158.num.35.lib.2.Pariſ.conſilio 41.in 3. Manua conſ.19.num.1.lib.2.Berou. conſ.11. nu. 26. in 2.Alba conſil.7.num.23.& conſilio 19.numero quarto,Cæphal.conſ. 262. num. 10. Menoch. conſ.204.num.1.lib. 3. Rot. Rom. Cor. Cantuſ. Deciſ.125.num.10.part.2.

2 Et eſt ratio,quia maſculinum,in vltimis volũtatibus,in inſtitutionibus,in legatis,& fideicommiſſis,lucratiuis,& in iis,quæ pertinent ad prouiſionem, continent femininum, d.l. ſi ita ſcriptum,& l.ſeruis vrbanis, in princip. & in §. ſed ſi pueris,ff.de leg.tertio,& in l.qui duos,ff.eo. & in l. inter ſtipulum, §. ſi. ff. de verbor. ſignificat. Bart.in l.Plautius,ff.de auro & arg.leg.Abb.conſil.36.lib.1.Soc.d.conſ.55.laſ.in l.ſi quis id quod, col.2.ff.de iuriſd.om.iud.Pariſ.d.conſ.41.col.4. Ruin.conſ.115.col.2.lib.3.Tiraq. dicto loco, numero 219.Ant.Gabriel.loco ſimiliter præallegato,num.8.& in materia iſta Cardin.Alban.conſ. 23.num.1.Honded.conſ.57.num.23.

Et dixi in lucratiuis,& in iis,quæ ad prouiſionem ſpectant,maſculinum cõtinere femininũ, nam ſecus eſt in odioſis, & quæ ad grauamen pertinent.l.1.§. ſed ſi incertum, ff. de ventre in poſſeſſ.mit.glo.& Bart.in d.l.ſi ita ſcriptum, vbi Imo.in 1.col.laſ.d.l.ſi quis id quod,col.3.in 3.limitat.cum alijs adductis ab Antonio Gabriel. num.11.& 12.vbi propterea infert, quod fideicommiſſum iniunctum filijs,quia onus eſt,l. cohæred.§.cum filiæ,ff. de vulg. vel etiam prohibitio de non alienando, quæ odioſa eſt, relata ad filios, non afficere filias, & fuit deciſio Bart. *in conſ.54.Angelus Maria,colu.*2.Corn. *conſ.233.col.1. volu.3.* niſi neceſſitas pluralis numeri aliud induceret,Bartol. *dicto loco,& in l.fin.ff.ad Trebel.* vel alia coniectura, Cur.iun.*conſilio* 111.*num.* 12. ſicuti etiã per eandem rationem,fideicommiſſum,ac prohibitio,de filijs loquens non progreditur ad nepotes,veluti plenè expoſui *in* 1.*Artic.num.*27.

4 Vtrum autem cotineantur ex propria, vel impropria ſignificatione,contendunt ſummi legũ vertices,& nouiſſimè D.Decian. *conſ.* 1. *num.* 26. *& infra, in* 2. longè lateque docere ſtuduit id eſſe ſecundum propriam ſignificationem,communi tet tamen Doctores affirmant contineri ex improprtia,& extenſiua ſignificatione,per caſum *in d.l.iuſta, & in d.l. quiſquis,* & pet text. apertum *in l. cum in adoptiuis,* §. *quæ in filio,C.de adopt.* ibi, (quæ in filio diximus,ad filias, & neptes extendimus)& optimè probat text.*in l.filium diffiuimus, ff. de his quæ ſunt ſui*,per quem text.Bald.*in l.quod vero,ff.de leg.*dixit, neptem abuſiuè filię appellatione contineri, & ſic quoque concludunt Signorol. Ancharan. Zabarel. & alij, quos retulit, & ſecutus fuit Roland.*conſ.93.num.*14.*lib.*2. Alba *d. conſil.* 19.*num.*4. Tiraquel.*d loco,num.*181. Menoch. *conſ.* 204.*num.*1.Sfor.Od.*de compend. part.* 6. *Arti.* 4 *numero* 2.

5 Sic etiam maſculinum non concipit generaliter femininum, niſi per extenſionem, aut per identitatem rationis,*l.pronunciatio*,ibi, corrigitur *ff.de verb.ſign. & l.pen. in fine, C. de præpoſ. ſac. cubicul. lib.*12.ibi,(quæ de cubicularijs diximus,ad cubicularias extendimus)Bart. Alber. Alc. & alij *in l.* 1.*ff.de verb.ſignif.*gl.& Bart.*in d.l.ſeruis*,Tiraq.*d. loco num.*178. Anto.Gabriel. *quo ſupra loco, num.* 41. vbi quamplurimos alios retulit, & vltra eum, Menoch.*conſ.*204. *colum.* 1. pulchrè Guido Papa. *Deciſ.* 506.ac ideo in ſtatutis maſculinum non concipit femininum.Tiraq. *d.loco,num.*180.

6 Sed an filiorum appellatio, neptes ex filia, & proneptes, prout filiam ipſam includat: alia eſt diffi[illegible]s, & quidem in conditione negatiua, ſ[illegible] filijs, contineri probare videtur text. *in d.l. Lucius, ff. de hær. inſt.* vbi conditio ſi ſine filijs, equipollet,ac ſi dictum fuiſſet, ſine liberis,vt ibi & inde notarunt Bart.Bal.Ang.& Imo.quo caſu, neptem ex filia in conditione ſi ſine liberis, cõtineri palã eſt,per text.*in l.1.C.de conditio. inſer.* & in ſpecie ſic per hæc iura concludit Roma.*conſ.*148. vbi etiam ſi dictum fuiſſet, ſine filijs ex ſuo corpore natis, vel ex ſe natis, quod etiam notauit Bald.*in d.l.* 1.*num.*3.& poſt eos Ruin. & Beltrand. adducti à Gabriel.*de verbor.ſignificatio. in* 1. *concluſ. num.* 47. & neptes,& proneptes contineri, conſulendo probarunt Alexan.*conſ.*108 *in primo,*119. *in ſecundo,& conſil.*55.*col.vlt.in* 3.*& conſ.*18. *in* 7. pleniſſimè apud eum Ludo.Bolognin.*conſ.* 53. *numero* 17. *in quarto,*Corn.*d.conſ.*202.*colum.prima,& ſecunda,in tertio,&* 275.*colum.prima,in* 4.Socin.*conſ.*73.*colum.prima,libro quarto,*Curt.*ſen.conſ.*44.*colum.*7. *verſiculo.ſed præmiſſis,*Dec.*conſ.*15. *colum. prima,&* 236. *columna quarta,&* 514 *&* 515. *& in pluribus alijs conſilijs,*Socin.iun.*d.conſ.*158.*num.*32.*in ſecundo,* & vltra hos Crauet.*conſ.*992.*num.*25. & idem eſt in tacita conditione à lege ſubintellecta,nam latè accipitur,vt omnes liberos contineat,maſculos, & feminas primi,& vlterioris gradus,*l. cum auus, ff. de conditio.& demonſtratio.l.generaliter,* §.*cum autem,C.de inſtitutio.& ſubſtitutio.l. cum acutiſſimi, C. de fideicom.* adeo vt in conditione negatiua nihil interſit,an dictum ſit, ſine filijs, an ſine liberis, ſicuti poſt Alexan.Corn.Socin. Ruin. & alios, cenſuerunt Hieron. Gabriel. *conſilio* 97.*numero* 17. Decian. *d. conſilio primo numero* 27. Menoc. *d. præſumpt.* 85. *numero* 2.

7 In diſpoſitiuis autem, vbi teſtator, per legatũ aut fideicommiſſum reliquit filijs Titij, quòd filia eius comprehendatur ex interpretatione legali hoc permittitur, *d. l. iuſta.* ſed quòd neptis, aut proneptis ex filia includatur,iura non videntur dicere,

dicere, ac ideo ne multiplicentur improprietates, neptis non continebitur. Contra autem clarè sensit Bartol. *in l. liberorum, numero quinto, & in penult. colum. in versicul. Quæro quid si in aliqua, ff. de verborum significatio.* vbi illam legem, Lucius, accipit, etiam cum dispositiuè de filijs facta fuit mentio, ac idcirco quia filiorum appellatio in conditione omnes liberos includit, sic quoque in dispositione, ad hoc text. *in d.l. filij, ff. de verbor. signific.* vbi filij appellatione omnes liberos accipimus, ad hoc etiã induco Bart. *in d. l. liberorum, numero* 17. vbi inquit, nepotum appellatione contineri pronepotes per iura ab eo adducta: vnde infert, quòd vbi filij appellatio includit nepotem, contineat quoque pronepotem. qua ratione similiter vbi filij appellatio includit filiam, includerur quoque neptis ex filia, quæ & ipsa filiæ appellatione continetur: nam & è contra in materia odiosa, vbi appellatione filij non venit nepos non etiam continetur pronepos, Ruin. *conſ.* 130. *colum. vlt. in* 2. plenius autem dixi *in Artic.* 22. *numero* 45.

8 Liberorum autem, & descendentium nomẽ commune est ad masculos, & feminas, ac idcirco propriè vtriusque sexus liberi, & descendentes continentur, *l. liberorum, l. cognascere,* §. *liberorum l. non est sine liberis, ff. de verborum, significatio. l. fi. ff. de pollicitat. & leg. sed si hac,* §. *liberos, ff. de in ius vocan.* & in dictis iuribus abundè notatur, *& in d. l. prima, C. de condit. insr.* & de descendẽtibus, est casus *in Authent. de hæred. ab intesta. venient.* & inde notauit Ang. & consulẽdo tradidere Alexan. *consilio* 160. *in* 2. Corn. *consil.* 230. *sub numero* 6. *libro secundo, & in eo. vol. conſ.* 22. *colum.* 6. Soci. *d. conſ.* 51. *in* 3. Iaſ. *consilio* 142. *colum.* 3. *verſic. tertio moueor, libro secundo,* Dec. *conſil.* 205. *columna* 1. *& in leg.* 3. *numero* 125. *ff. de reg. iur.* Curt. iun. *conſ.* 49. *num.* 4. Alba *conſ.* 19. *num.* 7. Rolan. *consilio* 82. *num.* 32. *& nn.* 41. *lib.* 3. Cæphal. *conſ.* 46. *num.* 43. Menoch. *d. consilio* 204. *num.* 50. & idem Menoch. *d. præsumpt.* 85. *num.* 22. *& seq.* & idem est in nomine posterorum, vti dixi *in Arti.* 22. *nu.* 37. Immò etiam in contractib. descendentium nomen feminas includit Alex. *consilio* 160. *lib.* 2. sed an hoc generaliter & indistinctè in vltimis voluntatib. procedat, operæ precium est videre. Qua in re satis notum est, vt iam dixi, latiorem esse significationem nominis liberorum, quàm filiorum: vtroque tamẽ casu regulariter filiorum ac liberorum appellatio filias comprehendit. Quamobrem pro vera huius tractatus dissolutione distinguendum est, an de filijs, & liberis, facta sit mentio conditionaliter, an verò dispositiuè.

9 Vbi autem de filijs facta fuit mentio, vel de liberis conditionaliter, constat masculos & feminas designari, primi & vlterioris gradus, ad substituti exclusionem, & hic est casus *in d. l. Lucius, & in d. l. 1. C. de cond. insr.* quæ iura locum habent etiã in tacita conditione à iure subintellecta in fideicommissis ascendentium, *d. l. cum auus, ff. de conditionibus & demonstrationibus, & d. l. generaliter,* §. *cum autem, & d. l. cum acutissimi,* & supra dixi.

10 Limitatur autem Conclusio hæc, nisi alia defuncti voluntas euidenter probetur; sic præcisè text. *in d. l. prima,* tunc enim à verborum significatione, etiam propria, sic suadente testatoris voluntate, recedere licet, *l. non aliter, ff. de legatis tertio,* nil mirum, quia in conditionibus testatorum voluntas spectanda est, *l. in conditionibus, ff. de conditionib. & demonstrationibus* quæ in testamentis rotum facit, *l. ex facto, ff. de hæredibus instituendis,* regit, & dominatur, *l. cum quæstio. C. de legat.*

11 Voluntas autem testatoris euidens demonstraretur, si de masculis, in cõditione, vel etiam in dispositione expressisset, nã feminæ non continerentur, sed exclusę forent, casus est *in c. Raynaldus, ext. de testamen.* ibi, (si absque filijs masculis) vbi sic notarunt, glos. Goffred. Hostien. Ioan. Andr. Butrius, Card. Ancharanus, Abb. & Didac. *in* §. 2. *nu. secundo, optimus tex. in l. scripturas, C. qui potior. & in l. 1. prima, ff. de legibus, sed est melior textus in l. 1. C. de adulter.* & præcisè sic notarũt *in d. l.* cũ auus Bart. Frãciscus de Albergot. Imola, Paul. & Socin. *nn.* 86. Paul. de Caſt. *in d. l.* 1. Iaſ. *in d. l. si quis id quod, numero* 13. Decius *in l. secunda, numero* 92. *ff. de regulis iuris, & in suo conſ.* 595. *num.* 9. Socin. *in l. Gallus,* §. *nunc de lege Vellia. sub numero* 6. *& in suo consilio* 14. *in* 1. *& consil.* 12. *consil.* 63. *ante numerum* 12. *in* 3. & in specie consuluit Abbas *conſ.* 36. *Videtur, in primo, vol.* latè Parisius *consilio* 18. *numero* 37. *& consilio* 25. *columna prima, in secundo, & latius consilio* 74. *num.* 21. *& infra lib.* 4. Socin. iun. *consilio* 128. *num.* 56. *in* 1. *& conſ.* 69. *num.* 10. *in* 3. Crau. *consilio* 113. *num.* 2. & præterea Ludou. Molin. *dicto loco, sub num.* 31. adeo vt hoc casu ob expressam masculorum qualitatem, cesset tacita prouisio dictæ l. cum auus, tum per eam rationem, quia expressa prouisio hominis facit cessare tacitam legis prouisionem, *l. cum ex filio,* §. 1. *ff. de vulgari, l. finali, C. de pactis conuent.* tum etiam quia per expressam masculorum conditionem constat a testatore de filijs cogitarum, ac ideo cessat prouisio illarum legum. & sic quoque latè concludit Anton. Gabriel. *de verbo. sign. concl. s.* 6. *num.* 116. *& seq.*

12 Rursus per coniecturas, & legitimas præsumptiones, voluntas testatoris euidens demonstratur, vti est casus *in l. licet Imperator, ff. de leg. primo.* vbi Alex. & latissimè lat. *in* 3. *notab. & in l. quidam testamento, ff. de vulg. Aretin. notauit, & in l. si quis locuples, ff. de manum. testam. & in l. prima, C. de testam. mil.* glos. ordinaria *in l. si tutor petitus, C. de peric. tut.* & de iure Canonico *in capit. secundo, de cogn. spirit. in sexto, & in capit. primo, ext. de censibus* vbi notat Abb. & idem Abb. *in cap.* 1. *in sec. notab. ext. de cler. non resid. & in cap. cum dilecti, in* 1. *notab. ext. de donat.* quib. in locis euidens existimatur, quòd per coniecturas demonstrabile est.

13 Quemadmodum autem per coniecturas euidens voluntas demonstrari possit, varie à maioribus nostris diffinitum fuit, pro causarum varietate: Nam ex eo quòd testator duos filios masculos hæredes instituerit, & eos vicissim substituerit, non colligitur efficax coniectura, quòd filia præmorientis non faciat conditionem, ad substituti exclusionem: sed per eius existentiam patruus

truus ſubſtitutus excluditur, ſicuti iure aperto deciſum eſt *in d.l.cum auus, & in d.§.cum autem, & in d.l.cum acutiſſimi.* Quæ quidem iura fortius locum habent in conditione ab homine expreſſa, & in terminis ſic notarunt Bald. & Sal. *in d.l.cum acutiſſimi,colum.prima*, Paul. Caſtr. *conſilio 409.colum.ſecunda,verſ.primo quia*, in 2. Curt.ſen. *conſ.44. ſub numero 19. & conſ.64.numero 36.* Ias. *conſ.141. colum.3.verſic. 4.m.ſauorem, & conſ.ſequen.col.8. verſ. 9. in fauorem, libro ſecundo*, & eſt indubitata Concluſio, vti Gozadin. ait *conſ.89.num.primo*, Dec. *conſ.57.* & nouiſſimè Ferran. Gargia. *Patrocin.67. lib.ſecundo*, ſcilicet in his ſimplicibus termins. Ratio eſt: quia negatiua indefinitè prolata, vt vera ſit, in omnibus
14 verificanda eſt: affirmatiua autem non ſic, gloſ. & Doctores *in l.hoc genus, ff.de conditio. & demonſtrat. text. notabilis in l.ſi ſeruitus, ff.de ſer. vrban.prad.* notat Dec. *in l.ſi Ruffinus, numero 9. C.de teſt.mil. & in cap.nam concupiſcentia, numero 2.ext.de conſtitut.* idem Dec. *conſilio 3.numero 5.* Cæphal. *conſ.45.numero 8. & conſ.46. numero 14.* ideo quicquid ſit in diſpoſitione de filiis affirmatiua, de qua infra dicetur, *num.43.* attamen in conditione negatiua (ſi ſine filiis) videtur, vt omniũ defectus ſit neceſſarius ob vim, & naturam conditionis negatiuæ. ſic in ſpecie conſiderarunt Virgil. de Silueſtr. apud Riminal. ſen. *conſ.224.numero 49.* & Iacopin. Riminal. *in conſ. anteced.mon.66.* & fuit deciſio Bal. in quodam ſuo conſ. quem retulit & ſecutus fuit Corn. *conſ.202. numero 12. & 230 numero 8. in 3.* & ſic quoque à vi negatiuæ, in re hac, ad inclusionem filiarum, & neptum, argumentatur Dec. *conſ.567.num.ſecundo, & 545.colum.vlt.* Caphal. *d.conſ.46. numero 14.* Decian. *conſ.12.num.11.in primo.* Item quia dum teſtator poſuit filios in conditione ad exclusionem ſubſtituti, eos præteriſſe videtur ſubſtituto, ſaltem quò ad effectum conſeruandi ius legitimarum hæreditatum, *text.cum gloſ.in d.l.Lucius, ff.de hæred.inſtit.* vel ſaltem, quò ad hoc, vt exiſtentibus filijs deficiat fideicommiſſi conditio, & res relin quatur ſub diſpoſitione iuris communis, *ad text. in l.filiusfamilias, §.cum quis, ff.de leg.1.* Quocirca per filiæ exiſtentiam deficere fideicommiſſi conditionem, quamuis perpetui, fateri oportet, alia non accedente coniecturæ, qua in re coniecturæ tamen euidentes, & manifeſtæ occurrere debẽt, nec leues ſufficiunt, ſicuti clarè indicat text. *in d. l.1.* per quam ſic poſt Rimi. ſen. & Corn. traditi latè Decian. *conſ.12.nu.18.in primo*.

15 Coniecturæ autem in propoſito à maioribus noſtris pro ſubſtituto conſideratæ, variis in locis ſunt hæ, vel ſimiles. Prima, cum teſtator propriã filiam excluſit ab vniuerſali inſtitutione. Secunda cum ex diſpoſitis poteſt videri, teſtatorem ordinaſſe fideicommiſſum pro conſeruandis bonis in ſua familia, & ſic habuiſſe rationem maſculinitatis, & agnationis. Tertia, vbi in alia parte teſtamenti dictum fuiſſet de filijs maſculis. Quarta, cum adeſt ſtatutum excluſiuum feminarum ob maſculorum exiſtentiam. Addunt alij quintam coniecturam ex natura rei, quia teſtator inter primogenitos aut natu maiores, conſtituiſſet primogenituram aut maioratum. Nam non continerentur feminæ in concurſu cum maſculis, ad exemplum Feudalium. Latè Paris. *conſ.72.in 4.nu. 10 & nu.73.74. & 75. & 81.*

16 Vt autem materiam, non in generali, ſed ad particularia teſtrictam habeamus, nonnullos casus in practica frequenter contingibiles collegi, qui propoſitas cõiecturas ſpectant, vnde capiendo primam, quę ducitur ab exclusione propioris feminæ, hos caſus ſubijcio: Primus quorum eſt, cum teſtator propiorem feminam excluſit, quia eam aliqua de cauſa non diligeret, & tunc conie ctura hæc nihil proderit ſubſtituto, quoniam de ratione excluſionis ſatis conſtaret, quæ in nepte vel in pronepte, non vtique cõcurreret, ſic poſt Paul. Caſtr. Soc. *in rep.d.l.cum auus, nu.81.* Gabr. *conſ. 97.nu.16.* Menoch. *præſum.85.nu.2.* in dubio autem non odij cauſa, ſed propter ſexum fauore agnationis præſumitur excluſio facta, Soc. *conſ.14.in 1.* Gozad. *d.conſ.89.nu.14.*

17 Secundus eſt, cum eadem ratio excluſionis filiæ concurrit etiam in nepte, pronepte, & remotiore femina, & tunc euidens coniectura colligitur pro ſubſtituto aduerſus remotiorem feminam, veluti dixi in caſu de facto: nam teſtator filiam propriam in rebus certis inſtituerat, & volens conſeruare bona in ſua familia, (ſic enim in teſtamento edixerat) duos fratres ſibi hæredes vniuerſales inſtituerat, quos ſi ſine filijs decederent, viciſſim ſubſtituerat, & eorũ deſcendentes maſculos in perpetuum: dixi conditionem illam, ſi ſine filijs, de maſculis reſtrictiuè intelligi, quia ratio moderat. ampliat, & reſtringit diſpoſitionẽ, *ad l.cum pater, §.dulciſſimis, ff.de leg.2.* & notat Bart. *in l.pater filium, §.fundum, ff. de legat.tertio*, & plenius comprobabitur ex dicendis infra, *num.22. & 25.*

18 Tertius caſus eſt, cum femina teſtatur, propio res feminas, puta filias, excludendo, inſtitutis filijs maſculis, & eis, ſi ſine filijs, viciſſim ſubſtitutis: nam hoc caſu ex qualitate perſonę teſtantis, in qua agnationis ratio non eſt conſiderabilis, & in qua non eſt præſumendum quòd proprium ſexum odio habuerit, ad ea, quæ Anchar. ſcripſit *conſ.336.* pro maiori coniectura excluſionis propriæ filiæ, non eſt euidens, vt probet, in ea conditione filias non contineri, & ſic decidit Socin. *d.l.cum auus, num.83.* Gabriel. *d.conſ.97. nu.15.* quod etiam placuit Ruin. *conſ.142. in ſecundo.* Cardin. Alban. *conſ.23.nu.3.* Menoch. *d.præſumpt.85. numero 4. & in ſuo conſ.680. in 2. & 3 dubijs*, & præter hos Tiraq. *de iure primigen. queſtio. decima in fine*, Ludou. Molin. *de maior. Hiſpan. lib.3.cap.5. num.73.* idem Tiraq. *in Connub.l.5.nu.2.*

Contra autem determinauit Fulgoſ. *conſil.18. Sallomnia, & 38. In propoſita*; eius conſulta probauit Corn. *conſ.275.colum.3.in quarto*, Dec. *conſ.480. in primo dubio, & conſ.514. Satis nota.* Ruin. *conſ.141. in ſecundo*, Curt. iun. *conſ.35. columna penultima*, Soc. iun. *conſ.56.in 4.* Rolandus *conſ.82. per totum, & num.41. in 3.* Pau. Leon. *conſ.27. per totum.* Prior opinio mihi non diſplicet, quia illa ſola coniectura excluſionis

sionis filiarum, præsertim in muliere, non mihi satis sufficiens coniectura visa est, vt ex ea euidenter probetur testatricis voluntas ad exclusionem neptis, & proneptis, cū varijs ex causis potuerit testatrix filiam excludere ab vniuersali successione, & quia in portione filio delata facilè est colligere, qđ omnem eius posteritatē subsituto præferre voluerit, *d.l.cum acutissimi, cum sua materia*, nisi perpetuum fideicommissum masculinum subordinasset, ad ea quæ infra dicam, *sub numero* 22.

19 Quartus casus est, cum testator duas filias, ac filium, hæredes instituisset, & filiabus sine filijs decedentibus substituisset filium masculum, non autem filias vicissim, & adhuc in ea conditione si sine filijs, continerentur masculi, & feminæ, adeo vt in portione vni ex filiabus relicta testator omnem eius posteritatem vitere tur prædiceriſſe, *d. l. cum acutissimi*, & sic decidit Socin. *in d.l.cum anus, num.* 82. Gabriel. *dicto loco, num.* 15. Rub. *conſ.* 42. *num. vndecimo*, Socin. iun *conſ. secundo, numero* 12. *libro tertio*, Ludouic. Molin. *de maior. Hiſpan. libro ſecundo, cap. quinto, numero* 50. Menoch. *d. præſumptio.* 85. *num. tertio.*

20 Quintus casus est, quando filia exclusa, filio vniuersaliter instituto decedenti deinde sine filijs, testator substituisset extraneum, aut locum pium. hic casus dubitationem habet, ob opinionum conflictum, sicuti retulerunt Fulgos. & Paul. *in d.l. prima, C. de conditio. inſer.* & idem Paul. *conſil.* 409. *caſus iſte, vol.* 2.

Nam pro substituto aduersus gratiati filiam, ne melioris cōditionis sit quàm filia à testatore exclusa, plenè consuluit Paul. Caſt. *conſ.* 58. *Viſo di cto teſtamento, in prima.*

Verum opinio hæc non fuit recepta, nam cōtra Paul. in eo casu, decisiuè respondit collegiū Aninion. sicuti retulit Seuerin. *in d.l. generaliter*, §. *cum autem, queſtio.* 27. *C. de inſtitutio. & ſubſtitutio.* & Curt. sen. *conſ.* 45. *num.* 33. *& conſil.* 64. *columna* 15. *nu mero* 49. *& num.* 50. & idemmet Paul. melius considerato negocio, cum extraneus est substitutus pro nepte respondit, *vt in dicto ſua conſ.* 409. & cōtra substitutum in his terminis tenent communiter Doctores, Socin. *d.l. cum anus, num.* 86. Curt. iun. *conſ.* 35. *num.* 6. *& conſ.* 49. *num.* 7. Dec. *conſ.* 370. *columna ſecunda*, Gozad. *d. conſ.* 89. *numero* 4. Gabr. *d. conſ.* 97. *numero* 9. *&* 15. vbi post Paul. Alexan. Dec. Parisi. Soc. iun. & alios, concludit, solam illam coniecturā exclusionis propriæ filiæ, non euidēter probare, quòd in illa conditione si sine filijs, filię non contineantur, & est iudicio meo verisſima conclusio, nam probatio aduersus neptem non debet esse coniecturabilis, & trahibilis ad varias causas, sed euidentem ac manifestam esse oportet, *d.l. 1. C. de cand. inſer.* & hanc cōclusionem communem & receptam dixit Menoch. *conſ.* 95. *numero* 98. *& d. præſumpt.* 85. *nuu.* 12. *& num.* 15. Michael Cras. *in §. fideicommiſſum, queſt.* 35. Thesaur. *in Pedemont. deci.* 188. *num.* 4. Cæphal. 306. *uu.* 94. & vbi non potest videri habita ratio agnationis Honded. *conſ.* 57. *num.* 50. *lib.* 1. *& num.* 51. Gabriel. *in ſuis conſil.* 97. *lib.* 1. *&* 100. *lib.* 2.

21 Sextus casus est, quādo filia exclusa ab vniuersali successione testator instituto filio, eidem sine filijs decedenti substituisset filiam: nam ne plus videretur dilexisse neptem, quam propriā filiam, sumunt nonnulli coniecturam, vt ea cōditio ad masculos restringatur, sic Fulgos. *d. conſil.* 18. *&* 38. vbi fortius in matre testatrice. quam etiam opinionem videtur probasse Dec. *conſil.* 480. *in primo dubio*, Ruin. 115. *in* 3. Parisi. *conſ.* 18. *in ſecundo*, clarè Curt. iun. post Vincētium Herculan. *d. conſil.* 35. Socin. iun. *d. conſilio* 56. *in quarto, & conſil.* 81. *num.* 5. *in* 3. Gherard. Mazol. *conſ.* 5. Rolan. *conſil.* 82. *in* 3. *&* Paul. Leon. *in d. conſilio* 27. Et horū opinio vtique procederet, quando testator excluſa propria filia ab vniuersali institutione, instituto fratre, eidem sine filijs decedenti substituisset propriam ipsam filiam, sic in specie Alciat. *conſil.* 212. *lib.* 9. Cui addo Alexand. *conſilio* 17. *in* 7. tunc enim, ne neptem extraneam propriæ filię videretur prætulisse, iustè sumeretur ea restrictiua interpretatio. Sed contra Vincen. in eodem casu pro nepte aduersus substitutum, respondeunt, Dec. *d. conſilio* 370. *&* 568. Ruin. *conſ.* 142. *in* 2. sequitur Gozad. *d. conſil.* 89. *num.* 3. Rub. Alex. *conſil.* 22. *num.* 12. Parisi. *conſ.* 89. *num.* 39. *lib.* 2. Gabriel. *d. conſ.* 97. *nu.* 15. Menoch. *d. præſumpt.* 85. *numero* 15. ratio est: quia sola filiæ exclusio ab vniuersali successione non prodest substituto, ad detrahēdum vi, & efficacię illius conditionis, si fine filijs, nisi vlterius appareat rationem conseruandæ agnationis habitam fuisse, vti dixi supra, & in specie ex communi intentione declararunt, Dec. *conſ.* 27. *D. Raynaldus, in fine*, Marian. iun. *conſil.* 158. *num.* 47. *in* 2. Item quia, vt inquit Ruin. quando filia est substituta, quamuis neptis vti posita in conditione sit ei prælata, quoniam per eius existentiam excludit filiam: attamen filia fuit honorata, non autem neptis in conditione tantum posita, & licet pro moribus patriæ, neptis in conditione posita videretur dispositiuè vocata, attamen quòd in portione proprij patris, filia ex eo prælata sit filiæ testatoris, nullum videtur absurdum, *d.l. cum accutiſſimi, & l. cum anus, ſic pius allegatis.* nam & id naturale est, vt filia in ius, & portionem patris succedat excluſa amita, & sic quoque reperi decidisse Didac. *in c. Rainaldus*, §. 1. *num.* 2.

22 Septimus casus est, cum testator, excluſa propria filia ab vniuersali successione, filios hæredes instituisset, eosque vicissim, si sine filijs decederent, substituisset: nam quia propriorē femi nam excluſit, & descendentem masculum substituit, efficax videtur colligi coniectura, vt in ea conditione, si sine filijs, de masculis tantum senserit, & præsertim si in loco adesset statutum excluſiuum feminarum, per exiſtentiam masculorum descendentium, prout communiter per Italiam statuta vigent, & sic in terminis decidit Paul. Castr. *d. conſ.* 409. vbi secus concludit in extraneo substituto. Nec obstat secundum eū text. *in d. lege, cum anus*, quia ibi non proponitur, propriorem

piorem filiam fuiſſe excluſam rurſus textus ille loquitur in terminis iuris communis, ex quo feminæ cum maſculis in ſucceſſione ius æquale habent, diuerſum eſt, inſpectis, vniuerſaliter, Italiæ moribus. Nec etiam obſtat tex. *in d.l. prima. C. de cond. infer.* quia hic videtur vrgens coniectura, quæ euidenter probat, in ea conditione filias non contineri. & hanc concluſionem poſt longam diſputationem, probauit Soci. *in d. l. cũ auus, ſub numero* 80. *& numero* 85. vbi idem quoque voluit, vbi agnatus maſculus fuit ſubſtitutus, quia ſic videretur, teſtatorem habuiſſe rationẽ agnationis conſeruandæ, & pro hoc inducit quod Cuman. ſcripſit *conſilio ſecundo*, vbi inquit, præſumptionem *l. cum auus*, ceſſare fauore neptum, & proneptum, quando ex facto apparet, teſtatorem voluiſſe conſulere lineę maſculinæ, quod apparere poteſt, vel quia ita expreſſit, vti dixi in ſecundo caſu, vel quia perpetuum fideicommiſſum inter maſculos conſtituiſſet; & refert ſic cõſultum fuiſſe per Doctores Papienſ. D. Iacob. Put. & D. Car. Sac. quibus ſubſcripſit Arer. *in quodam ſuo conſil. incip. Stomachatus ſum.* in quo etiam caſu cõſuluit Andr. Barb. ſicuti legitur apud Alex. *conſilio* 52. *in* 4. *vol.* & ex profeſſo conſuluit Socin. ipſe, *conſil.* 6. *col. pen. & vlt. & conſ.* 14. *in* 3. *volum.* vbi Paul. Caſt. determinationem probauit, & idem Socin. *conſ.* 51. *num.* 38. *in* 4. *& in ſuo conſ.* 40. *incip. Cum in præſentiarum*, interro inter cõſilia Curt. ſen. cui conſilio ſe ſubſcripſerunt, D. Ambr. de Opizon. & Lancel. Dec. nam teſtator excluſa filia, inſtitutis filijs, eiſdem ſi ſine liberis decederent, ſubſtituerat filiam ſuam in vita ſua tantum in redditibus, cum prohibitione de non alienando; & poſt mortem ſuccederent illi de familia, apud quos perpetuo illi reditus remanere debebant: decidit enim in illa conditione, ſi ſine filijs, filiã non contineri, quam etiam conſultationem tetulit, & probauit, Socin. ipſe *d. l. cum auus, num.* 87. & formaliter ſequitur Menoch. *d. præſump.* 85. *nu.* 13. & in pũcto Alciat. *conſ.* 183. *li.* 9. ſic quoque vbi fideicommiſſum per plures ſubſtitutionum gradus fauore maſculorum conſtitutum legitur, conſuluit Curt. ſen. *conſ.* 52. *ſuper teſt. mentis.* Et in vna Romana, vbi ſeruatur ius cõmune, nec ſtatutum excluſiuum ſeminarum viget, conſuluerũt in vno eodemque caſu, Laſ. *conſ.* 141. *in* 2. Dec. *conſ.* 15. & in his quoq; terminis, remoto ſtatuto, Paul. Caſt. reſponſum probarunt Gabr. *d. conſ.* 97. *num.* 15. Menoch. *conſ.* 150. *num.* 33. *& in d. præſumpt.* 85. *num.* 10. Paucirol. *conſ.* 168. *num.* 7. & in alijs caſib. eãdem Pau. diſtinctionẽ amplexus fuit Dec. *conſ.* 270. 370. 515. 545. *&* 568. Ruin. *conſ.* 141. 145. *num.* 8. 146. *num.* 3. *&* 5. 148. *&* 150. *in* 2. vbi *ſub num.* 12. inquit, hanc eſſe communem diſtinctionem. & idem Ruin. *conſ.* 168. *num.* 12. *in* 3. ſequuntur, Grat. *conſ.* 53. *num.* 7. *& conſ.* 111. *num.* 11. *in* 2. Gozadin. *d. conſ.* 89. *num.* 5. *& latius num.* 10. Curt. iun. *conſ.* 111. *num.* 16. *&* 115. *num.* 23. 116. *num.* 10. *& conſil.* 139. *num.* 16. vbi ponderat in ſubſtitutionibus rationem agnationis habitam fuiſſe, & idem Curt. iun. *conſ.* 214. *&* 215. *in* 3. *vol.* Soc. iun. *conſ.* 90. *num.* 17. *& conſ.* 119. *num.* 35. *in* 1. *& conſ.* 158. *num.* 47. *in* 2. vbi ſi ſubſtitutus de deſcendentibus maſculis talis ſit, in quo perpetuari poſſit agnatio ſeminæ eo caſu nõ faciãt conditionem, ſecùs ſi in eo non poſſit perpetuari agnatio, vt quia clericus ſit, & in alio caſu Vincẽtię idem Socin. *conſ.* 168. *in* 2. vbi ponderat has coniecturas, filiæ propriæ excluſionem; item multos ſubſtitutionum gradus ordinatos pro conſeruatione bonorum in familia. item ſtatutum excluſiuum. & ſic quoque concluſit idem Socin. *conſ.* 87. *numero* 10. *in* 3. Gherard. Mazol. *conſ.* 5. *&* 6. & apud eum idẽ Socin. *conſ.* 7. Alciat. *conſ.* 10. *nu.* 15. *&* 16. *& conſ.* 212. *li.* 9. Alba *conſ.* 19. *per totum*, Gabriel. *d. conſ.* 97. *ſub nu.* 15. *in* 2. *caſu. & in conſ.* 59 *lib.* 2. *& latius conſ.* 100. But ſat. *plures adducens. conſ.* 30. *nu.* 24. Decian. *conſ.* 74. *in* 3. Bero. *conſ.* 113. *num.* 11. *vol.* 2. latiſſimè Roland. *Val. conſ.* 82. *num.* 33. *li.* 3. vbi demonſtrat Pauli. diſtinctionem communiter receptam, & a Doctoribus cononizatam, Marzar. *in epit. fideicomiſ. q.* 21. Menoch. *conſ.* 95. *num.* 98. *&* 150. per totum, *& conſil.* 204. *per totum, & d. præſump.* 85 *num.* 8. *& num.* 23. Michael. Craſ. *d. q.* 35. Simon. Pret. *de interpretat. vlt. volunt. lib.* 3. *dubitat.* 3. *ſolut.* 2. *num.* 24. *vbi de communi.* Sforc. Od. *conſ.* 6. *nu.* 12. & in Rota Roma. vbi ratio agnationis poteſt videri habita contra filiã deciſum legitur, *in Nouiſſim. par.* 3. *Deciſ.* 801.

23. Plerique tamen non ſufficere filię excluſionẽ & ſubſtitutionem de filio, de deſcendente, & multo minus de agnato teſtatoris, ſed conditionem, ſi ſine filijs, euaneſcere per exiſtentiam filiæ, arbitrati fuere, & multo magis ſi in conditione de liberis dictum fuit. nam liberorum, & deſcendentium prolatio latioris eſt ſignificationis *l. liberorum, ff. de verbor. ſignif.* §. 2. *in Auth. de hæred. veniẽt. ab inteſt.* & ſic pro nepte, quàm ſis per plures gradus ſubſtitutionum vocati forent deſcendentes maſculi, agnati maſculi, conſulendo reſponderunt magni nominis auctores. Nam aduerſus conſilium Barbat. ſupra relatum extat ſolemne conſilium Ludou. Bolog. apud Alex. *in* 4. *vol. conſ.* 53. cui ſubſcripſerunt inſignes iuriſconſulti, D. Ioan. Sadoletus de Mutina, D. Albertus Bellus de Peruſio, D. Dominicus de la Maſſa, & D. Antonius de Leutis. Rurſus in eo caſu conſulto per Socin. apud Curt. ſeniot. *conſ.* 40. contrarium pro nepte reſponderunt Cur. ipſe *conſ.* 64. *Antiquiſſima, in* 3. *dubio, num.* 10. Laſ. *conſ.* 142. *in* 2. & in alio caſu, Curt. ipſe *conſ.* 44. *Statuto.* Corn. *conſ.* 91. *in primo dubio, lib.* 1. *& conſ.* 202. *pluries, vol.* 3. vbi *ſub num.* 12. huius opinionis retulit Bal. Ruin. ſibi contrarius *conſ.* 143. *& conſ.* 144. *in* 2. Grat. *conſil.* 64. *in* 2. & ex profeſſo Pariſ. *conſ.* 41. *in* 3. Alciat. *conſ.* 71. *li.* 9. Soc. iun. *conſ.* 26. *& conſ.* 30. *in* 4. Marzar. *conſ.* 7. Cæphal. *conſ.* 45. *&* 46. Anguſ. *conſ.* 64. *lib. ſexto.* Art. Piuel. *in l.* 3. *numero* 27. *C. de bon. mater. latiſſimè* Decian. *conſilio* 1. *per totum, lib.* 2. quibus in locis plenè concludunt filiæ propriæ excluſionem non ſufficere pro legitima coniectura, vt neptis conditionem non faciat, ac indubitanter, vbi non appareret, rationem agnationis conſeruandæ habitam fuiſſe, *in conſ.* 370. *nu.* 2. *&* 3. Gabr. *conſ.* 100. *li.* 2. & ſic quo-

que

que concludit Petra Placent. *de prohibit. fideicommiſ. q. 9. num. 195.* Theſſau. *in deciſ. 188. num. 9. & in deciſ. 288. num. 12.* & hanc probauit quoque Lud. Molin. *de maiorat. Hiſpan. lib. 3. cap. 5. ſub num. 52.* & horum ſententia facit vis, & naturæ negatiuæ conſiderata ſupra, *num. 14.*

Item quia teſtator ponendo filios in conditione, videtur non eos beneficiaſſe, ſed reſeruaſſe ius legitimarum hæreditatum, *ad l. Lucius, ff. de hæred. inſtit.* Nec quicquam facere, quod ſubſtitutus ſit de deſcendentibus, per caſum *d. l. cum aues* & dixi ſupra, *num. 13.* non etiam excluſio ptopriæ filiæ, præſertim cum eſſet dotata, vel aliter ſibi prouiſum, vel quia ex ſtatuto ob exiſtentiam filiorum maſculorum excluderetur, vti pulchrè aduertit Ruin. *d. conſi. 143. num. 7. in 2.* & ante eum Curt. ſen. *d. conſ. 44. num. 27.* in quo quidem conſilio accuratè omnibus contrarijs reſpondet. Nec etiam obſtare text. *in d. l. viua matre, C. de bon. mat. & in d. l. Publius,* §. 1. quia text. illi, & argumẽta quæ inde ſumuntur per Bart. *in l. liberorum, ff. de verb. ſign.* & per eundem, & poſteriores *in l. venia, C. de in ius vocan.* quod excluſa filia per ſtatutum, intelligatur quoque excluſa neptis ex filio, procedunt, vbi portio non fuit quæſita filio patri ipſius neptis, ſecus ſi quæſita fuiſſet, nam ceſſaret ſtatutum excluſiuum. Non etiam obſtat theor. Bart. *in l. Gallus,* §. *etiam, col. 2. ff. de lib. & poſtum.* nam ex ea potius ſumitur argumentum pro nepte, quòd ſicut teſtator filium inſtituendo prætulit filiæ, & ſubſtituto, in ea portione, ita quoque filios eius qualeſcumque ſint, in conditione poſitos prætuliſſe videatur, tex. *in d. l. cum aeuiſſimi.* Et certè pro ſubſtituto ex ſola filiæ excluſione, non videtur ſumi euidens, & manifeſta coniectura, pront requiritur *in d. l. 1.* nam filia habet regulam iuris pro ſe. Regulæ autem iuris non eliduntur per dubias probationes, vti inquit Bal. *in l. 2. num. 5. C. de bonor. poſſeſſ. ſec. tab.* Laſ. *in l. non hoc, num. 15. C. vnde legit.*

24 Quare exiſtimo ego, in terminis iuris communis, reſpiciendum eſſe, an ratio, qua teſtator motus fuit ad excludendum propriam filiam ab vniuerſali ſucceſſione, concurrat etiam in nepte: nam ſi non concurrat, quia filia eſſet demerita, neptis faceret conditionem, dixi ſupra *num. 16.* idem eſſet, ſi teſtator filiæ excluſæ iam prouidiſſet, quia eam nupſiſſet, & dotaſſet, vel quia in teſtamento dotẽ ſibi conſtituiſſet: tunc enim conſiderari poſſet ratio, quate illam excluſerit quæ non æquè concurrit in nepte ex filio grauato, ideo non euidens eſſet voluntas defuncti ad excluſionem neptis, ac idcirco faceret conditionẽ deficere. ſi verò eadẽ ratio conſidetari poſſet, quia teſtator, filia excluſa, maſculis inſtitutis plures ſubſtitutionum gradus conſtituiſſet, ſub conditione, ſi ſine filijs, filiabus autem & ſeminis à maſculis deſcendentibus de dotibus prouidiſſet, hoc quidem, caſu ſub nomine filiorum in conditione poſitorum feminas nõ contineri euidẽs coniectura demonſtrat, ex dictis infra, *nu. 45.* & ſic conſuluit Socin. iun. *conſilio 114. num. 18. in 1. &* ante eum Socin. patruus, *conſilio 63. ante numer. 12. in 3.* Cur. iun. *conſilio 121. numero 17.* & optime faciunt dicta infra, *num. 45.* Immo etiam, quòd in facto occurriſſet, quòd teſtator propriam filiam non excluſiſſet, quia filias non haberet, & feminis, vel natis, vel naſcituris ſpecialiter de dotibus prouidit, putarem ex ea ſpeciali prouiſione ſumi euidentem teſtatoris voluntatem, ne feminæ in conditione, ſi ſine filijs, contineantur ad excluſionem ſubſtitutorum: quoniam cum ſubſtituerit onerando ſubſtitutorum gradus dotare feminas, iam conſtat voluiſſe eas capere dotes a ſubſtitutis, ideo non debent operari conditionem ad illorum excluſionem contra votum teſtatoris, & quia diſcreta ordinario de filijs; & filiabus arguit ſub nomine filiorum filias non contineri, vti dicam infra, *num. 45.* Addo aliam coniecturam, quando teſtator in defectum ſubſtitutorum feminas proximiores vocaſſet, Simon de Pret. *loco præalle. num. 48.* Theſſauſ. *d. deciſ. 188. num. 16.* & in notabili caſu plures ſimiles coniecturas conſideranit Cephal. *conſ. 251.* ceſſantibus iſtis, & remoto ſtatuto ſola filiarum excluſio non eſſet ſufficiens coniectura Rota *in Nouiſſ. p. 1. deciſ. 726.*

25 Circa ſecundam, vbi ex diſpoſitis apparet teſtatorem in ſubordinandis ſubſtitutionibus habuiſſe rationem maſculinitatis, & agnationis, vnde ſumi poſſit conſideratio, voluiſſe bona in maſculinitate, & agnatione conſeruare, admittunt auctores eam conditionem ſi ſine filijs, ſi ſine liberis, reſtringi ad maſculos, & ſi non fuerit expreſſa, non ſubintelligi tacitam conditionem ad fauorem feminarum ad excludendum ſubſtitutum. hoc autem apparere poteſt, vel quia teſtator expreſſiſſet, vti dixi ſupra, *numero 11.* vel quia maſculos agnatos inſtituiſſet, & ſubſtituiſſet per plures gradus. ſic enim concludunt Cuman. Iacob. Puteus, Cato Saccus, Aret. Barbat. Curt. ſen. Socin. ſen. Ambroſ. de Opizon. Lancel. Dec. Laſ. Philip. Dec. Ruin. Socin. iun. Alc. Grat. Rub. Decian. Alba. Gabriel. Menoch. Pancitol. & alij relati ſupra, *num. 22.* quorum conſulta aliqui ex eis accipiunt, etiam quòd non concurreret circumſtantia excluſionis ptopriæ filiæ, quia filiam teſtator non habuiſſet, dum tamen per plures gradus maſculi forent vocati, & ſubſtituti, quibus addo Socin. *conſ. 63. colum. 6. verſ. capio ſecundam, num. 13. in 3.* Pariſ. *conſ. 72. in 4.* Ruin. in terminis *in ſuo conſ. 147. num. 7. in 2.* & Curt. iun. *conſ. 113. colum. vlt.* Alba *conſ. 19. num. 11.* Menoch. *d. præſumpt. 85. num. 25. & latius conſ. 150.* Ant. Gabr. *d. loco, num. 9.* Et minus dubitanter concluſio horum procederet, quando propria filia legeretur excluſa ab vniuerſali ſucceſſione, quamuis de dotibus ſibi congruè ſuiſſet prouiſum. & ſic deciſum fuit ſuper teſtamento, & fideicommiſſo olim M. Andreæ Capiuaccei, nobilis Patauini, tam Paduæ per Illuſtriſſ. Domin. Gaſparem Renerium Prætorem, quam etiam in excell. Quadraginta virum Conſilio, & in Rota Roman. ſic deciſum fuiſſe retulit Marzar. *d. queſt. 21.* & plures ad hoc recenſuit Theſſaur. *d. deciſ. 188. numero 2.*

quorum

quorum tamen aſſertioni ex ſupra relatis, *nu.* 23. contradicta eſt. Sforc. *d. conſ.* 6. *num.* 22.

26 Cæterum benè eſt, vt diſcurramus, quando in propoſito maſculinitatis videatur habita ratio: maſculinitatem autē in re hac accipio pro agnatione. Sanè, paſſum hunc caſſumpſit Lud. Molina *de primogen. Hiſpan. lib.* 3 *cap.* 5. *num.* 50. vbi concludit, tunc tationem agnationis videri habitā, quando femina ſemper excluditur, & nullo caſu admittitur, alàs non; mouetur auctoritate Baldi *conſilio* 473. *libro quinto.* Alexand. *conſilio* 115. *numero* 10. *lib.* 2. Soc. *conſilio* 28. *numero* 26. *libro quarto.* Dec. *conſilio* 270 *num.* 3. Soc. iun. *conſ.* 6. *ſub num.* 20. *&* 118. *ſub numero* 6. *in* 1. cum pluribus alijs adductis à Crau. *conſilio* 250. *colum* 2. *num.* 5. & eſt ratio ſecundum eos, quia per feminas non conſeruatur, ſed finitur agnatio, *l. pronunciatio*, §. *fin. & l. familiæ, ff. de verbor. ſignif.* § *cæterum, &* §. *media, Inſtit. de leg. agn. ſuc.* vbi tamen retulit quam plures alios opinatos, nō ideo ceſſare rationem agnationis, quia in alia parte teſtator vocauerit feminas, ſicuti in ſtatutis ex plurium auctoritate ſcripſit Anton. Gabr. *lib.* 6. *de ſtatut. concluſ.* 6. *numero* 2. & in ſpecie Cor. *conſ.* 11. *num.* 10. *lib.* 1. Soc. *conſ.* 81. *nu.* 12. *lib.* 4. & Soc. iun. *conſ.* 23. *num.* 37. *in* 1. nec enim inconuenit, vt ratio agnationis videatur habita quoad certas perſonas, & quoad certos gradus. Anchar. *conſilio* 339. *num.* 9. Gabr. *conſilio* 97. *ante numerū* 25. nempè, quia agnationis ratio in ſtatutis, & in vltimis voluntatibus fideicommiſſarijs, attenditur quoad perſonas nominatas. Dec. *in l.* 1. *num.* 3. *C. de ſucceſſ. ed. & in ſuis conſilijs* 261. *num.* 2. 346. *num.* 6. 451. *num* 9. *&* 461. *num.* 2. Riminal. 255. *num.* 22. Ruyn. 43. *num.* 4. *in* 3. Lanar. *conſ.* 63. *numero* 64. Socin. iun. *conſilio* 13. *num.* 16. *lib.* 4. Pariſ. 54 *nu.* 39. *lib.* 2. Rimin. iun. 110. *num* 65. *in* 1. Honded. *conſ.* 45. *num.* 36. *lib.* 2. Menoch. 315. *numero* 35. illius autem ſententiæ, cum feminæ vocatæ ſint, non videri habitam rationem agnationis, quoque fuit Petra Placent. *de fideic. q.* 9. *nu.* 195. Amplius Soc. iun. *conſ.* 16. *num.* 11. *lib.* 4. dicebat de agnatione & de maſculinitate non videri habitam rationem, ſi de ea teſtator non expreſſerit. Sequitur Gabr. *conſ.* 100. *num.* 35. *lib.* 2. In iſta controuerſia, putarem ſic dicendum, q̄ vbi teſtator in ſuis ſubſtitutionibus prætuliſſet deſcēdētes, & agnatos ſuos maſculos, & in eorum defectum feminas, & deſcendentes ab eis vocaſſet, agnationis habitam fuiſſe rationem, ſic enim clarè ſenſit Curt. iun. *conſ.* 113. *ante num.* 15. Clar. ſſimè Gherar. Mazol. *conſ.* 6. *nu.* 9. Gabr. *conſ.* 116. *nu.* 13. *lib.* 1. *& conſ.* 89. *lib.* 2. & iterum idem Curt. *conſ.* 111. *num.* 11. Rub. *conſ.* 22. *nu.* 10. *& conſ.* 35. *nu.* 4. Nam & ſtatuta ſolēt per prius admittere agnatos, & in eorū defectū, cognatos, & feminas, attamen fauore agnationis prodiiſſe exiſtimātur. diuerſum eſt, vbi ſtatutū, vel etiā teſtatoris ordinatio, excluderet aliquā perſonā à ſucceſſione, non ſolū per exiſtentiam maſculorū, ſed etiā feminarū certi gradus: tunc enim non in fauorē agnationis, ſed illarū perſonarū diſpoſitio illa videretur facta, & in his terminis loquuntur plures allegati à Lud. Molina.

27 Quamobrem inſtitutis duobus filijs maſculis & eiſdem ſubſtitutis viciſſim ſub conditione ſi ſine filijs, & eorum deſcendentibus maſculis in perpetuum, & eis non extantibus ſubſtitutis feminis, equidē mortuo primo relicta filia, ſuperſtite altero fratre, vel deſcēdentibus maſculis ab eo, filia non faciet conditionē. ſic in terminis decidit Menoch. *d. præſump.* 85. *num.* 18. vbi inquit caſum eſſe nouū; nec in ſpecie ab aliquo deciſum, trahit tamē ad caſus deciſionē ſcripra à Dec. *cōſ.* 568. cuius tamē deciſio mihi valde dubia redditur ex duobus. Primò, quia Dec. in caſu ſuo præſupponit proptiæ filiæ excluſionē ab vniuerſali ſucceſſione, quæ eſt principalis coniectura in re hac conſiderata contra neptem. ſecundo D. Menoch. proponit ſetiē facti, ex quo de rōne agnationis conſeruandæ non ſatis cogitatū vī, quia non proponit alios collaterales agnatos vocatos. Quocirca niſi ponamus nullos alios exitiſſe agnatos, ratio agnationis potius reſiſteret, nā ex eo, q̄ teſtator vnum, aut aliquos maſculos ſubſtituerit, non equidē rationē agnationis habitam rectè dī, ſicuti ſatis cōſtans eſt, & aduertit Hier. Gabr. *conſ.* 97. *nu.* 7. *& nu.* 24. *& d. conſ* 89. *lib.* 2. *& cōſ.* 100. *num.* 32. *&* 34. & fuit de mente Dec. *conſ.* 158. *col fin. &* 169. *&* 579. & clarè Curt. iun. *conſ.* 49. *n.* 7. pro coniectura autē efficaci conſiderari ſolet, q̄ teſtator iuſſiſſet ſubſtitutos deferre nomē, & arma familiæ ſuæ, Calca. *conſ.* 48. *nu.* 11. Ripa *in l. Centurio, nu.* 164. *ff. de vulg.* Pariſ. *conſ.* 18. *nu* 42. *lib.* 2. Marzar. *conſ.* 4. *col.* 4. Rimin. iun. *conſ.* 21. *nu.* 27 *&* 49. *lib.* 1. Menoch. *d. conſ.* 204. *nu.* 25. *&* 205. *nu.* 15. Theſ ſaur. *d. deciſ.* 188. *num.* 11. vbi propterea feminas non contineri infertur.

28 Tertia proponitur coniectura, cū in vna parte teſtamenti teſtator de maſculis meminiſſet, & in alia parte ſimpliciter de filijs, vel de liberis dixiſſet: verū controuerſa eſt ad modum cōiectura hæc, nā Abb. *conſ.* 36. *Videtur primo, lib.* 1. argumētatus fuit pro repetitione, quia vna pars teſtamenti, & legis, aliam declarat, *l. qui filiabus, in princ.* vbi Bart. & plenè Iaſ. *& l. ſi ſeruus plurium,* §. *ſi. ff. de leg.* 1. & huius opinionis ſectatores fuere Cuma. Barb. Curt. ſen. Guido Pap. Iaſ. Deci. Grat. Rnin. Pariſ. Curt. iun. Rub. Alex. Soc. iun. Bru. & Mātua, relati ab Antonio Gabr. *lib.* 4. *ſubtit. de teſtam. concluſ.* 10. *nu.* 1. & pręter hos, alios retulit Menoch. *conſ.* 95. *num.* 81. *& conſ.* 204. *nu.* 43. *& nu.* 53. *& lib.* 4. *præſumpt.* 84. *num.* 5. Ludou. Molin. *de Maiorat. lib.* 3. *d. cap.* 5. *nu.* 56. & ſic cenſuit Guido Pap. *q.* 485.

Contra verò deciſum legitur apud Anchar. *conſ.* 120. *pro clariori,* & apud Ioan. Anan. *conſilio* 22. per eam rationem: quia cum teſtator non dixerit, & facilè dicere potuerit, habetur pro non dicto, ſicuti arguentantur iura ſcripta, *in l. vnica,* §. *ſin autem ad deficientis, C. de cad. toll. in cap. ad audientiam, ext. de decim. & in cap. inter corporalia, ext. de tranſlat. prælat.* Cuius quoque opinionis ſectatores à præmiſſis, dictis in locis, referuntur, Alexand. Cor. & Soc. Curt. ſen. ſibi contrarius, & ſic quoque Iaſ. Dec. Grat. Curt. iun. Ruin. Pariſ. Socin. iun. & alij, & hanc prætulere argumentatus fuit

Dec. *conſ.* 567. *num.* 2. quia negatiua magis negat, quam affirmatiua ponat, notatur in lege, hoc genus. ff. de condit. & demonſtr. & per glo. *in cap. cum dilectus, ext. de conſuet.* & quia in concurſu regula negatiua præualet affirmatiuæ, *l.* 3. §. *liberti, ff. de ſuſpect. tutor.* & inde Bart. ſic colligit, Bald. laſ. & Dec. *in l. ſi Ruffinus, C. de teſtam. milit.* & cum Anan. Honded. *conſ.* 57. *num.* 32. *lib.* 1.

39 In re hac variè à maioribus noſtris tradltę fuere diſtinctiones, vt infra in diſcurſu referam: ego autem ſic diſtinguendum puto, nam aut agitur de eadem oratione, aut de diuerſis. primo caſu qualitatem tepetitam exiſtimo, veluti quia dictum ſit, & ſi hæres meus deceſſerit ſine filijs maſculis, vel eius filijs ſine filijs, ſubſtituo. nã qualitatem maſculinitatis repetitam intelligo, quia qualitas in genere conueniens plutibus adiecta in eadem oratione vni perſonæ, intelligitur repetita in alia perſona, ex Barto. doctrina *in l. Seiæ, §. Caio, columna vlt. ff. de fundo inſtr.* cuius deciſio eſt communiter recepta, vti dixi *Artic.* 16. *numero* 31. fortius ergò declaratio nominis æquiuoci, & ſic in ſpecie decidit Cuman. *cõſ.* 117. *A. inſtitut.* Curt. ſen. *conſ.* 64. *col.* 1. *num.* 28. *Clarius autem in conſilio* 52. *num.* 27. Dec. *conſ.* 480. *in primo dubio,* Ruin. *conſil.* 93. *num.* 13. *in* 2. & 115. *num.* 6. & 168. *num.* 13. *in* 3. Pariſ. *conſ.* 18. *colum.* 2. *in* 2. & *conſ.* 72. *num.* 34. *in* 4. Gozad. *conſil.* 45. *colum.* 1. Rub. Alexan. *conſ.* 71. *nu.* 6. Cæph. *conſ.* 68. *num.* 17. Soc. iun. *conſ.* 136. *numero* 35. *in* 3. & idem eſt, ſi teſtator ſubſtituiſſet filios, & liberos maſculos, Soc. ſen. *conſilia* 63. *numero* 12. *in* 3. & in his terminis conſuluit Abb. *d. conſ.* 36. & in re hac nihil intereſt, an qualitas præcedat, vel ſequatur; quia cum agitur de declaratione nominis, aut verbi ambigui, quod poteſt continere plus & minus ſecundum illius ſignificatum proptiũ, vel improprium, ſumitur illius declaratio etiam à ſequentibus Bart. & Ang. *in l. verum, ff. de petit. hæred.* quos ſequitur Alexand. *conſ.* 192. *num.* 10. *in* 6. pulchrè Aretin. *conſ.* 143. *columna vlt.* & poſt eum Cutt. iun. *conſil.* 112. *num.* 7. & *conſilio* 114. *numero* 20. & in ſpecie ſic in eo conſilio loquitur Abb. per iura ſupra adducta. Concluſio autem in propoſitis terminis veriſſima eſt, etſi contra argui poſſet ex ſcriptis ab Alciat. *conſ.* 8. *nu.* 22. *lib.* 9. ſed tamen vt ex ſequentibus & precedentibus ſumatur declaratio: plenè probauit Crau. *conſ.* 1000. *nu.* 296. *& infra,* Quid autem ſi teſtator inſtitutis duobus maſculis, dixiſſet, & poſt mortem dictorum ſuorum filiorum maſculorum, & eorum filiotum, ſubſtituit, in hac ſpecie maſculinitatem tepetitam, in eodem caſu conſuluerunt Dec, Ruyn. & Pariſ. *in conſilijs ſupra adductis,* præſuppoſuerunt tamen Conſtantiam filiam excluſam fuiſſe ab vniuerſali ſucceſſione, & ſubſtitutam, ac ideo colligunt coniecturas contra neptem. ego autem remotis his circumſtantijs, quæ an ſatis ſufficiẽtes ſint, ex dictis, ſupra, *num.* 22. conſtat, erederem in ſpecie proximè dicta, qualitatem illam maſculorum pondetatã à Dec. nullius eſſe rationis, quia non qualificat, nec vltra mortis cõdirionẽ aliam adijcit, veluti in primo exẽplo, ſed nominatim refert filios maſculos h æredes inſtitutos, iuxta naturam illius nominis, dictorum, & pronominis ſuorum, quæ ſtant relatiuè, & demonſtratiuè ad oculũ cotporis, & intellectus, Bald. *conſilio* 304. *Nobilis vir, in* 2. Ripa *in rep. §. diui, num.* 111. dixi, *d. art.* 16. *num.* 25. & in terminis, Soc. iun. *conſilio* 90. *num.* 16. *in* 1. ac ideo Bart. doctrina *in d. §. Caio.* nihil huc pertinet, vnde crederem, cõditionem, quo ad filios hæredum inſtitutorum, niſi aliud obſit, indiſtinctè accipiendã eſſe, ex propoſita autem concluſione infertur, quòd ſi teſtator poſt mortem hæredis ſubſtituiſſet Titium, & eius filios maſculos, & poſt eos, filios Seij, quia vnica eſt oratio, non videretur vocatæ Seij filiæ, tum tatione ptemiſſa, tum etiam ne plus tribuatur filijs Seij in ſecundo gradu ſubſtitutis, quam filijs Titij vocatis in primo gradu, ad Bart. doctrinam *in l. Gallus. §. etiam, colum.* 2. *ff. de lib. & poſtum.* & latè Pariſ. *d. conſ.* 72. *ſub num.* 31. *& infra, lib.* 4. etſi aliter ſenſerit Lud. Molina, *loco præallegato ſub num.* 59. ea ratione ſatis leui, quia agitur de materia correctoria, quo caſu repetitio ceſſat, vt ait Imol. *in Clem.* 1. *de ſupplenda neglig. prel.* nam in hominum diſpoſitionibus non cadit conſideratio hęc. Item non propriè hic agitur de repetitione, ſed de declaratione nominis. Idem eſt, ſi teſtator vocaſſet filios maſculos, & deſcendentes ex eis. Cephal. *conſ.* 12. *nu.* 12. ſed contra ſtat elegans conſ. Corn. 103. *lib.* 4 *per totum.*

30 In ſecũdo autem membro, vbi orationes ſunt diuerſæ, ſubdiſtinguendum eſt, quia aut agitur de repetenda qualitate maſculinitatis in eadem perſona, in eadem perſonarum conditione, aut in diuerſis: primo caſu, licet ad impediendũ repetitionem, obſtare videatur vltra rationes præallegatas, quod non ſoleat fieri repetitio qualitatis, & conditionis adiectæ in vna oratione perfecta, ad aliam ſimiliter perfectam, etiam inter eaſdem perſonas, cum res ſunt diuerſæ, vt per Bart. *in d. §. Caio, & plenius in l. in repetendis. ff. de leg.* 3. & ex communi probani *in Artic.* 16. *num.* 90.

Attamen magis communiter Doctores ſenſerunt, maſculinitatis qualitatem, repetitã videri, quia doctrina illa Bart. ſupra allegata locum habet, cũ agitur de repetenda conditione, aut qualitate aliqua extrinſeca, ſed vbi occurrit aliquod verbum, vel nomen ambiguũ, & pluris ſignificationis, ſi in vna parte teſtamenti, vno modo acceptũ & declaratum fuerit, ſic quoq; in alia parte accipiẽdum erit, per regulam *in d. l. qui filiabus,* vbi Bart. ſic notauit, *et in d. l. ſi ſeruus plurium, §. fin.* & ex Aret. ſupra proximè dixi, & ſic decidũt Curt. ſen. *conſ.* 52. *Super teſtamentis, col.* 3. *nu.* 28. Cor. *conſil.* 202. *ante nu.* 8. *in* 3. ex Bart. doctrina *in l. Centurio, nu.* 27. *ff. de vulg.* Soc. *conſ.* 63. *ſub num.* 14. *in* 3. per doctrinam Bart. *in l. ex facto. §. ſi quis rogatus, ff. ad Treb.* vbi inquit, quòd ſi in vna parte teſtamenti, in qua fit facta mentio de filijs, teſtatot expreſſerit etiam de naturalibus, ſic quoque in alia parte teſtamẽti, in qua de filijs ſimpliciter meminerit, naturales quoq; continebuntur, nã filiorum nomẽ pro ſui natura plutis eſt ſignificationis, nam aptum

eſt

eſt comprehendere maſculos, & feminas, legitimos, & naturales, & in tali caſu, vbi de eiſdem agitur, loquitur Abb. *d.conſ.36.* clarè Socin. *conſilio 73.colum.2. verſ. vnde ſtat. lib.4.* & in ſpecie Ruyn. ſic tradidit, *conſ.134.num.19.140.num.6.in 2.& conſ. 124.columna vlt.* verſic. accedit, *& conſilio 160.num. 13.in 3.* per illam Bartol. rheoricam *in d.§.ſi quis rogatus*, Curt. iun. *d.conſilio 112.numero 4. & 114.num. 19.* Socin. iun. *conſilio 90.numero 17.in primo*, pulchrè Pariſ. *conſilio 18. numero 28.& 29.in ſecundo volumine.* Sequuntur Rub. Alexand. *conſilio 71,nu.6.* Aemil. Ferret. *conſ.11.num.9.* Alciat. *conſ.87.lib.9.* Menoch. *d.conſil.95. numero 83.& præſumpt.84.numero ſeptimo.* Mantica de coniectur. *lib.6. tit. 13. num.9.* Anton. Gabriel. *dicto loco, numero 13.* Bertaz. *in conſilio 96.numero 18.* vbi præterea huius ſententiæ recenſuit Pariſ. & Bero.

31 Ampliatur Concluſio, etiam quod in capitulo ſequente, de maſculis facta fuiſſet mētio, nam adhuc ſumeretur declaratio ad partem antecedentem, in qua de filijs ſimpliciter dictum fuiſſet. ſic docuit Aretin. *d.conſilio 143.columna vltima*, ſic quoque Curt. ſen. *d.conſ.51. Super teſtamentis, colum.7.* & ſic ex facto reſpondit Curt. iun. *in prælegatis conſiliis*, quæ præcisè in his terminis loquūtur, vbi in capitulo antecedente circa rem particularem ordinatum fuerat fideicommiſſum ad fauorem deſcendentium, & in capitulo ſequente ordinatum fuerat fideicommiſſum vniuerſale ad fauorem deſcendētium maſculorum. & ad hoc vt nulla ſit differentia eſt caſus, *in d.l. ſi ſeruus plurimo, §.fin.*

32 Et hæc Concluſio fortius accipienda eſt, vbi repetitionem fieri ſuaderet maioritas rationis, veluti quia teſtator duobus inſtitutis filijs maſculis, eiſque viciſſim ſubſtitutis, ſi ſine filijs decederēt, ambobus poſtea ſine filijs maſculis decedentibus, alium ſubſtituiſſet, nam ne ſubſtitutio ſecunda ſit latior quam prima, & ne neptes, quæ excludere non poſſunt ſecundum ſubſtitutum, excludant primum, maſculinitatis qualitas in ſequenti capitulo expreſſa, videtur in primo repetita, & ſic ſpeciatim conſuluit Dec. *conſ.495. Viſo eleganti*, Sequitur Pariſ. *conſ.53.num.27.in 3.* vbi in eodem caſu. & idem conſultum legitur apud Curt. iun. *conſ.222. lib.3.* in quo tamen cōtrarium pro nepte reſpondiſſe comperi Curt. iun. *conſ.49.* & Carol. Ruin. *conſil.152.in 2.* Sentio ego à deciſ. Dec. & Pariſ. non eſſe recedendū, per pulchram Bart. Theoricam, *in l.Gallus, §.etiam ſi parenti, num.5. ff.de lib.& poſtum.* communiret ibi receptam Paul. Caſtr. *conſ.114.in 2.dub.volum.1.* Alexan. *conſil.105. nu.3.in primo,& 139.col.2.in 6.* Curt. ſen. *d.conſilio 52. ante nu.12.* Dec. *conſ.294.* Ruin. *188.in 2.* vbi autem diſſuaderet ratio, tunc repetitionem ceſſare concederem, nam repetitionis materia plurimum pendet à teſtatoris volūtate, & ab identitate rationis, *vti d.Artic.16.num.26.* ac idcirco inſtitutis duobus filijs, & eiſdem viciſſim ſubſtitutis ſi ſine filijs maſculis decederent, ambobus autem ſine filijs decedentibus ſubſtituto extraneo, loco pio, vel coniuncto: ita tamen quod agnationis conſeruandæ ratio habita nō videretur, equidem in tali ſpecie conditio ſine filijs, abſolutè acciperetur, iuxta Anan. reſponſum, & in his terminis procederent deciſiones illæ Curt. iun. & Ruyn. nil mirum, quia non adeo fauorabilis eſt ſubſtitutio de extraneo, loco pio, & coniuncto, vocatis in ſecundo caſu, prout ſubſtitutio de filio teſtatoris in primo gradu, & hoc caſu locum habere poteſt deciſio Pauli Caſtr. *in conſ.409.* cum adductis ſupra, *nu.20.* & in ſpecie ſic aduerrit Ruyn. *conſ.141. ſub num.10. verſ. ſed etiam poſito, lib.3.* & ita declarando ſaluari poteſt reſponſum Cæphal. pro Medea, *in conſ.134.*

33 Secūdo autem caſu, vbi de diuerſis perſonis, ac de diuerſis ſubſtitutionibus agitur, equidem nominatis maſculis conditionaliter, in ſubſtitutione facta vni ex honoratis, & in alia facta alteri perſonæ, nominatis filijs ſimpliciter, maſculinitatis repetitio ceſſaret, ſic in his terminis conſulueruut Petr. Anch. *d.conſ.120.* & Ioan. Anan. *d. conſil. 4.* & eorum conſilia in his terminis conſulendo ex facto probauit Rub. Alexan. *conſil.31. num.6.& conſil.71.num.6.& conſ.141.num.3.* vbi pro filia ſeu pro nepte & pro hac parte ſtant cæteri alij relati ſupra *numero 15.* & præter eos, Alexan. *conſilio 31. colum.1. in 3. & conſ.38. numero ſexto, in 6.* Curt. ſen. *conſ.64. numero 34.* Iaſ. *in d.l. qui filiabus, numero 3. ff.de lega.1.* Dec. *conſ.567.& 599.* Ruyn. *conſ. 140.num.6. lib.2. &* 168. *num.13. lib.3.* Pariſ. *conſ.25. col.pen. lib.3.* Alciat. 162. *lib.9.* cum alijs adductis à Soc. iun. *conſ.100.nu.20.in 1.vbi de communi.& 158. nu.40. in 2. & conſ.13. nu.26.in 3.* cum pluribus alijs cumulatis per Ant. Gabr. *dicto loco*, Hieron. Gabr. *conſ.97.nu.28.* Decia. *conſ.12.nu.39.in 1.& conſil.10. num.47.in 3.* & Rimin. iun. 371. *nu.170.* Menoch. *d. conſ.95. nu.83. & d.præſump.84.nu.7.* Rol. *conſ.38.nu. 56.lib.4.* & per Bertaz. *d.conſ.96.nu.16.* Honded. *d. conſ.57. nu.33.* & pro horum ſententia ſtat nominis proprietas, & verborum vis, ac legis auctoritas, *in d.l.1.* & eo magis vbi terminus prolatus eſſet communis ad vtrumque ſexum, quia dictum fuiſſet, ſine liberis, ſine deſcendentibus, Dec. *d. conſ.567.* Rub. Alexand. *d.conſil.31.* & hac ratione qualitas maſculinitatis expreſſa in teſtamento reuocato, non intelligitur repetita in ſequente, Ruyn. *conſilio 93.numero 13.in 2.* pro quibus facit, quia non fit relatio ſeu repetitio de vno capitulo ad aliud capitulum inter diuerſas perſonas, vti latè expoſui *d.Artic.16, num.90.* poſt Bart. *d.l.in repetendis, & in d.§.Caio.*

34 Sed in contrarium efficaciter facit, quia licet qualitas, vel conditio extrinſeca poſita in vno capitulo ad illud qualificandum, non referatur ad aliud, maximè inter alias perſonas: attamē multum operatur ad declarādum verba ambigua alterius capituli, adeo vt nomen, & verbum multiplicis ſignificationis acceptum, in vno ſenſu in parte vna, in alia quoque ſic videatur accipiendum, Bartol. & Angel. *in d.l.vtrum, ff.de petit. hæred.* quos ſequitur Alexand. *conſ.192.numero 10. in 6.* idem Bart. *in l.fin.ff.de reb.dub.* ſequitur Socin. *ibi, ſub numero 2.* pulchrè Aret. *d.conſil.143. columna*

vlt. & idem Aret. *in l. 3. §. filius, colum. vlt. ff. de lib. & poſtum.* Curt. ſen. *conſ. 52. num. 28.* Curt. iun. *d. conſil. 112. num. 7.* Ruin. *conſi. 147. num. 8. in 2.* qui poſt Soci. adducit notata per Angel. & Imol. *in l. ſi quis cũ aliter, ff. de verb. oblig.* vbi dicunt, quòd licet dicta in præcedentibus non intelligantur repetita in ſequentibus ex intetuallo, attamen ex illis ſumitur declaratio ſequentium, nec refert, an in vno, vel in diuerſis capitulis ſit poſita, ſicuti poſt Cur. ſen. *conſ. 51. Super teſtamẽtis, colum. 11.* tradidit idem Curt. iun. *d. conſi. 112. num. 4. & 7. & conſ. ſeq. num. 8.* & ſic quoque Pariſ. *conſ. 72. num. 34. lib. 2.* ſic vt obſcurum declaretur per clarum, late Decian. *conſi. 3. num. 29. lib. 11. & num. 33.*

35 Amplius voluit ex præmiſſis Corn. *conſ. 275. colum. 3. in 4.* qualitatem maſculinitatis adiectam in præcedenti teſtamento reuocato, operari declarationem, ad diſpoſita in ſequenti teſtamento, ita vt intelligatur repetita, ſequitur Pancirol. *conſ. 91. num. 19.* Hoc tamen dictum non eſt recipiendum, nam contra obſtat Bar. doctrina *in l. Statius, in principio, ff. de iure fiſ.* & contra reſponderunt Alex. *conſilio 70. colum. 5. in 2.* Curt. iun. *conſilio 163. num. 14.* Rui. *d. conſ. 93. num. 13.* & pro regula vt a teſtamento reuocato nõ ſumatur interpretatio ad ſequens, tradidit Iul. Clar. *in §. teſtamentum, q. 76. in 3. Reg.*

Concluſiue crederem ſic poſſe dici, quòd vbi in vna parte teſtamenti, vni ex hęredibus, aut legatarijs facta fuiſſet ſubſtitutio ſub conditione ſi ſine filijs maſculis, alterì verò ſine filijs, qualitatem non videri repetitam, niſi alię concurrant coniecturæ, ſcilicet excluſionis feminę propinquioris, conſeruationis bonorum in familia, ſtatuti, & huiuſmodi; aut verò in diſpoſitiuis, & hoc caſu, facilè eſt vt ordo ſuccedendi datus in prima parte, poſſit videri repetitus in ſequentibus, vt inferius dicam, *ſub num. 47. & 48.*

36 Sunt tamen nonnulli caſus conſiderati à ſcribentibus, in quibus, non obſtantibus aliquibus coniecturis, conditio de filijs latè accipitur, velut ſi dictum ſit, ſine quibuſcunque filijs. nam vniuerſalis hæc pro ſui natura includit etiam eas perſonas, quæ aliàs non continerentur, vti plene dixi *in Artic. 32. num. 54.* vnde concurrente etiam natura negatiuæ feminæ continebuntur, ſic conſuluit Dec. *conſilio 699. colum. 2.* ſequitur Ant. Gabriel. *dicto loco ſub num. 12.* idem ſi dictum fuiſſet, nullo filiorum ſuperſtite, aut in defectum omniũ deſcendentium, Alex. *conſ. 17. colum. 2. & 3. in 7.* & idem quoque, quando aliàs reſtricta ſignificatione ad liberos maſculos, perſona minus dilecta ſuccederet ad excluſionem deſcendentium mulierum, vt ibidem per Alex. & ſic conſuluit Io. Anan. *d. conſ. 4.* Ruin. *153. num. 9. in 3.* Alciat. *conſ. 112. lib. 9.*

Item ſi ſæpius de filijs dictum fuiſſet, & in vno capitulo de filijs maſculis, facile erit reſtringere qualitatem illam ad illum caſum, ſicuti ponderarunt Alex. *d. conſ. 38. in 6.* Cor. *conſ. 230. colum. 5. lib. 3.* Curt. iun. *conſ. 64. columna 11.* Dec. *d. conſ. 599. num. 4.* & Ant. Gabriel. *dicto loco, num. 11.*

Nonnulli verò conſiderarunt, quòd vbi agitur de extinctione fideicommiſſi, quia materia ſit fauorabilis, quoniam fideicommiſſum eſt onus, repetitio qualitatis ceſſat, Dec. *conſ. 442. & 543.* Cæpbal. *conſ. 68. num. 16.* cum alijs cumulatis à Bertazo. *d. conſ. 96. num. 19.*

37 Quarta principalis coniectura conſideratur, cum per ſtatutum maſculis extantibus feminæ excluduntur, ſuper qua varia quoque emanarunt reſponſa; ac diuerſæ fuerunt maiorum noſtrorũ opiniones. Prima eſt, quod licet filiæ per ſtatutum ob exiſtentiam ſubſtituti, excludantur a ſucceſſione proprij patris grauati, aut aui teſtatoris, adhuc faciant conditionem, ſiue dictum ſit ſine filijs, vel ſine liberis, quia in conditionibus merũ factum inſpicitur, *l. Mœuius, & l. qui hæredi, ff. de condit. & demon.* & quia filij in expreſſa conditione poſiti ſubſtitutum excludũt, quamuis patri grauato non ſuccedant, dummodo ſaltem ex teſtamento ſint habiles, *l. filiusfamilias, §. cum quis, ff. de leg. 1. l. ex facto, §. ſi quis rogatus, ff. ad Trebel.* vbi conditio ſi ſine liberis, naturales quoque includit, attamen patri non ſuccedũt. ſic in ſpecie conſuluit Soc. *conſ. 182. Licet filia, in 2.* vbi fortius idem voluit in tacita conditione ſubintellecta, *ad tex. in l. cum auus, ff. de cond. & dem.* & indubitantet, quando ex teſtamento a patre ſuo fuiſſet hæres inſtituta, vt per eum, *colum. 2. verſ. poſtremo, & quarto,* quam etiam conſultationem retulit & probauit *in §. eum ita, colum. penult. & vlt.* & in finalibus verbis inquit, quod in diſpoſitiuis præſumitur teſtatorem voluiſſe ſe conformare cum ſtatuto, ſecus in conditionibus, ſequuntur Rim. ſen. *conſ. 224. num. 49.* Declan. *conſ. 12. num. 31. in 1.* idem conſulendo firmauit Corn. *Pconſ. 202. Iures, in 3.* nam in caſu ſuo teſtator dotatis filiabus, & neptibus natis, filios & nepotes maſculos ex filio prædefuncto hæredes vniuerſales inſtituerat quos, ſi ſine filijs decederent, ſubſtituerat, deceſſit alter ex illis, relicta Diana filia, quæ per maſculos ex forma iuris municipalis excludebatur ab inteſtato a ſucceſſione patris, & aui, fuit dubitatum, an in ea conditione, ſi ſine filijs, Diana quoque contineretur, nam pro ea diſſertiſſime reſpondit, tum ex natura conditionis, tum etiam, quia in portione relicta patri ipſius Dianæ, præſumitur teſtatorem magis diligere Dianam, quam alios filios ſubſtitutos *d. l. cum auus, & per plura alia.* nec obſtare, quòd teſtator cenſeatur velle ſe conformare cum diſpoſitione iuris, nam plene reſpondet ſub num. 9. & idem quoque firmauit Corn. ipſe, *conſ. 91. in primo dub. volum. 1.* Addo eundem Corn. *conſ. 1. in ſeptimo dubio, volum. 4.* vbi in hac ſpecie diſtinguit, quod aut filia fuerat a patre granato hæres ſcripta, & faciat conditionem, ad eius excluſionem, ad ſui commodum, aliter non. eius quoque ſententiæ fuit Alciat. *in l. inter ſtuprum, ff. de verb. ſign. ad finem.* vbi inquit, quòd cum ius diceret, & in teſtamento patris, conditione poſita, ſi filius ſine filijs deceſſiſſet, aliqui de maſculis tantum intelligendum putarent, quibuſdam coniecturis,

quia

quia propriam filiam excluſerat, & quod ex lege municipali præferebantur feminis, conſuluit quamplurimos notæ prudentiæ patresfamilias, an ſi ipſi illis verbis teſtarentur, decedente filio nepotem ſuam excludi vellent? & refert omnes negaſſe, & illiuſmodi ſermone de vtroque ſexu intelligere profeſſos, ſcrupuloſam Doctorum interpretationem omnes vno ore damnantes. Hæc Alciatus *& in ſuo conſil. 71. colum. vlt. lib. 9.* Huius quoque opinionis fuit Ruin. *conſil. 152. num. 4. in 2.* per ſupradictas rationes, *& in conſilio 126. ſub num. 11. in 3.* & in expreſſa conditione non diſſenſit Menoch. *conſil. 95. nu. 67. & inf.* & ibi pater moriens filiam hæredem ſcripſiſſet, Tobias, *conſ. 8. nu. 9.* Honded. alios adducens *d. conſ. 57. nu. 73. lib. 1.*

38 Secunda fuit opinio tenentium, quòd vbi ſubſtitutus ex forma legis municipalis in caſu inteſtatæ ſucceſſionis excludit filiam, vel neptem grauati defuncti; eo caſu in conditione, ſi ſine filijs, vel ſine liberis, fœmina non contineatur, quia inſpectis ſtatutis, quibus teſtator præſumitur ſe voluiſſe conformare, materia ſit differens inter maſculos & fœminas, & ſic in ſpecie conſuluit Alex. *conſ. 38. in 6.* & eiuſdem ſententiæ fuit Alex. ipſe, *conſ. 127. in primo, duplicato, conſil. 15. in 4.* in quo caſu conſuluerunt Riminald. ſenior, & Vincent. Paleot. ſicuti habetur apud eundem Riminal. *conſil. 36. 37. 38.* & ſubſcripſit Socin. *conſ. 51. nu. 25. in tertio*, & in his terminis pro ſubſtituto reſpondit idem Socin. *d. conſil. numero 19. & conſil. 55. & latius conſil. 73. num. 14. in 4.* præclarè Corn. *conſil. 120. & latius conſil. 124. in ſecundo.* Riminal. ſen. *conſil. 223. num. 64.* Curt. ſen. *conſil. 45. ſub numero 43.* Vber. Zuchard. *conſil. 1. num. 21. & infra*, Alciat. *conſil. 76. nu. 26. & 27. libro 9. & in eodem volumine, conſil. 2. colum. vltima*, & ſic conſuluit Rota Bononien. & iudicatum fuit, Marzar. *conſil. 7. per totum.* Gabriel. *conſil. 89. lib. 2. latiſſimè in conſil. 100. num. 36. vſque ad finem, præſertim num. 50.* & ratio huius opinionis eſt: quia cum ſubſtitutus præferatur in ſucceſſione patris inteſtati filiabus, & neptibus, grauati, non poteſt his videri reſeruatum ius legitimarum hereditatum, & ſecundum hanc partem, pro ſubſtituto maſculo, in ciuitate Belluni contra filias grauati, etiam quòd ille ſubſtitutus maſculus, non haberet, aut habere non poſſet filios, pleriſſimè conſuluit Paris. *conſil. 48. in ſecundo*, quam etiã in pluribus conſiliis habuit Ruin. *124. colum. penul. & vlt. 133. col. 3. 138. col. pen. & ult. 141. nu. 8. 9. & 10. & 168. num. 12. in 3.* & videtur etiam aſſentire Gabriel. *conſ. 97. num. 21. 22. 23. & ſeq.* & communem ac receptam dixere Alex. Trentacinque, *de ſubſtit. par. 4. cap. 7. ſub num. 12.* & Theſſaur. *d. deciſ. nu. 14.* Odd. *d. conſ. 6. num. 25.*

39 Tertia fuit opinio, quòd etiam vbi ſubſtitutus eſt talis, qui ex forma ſtatuti non excluderet filiam a ſucceſſione patris grauati; ſed a ſucceſſione aui, eo caſu filia non facit conditionem ad excluſionem ſubſtituti, ſic Soc. *conſil. ſexto, num. 21. in tertio*, vbi rationem adducit, quia ad dignoſcendum an aliqua perſona videri poſſit in conditione poſita ad excludendum ſubſtitutum, inſpicitur affectio, & proximitas teſtatoris, *l. ex facto, §. ſi quis rogatus, ff. ad Trebellian.* & eſt caſus ab eo non ponderatus *in d. l. 1. C. de condit. inſer.* vbi in hac re teſtatoris voluntas exploratur, & idem prius ſcripſit Socin. ipſe *in l. ſi cognatis, num. 39. ff. de reb. dub. & in conſil. 249. ſub num. 24. & conſil. 33. in 3. dubio, libro quarto*, cum aliis à me adductis *in Artic. 20. numero ſecundo*, & eſt ratio: quia teſtator ordinat, & diſponit, & non grauatus, & per fideicommiſſum ſucceditur teſtatori, non grauato, *l. cohæredi, §. cum filiæ, ff. de vulg.* qua ratione, in puncto hoc, teſtatoris perſonam intuendam eſſe, ſenſit Alexand. *in conſiliis allegatis ſupra*, & ſic quoque ſecutus dicta Socin. & Alexand. plenè reſpondit Socin. iun. *conſil. 168. numero 70. & infra, in ſecundo.* Alciat. poſt Din. & Fel: *Reg. tertia, præſumpt. trigeſima ſecunda, numero quarto*; & in his quoque terminis, pro ſubſtituto conſultum reperio per Grat & Crot. apud eundem Gratum, *Reſp. 53. & 54. volumine ſecundo*, & per Gozad. *dicto conſilio 89. numero vndecimo*, & ſic etiam, vt inſpiciatur perſona teſtatoris, cui per fideicommiſſum ſucceditur, ſenſit Ruin. *conſ. 95. colum. penult. ver. & iſto caſu, volumine ſecundo.* Deciapertiſſimè, *conſilio 74. numero 33. & num. 44. verſ. neque obſtant, in 3.* late Menoch. *conſil. 95. numero 64.* Sfor. Odd. *conſ. 7. num. 25.* Tobias, *conſil. 36. num. 14.* Surdus *Deciſ. 66. ſub num. 12. 13. 14.* vbi probat intuendam eſſe teſtatoris perſonã, & in tacita conditione a lege ſubintellecta, horum opinio fortius reciperetur, Menoch. *d. conſ. 95. num. 67. & præſumpt. 85. num. 11. & 12.*

40 Alia, & quarta fuit opinio contraria, quòd vbi ex ſtatuto ſubſtitutus in ſucceſſione grauati non excluderet filiam, aut neptem, eo caſu faciant cõditionem, quia eis poteſt videri reſeruatũ ius legitimarum hæreditatum, *d. l. Lucius, & l. vel ſingulis, ff. de vulg.* etiam quòd propiorem filiam teſtator excluſiſſet, ſic clarè ſenſit Ale. *d. conſ. 38. in 6.* Curt. ſenior, *conſ. 44. St atuto, col. antepen. ſub nu. 29. in ver. reſpondemus*, vbi quamuis ſubſtitutus ex forma ſtatuti, excludat à ſucceſſione aui neptem ex filio grauato, ſi tamen non excludat a ſucceſſione patris grauati, ſtatutum non fit cõſiderabile, immo ſtatutum ſecũdum eum retorquetur aduerſus ſubſtitutum, ſi velimus, ſucceſſionem fideicommiſſariam ex mẽte teſtatoris, ad ſtatuti ordinem referre. ſequitur Curt. iun. *conſ. 49. nu. 10.* & idem plenè firmauit Soc. *conſ. 60. Viſis conſiliis, in 3.* vbi inquit, quòd qui contrarium dicunt ex ſtatuto, videtur paralogizare, nempè argumentum à ſtatuto locum habere, cum à ſucceſſione grauati ſubſtitutus agnatus filiã excluderet, & ſubſequitur Soc. iun. *conſ. 158. nu. 50. in 2.* quòd etiam fuit de mente Soc. ſenioris, *conſ. 73. nu. 13. in 3.* vbi conſiderat, an maſculus in ſucceſſione grauati excludat filiam, quod etiam conſiderarunt in re hac Decian. *conſ. 12. nu. 31. 37. 38. & 44. in 1. & conſ. 1. nu. 129. & 171. in 2.* Gabriel. *conſ. 97. nu. 18. & 19. & in u. 14.* & vltra hos, addo Ruin. *conſil. 143. num. 6. 8. & 10. & 144. num. 11. & 154. colum. 5. volum. 2.* vbi quòd teſtator ex vi ſtatuti præſumitur ad ſexum maſculinum habuiſſe reſpectum, quatenus ſtatutum illum

præfert, & non vltra, quod etiam clarè voluit Iaſ. *conſil. 142. columna 9. verſ. præterea, in 2.* & idem quoque, vt inſpiciatur perſona grauati, non teſtatoris, firmauit Ruin. *conſ. 100. colum. vlt. in 2.* & idem Ruin. *conſ. 124. colum. penult. & vlt. 133. colum. 3. 138. colum. pen. & vlt. & 141. numero 8. 9. & 10. in 3.* Parſ. *conſilio 89. columna vlt. lib. 2.* Crauet. *250. num. 4.* Cæphal. *conſilio 45. numero 140. & conſilio 46. dicto nu. 19.* Nec obeſt, quòd per fideicommiſſum ſucceditur teſtatori: nam reſpondet Cephal. *d. conſilio 45. num. 18.* & *20.* vt ſcilicet ſuccedatur ex ordinatione teſtatoris, ſed in bonis factis ipſius hæredis in eius locum, & huius quoque ſententiæ fuit Alban. Cardin. *conſilio 23. nu. 2.* quorum omnium ſententiam probauit Burſat. *conſ. 300. nu. 27.* vbi adducit Corn. *in pluribus conſiliis. 55. in fine volum. 1. 91. & 124. lib. 2.* & proſequitur plures allegando, *& in 7. Argumento, numero 27. 28. & inſ.* plenè firmat ſpectandum eſſe perſonam patris grauati in re hac, non teſtatoris: pleniſſimè autem Gabr. *conſilio 100. volumine ſecundo, numero 36. & numero 50. vſque ad finem. & conſilio 89. eiuſdem volumine.* qui poſt hæc mea ſcripſit. Honded. *conſilio 57. numero 44. lib. 1. & latius, numero 58. & 72. 76.* Et horum Concluſio locum habet, etiam quòd ſubſtitutus, pro parte ſuccederet grauato defuncto vna cum filia ex eo, prout Paduæ conſuluit Decian. *dicto conſilio duodecimo, numero 31. in primo.*

41 Et eo maximè, ſi à patre ex teſtamento fuiſſet hæres inſtituta, quod etiam ponderatum comperi in te præſenti à grauiſſimis auctoribus, Socyn. *dicto conſilio 182. columna ſecunda, in ſecundo, & in repet. l. item aiunt, ff. de condit. & demonſtr. ſub numero 96. verſ. ſed iterum.* Corn. *dicto conſilio primo, numero 28. in 4.* vbi refert ſic conſuluiſſe, prout verè conſuluit, *conſilio 202. numero 11. in tertio,* vbi inquit, quod teſtator videatur ſe conformaſſe cum ſtatutis, quatenus feminæ ex eis non ſuccedant: veluti ab inteſtato, ſed ſi ex teſtamento ſuccederę poſſint, non videantur excluſæ, & idem quoque adùertit Ruyn. *conſilio 152. numero tertio, in ſecundo,* vbi adducit eiuſdem opinionis, Socin. *in §. cum ita, in vltima columna, & dicto conſilio 182.* & ſic etiam clarè ſenſit Brun. *de ſtat. exclud. Artic. 5. numero 36.* refert Mantica *de coniect. lib. 11. titu. 14. numero 9.* Zanch. *in §. cum ita, numero 758. & 1194.* Fetran. Gargia, *Patrocinior. libro ſecundo.* Bero. *conſilio 118. numero 12. libro ſecundo.* Veguis *85, numero 96.* nõ tamen in re hac patris teſtationem poſſe aliquid operari, notauit Surd. *Deciſ. 66. numero 17.* & hæc firmata Concluſio indubitanter procedit, præſuppoſito, quod teſtator propiorem feminam ab vniuerſali ſucceſſione non excluſerit: idem Gabriel. *dicto conſilio numero vigeſimotertio.*

42 Alia & quinta principalis fuit opinio, quòd vbi ex forma ſtatuti agnatus ſubſtitutus non excluderet filiam, vel neptem, grauati, à ſucceſſione eiuſdem, aut grauantis, quòd eo caſu ſtatutum non ſit conſiderabile, & res ſit conſideranda in terminis iuris cõmunis, ſic in ſpecie præter alios, Hieron. Gabriel. *dicto conſilio 97. numero nono,* nil mirum, quia ſtatutũ nullam agnato illi tribuit ſucceſſionem priuilegiatam aduerſus filiam, vel neptem grauati, & attenta horum opinione, quæſtio decidenda eſſet in terminis iuris, ac ideo recurrendum ad ſcripta ſupra, *numero 16. & 17. & conſilio 100. numero 36.* & in hanc plures adducit Honded. *conſilio 57. numero 51. lib. 1.* ſed contra pro ſubſtituto agnato, præſuppoſito ſtatuto in genere præferente ſexum maſculinum, necnon & præſuppoſita excluſione propioris feminæ, decidit Paul. Caſtr. *dicto conſilio 409.* quem ſic declarauit Ruin. *conſilio 141. num. 9. in 2.* & fuit de mente Soc. apud Curt. ſen. *conſil. 40.* vbi non exigit, quòd ſubſtitutus ſit de deſcendentibus, & ſatis eſſe, quod ſit agnatus, quod etiam admiſit Dec. *conſilio 370. Viſo teſtamento,* Soc. iun. *conſil. 158. in 2.* & Curt. iun. *conſilio 139. ſub numero 16.* qui tamen intelligere videntur, modo teſtator rationem agnationis habuerit; quo etiam in caſu, cum de agnatione habita fuit ratio; quamuis non concurrat coniectura concluſionis propriæ filiæ, pro ſubſtituto plenè reſpondit Ruin. *conſil. 146. in eodem volumine.* Hor hactenus vidimus varias maiorum noſtrorum ſententias, ſpecialiter in caſibus ſuis conſideratas, ex quibus nobiliſſime lector, prout caſus ſe in practica obtulerit, faciè erit proximam veritati, vel etiam veram adipiſci reſolutionem; parciſſimè autem pro ſubſtituto agendum eſt, quia nititur coniectura præſumptæ voluntatis, quæ fallax eſſe poteſt. Item obſtat ei conditio non verificata ſecũdum verborum proprietatem. Item poteſt ei obijci, hoc caſu non loquitur ſubſtitutio. Item ex parte filiæ grauati agitur de damno vitãdo, ne portionem patri quæſitam amittat, & præterea contra fideicommiſſum, facilè pronuncian dum eſt: ſi autem non vna tantum, ſed plures accederent coniecturæ. facilè eſſet pro ſubſtituto inclinare, adeo vt materia hæc à legitimis pendeat coniecturis.

43 Capio ſecundum caſum principalem, cum teſtator diſpoſitiuè vocat filios & deſcendẽtes: adhuc enim eadem occurrit dubitatio, an feminæ contineantur. & in terminis iuris communis, niſi aliqua euidens reſiſtat coniectura, feminas contineri planum eſt: ad ea quæ ſupra dixi, *nu. 1.* tam in inſtitutionibus, quã in ſubſtitutionibus, Dec. *conſ. 442. nu. 12.* Cor. *conſ. 124. nu. 21. lib. 2.* Ruin. *conſ. 168. num. 13. lib. 3.* Gabr. *97. nu. 28.* Menoch. *præſumpt. 84. num. 3.* Coniecturæ autem cõſiderantur prout in materia conditionali, veluti cum teſtator propiores feminas excluſiſſet, maſculum autem, & eius filios, & deſcendentes inſtituiſſet, dubitatio non modica occurrit, an feminę videantur inſtitutæ. qua in re, ne teſtator magis videatur dilexiſſe neptes ex filio, quàm proprias filias, neptes in inſtitutione non contineri, quamuis aliquo caſu ob illarum præteritionem agi poſſit de nullitate teſtamenti, firmauit Ruin. *conſ. 150. num. 5. 6. & 7.* in 2. conſultus in terminis iuris communis, vbi vult, quod ſubſtitutio facta ſecundum ordinem Galli, & Velleij, interpretetur ab inſtitutione. & ſicut in inſtitutione feminas propiores excluſit, ita etiam in ſubſtitutione neceſſaria excluſiſſe

videatur,

videatur, ſubiungens in ſenſum ſenſati cadere non poſſe, quòd teſtator qui propriam filiam nō inſtituit, inſtituere voluerit neptem ex filio, & quod ſemper capienda eſt interpretatio, ne ſequatur abſurdum, quod minus dilectus ſit melioris conditionis, quàm magis dilectus, *ad leg. Publius*, §. *primo*, *ff. de conditio. & demonſtratio. l. ſi vna matre*, *C. de bon. matер.* & quod notat Bart. *in l. Gallus*, §. *etiam*, *ff. de libe. & poſtum.* Curt. iun. *conſilio* 114. *numero* 19. eadem conſideratio occurrit, cum teſtator habens fratrem, & ſororem non male meritam, fratrem, & eius filios hæredes inſtituiſſet.

44 Sic etiam in ſubſtitutione fideicommiſſaria, vbi præſupponitur propiorem feminam excluſam fuiſſe, & ſubſtitutos deſcendentes filiorum hæredum inſtitutorum, quod ex ſubſtitutio de deſcendentibus actiuè facta, intelligatur de maſculis, & non de feminis, per eandem rationem argumentatus fuit deciſiuè Fulgoſ. *in dicto conſilio* 18. & *conſilio* 38. & pulchrè Bald. *in ſuo conſil.* 482. *incip. In cauſa teſtamenti Andreoli, relato per Corne. conſilio* 202. *numero duodecimo, & 230. numero octauo, in 3. & per Rimin. ſen. conſilio* 223. *numero* 66 nam in caſu ſuo, teſtator inſtituens duabus filiabus in rebus certis, tribus autem filijs maſculis hæredibus vniuerſalibus, coſdem filios ſuperſtites, & eorum filios, viciſſim ſi ſine filijs decederent, ſubſtituit; deceſſit primus rehęta filia, per cuius exiſtentiam præſupponit deceſſiſſe ſubſtitutionis conditionem; deceſſit ſecundus nullis relictis filijs, in cuius perſona extitit conditio fideicommiſſi, fuit dubitatum, an filia ex filio prædefuncto concurrat cum filio ſuperſtite, & pro maſculo reſpondit, dicens concedere, verbum illud, ſine filijs, prolatum in conditione, includere etiam filias, ad ſubſtitutorum excluſionem: ſed verbum, filios, prolatum diſpoſitiuè, nō includere neptem illam, quia teſtator in inſtitutione locutus eſt diſcretiuè, de maſculis ad feminas: ergo in ſubſtitutione vniuerſali, quæ illius loco ſubrogatur, & illam Bal. deciſionem ſequutus quoque fuit Hieron. Grat. *conſil.* 54. *num.* 35. *in ſecundo*, & Hieron. Gabriel. *d. conſil.* 97. *num.* 16. & *in ſuo conſil.* 101. *lib.* 2. vbi inquit, quod quia per fideicommiſſum ſucceditur teſtatori, talis putatur eius mens in ſubſtitutione fideicommiſſaria qualis fuit in inſtitutione vniuerſali, ad notata per Bartol. *in l. fin. ff. ad Trebell.* & *in l. Lucius*, *columna penultima*, *ff. de vulga.* & idem quoque in diſpoſitiua vocatione per eaſdem rationes, ſcripſit Ruin. *dicto conſil.* 150. *nu.* 14. *in ſecundo.* Curt. iun. *conſil.* 112. *numero quinto*, & eandem differentiam inter diſpoſitiuam, & conditionalem, vt ſcilicet in diſpoſitiua teſtator videatur ſe conformare cum diſpoſitione iuris municipalis, licet non ſic de facili in conditionali, probauit Socin. *in §. cum ita*, *column. fin. ad finem*, & *in ſuo conſil.* 182. *in 2.* Sequuntur Riminal. ſen. *conſil.* 224. *nu.* 49. Decia. *conſil.* 12. *nu.* 31. *in primo.* Rui. 142. *col. fi. verſ. & per practicã*, *lib.* 1. Cephal. *conſil.* 46. *nu.* 38. & *ſeq.* Nonded. *d. conſil.* 57. *nu.* 55. *lib.* 1. cum alijs adductis ſupra, nu. 14. & ratio differētiæ vltra ibi dicta, inter diſpoſitiuam, & cōditionalem, hæc eſt, quia in conditionali merū factum inſpicitur, *l. Mauius*, & *l. qui hæredi*, *ff. de cond. & dem.* ac ideo conditio inſpecto nudo facto, aut impletur, aut deficit: ſed in diſpoſitiuis effectus magis conſideratur, ideo diſpoſitiuè vocatus ſi non ſuccedit, quia nolit, vel non poſſit, perinde habetur, ac ſi non extaret, *ſecunda*, §. *ſed ſi ſine ſui*, *ff. ad Treb.* In conditione autē poſitus, conditionem facit, quamuis ſit inſucceſſibilis, *l. filiusfamilias*, §. *item quis*, *ff. de leg. 1.* & *Auth. licet*, *C. de natur. lib.* declarat vtrumque Bartol. *in l. prima*, §. *penult. ff. de bono. poſſeſſ. contra tab.* & *in l. 1.* §. *ſi patter*, *ff. de coniun. cum emanc. lib.*

Hæc autē firmata concluſio fortius procederet, cum teſtator excluſis filiabus ab vniuerſali ſucceſſione, fratres ſuos inſtituiſſet, & eorū filios ſubſtituiſſet, ſicuti punctualiter *eo loci* conſuluit Gabr. ſequutus eſt Menoch. *d. præſump.* 84. *nu.* 24.

45 Ité teſtator diſcretiuè locutus fuiſſet de filijs, & filiabus eo caſu filiorum nominatio filias non includeret, vt quia teſtator filiabus dotes legaſſet, filios autem inſtituiſſet hæredes, vel quia ſubſtituiſſet filios & deſcendentes, filias autem eorū dotari mandaſſet; tunc enim filiorū nomen maſculos deſignaret, ſic ex Bald. *in l. in multis*, *ff. de ſta. hom.* tradiderunt vbiq; communiter interpretes, Curt. ſen. *d. conſil.* 52. *nu.* 29. Soc. *conſil.* 63. *ſub numero decimoquinto*, *lib.* 3. & *melius in conſil.* 73. *columna* 1. *libro* 4. Iaſ. *in l. ſi quis id quod*, *num.* 13. *ff. de iuriſd. omiud. & in l. cohæredi.* §. *qui diſcretas*, *nu.* 8. *ff. de vulg.* Socin. iun. *conſil.* 1. *num.* 37. *lib. primo*, cum concordantibus adductis ab Anton. Gabriel. *de verbor. ſignificat. concluſ.* 6. *num.* 63. & conſuluit Menoch. *conſil.* 215. *num.* 70. Ludouic. Molina, *d. cap.* 5. *num.* 55. pleniſſimè vltra hos Decian. *conſil.* 12. *num.* 38. & *conſil.* 28. *nu.* 26. *in* 1. & Menoch. *d. conſil.* 204. *nu.* 45.

46 Similiter vbi ex natura rei, maſculi & non fęminæ in re illa ſuccederēt, veluti in primogenijs, feudalibus, iuriſdictionalibus, & maioratibus; nam erectio in perſonam maſculi pro ſe, & filijs, & deſcendentibus ſuis liberis, aut poſteris, intelligeretur de maſculis, vel ſaltem de maſculis per prius, ſicuti pleniſſimè conſuluit Pariſ. *conſ.* 72. *nu.* 7. & 8. & *num.* 33. & 81. *in* 4. Cæphal. *conſil.* 158. *nu.* 7. Tiraquel. *de iure primigen. q.* 10. *num.* 16. Menoch. *conſil.* 204. *num.* 8. & *infra*, vbi in feudalibus, & primogenituris, & *num.* 29. & præter hos Guid. Pap. *quæſt.* 506. hoc enim caſu, quia diuerſa eſt ratio maſculorum, & fęminarum, maſculinum non concipit femininum, Bart. *in l.* 1. *ff. de verbor. ſignificat.* cum alijs, vt per Dec. *conſ.* 453. *col.* 2. Socin. iun. *conſ.* 21. *num.* 89. *lib.* 1. Tiraq. *de retr. lignag.* §. 1. *gloſ.* 9. *num.* 195. & latè Ant. Gabriel. *de verbor. ſignific. concluſ.* 6. *num.* 51. & 54. & in maioratibus ampliè ſcripſit Ludouic. Molina, *de maiora. Hiſpan. lib.* 3. *cap.* 5. *præſertim ſub num.* 38. & ſi cum iſtis commixta eſſent bona allodialia, & patrimonialia, hæc ne diuerſo iure cenſeantur, & ipſa ad maſculos tantum tranſirent, Menoch. *d. conſ.* 204. *num.* 16.

47 Rurſus cōiectura admodum efficax eſt, vbi ex diſpoſitis teſtator agnationi ſuæ prouidere voluiſſet, nam de maſculis ſenſiſſe videretur, per quos agnatio conſeruatur, nō autem de feminis, in qui-

in quibus agnatio finitur, *l. pronunciatio, §. fin. ff. de verb. sign. §. cæterum, & §. media, Instit. de legit. agn. succ.* & in conditione (si sine filijs) dixi supra *numer.* 17. sed in dispositiuis extant decisiones apertæ, Ioan. de Anan. *cons.* 4. Guid. Papa, *quæst.* 485. Socin. sen. *cons.* 63. *sub numero* 14. *in* 3. vbi quia in pluribus partibus testamenti, scilicet in institutionibus, in substitutionibus, & in conditionibus, de masculis expresserat, ex quo videbatur voluisse consulere agnationi, collegit coniecturam, vt in sequentibus partibus in quibus de filijs dictum fuerat, de masculis dictum intelligatur, & idem per eandem rationem; quia sæpius de masculis dictū fuerat, rationem agnationis habitam colligit idē Socin. *in suo cons.* 73. *num.* 11. *in* 4. & latius per eandem considerationem Ruin. *cons.* 146. *numero* 4. *lib.* 2. Paris. *cons.* 22. *num.* 41. *& cons.* 40. *num* 43. *lib.* 3. idem Paris. *cons.* 57. *num.* 8. *& 9. in* 2. Socin. *cons.* 1. *num.* 118. *& melius cons.* 119. *num.* 35. *in* 1. Curt. iun. 112. *num.* 5. *&* 154. *num.* 12. 172. *num.* 3. Alba *cons.* 87. *num.* 14. & sic quoque vt hoc casu masculinū non concipiat femininum, notauit Anton. Gab. *de verborum significat. conclus.* 6. *num.* 60. Tiraq. *de retract. lign.* §. 1. *glos.* 9. *num.* 194. *&* 195. Crau. *cons.* 180. *&* 250. Lud. Molin. *d. cap.* 5. *num.* 25. Menoch. *in sæpe dicta præsumpt.* 84. *num.* 8. Sed vltrà hos addo ego, in fauorem agnationis, & familiæ videri testatum, ita vt feminæ non videantur vocatæ, vbi testator vocasset agnatos, vel propinquiores suos de domo sua, de sua agnatione, de sua familia: hæc enim eiusdem sunt significationis, Tiraq. *loco præallegato, num.* 195. vel etiam cum familiæ cognomen expressisset, Ruin. *cons.* 24. *num.* 4. *& infra, & cons.* 110. *num.* 14. *in* 2. vbi adducit decisionē Pet. Anchar. satis celebrem *in cons.* 27. non seruato ordine, de duobus antiquioribus de familia, vt feminæ non videantur vocatæ, & præclarè Curt. iun. *cons.* 154. *nu.* 10. Crau. *cons.* 180. *nu.* 1. *&* 306. *nu.* 5. de qua re dixi, *in Artic.* 22. *nu.* 25. & vltra hos sic expressè sensit Socin. sen. *cons.* 63. *sub num.* 14. *vers. Et tria, quia vult.* Idem cum dixisset fideicommissum constituisse, quia vellet bona in agnatione sua cō seruare, Lud. Molin. *d. cap.* 5. *num.* 1. *& latius nu.* 69. vel saltem in his casibus femina agnata non concurreret cum agnato, sed in eius defectum, ad dicta infra, *num.* 51. & magis in terminis sic sensit Ar. Pinel. *in l.* 3. *num* 29. *vers. & hæc opinio, C. de bon. mater.* Marzar. *q.* 43. & obiter notādum est, quod vbi in fideicommisso successiuo vocantur agnati, feminæ propinquiores defuncto excluduntur per agnatos, licet remotiores, quia ita fert natura fideicommissi successiui, vti præcitati Doctores sensere, quamuis in maioratibus aliud dixerit Lud. Molin. *d. lib.* 3. *cap.* 5. *num.* 71. ex pluribus, quæ non huc pertinent. Quia licet in statutis excludētibus feminas, capiatur interpretatio, vt in dubio femina excludatur ab agnato eiusdem gradus, nō remotioris, Paul. Castrens. *cons.* 47. *in* 1. Alexand. *in l. si dotali, ff. soluto matrimonio*, Brun. *de stat. exclud. Artic.* 12. *num.* 14. aliud est in fideicommissis, ex quibus patet agnatos successiuo ordine vocatos, & idem esset in primogenijs & maioratibus successiuis pro descendentibus masculis, vel fauore agnationis institutis, ad dicta supra, *num.* 46. sed vbi feminæ cum masculis admitterentur seruata prælatione masculorum, prælatio hæc posset videri concessa data paritate graduum, non vt remotior agnatus propinquiorem feminam excludat, de quo tamen puncto adhuc speciatim differui *in Artic.* 27. *sub num.* 1. *&* 2.

48 Præterea si testator in præcedenti parte dispositiuè vocasset filios, aut descendentes masculos hæredis instituti, sequentes substitutiones de filijs & descendentibus, intelligerentur cum qualitate masculinitatis, quoniam talis putanda est mens testatoris in sequentibus, quæ fuit in præcedentibus, sic expresè colligitur ex illa decis. Guid. Papæ, 485. & sic arguit Gabriel. *d. cons.* 97. *nu.* 36. *ad text.* & quod ibi notatur *in l.* 3. §. *filys, ff. de liber. & posthum.* & per Bart. *in l. fi. ff. ad Trebell. & in l. Lucius, colum. penult. ff. de vulga.* & in dispositiuis sic concludunt Bald. Corn. Riu. Decian. & alij relati supra, *num.* 44. & præter eos Socin. *cons.* 73. *colum.* 2. *vers. sed dicet, in* 4. Qua etiam ratione, si testator in præcedenti substitutione vocasset descendentes masculos, & feminas, & in sequenti gradu alium substituisset, & eius descendentes, substitutio hęc secunda informiter facta, iuxta ordinem primæ intelligeretur, tum ex præmissis, tum quia præcedentia præbent intellectum ad sequentia, *l. quia, ff. de cond. & demon. & ibi notatur.* & quia verbum ambiguum, seu pluris significationis, in ea accipitur significatione pront in alia testamenti parte testator illud accepit, vt latius expositi supra ex complurium auctoritate, *num.* 34. quibus addo, quod in dubio nisi alia resistat ratio, voluntas testatoris sic accipi debet, vt sit vniformis, *ad l. iam hoc iure, ff. de vulga.* & ne voluntatis diuisio contingat *d. eum, qui. §. pro parte, ff. de indigni.* & ne feminę vlterioris gradus minus dilectæ plus consequantur, ac magis videantur honoratæ, quam feminę propinquioris gradus, *a l. Publius. §. 1. ff. de condit. & demonst.* & quod notat Bartol. *in l. Gallus. §. etiam, col.* 2. *ff. de lib. & posthum.* & sic reperi, licet non per has rationes, & auctoritates, decidisse Pancirol. *cons.* 91. *numero* 18. quæ quidem intelligentia multo magis accipienda foret, vbi ex statuto loci, masculi concurrentes excluderent feminas à successione gratuita testati defuncti, sicuti infra dicam, *numero* 54. Aduertendum tamen est, quod si in sequentibus gradibus testator masculos vocasset, & in præcedentibus descendentes simpliciter, non facilè sumeretur coniectura restrictiua ad descendentes masculos, quia sic læderetur ius feminarum descendentium, quas testatorem verisimile est præposuisse transuersalibus masculis, *ad l. cum acutissimi, C. de fideicommiss.* vt saltem ordine successiuo post masculos descendentes videantur vocatæ, ad dicta infra, *numero* 50. ac ideo substitutis descendentibus masculis, & post eos, vocatis proximioribus simpliciter, dixi aliàs descendentes feminas, & qui ab illis descendunt, succedere exclusis agnatis remotioribus, nisi de illis sensum videretur, vt quia testator vocasset

proximiores

proximiores de domo ſua, aut de ſua agnatione, veluti in caſu conſulto a Soc. iun. *conſi.* 168. *in* 2.

49 Sic etiam, ſi ſtatutum præferat maſculos feminis, rectè argumentari ſolet ad maſculorum prælationem, quod vt planius intelligatur, notandum eſt, quòd in extraneo teſtatore, ideſt non agnato, qui quidem inſtituiſſet filios Titij, aut Sempronij, ſtatuti prælatio non eſt conſiderabilis, ac ideo filij, & filiæ viriliter ſuccederẽt, quia de extraneo ſtarutum non loquitur, & quia in extraneo agnationis ratio ; quoniam agnatus non eſt, non præponderat, ſic decidit Ancharan. *in l. tres fratres. ff. de pactis*, quem ſecuti fuere, Alexan. *in l. hæredes mei, §. cum ita, numero decimo. ff. ad Trebell. & in conſilio 127. in primo, duplicato conſilio decimoquinto, in quarto*, & Moder. Pariſ. *in addition. ad illud conſilium* Secutus eſt Didac. *in capit. Rainaldus, ante numerum tertium*, & vltra hos, addo Curt. ſenior, *conſilio 64. aliàs. 49. Antiquiſſima, ſub numero decimoquinto, verſiculo quarto reſpondemus*, Ruin. *in conſilio 141. numero quinto, in ſecundo*, Pariſ. *conſilio 78. numero decimonono, volumine ſecundo*. Quod vtique verum eſt, cum ad ſucceſſionem directam, aut fideicommiſſariam, vocantur filij alicuius extranei, quorum pater in ea re non ſucceſſerat, in quibus ter mis Ancharan. loquitur, & ſic præcisè Ruin. dixit, *conſilio 141. numero quinto, in ſecundo*, ſecus autem ſi teſtator Titium extraneum hæredem inſtituiſſet, cui ſubſtituiſſet liberos, & deſcendentes ab eo. nam liberorum ſubſtitutio intelligere tur ſubordinata iuxta ordinem ſuccedendi de iure communi, vel municipali, inſpecta perſona gratiati, & eius proximitate in ſuccedendo. ſic idem Ruin. *d. conſ. 141. num. 5.* & in eodem caſu Soci. *ſen. conſ. 12. in 3.* & Ruin. *174. in 3.* & idem Soci. *conſ. 51. num. 30. & conſ. 73. num. 13. & 14. in 4.* & iterum idem Rui. *conſ. 158. num. 9. in 3.* Decia. *conſ. 24. num. 21. in 2.* Pancitol. *d. conſ. 91. num. 7. & 8.* & ſic etiam dixi *in Artic. 22. num. 43.* & eſt concluſio, meo quidem iudicio, vera & neceſſaria, nempè, quia ſubſtitutio diſpoſitiua per nomina collecti ua liberorum, deſcendentium, & huiuſmodi, quoniam continet plures perſonas diuerſorum graduum, de neceſſitate ordine ſucceſſiuo interpretatur facta, *per tex. in l. cum ita, §. in fideicommiſſo, ff. de leg. 2. & in l. ſi. C. de ver. ſig.* & ego plenius dixi *in Artic. 17. num. 36. & in Artic. 18. num. 21. & 22.* & *latius in Artic. 19. num. 11.* & *inſ.* ſucceſſiuus autem ordo in materia hac fideicommiſſaria intelligitur & interpretatur iuxta ordinem ſuccedendi ab inteſtato perſonę grauatæ, vt ſcilicet qui vocati ſunt ad ſucceſſionem in fideicommiſſo tanquam comprehenſi ſub nomine collectiuo, eo ordine ad fideicommiſſum admittantur, quo ordine de iure ſuccederent ab inteſtato grauato defuncto, cuiquidem ordini teſtator ipſe adhæſiſſe creditur poſtquam alium non præſcripſit, veluti plenè declarauì *in Articulo 21. num. 5. & infra*, vbi rationes & auctoritates copioſe adduxi, non repeto hic. & præterea comprobatur ex alia regula communi, quòd in ſucceſſionibus fideicommiſſarijs, quæ ſucceſſiuo ordine ad plures deferuntur, obſeruatur proximitas reſpectu perſonæ grauatæ, ſicuti ex communi pleniſſimè probaui *in Arnic. 20.* quæ quidem proximitas quo ad maſculum, & feminam, eiuſdem gradus conſideratur reſpectu inteſtatæ ſuę ceſſionis, vt ſcilicet maſculus, quia in ſucceſſione gratiati præualet feminę, videatur eſſe in primo gradu, femina autem in ſecundo, & ſic in ſpecie declarauit Ruin. *conſ. 120. num. 11. in 1. & conſ. 117. num. 8. & 151. num. 14. & 15. & 167. num. 10. & 168. col. vlt. in 2.* & ante eum clarè Arct. *in l. ventre, colum. 4. ff. de acq. hared.* Soci. *in l. Gallus, §. & quid ſi tantum, ff. de lib. & poſtum. ſub num. 4. & in ſuo conſ. 113 ſub num 3. in 1.* & præter hos, Bal. à quo collegerunt, *in l. fratres, in 8. q. C. de inoff. teſtam.* Paul. Caſt. *conſ. 164. colum 6. in 2.* Cur. iun. *conſ. 125. num. 5.* Lud. Mol. *de Hiſpan. primog. lib. 3. cap. 4. num. 12.* Nec quicquam prodeſſet feminæ, quod cum maſculo æqualiter teſtatori ſucceſſiſſet, quia non teſtatoris perſona intuenda eſt, ſed grauati, vt iam di xi, & latius dicam infra, *num. 54.* Nec quoque, quòd femina ſit in eodem gradu; nam in materia ſucceſſoria gradus non conſideratur reſpectu ſanguinis, & parentelæ, ſed reſpectu ſucceſſionis, adeò vt qui potior eſt in ſucceſſione, is dicatur eſſe in primo gradu, ſicuti plenè deduxi *in eodem Artic. 21. num. 9. & 10.*

Quid autem ſit, vbi ſubſtitutio de filijs extranei facta fuiſſet poſt eius mortem, & admiſſionẽ: nam vt feminæ cum maſculo concurrant inſpecta perſona teſtatoris, non grauati, decidit Soci. *conſ. 33. num. 3. in 4.* ſed contra ſtante præmiſſo ſtatuto excluſiuo feminarum in ſubſtitutione de fratre & filijs, vt filiæ ordine ſucceſſiuo poſt filios ſint vocatæ, decidit ipſemet Socin. *in l. Gallus, §. quidam rectè, ſub num. 4. & in conſ. 113. ſub num. 3. in 1. duplicato conſ. 238. in 2.* & idem Soc. *conſ. 51. numero 25. in 4.* & dixi *in Artic. 17. numero 34* & vltra ibi dicta, addo, quod ita decidit Ruin. *d. conſ. 141. numero 5. in 2. & in eod. volum. conſ. 151. ante num. 9. & conſ. 166. ante num. 6.*

50 Cum autem teſtator agnatus eſt, & inter agnatos eſt ordo ſuccedendi ex ſtatuto ad prælationem feminarum, quemadmodum ſucceſſio reguletur, pulchra eſt conſideratio, ac valde frequens & vtilis : plerique enim ſentiunt, quòd ſtante ſtatuto excluſiuo feminarum, quia materia ſucceſſionum eſt differens inter maſculos, & feminas, maſculinum non concipiat femininum, & eo caſu filiorum appellatio non includat filias, ex deciſione Anchar. *in d. l. tres fratres*, vbi inſtitutis filijs ſtante præmiſſo ſtatuto, concludit filias non ſuccedere, ſed filios maſculos videri inſtitutos, ſequitur Iaſ. *ibi in 6. limitat. &* ibi Iaſ. *in l. ſi quis id quod, num. 18. ff. de inrriſd. com. ind.* vbi in hunc ſenſum intellexit Ancharanum, & ſic quoque Alex. *in l. Gallus, §. 1. num. 10. ff. de lib. & poſtum. & in d. §. cum ita, num. 10. & in d. conſil. 15.* ad quod etiam allegatur Anton. Butr. *conſil. 1. in primo dubio*, & ſic per eaſdem auctoritates tradiderunt Corn. *conſ. 124. num. 16. in 2.* Dec. *conſil. 270.* *Dom. Rainaldus, ante num. 6. 299. num. 11. 316. 545. colum. 2.*

lum.2.& 627.num.14. Ruin. *d. conſ. 150. num. 4.in 2. & 168.in 3.* Gozadin.*conſ.89. num.8.* Tiraq. *in rep. li ſi vnquam,in glo. ſuſteperit liberos,num. 101.C. de revoc. donat.* Rimi.*ium.conſ.80.colum.2.& 246. nu. 33.* Tob. Nonius, *conſ. 36.* Decian. *conſ. 74. num. 28.in 3.* & ſtante tali ſtatuto in ſubſtitutione de agnatis,feminæ non continebuntur,Crau. poſt plures,*conſil. 180.col.2.& 306.num.5.*

51 Alij verò intelligiunt,vt ſtante ſtatuto,quod in effectu tribuit prælationem filijs, & deſcendentibus maſculis, feminæ intelligantur vocatæ iuxta ordinem ſtatuti, ſcilicet ſecundo loco poſt maſculos,quaſi maſculis ſubſtitutæ,ita vt extantibus, & ſuccedentibus maſculis, feminæ non ſuccedant, aliàs admittantur conſequenter maſculi per prius, feminę per poſterius, & indubitanter,cum per nomen collectiuum,liberorum, & deſcendentium, aut ſimile, facta fuiſſet inſtitutio,aut ſubſtitutio, directa vel fideicommiſſaria. Et hanc intelligentiam ad Ancharanum habuit Socin.*in d.l.Gallus,§.1.num.4.verſ.ſecundo Concluſio,& in conſ.113.colum.2.in primo,& conſ. 227.colum.* 8. vbi inquit, nec aliter Ancharanum ſenſiſſe, Corn.*conſ.145.in primo,2.& 3.in* 4. pulchrè Iaſ. *conſil.84.num.2.lib.1.* Deci.*568.in fine.* Ruin. *conſ. 120. num.10.lib.1.& in conſ.117.num.15.16.& 19. & 130. num.11.& 140.num.4.& melius,154.lib.2.* Bero *conſ. 83.per totum,lib.2.* Cæphal.*conſ.242.nu.23.* Simon. Pret. *de interp.vlt.vol.pag.329.nu.63.* & hæc verior eſt; quæ ẽt ratione demonſtratiua probatur : nã ſtatutum non reddit incapacem feminam, ſed maſculum ei præfert.ideoque ſi maſculus nolit aut non poſſit eſſe hæres, aperitur locus feminę in ſucceſſione,*l.2.§.ſed ſi ſint tui, ff. ad Tertull.* pulchrè Bartol.*in ea.l in §.ſed videndum,columna ſecunda,* Pau.Caſt.*conſilio 359.Supra ſcriptus, in ſecundo,* Brun. *de ſtatut.exclud. in decimo,Artic.quæſtio.4.* Pariſ. *conſil. 62. in tertio*, idcirco teſtatoris diſpoſitio, quæ ad ſtatutum conformis præſumitur, ſic erit interpretanda, conſequenter maſculus reputabitur eſſe in primo gradu, femina autem in ſecundo, vti ex pluribus dixi ſupra,*nu.* 49. ſed vtrum maſculus remotior excludat feminã propinquiorem quam ab inteſtato nõ excluderet, videatur Menoch.*conſ.957.ſub num.13.* His Addo, quod in primogenituris,& maioritab.conſtitutis per nomina communis generis: vel etiam per nomina maſculina , quæ ſoleant concipere femininum: quamuis Maſculi excludant feminas primogenitas, & maiores natu:attamen deficientibus maſculis feminę primo natæ excludunt poſt natos. Tiraq.poſt alios,*de iur. primigen.queſt.10.num.8.* Ludou. Molin.*de maiorat.Hiſpan.lib.3.cap.4.num.10. & 12.& cap.5.num.72.* Cell. Vgo *conſilio 120. num. 22.* Menoch.*conſ.957.num.7.& 8.* adeo vt femina per maſculi exiſtentiam in his non cenſeatur perpetuò excluſa, ſed ſuſpenſa à ſucceſſione, donec maſculus extat. & idem Molin. *lib. 1. cap. 6. num.* 22.Surd.poſt hęc *Deciſ.84.n.9.* Sic & in ſimili,ſi teſtator duobus aut tribus vniuerſaliter inſtitutus altero autem ex re certa, eiſque ſimpliciter viciſſim ſubſtitutis , ille ex re certa non concurrit in ſubſtitutionibus cũ alijs, quia minus dilectus, ſed ordine ſucceſſiuo poſt illos,& in illorum defectum.Bald.*in l.in teſtamento 9.& 7.C.de teſtam.militar.* Ang.& Imol.*in Iſuins,§.pater ad Tertullian.* Ruin. *conſ.136.num.15.lib.2.*

52 Alij autem ſenſerunt in diſpoſitione hominis non eſſe recurrendum ad ſtatuti interpretationem, ſed prout à iure, & natura diffinitum eſt filiorum & deſcendentium nomine filias, & poſteriores feminas contineri, ſic enim determinauit Pileus antiquus Doctor, relatus per Socin. *conſ.73.col.1.in 4.* & per Ripam *in d. §. cum ita, num.* 79. vbi quoque eiuſdem ſententiæ retulit Bald. *in I.quicumque,num.12.C.de ſer.fug.*& Pet. de Ancharan.*in cap.Canonũ ſtatuta,ext.de conſtitution.* ſenſit Decian.*conſ.49.num.8.lib.4.*

53 Sed prior recepta opinio tenenda eſt, vt teſtatorum,& hominum diſpoſitiones ad mentem iuris ſui municipalis redigãtur, ſicuti Bart. notauit *in d. §. cum ita, ff. ad Trebell.* & ſequuntur poſteriores omnes,idem Bart.*in l.vt inſtituendi.§.ſi liberi, ff. de oper.lib.* Bald.*in l.ſi duo,ff. de acquir. hared.* Anchar. communiter receptus*in d. l. tres fratres.* quinimo voluntas diſponentis magis informatur a diſpoſitione legis particularis ſuæ patriæ, quam à lege communi, quaſi teſtator vti ciuis, affectus magis ſit legibus ſuæ patrię, veluti pulchrè declarauit Socin.*conſ.90.in primo & iterum conſ.51.num.23.in* 4. ideoque cogitare ſolent teſtatores de conſeruan dis bonis ſuis in ſua familia, ſicuti per ſtatuta diſponitur.ſic Corn.*conſ.263.numero tertio*, in primo Iaſ.conſilio 142.*colum. 9. verſic. præterea, in 2.* Ruin. *conſ. 143. num. 9. & decimo, volum. ſecundo*, Decian. *conſ.1.num.17.i. itidem in 2. volum.* & ideo ſi teſtator in ſuo teſtamento retulerit ſe ad diſpoſitionem iuris,intelle xiſſe creditur de iure municipali,nõ de iure communi, ſicuti poſt plures tradidit Menoch.*d.conſil. 95. num. 93.* vbi alios ad hoc retulit, ab hac tamen coniectura contrarijs præſumptionibus de facili receditur, Crau. poſt alios *conſil. 250.num.2.*

54 Poteſt autem coniectura ex ſtatuto ſumpta indubitanter in caſu, quando maſculus in ſucceſſione grauantis, & grauati, præualeret feminæ, veluti quia pater filio ſuo inſtituto ſubſtituiſſet filios,& deſcendentes ab eo,nam quia nepos ex filio. neptem ſororem in vtriſque excluderet, ſic etiam in illa ſubſtitutione directa,aut fideicommiſſaria, præponderaret, ſic in ſpecie determinauit Corn.*conſil.1.num.27.& num. 30. in* 4. Soc. ſen. *conſ.51.num.19.& infra,& conſ.73.num.13.in* 4. & idem Socin.*conſ.55.in 3.* & in his terminis propriè conſuluit Anton. Butr. *conſilio primo in primo dubio*, & in his quoque terminis adherſus Sibillã rectè conſultum fuit per Riminal. ſen. Alexan. de Imol.& Vincentium Palcot.apud Rimin. *conſ. 36.37.38.* & habetur inter conſilia Alexand.*in 4. vol.conſ.15.*& apud Socin.*conſ.113.num. tertio in primo*,duplicato *conſ.238.in ſecundo,& in l.Gallus, §. quidam rectè,ſub num.quarto*, quorum deciſio probatur ex illa Anchar. deciſione communiter recepta *in d.l.tres fratres*,& probatur: ratione nam compẽ-

diosa

dioſa illa ſubſtitutio potuiſſe reſolui in vulgarē & ſicut ex vulgari nepos maſculus vti directo inſtitutus excluderet neptem ſororem, & ex fideicommiſſaria, vt æqualis ſit vtriuſque ſubſtitutionis determinatio, *ad l. iam hoc iure, ff. de vulg. & l. eum qui edes. ff. de vſucap.*

55 Si verò maſculus excludat feminam a ſucceſſione grauati, non grauantis, veluti quia frater, inſtituto fratre, eidem ſubſtituiſſet filios, & deſcendentes ſuos, & ex ſtatuto in ſucceſſione patrui teſtatoris, nepos non excluderet neptem ſororem, adhuc pro maſculo reſpondit Socin. *d. conſ. 249. numero 21. & numero 25. verſ. aliquando, & ſe cundo*, & clarè idem Socin. *d. conſ. 73. numero 13. & 14. in 4.* vbi ex pluribus probat intuendam eſſe proximitatem grauati, non grauantis, ita vt qui potior in ſucceſſione grauati inteſtati, ex vocatis eſſet, is etiam in ſucceſſione fideicommiſſi potior ſit. cuius quoque ſententiæ fuit Socin. ip ſe *d. conſ. 51. num. 30. in quarto*, vbi in ſubſtitutione facta in teſtamento d. Geminæ de deſcendentibus a Ciono & Credo. & rurſus idem Socin. *conſil. 73. numero 13. & 14. in ea. vol. & conſ. 51. in 3.* Rimi nal. ſen. *conſ. 186. per totum*, Cotn. *conſil. 55. numero ſe ptimo, in primo*, Ruin. *conſ. 141. numero quinto, & 166. ante numerum 6. in 2.* Curt. iun. *conſ. 125. col. vlt.* Dec. *conſ. 12. num. 31. in 1.* & eſt veriſſima concluſio, cum conſtat maſculum eſſe de vocatis, quam etiam probauit Rui. ipſe *conſ. 151. ſub nu. 7. & 8. in 2.* Panc. *d. conſ. 91. num. 7. & 8. & 14. & 15.* quam quidem concluſionē accipio, qualecūque ſit fideicōmiſſum illud ſucceſſiuū, aſcendens, paternū aut maternum, vel tranſuerſale, ad dicta ſupra, *nu. 49.*

56 Maior difficultas ineſt, quando maſculus in ſucceſſione grauantis excluderet filiam grauati, ſed non a ſucceſſione grauati, hunc caſum præciſè practicaui pro M. & Excell. D. Claudio Abriano, ſuper teſtamento & fideicommiſſo Mag. Equitis, & Comitis D. Mutij de Abrianis; hic enim in monaſterio reiectis tribus filiabus, inſtituitque hæredibus vniuerſalibus tribus ſuis filijs maſculis, Antonio, Petro, & Abriano, eos ſi abſque filijs decederent, viciſſim ſubſtituerat, deinde prohibuerat alienationem bonorum, vt perpetuo permanerent apud deſcendētes de linea ipſius teſtatoris, per verba, quæ denotabant abſolutum fideicommiſſum, Deceſſit D. Franciſcus deſcēdens ex Antonio, relicta D. Laura filia, ſuperſtitibus nepotibus maſculis ex fratribus hæredibus ab eo inſtitutis, qui tamen eius hæreditatem poſtea repudiarunt, ſicque iacens erat, fuit controuerſum in binis inſtantijs de potioritate in ſucceſſione fideicommiſſi: pro D. Laura, adducebātur hæc, primo, quòd ex proprietate ſermonis comprehendebatur ſub illo collectiuo deſcendentes, vti dixi ſupra numero octauo, igitur vocata, cum a proprietate verborum recedere non liceat, *l. non aliter, ff. de leg. tertio.* Secundò, quia in fideicommiſſis ſucceſſiuis per nomina collectiua conſtitutis, attenditur proximitas grauati, non grauantis, ſicuti dictum fuit *in Artic.* 21. Atqui D. Laura eſt proximior grauato, ergo præferenda. & licet agnati maſculi cū ea in ſucceſſione patris pro dimidia cōcurrerēt ex ſtatutis Paduæ, attamen ſatis eſt, quod & ipſa in portionem ſuccedat, ſicuti dixi ſupra, *nu. 40.* Tertio, quia ſubſtitutio facta D. Franciſco tacitā conditionem habebat ſi ſine filijs, aut filiabus, deceſſerit, quia fideicommiſſum eſt aſcendēs *ad l. cum auus, ff. de cond. & demon. & l. cum acutiſſimi, C. de fideicom.* Quarto, quia in portione eiuſdē D. Franciſci, omnis eius poſteritas videbatur aliis ſubſtitutis ſibi trā ſuerſalibus prædilecta, *d. l. cū auus, & d. l. cum acutiſſimi*, vbi Bal. *in 1. col.* cum concordantibus *adductis in Artic. ſeq. num.* 15. Quinto, quia illa conditio, ſi ſine filijs, adiecta in reciproca illa inter tres filios, videbatur operari hunc effectum, quod ſi alter ex eis deceſſiſſet, etiā cū filia, fideicommiſſaria expiraſſet, *ad tex. in l. Lucius, ff. de hæred. inſtit. & in l. 1. C. de cond. inſer.* igitur ſi ita eſt in hac parte cōditionali, ſic quoque erit in parte diſpoſitiua, quæ vocat deſcendentes per terminū magis communem, quoniam vna pars teſtamenti aliā declarat, *l. ſi ſeruus plurium, §. ſi. ff. de leg. 1. l. ſtrum ff. de petit. hære.* Augetur argumetū, quia filij in cōditione poſiti conſentur diſpoſitiuè vocati, ſecū dum communiorē horum temporum opinionē vti Decian. inquit, *conſ. 28. in 2. & conſ. 44. nu. 5. in 3.* & apud nos ſub hoc Ser. Do. Veneto ſic communiter practicatur. Sexto, quia cū ſecundum proprietatem, deſcendentiū nomen complectatur maſculos, & feminas, nō recedēdum a nominis proprietate, ſub eo imaginato prætextu, quòd teſtator voluerit p priuſ vocare maſculos, deinde feminas, iuxta ordinem ſtatuti, ſicuti in ſpecie tradidit Alexand. *in §. cū ita, nu. 11.* Alciat. *Regula 3. præſumpt. 32.* Septimò, pro hoc videtur deci ſio Corn. *conſil. 230. col. 10. verſ. ſed filia, in 3.* vbi in ſubſtitutione per verba communis generis, præſuppoſita exclusione feminarum per ſtatutū loci a ſucceſſione grauantis, ſed non grauati, & in eodem caſu, Soci. *conſ. 227. num.* 10. in quo etiam caſu ponderant, quòd teſtator propriam filiam excluſerat ab vniuerſali ſucceſſione, & adhuc concludūt pro filia grauati aduerſus maſculum, pro quibus optime faciūt ſcripta ſupra, *nu.* 46. ad hoc etiā videtur deciſio Ruin. *conſ.* 203. *ſub nu.* 20. *in* 2. & in terminis Iacob. Beret. *conſ.* 33. *ſub nu.* 8. & ꝓterea Crau. *d. conſ.* 250. & Sforc. Od. *conſ. 46. nu.* 50.

57 Se contra pro maſculis allegabatur, nā ex ſtatutis Paduæ, planū eſt, q̄ maſculi ex maſculis deſcendētes in ſucceſſione vtriuſque aſcendentis excludunt feminas, & deſcendētes ab eis, adeò, vt materia ſucceſſionum ſit multum differēs inter maſculos, & feminas. Rurſus illud quoque ſatis certum eſt, teſtatorem præſumi voluiſſe conformare diſpoſitionem ſuam cum iure ſuo municipali, ſicuti dixi ſupra, *numero* 53. ac idcirco in materia differente, prout eſt iſta, teſtator vocando deſcendentes, intelligitur eos vocaſſe iuxta ordinem ſtatuti, videlicet maſculos per prius, & feminas poſt eos, ſic eleganter ſenſit Butr. *d. conſil.* 1. vbi inquit quod verba plus exaudiuntur a communi vſu loquēdi, quam à verborum proprietate,

prietate & ſecundum communem vſum, cum de poſteris dicitur in materia ſucceſſionū, quia feminæ per ſtatuta communiter maſculis extantibus repelluntur, de maſculis dictum a teſtatoribus intelligitur, & ſic Butrij conſilium referūt & ſequuntur, laſ. *in l. ſi quis id quod nu.* 18. *ff. de iuriſd. omn. iud. & in l. qui filiabus, in quinto not. ff. de leg.* 1. *& in conſ.* 142. *col.* 5. *in* 2. Socin. *d. conſ.* 227. *col.* 8. *circa princi pium*, Dec. *conſ.* 627. *numero* 14. Ruin. *in dictis conſiliis*, 117. *num.* 16. 140. *num.* 4. *& in* 152. *num.* 7. *in* 2. & in terminis, vt aiunt, terminantibus in re hac adduxi Socin. iun. *conſ.* 168. *num.* 63. *& per totum*, *in* 2. vbi in re hac amplum edidit conſilium, Menoch. *conſ.* 95. *nu.* 62. *&* 63. Decian. *conſ.* 74. *nu.* 28. *in* 3. *& conſ.* 7. *nu.* 30. *lib.* 5. *&* plura Tiraquel. de retr. lignag. §. 1. *glo.* 9. *nu.* 204. *& ſeq. cum aliis allegatis ſupra, nu.* 30. *&* 51.

58 Secundò conſideraban, quòd ſtante ſtatuto excluſiuo mulierum deſcendentium extantibus deſcendentibus maſculis, teſtator aſcendens ſi de filijs, & deſcendentibus ſuis in inſtitutionibus, & in ſubſtitutionibus meminerit, de maſculis dixiſſe, ac intellexiſſe præſumitur, quaſi ad deſcendentiam maſculinam procliuis ſit, ſicuti quoque ex lege municipali deſcendentes maſculi in illius ſucceſſione præualuiſſent, & in ſpecie ſic decidit Petr. Anchar. *in l. tres fratres, ff. de pact.* ſequuntur laſ. *ibi*, Alex. *conſil.* 15. *in* 4. *duplicato* 127. *in* 1. *& in l. hæredes mei, §. cum ita, num.* 10. *ff. ad Trebel. & in d. l. Gallus, §. quidam reſte*, laſ. *in d. l. ſi quis id quod, num.* 18. *ff. de iuriſd. omn. iudic.* cum alijs concordantibus adductis ſupra, *num.* 50. *&* 51. & in ſpecie in diſpoſitiuis inſpecta affectione teſtatoris ex illa Anchar. deciſione conſuluit Socin. *conſilio* 33. *numero* 3. *lib. quarto*, præcisè autem Paduæ in fideicommiſſo diſpoſitiuo reſtitutorio, laſ. *conſilio* 120. *in primo, colum. pen. in verſ. non obſtat*, Curr. iun. *conſilio* 115. *num.* 22. *&* 116. *ſub numero* 9. ex conieCturis enim deduci ſolet, cui teſtator magis reliquerit, *l. quem hæredi, ff. de reb. dub.* Corn. *in conſ.* 41. *num. quarto, vol.* 4. & in dubio is præfertur, ad quem teſtator maiorem habuit affectionem, *l. ſi ita fuerit, ff. eo.* Roman. *conſ.* 408. *numero quarto*, Mantica, *de conieCtu. lib.* 8. *tit.* 18. *numero quarto*, & de quibus ſenſerit, ex affectione teſtatoris, declaratur, *l. ſi fatto, §. ſi quis rogatus, ff. ad Trebel.* affectio autem reſpectu ordinatæ charitatis à lege municipali, præſumitur procliuior ad maſculos quam ad feminas. Conſiderabam præterea veriſimile eſſe quod teſtator nobilis perpetuum conſtituerit fideicommiſſum ad fauorem deſcendentiū ſuorum, cauſa perpetuandi bona in familia, quo magis dignitas familiæ ſuæ ſalua ſit, quæ aliàs ſine diuitijs ſordeſceret, *ad l. quiſquis, C. ad leg. Iul. ma.* cū infinitis propemodum adductis per Brun. *de ſtat. exclud. in primo Artic.* ideo de feminis nō ſenſiſſe, quia earū medio in alias deuoluerētur familias. & ſic poſt hæc ſcripta repeti cōſulendo cōſiderāſſe Sforc. *conſ.* 33. *nu.* 2. *& inf.*

Ad contraria autem reipondebatur, & ad primum, verum eſſe, ex proprietate ſermonis, ſub nomine deſcendentium feminas contineri: ſed ſtante ſtatuto excluſiuo feminarum, quia materia eſt facta differens, & diſcreta, appellatione deſcendentium non omnes indifferenter veniunt, ſed pro materia ſubiecta ſignificationi nominis quo ad feminas impropriatur, vt de maſculis teſtator dixiſſe videatur, ſic Butr. *d. conſil.* quem ſequuntur relati ſupra, *nu.* 57. & ſic in ſpecie reſpondit Socin. iun. *d. conſ.* 168. *nu.* 88. *Sed ego vltra eos, ſecundo* reſpondebam, quod ex ſtatuto, licet feminæ propriè contineantur ſub collectiuo deſcendentium, cenſentur tamen ſucceſſiuo ordine vocatæ poſt maſculos, & ſic in ſecundo loco, iuxta ordinem ſuccedendi ab inteſtato, ad dicta ſupra, *num.* 51. nam & nomen illud continet filios, nepotes, pronepotes, & quidem ſecūdum proprietatem vocabuli, attamen non omnes ſimul ad ſucceſſionem admittuntur, ſed ordine ſucceſſiuo pro ordine inteſtatæ ſucceſſionis, dixi *in Artic. decimoſeptimo, numero* 35.

Non ob. ſecundum, nam reſpond. proximitatem teſtatoris eſſe intuendam, quando diſputatur de gradibus conſanguinitatis ſeruandis: ſecus cum diſputatur, an ob aliquā circumſtantiā & qualitatē, veluti ſexus feminī, femina cū maſculo concurrere poſſit, cū ex ſtatuto maſculus excludit feminam, vti ſupra dixi, ita vt maſculus præferatur feminæ cōſiderata ſtatutaria diſpoſitione, vel reſpectu grauati, vel reſpectu grauantis.

59 Ad tertium reſpondi dupliciter, primò diſpoſitionem *d. l. cum auus, & l. cum acutiſſimi*, non prodeſſe filijs non ſuccedentibus partibus grauatis, prout non ſucceſſerat D. Laura, quia ex teſtamento non fuerat inſtituta, quia tacita illa conditio, ex legis auctoritate, præſumpta fuit fauore ipſorum filiorum, vt ſubſtituto præferantur; ideo cum patri non ſuccedunt, ſubſtituto ad alterius commodum obeſſe non debent, & ſic decidunt Cuman. *in l. filius familias, §. cum quis, ff. de leg.* 1. Alexan. *in l. centurio, num.* 60. *ff. vulgar.* ſequuntur Socin. *ibi, numero decimoſexto &* laſ. & idem laſ. & Dec. *in l. precibus, ſuper gloſ. in verbo, omnino, C. de impub.* idem Soc. *in d. l. cum auus, ante nu.* 66. Rui. *conſi.* 106. *num.* 8. *in* 2. & idem Ruin. *conſ.* 112. *nu.* 5. *in* 3. *&* 126. *num.* 12. Menoch. *d. conſ.* 95. *num.* 67.

60 Secundò reſpondi, quòd tacita conditio non ſubintelligitur de filia quoties per exiſtentiā filiæ grauati agitur de excludēdo maſculū ſubſtitutum, quem inſpecto ordine ſtatuti teſtator ve riſimiliter illi feminæ prærulit, ſic reſpondit Caſtren. *d. conſ.* 409. *caſus iſte, volum.* 2. ſic Socin. iun. *d. conſ.* 168. *num.* 89. & præter hos, Rimin. iun. apud Paul. Leon. *conſ.* 24. *num.* 37. *&* 38.

61 Ad quartū reſpōd. quod vbi qualitas propter quā teſtator prædilexit aliquē in ſua portione. cōtinuat in eius poſteritate, illius quoque poſteritatē in ea portione videri poreſt prædilexiſſe, & ſic procedit tex. *in d. l. cū auus, & in d. l. cū acutiſſimi*, diuerſum eſt cū ob aliquā circūſtantiā de maſculis teſtator ſenſit, nā tunc in portione partis maſculi, filiā, in qua ceſſat illa qualitas, teſtator non poteſt videri prædilexiſſe, ſic Soc. *d. conſ. nu.* 90. Sequitur Menoch. *in eodem conſ.* 95. *num.* 94.

Ad

Ad quintum reſpondi, concedendum eſſe, vt cum in aliqua parte cõditionaliter de filijs tuit facta mentio ad excluſionem ſubſtituti, in ea conditione etiam filiæ contineantur, ſed in parte diſpoſitiua ſtante ſtatuto feminas non contineri, niſi poſt maſculos, ſic Corn. eleganter poſt Bartol. abeo relatum *in conſilijs citatis ſupra, numero* 44. cum multis alijs ibi adductis, quæ hic non repeto.

Item reſponderi poteſt, quod ſtante ſtatuto excluſiuo, & quod ſubſtitutus ſit de deſcendentibus, & filiæ teſtatoris non vniuerſaliter honoratæ, cõditio illa ſi ſine filijs ad maſculos reſtringetur, ad dicta ſupra, *nu.* 22. *& nu.* 39.

Ad ſextum reſpond. prout ad primum: nam collectiuum pro ſui natura licet plures perſonas propriè complectatur, eos tamen non coniunctim, ſed ſucceſſiuo ordine, ad ſucceſſionem admittit. Non denique obſtant conſilia Corn. & Socin. nam quatenus vellent in fideicommiſſo abſoluto, & perpetuo, ſtante ſtatuto excluſio feminas cum maſculis concurrere, eorum opinio non eſt recipienda, ſicuti ex deductis ſupra, *num.* 50. planè conſtat.

Hic caſus in prima inſtantia, pro maſculis fuit deciſus per Ill. D. Bartholomæum de Siluaticis, Iuriſconſultum Ser. Dominij, in ſecunda autem per Ill. Iuriſconſultum D. Hectorẽ Feramuſcam Vicentinum, Vicarium prætorium Aſſeſſorem celeberrimi nominis, die 18. Octobris 1591. & ſic maſculorum ratio præualuit, patrocinãtibus pro altera parte præſtantiſſimo Iuriſconſ. & mihi viti fratre D. Ludouico Tolentino, necnon & Excellentiſſ. Do. Ioanne de Boattis, inter iuniores ex præſtantioribus Aduocatis.

Maſculorum appellatione an contineantur maſculi ex feminis. Deſcendentium per lineam maſculinam nomine an contineantur feminæ ex maſculis.

SVMMARIVM.

1 *Maſculorum deſcendentium appellatione, an contineantur maſculi ex feminis, proprietas verborum ſuadet vt contineantur.*
2 *Excluſa vna perſona, & qui ab illa deſcendunt, remanent excluſi.*
3 *Maſculorum appellatio, in ſtatutis, deſcendentes ex feminis non continet.*
4 *Etiam quod ſtatutum quoſcumque deſcendentes maſculos admittat.*
De, & ex, denotant cauſam immediatam & materialem.
5 *Fallit in ſtatuto exorbitante, & conditionaliter de maſculis loquente.*
6 *Fallit ſecundum aliquos, cum ius ſuo, non ex perſona matris, maſculus intendit admitti.*
Iure ſuo veniens, non ex perſona parentis capit, licet parens illius capere non poſſet.
7 *Filia in Regni ſucceſſione excluſa, & maſculus ex ea excludetur.*
Maſculus non ſuccedit in Regno, a cuius ſucceſſione mater illius excluditur.
8 *Maſculi ex feminis in contractibus non continentur ſub nomine deſcendentium maſculorum.*
9 *Idem eſt in priuilegijs, & immunitatibus.*
10 *Fallit, quando conceſſio fuit facta pro quibuſcumque maſculis.*
11 *Fallit in re tranſitoria ad quoſcumque heredes extraneos.*
12 *Fallit, quando ex natura rei videretur habita ratio ſexus, non agnationis.*
13 *Fallit in conceſſione a principio facta, a femina, aut fœmina.*
14 *Fallit in contractu gratuito, & liberatorio.*
15 *Maſculorum mentio in fideicommiſſis, & diſpoſitis per vltim. vol. maſculos ex feminis non continet, cum diſpoſitiue de eis facta fuit mentio.*
16 *Etiam ſi a femina fideicommiſſum fuerit; ordinatum, aut ab ea ſumpſerit principium.*
17 *Sed contra plerique alij tenuere.*
Et quid cum ponitur in conditione negatiua.
18 *Item cum ex mente teſtatoris fauorabilior eſt ſubſtituti conditio, quam maſculi ex femina.*
19 *Maurica de coniectur. libro octauo, titulo vltim, improbatur.*
20 *Maſculis, ex maſculis, vocatis, abſque dubio maſculi ex feminis non continentur.*
21 *Feminarum appellatione non veniunt maſculi ex eis.*
22 *Maſculis in conditione poſitis, feminæ tacitam legalẽ conditionem non faciunt.*
23 *Deſcendentium, virilis ſexus, per virilem, de virili a virili, de linea a linea, per lineam maſculinam, an cõteneatur femina ex maſculo deſcendens.*
24 *Genitiuus cauſam efficientem ſignificat.*
25 *Per dictio, demonſtrat, cauſam efficientem.*
26 *A præpoſitio, efficientem cauſam deſignat.*
27 *Opiniones multorum, relatæ in propoſita queſtione.*
28 *Linea maſculina alicuius incipit ab eius filio, feminina a filia.*
Cauſa eſt potentior ſuo cauſato.
29 *Alexandri diſtinctio a multis approbata refertur.*
30 *Opinio Auctoris in propoſita queſtione.*
31 *Ex liuea patris mei, non eſt, natus ex ſorore mea, eius filij linea paterna rumpitur per filiam.*

Articulus XXVI.

IN illa quæſtione, an deſcendentium maſculorum appellatione contineantur maſculi ex feminis prouenientes, varię a maiorib. noſtris reſponſum extitit: nã quod contineantur ſuadet, quia verba in eis proprie verificari videntur: nempe, maſculi ſunt, item & deſcendentibus, vnde in eis videtur verificata diſpoſitio, *ad l. a. §. ſatiet. ff. de damno inf. & l. hos accuſare, §. omnibus, ff. de accuſat. ad hoc*

hoc text. in §. 1. in Auth. de hared. ven. ab intest. vbi maſculi deſcendentes numerantur, & qui ex feminis deſcendunt, ad idem text. *in l. fin. C. de ſuis & leg.* & ſic ad horum incluſionem in ſubſtitutionibus decidit, conſultus Paduæ Raph. Fulgoſ. *conſ.* 85. *Ex facto proponitur*, Cepol. *conſ. 7. num.* 15. poſt Paul. Caſtr. *in l. 1. ff. de condit. inſer.* Corn. *conſil.* 246. *lib. 2.* Aretinus *in l. Gallus, §. nunc de lege ff. de lib. & poſtum.* & pro regula, ſic in omni materia, per præmiſſas conſideratione ſtatuerunt, Alciat. *conſil.* 15. *col. 1. lib. 8. conſ.* 34. *col. 2. & iterum, conſilio* 104. *lib.* 9. Alba *conſ.* 86. *& conſ.* 87. quibus etiam conſenſit Socin. iun. *conſ. 2. in 3.* Rui. *conſ.* 49. *col. 2. & conſ.* 120. *numero* 8. *in 1.* Curt. iun. *conſilio 1. nu.* 24. Guid. Pap. *quæſtio.* 612. *conſ.* 176. *in quarto dubio*, & plene Vegius *conſ.* 63. *num.* 74.

2 Contra autem ſuadent aliæ rationes, nam mater eorum, quæ proximior eſt, non includitur, ideo nec maſculus ex ea deſcendens, quaſi prouenieus à radice excluſa, *per regulam, in §. reliquum, in Authent. eod.* & ibi notauit Ang. *& in l. fin. C. de natur. liber.* Abb. *in c. cauſam quæ, & in c. lator, ext. qui fil. ſint leg.* Dec. *conſ.* 311. *col.* 2. & idem Dec. *conſ.* 484. Brun. *de ſtat. exclud. in 6. Artic. num.* 89. & omnium latiſſimè Tiraq. *de iure primogen. q.* 12. nam ex radice infecta fructus non producitur, cap. vulnerato, 10. *q.* 1. Item non debent admitti, quorum repelluntur auctores, *c. licet ex quadam, ext. de teſtib.* & quia abſurdū videtur, quòd excluſa matre, quæ propinquior eſt, admittatur filius ex ea remotior in gradu, *ad l. Publius, §. 1. ff. de cond. & dem. l. ſi vinam matre, C. de bon. mat.* quibus rationibus contra ſtatuerunt permulti alij relati à Tiaq. *in d. tract. q.* 13.

Compertum eſt autem, in concurſu, maſculos ex maſculis prævalere maſculis ex feminis, Rui. 4 *conſ.* 49. *ante num.* 6. *& conſ.* 120. *num.* 8. *verſ. & dato, & col. antepen. verſ. & per prædicta, in 1.* Cæph. *conſ.* 581. *num.* 5. *&* vltra eos, Alciat. *d. conſ.* 15. *col.* 2.

3 In ſtatutis autem præferentibus deſcendētes maſculos, vel hæredes maſculos, feminis, quòd nepos ex filia, aut alius maſculus ex femina deſcendens, non concurrat, cum maſculo per lineā maſculinam deſcendēte, nec vtatur prærogatiua aduerſus feminam, communiter admittūt Paul. Alex. & cæteri ſcribentes *in l. Gallus, §. nunc de lege, ff. de lib. & poſtum.* Ang. *in conſ.* 282. *maduerrentia ſtatuentium, colum.* 3. vbi inquit, quòd intentio ſtatuentiū in ſtatuto vocante deſcendentes maſculos, fuit præferre agnatos cognatis, & inter agnatos præferre maſculos feminis, & idem Paul. *conſ.* 91. *præſuppoſito, in ſecundo, vol.* vbi ita concludit, etiā in ſtatuto diſponente circa ſucceſſionem in bonis aſcendentium per lineam maternam, & etiam, 5 quòd maſculus ille iam prædefuncta matre ex ſua perſona ſuccedere vellet, motus quia inconueniens eſſet, quòd nepos ex filia præmortua admittatur ad ſucceſſionem, a qua mater eius, ſi viueret, excluderetur. & in eiſdem terminis cōſuluit Ruin. *conſ.* 18. *per totum, in 3.* Huius quoque ſententiæ fuit Alex. *conſ.* 188. *num.* 3. *in 6.* vbi ſtante ſtatuto excludēte feminas propter maſculos, nepotem ex filia, non excludere materteram: mouetur, quia ſtatutum debet intelligi de maſculis ex maſculis, adducit Bald. doctrinam *in c. 1. in tit. quemad. feu. ad fil. pertin.* vbi decidit, ſtatuto diſponente, quod femina non ſuccedat, extantibus parentibus maſculis vſque ad certum gradū, maſculum ex maſculo vti ſtatuti prærogatiua, non autem maſculum ex femina, ac idcirco auū maternum non contineri. Amplius ſtante eodem ſtatuto, nec filium ex filia vti illius ſtatuti prærogatiua, reſpondit Marian. ſen. *conſilio* 31. *in primo*, vbi præter, alia mouetur auctoritate Bal. *in loco prælleg.* ſecutus eſt Marian. iun. *conſilio 23. num.* 34. *in primo, & conſilio* 116. *num.* 4. *in 3.* & hæc Concluſio fuit de mente Bart. *in l. liberorum, colum. antepenult. verſ. quaro pone, dicit ſtatutum, ff. de verbor. ſignif. & in l. 2. §. videndum, ff. ad Tertul.* quatenus concludit, excluſa filia, aut nepte, per exiſtentiam deſcendentium maſculorum, maſculum ex filia, vel nepte, non gaudere eius ſtatuti prærogatiua. & in ſtatutis concluſionem hanc pro indubitata, admiſerunt Rub. Alex. *conſ.* 22. *numero* 8. *repetito in ordine* 128. poſt Corn. *conſ.* 246. *colum. vlt. in 2.* Guliel. Bened. *in rep. cap. Raynutius, in verſ. duas habēs filias, ext. de teſtam. num.* 175. ampliſſimè Albetic. Brun. *de ſtat. exclud. in 5. Artic. num.* 89. vbi rationes abundè diſcuſſūt, & latiſſimè Tiraq. *de primigen. quæſt.* 12. *per totam, & ſub num.* 32. *& quæſt.* 13. *num.* 6. Intelligē & modera, vbi ratio agnationis conſeruandæ cadere poteſt, aliàs ſecus. Ac idcirco ſtatutum excludens feminas deſcendentes à ſucceſſione auiæ propter maſculos deſcendentes, locum quoque habet in maſculis deſcendentibus ex filia. Dec. poſt Paul. Caſt. *conſ.* 303. *ſub nu.* 8. Bero. 120. *num.* 13. *lib.* 2.

Hanc tamen Concluſionem limitauit in terminis ſtatuti Brixiæ, laſ. *conſ.* 115. *in quarto*, cujus deciſio mihi nunquam placuit, quia cum ſtatutum illud vocet maſculos deſcendētes ex linea maſculina, equidem maſculi ex femina prouenientes includi nequeunt, per rationes ab eo ponderatas in argumentis pro parte negatiua, vltra quem addo, quòd iſtæ dictiones, de lineā, vel ex linea maſculina, important, vt maſculus ſit de ſubſtantia, & de materia maſculorum, ita vt immediatè ab eis proueniat, nā dictiones iſtæ non remotam, ſed immediatam & intrinſecam, deſignant cauſam, ad notata in Rub. *ff. ſi cert. pet.* & in ſpecie Zuchar. *ibi, ſub nu.* 11. & in propriis terminis ſic argumentatur Cæph. *d. conſ.* 581. *num.* 12. & in alio propoſito. *conſilio* 239. *num.* 7. & in ſpecie contra laſ. conſuluit in eodem ſtatuto, Ruin. *conſ.* 18. *in 3.*

Secundò limitauit Corn. *in conſil.* 246. *colum. vlt. in 2.* in ſtatuto exorbitante conditionaliter, non diſpoſitiuè loquente, veluti, quòd moriente aliquo ſine deſcendentib. maſculis, filia dotata nō ſuccedat, ſed agnatus vſque ad ſextum gradum; concludit enim ſtatutum ob eius exorbitantiam, ſtrictè eſſe intelligendum: & licet in diſpoſitiuis dum maſculi vocantur ad excluſionem feminarum, ſtatutum intelligi debeat de maſculis ex ma-

ex maſculis, diuerſum eſſe, quādo ſtatutum negatiuè loquitur, & conditionaliter, quo caſu vocati non ſunt, nam conditio negatiua latius accipi debet; præſertim, ne quid exorbitans contingat vt filiatob aguatum remotioris gradus à ſucceſſione propriꝰ parentis iure naturæ ſibi debita repellatur, pro hoc optimè iuuant, quæ de conditione negatiua, ſi ſine filijs, dixi *in 4. Artic. præced. numero 14.* dubitauit tamen Corn. de hac limitatione, nam tuta non eſt, ſicuti latius dicam infra, *num. 17.*

6 Tertio limitatur, cum maſculus ex femina iu re ſuo veniret ad ſucceſſionem, non vti repræſentans matris perſonam. ſic Bald. *in Authentic. Ceſſante, ſub numero 3. C. de legit. hæred.* vbi ſtante con ſuetudine, quòd femina non ſuccedat in baronia, nepos natus ex femina, nō admittitur, quando extant fratres, aut filij fratrum defuncti, quia tunc veniret ex matris perſona, quæ conſuetudine excluditur: ſed ſi extarent alij remotiores, quia iure ſuo abſque matris repræſentatione illos à ſucceſſione excludit, excluderet quoque à ſucceſſione in baronia, & ſic quoque in emphyteuſi accepta, & in conceſſionibus, proſe, & deſcendentibus maſculis, ex Baldi deciſione tradiderunt, Socin. *in d. §. nunc de lege, numero quinto*, Ruin. *conſilio 49. in 1.* Socin. iun. *conſilio ſecundo, numero 20. in 3.* Bero. *conſilio 96. volum. 1.* Alciat. *conſilio 34. numero 8. libro 9.* & in materia pulchrè, & latè, Ioan. Cæphal. *conſilio 103.* vbi ex pluribus decidit, nepotem non venientem ex perſona patris, vel matris, capere poſſe, quamuis parens illius eſſet incapax. idque ex pluribus comprobat, quod etiam firmauit Pancir. *conſ. 169. num. 13.*

Contrarium determinauit Areti. *in d. §. nunc de lege. col. vlt.* quia ſecundum eum, intentio ſtatuentium. & conſuetudinis, fuit conſeruare bona in agnatione & poſt eum Claud. Aquenſ. *ibi, ſub nu.* 13. & clarè Paul. & Alex. *in l. illam, C. de collation.* vbi ſtatuto excludente feminam, concludunt, natos quoque ex ea excludi, ſiue illa extet in medio, ſiue non, ſic etiam voluit Paul. ipſe Caſtr. *d. conſil. 91. in 1.* Rui. *d. conſ. 18. nu. 10. in 3.* Cæphal. *d. conſ. 58 1. nu. 34.* Nec ob. Baldi traditio, *in d. Authent. Ceſſante*, nam cōmuniter reijcitur, ſicuti declarauit Cor. *ibi*, & contra ſtat alia eiuſdem Baldi deciſ. *in l. 1. ff. de Senator.* vbi inquit.

7 Quòd cum filia Regis Francorum non ſuccedat in Regno ex rationabili Francorum conſuetudine, ſeu ex lege Salica illius Regni, non poterit filius eius Rex Angliæ ſuccedere, quia in caſato nō poteſt eſſe plus virtutis, quam procedat ab influenti potentia cauſæ: ac ideo vbi non ſuccedit femina, non ſuccedit filius eius, *c. ad Apoſtolicæ, de re iud. in 6.* nam omne, quod eſt ex radice, ſequitur naturam proprij genitoris, & fuit quoq; deciſio Ioan. Andr. *in d. cap. Ad Apoſtolicæ*, ſequuntur Doctores *in d. §. nunc de lege*, Iaſ. *ibi. numero 12.* & eſt generale, quod excluſa vna perſona propter maſculos, & quæ ab illa deſcendunt, cenſeantur excluſæ, Bart. *in leg. 2. §. videndum, ff. ad Tertul. & in l. liberorum, nu. 14. ff. de verb. ſignif.* Paul. *in l. illam, nu....* Corn. *nu. 7.* Dec. *num. 13. C. de collat.* Brun. *de ſtat. exclud. Artic. 6. nu. 89.* & plurà more ſuo adducit Tiraq. *de primigen. q. 12.* Alciat. *d. conſilio 34.* declarant vt agnatis non extantibus ſit locus dicto Baldi.

8 In contractibus verò, veluti in emphyteuſi conceſſa alicu, pro ſe, & deſcendētibus ſuis maſculis, quòd maſculus ex femina deſcendens non contineatur, determinarunt Spec. *in tit. de locato, §. nunc aliqua, verſiculo 146.* & communiter Doctores per rationes ſupra adductas, Bald. *in Auth. ſi quas ruinat, ad finem, C. de ſacroſan. Eccleſ.* Bald. & Sal. *in l. 1. C. de conditio. inſer.* Paul. Alexand. Aretin. Socin. Iaſ. & Claud. Aquenſ. *in d. §. nunc de lege*, Paul. & Alexan. *in l. ſed ſi hæc, §. liberos, ff. de in ius voc.* idem Alexand. *conſ. 11. numero 16. volum. 3. & conſilio 43. colum. 2. in 7.* Rub. Alex. *d. conſ. 22. & conſilio 128.* & in feudis emphyteuticis, & maioratibus. Tho. Marin. *de feudo femine, tit. 11. numero 7. & 8.* Claud. Cantiunc. *conſilio 23. numero 23.* Burſat. *conſilio primo, numero 40.* mouentur rationibus ſupra adductis, & quia verba illa (pro deſcendentibus maſculis) non videntur ad aliud prolata, niſi vt prouideatur deſcēdentibus maſculis per lineam maſculinam, ſicuti in feudis expreſſum eſt, quę pro maſculis conceduntur, nam maſculus ex femina non ſuccedit, *c. 1. §. hoc autem not. adum, in tit. de ijs qui feud. dare poſſ.* & ſic argutit Areti. *in d. §. colum. vlt.* Paul. Caſtr. *in l. 1. C. de cond. inſer.* Socin. iun. *conſ. 2. num. 17. lib. 3.* & præter hos Capra, *conſ. 18. nu. 10.* Alba, *conſ. 86. nu. 4.* & ſic quoque conſuluit Mantua *conſ. 74. in 1.* Item quia in cōtractibus interpretatio fit aduerſus ſtipulatorem, *l. veteribus, ff. de pact.* ſic Rub. *in dictis conſiliys*, Alc. *conſilio 104. mm. 6. lib. 9.*

9 Similiter in priuilegijs, & immunitatibus, conceſſis alicui, & deſcendentibus maſculis, vel hęredibus maſculis, maſculum ex femina non contineri, tradidit Dec. *in l. 1. num. 61. ff. de reg. iur. & in ſuo conſ. 207. & 223.*

10 Limita nonnullis modis, primò, quando conceſſio reperiretur facta pro ſe, & deſcendētibus maſculis, quibuſcumque: tunc enim ob illā vniuerſalem, includerentur etiam maſculi ex feminis procedentes. ſic in feudalibus, quod fortius eſt, conſuluerunt apud Brun. la ſon, Soc. & Cam peg. *conſ. 9. 10. & 11.* & conſilium d. Iaſ. reperitur in ſuo 3. vol. in ordine, 17. in quo etiam caſu conſuluit Curt. iun. *conſ. 1.* & horū conſilia ex facto con ſulti probarunt Alba *d. conſ. 86. & 87.* Socin. iun. *d. conſ. 2. nu. 19. in 3.* Vegius, *conſ. 63. nu. 109.* Surd. *conſ. 153. nu. 6.* & licet D. Mantua *in d. conſ. 74.* Viſis, in primo, contra ſenſerit, attamen non recederem à limitatione, quam etiam amplio, quando acceptā fuiſſet pro omnibus deſcendentibus maſculis, nam vniuerſalis locutio facit, vt contineātur etiam, quę non veniunt ſub indefinita, *l. Italianus, ff. de leg. 3.* Cæph. *conſ. 105. in 2.* Natta *conſ. 63. nu. 13.* & latè Roland. *conſ. 2. in 4.* & comprobatur limitatio hæc ex ſcriptis *in Artic. 3 2. nu. 54.* limita, & declara, vt ſupra, *num. 4.*

11 Limita ſecundò in re trāſitoria ad quoſcum-

que hæredes etiam extraneos, veluti emphyteu ſis priuati, & conceſſiones ex alijs contractibus, *ad l. ſi pactum, ff. de probation. & in l. veteres, C. de contrab. ſtipul.* ſic Cępol. *in cautelis conſ. 7. col. pen.* ſequuntur Soci. iun. *d. conſ. 2. num. 17. in 3.* Bertazol. *conſ. 85. num. 4.* iſta limitatio ſi vera eſt, admodum reſtringit communem cõcluſionem, & fere deſtruit. quocirca ſuper hac limitatione conſiderandum erit in caſu occurrente, addo tamen fuiſſe demente Ruini, *conſ. 49. nu. 3. in 1.* ac & ſuffragari, quę nunc ſtatim ſubijcio.

12 Tertio limitatus, quando ex conceſſione, ob naturam rei, videretur habita ratio maſculinitatis, non agnationis, veluti in iuriſdictionalibus conceſſis à Principe alicui, & deſcendentibus maſculis, nam de maſculis videretur dictum, nõ reſpectu agnationis, ſed maſculinitatis, ad excludendum ſexum muliebrem, cui dominari proprie non conuenit: veluti ex pluribus tradidit Anchar. *conſilio 339. pro maiori, nu. 7.* Dec. *in d. l. 1. ff. de regu. iur.* & ſic limitauit Soc. *in d. §. nunc de lege, numero 5.* vbi ad hoc ponderat text. in c. r. in tit. de eo qui ſibi & hæred. ſuis, & apud Bruñ. *d. conſilio fin. col. 2.* ſecutus eſt per illum text. Alciat. *d. conſil. 34. num. 7. lib. 9.* quam etiam limitationem nõ improbauit Claud. Aquen. ſecuti ſunt Rub. *conſ. 22. num. 11.* Socin. iun. *conſ. 2. nu. 11. lib. 1.* Gabr. *conſ. 96. nu. 13.* Menoch. *lib. 4 præſumpt. 85. nu. 3.* & mihi quoque ſatis placet: quia verba, & ratio ſubiectę materiæ conueniunt.

13 Quarto limitatur, quando conceſſio facta fuiſſet a femina, vel principium in femina ſumpſiſſet. nam veriſimile indicat, vt maſculos ex femina deſcẽdentes cõcedens non neglexerit: ſicuti propriè idem Aitcha. ſcripſit, *d. conſ. 339. num. 16.* vbi infert, quod quia regnum Aragoniæ originẽ ſumpſit in Maiorali Regina, & deinde peruenit in Reginam Petronillam, quæ quidem regnũ ipſum donauit Alfonſo filio, & omni eius poſteritati, idcirco lolantem feminam, vel etiã Ferdinandum Leonoræ filium, illius regni capaces fore, & ſic limitauit Soc. ipſe *loco prælleg.* & ſequitur Clau. *ibi*: quorũ limitationi mihi quoque placet, & addo, quod in ſimili decidit idem Socin. *in reſ. l. cum auus numero 84. ff. de cond. & dem.* addo etiam hanc limitationem ſenſiſſe Aret. *in d. §. col. vlt.* Iaſ. *conſilio 117. col. 2. lib. 4. & in l. ſed ſi hæc, §. liberos ff. de in ius voc.* Dec. *conſilio 303. numero 8.* Alciat. *d. conſilio 34. col. 2.* Rub. Alexand. *d. conſilio 22. & 128. in 2. col. numero 9.* & ex profeſſo conſuluit Roland. *conſilio 76. in 3. vbi in vlt. colum.* multos adducit concordantes, & præter hos Tiraq. *de primogen. q. 10. num. 27.* & ex profeſſo idem Alciat. *d. lib. conſ. 8.*

14 Quinto limita in contractu liberatorio, uel gratuito, pro ſe & deſcendentibus maſculis: nam maſculi deſcendentes ex feminis continerẽntur: dum tamen ex perſona ſua, non matris ueniant, & non extent maſculi ex maſculis: ſic in his terminis, in eodem caſu conſulti reſponderunt, Ruin. *conſilio 120. in primo,* & Alciat. *d. conſilio 15. lib. 8.* & iterum *conſilio 104. lib. 9.* & in alio caſu Ruin. *in præall. conſilio 49. in eo. vol.* Quorum tamen deciſio eſt valde dubitabilis, quia ex facti ſerie relata à Ruino ſatis conſtabat donatorem de agnatione ſenſiſſe, remota aurem hac qualitate ex ſimplici vocatione liberorũm, & deſcendentium maſculorum, non videntur reiecti, in graruitis, & liberatorijs, nati ex feminis, & ſic quoque ſenſit Alciat. *d. conſ. 34.* & ante eum Guido Papæ *conſ. 176. in 3. queſito,* Rub. Alex. *in rep. §. quidam recte, car. 15. col. 4.* Cephal. *conſ. 581. col. 1.*

Quæ tamen Concluſio dubitabilis eſt, & cõtrarium apud Ferrariam conſuluit Soc. iun. ſicuti ipſe retulit, *conſ. 116. num. 6. in 3.* & contrarium expreſsè in donatione facta filio & ſuis liberis maſculis, determinauit Guido Papæ *q. 133.*

15 In vltimis verò voluntatibus, varie ex mente teſtatorum, & ex diſpoſitis in teſtamentis reſponſum extitit. Nam Ioan. Andr. in add. ad Spec. *in rubr. de teſtamen. ad finem.* format quæſtionem in teſtatore, qui inſtitutis duob. fratribus. diſpoſuerat, quòd alter eorum moriens ſine filijs teneretur reſtituere portionem ſuam fratri ſuperſtiti, & eius hæredib. maſculis, nam mortuo primo relicto nepote maſculo ex filia, decidit poſt Richar. Malumb. fratrem poſtea abſque filijs morientem non teneri reſtituere nepoti illi, quia cognatus eſt ex muliere deſcendens, & teſtator dum de hæredibus maſculis meminit, ſenſit de maſculis ex maſculis, per quos familia, & familiarum dignitas conſeruatur, & eius deciſionem ſequuntur communiter Doctores *in d. §. nũc de lege,* & nullus ab ea diſcrepat, Bald. *in l. Caius, ff. ſol. matr.* Alexan. *in l. Gallus, §. etiam, col. 2. ff. de lib. & poſt.* Socin. *conſil. 90. num. 2. in primo, & iterum, conſil. 63. ſub num. 14. in 3.* & in diſpoſitiuis Concluſio non habet difficultatem, cum fideicommiſſum ordinatur à maſculo, per illam deciſionem, quã vbique conſulentes probarunt. Ruin. *conſil. 167. ſub numero 6. in 2.* Crau. poſt plures, *conſil. 22. col. vlt.* latiſſimè Sociu. iun. *conſilio 69. per totum, & conſilio 116. in 3.* Beltrand. *conſ. 245. Viſo, in 3.* & probatur ex dictis ſupra, *numero 5. & numero 8.* & ſic quoque concludit Alex. *d. conſ. 23. & 128.* Natta *conſil. 187. nu. 6.* Lud. Mol. *de maiora. Hiſpa. lib. 3. c. 5. nu. 45.* Cæph. *cõſ. 581. per totũ.* Decian. *127. nu. 15. lib. 3.* Menoch. *172. num. 12.* Tiraq. *de primogen. quæſt. 13.* vbi plenè ſcribit. ex profeſſo poſt hęc Gabr. *conſ. 116.*

16 Cum autem fideicommiſſum diſpoſitiuè ordinatur à femina, ad fauorem deſcendẽtium maſculorum ſuorum, vel etiam, quia inſtituta ſit femina aliqua, & poſt eam ſubſtituti deſcendẽtes maſculi, maior eſt difficultas: nam adhuc pro maſculo ex maſculo aduerſus maſculum ex femina, etiam quod fieret tranſitus ad aliam lineã, extat conſilium d. Maria. iunior. *vti dixi, in ordine, 69. in 3.* & ſic quoque Ferrariæ conſuluerunt Paul. Leon. Rimin. iun. Simon Pretus, & Franc. Terzanius, vti habetur apud Paulum Leonium, *conſ. 23. 24. 25. 26.* mouentur, quia abſurdum ſit, vt excluſa vna perſona, admittantur illi, qui ex ea procedunt, & ſic melioris ſint conditionis, quandoquidem regula ſit in contrarium, veluti

dixi

dixi ſupra, *num.* 2. & hanc opinionem, in fortioribus terminis, in filia inſtituta grauata ſub conditione ſi ſine filijs maſculis, vt nepos ex filia non faciat conditionem ad ſubſtituti excluſionem per rationem iam dictã, habuerunt Bened. Cap. *conſ.* 18. Alexan. *conſ.* 56. *Idroandus*, *in* 5. Rimin. ſen. *conſilio* 253. *colum. vlt.* idem Alex. *in l. ex facto*, §. *fin. ff. ad Trebell.* & illic Ripa, *numero* 8, Decian. *conſilio* 127. *numero* 15. *in* 3. & extat pulchrum conſilium Hier. Grati 120. *in* 2. vbi etiam quòd fiat mentio liberorum maſculorum deſcendentium à femina beneficiata.

17 Contra verò determinauit Socin. *in d.* §. *nunc de lege*, *colum. vlt.* quia eo caſu ceſſat ratio conſeruandæ agnationis, ac ideo maſculi ex feminis contineantur, & idem ſenſit, quando ſubſtitutus non eſſet de agnatis teſtatoris, & refert ſic conſultum fuiſſe, & in ſpecie in teſtamento, & fideicommiſſo, ordinato per mulierem, ad excluſionem extranei ſubſtituti. in quo deſcendentes maſculi fuerant diſpoſitiuè vocati, conſuluit Paduæ Fulgoſ. *conſilio* 85. & ſic quoque in diſpoſitiuis conſuluit Socin. iun. *conſilio* 2. per totum, in 3. vbi *ſub num.* 11. approbat dicta patrui ſui Socini, *in d.* §. poſt Claud. Aquenſ. *ibi*, & idem conſulendo firmauit Rub. Alexan. *in d. conſ.* 22. & 128. *nu.* 9. vbi, quod notandum eſt, etiam ſi mater ſuperuiuat, quia paria ſint, non extare, vel extare, & non ſuccedere, & in ſimili caſu, quòd matris exiſtentia nihil impediat, Ancharan. *conſilio* 359. Nos Petrus, reperi etiam, in eo caſu, in quo conſuluit Socin. iun. *in conſil.* 69. *ſupra relatus*, *in* 3. contrarium conſuluiſſe Auguſt. Bero. & Alciat. ſicuti legitur apud Alciat. *conſilio* 127. *lib.* 9. & in alio caſu pro maſculo ex femina idem Alciat. *conſilio* 8. *lib.* 9. idem quoque pro maſculo ex filia, præſertim cum eſt de deſcendentibus, ad excluſionem etiam agnati tranſuerſalis, quamuis mater ſit in medio, conſuluit Alba *conſ.* 89. & 87. vbi inquit, quod quia mater eſt excluſa à ſucceſſione in illis bonis, habetur pro mortua, & quod ad abundantem cautelam poterit renunciare ſucceſſioni, & facere locum filio, *ad text. in l.* 1. §. *quibus*, *ff. de ſuc. edic.* & idem quoque poſt Moder. Pariſien. ſcripſit Roland. *d. conſ.* 76. *num.* 15. *in* 3. vbi concludit, quòd quando inſtitutio, vel ſubſtitutio, incipit à femina, & fit mentio liberorum maſculorum, vel in conditione ex parte grauatæ ad excludendum ſubſtitutum, vel in diſpoſitione ex parte mulieris honoratæ, vtroq; caſu cõtineantur maſculi deſcendentes ex feminis, & idem dixere in contractu donationis etiam quòd mater ſuperſtes ſit, & in medio, quam etiam opinionem habuit Ruin. quoque *in conſil.* 167. *num.* 7. *in* 3. & vbi mentio maſculorum fit in conditione, & ratio agnationis ceſſat, poſt Bald. & Paul. pleniſſimè ſcripſit Corn. *in l.* 1. *C. de cand. inſert.* & ſenſit idem Corn *conſ.* 246. *col. vlt. in ſecundo*, nil mirum, quia negatiua conditio ampliorem habet ſignificationem, & incluſionem, vti dixi *in Artic. præced. nu.* 14. & ſic quoque, partem hanc, cum in ſubſtitutionibus ratio conſeruandæ agnationis habita non fuit, vt maſculus ex femina deſcendẽs ſubſtitutum excludat, etiam quòd mater ſit in medio, decidit Guido Papæ *in deciſ.* 612. ſequitur Alciat. *conſ.* 104. *num.* 1. & *nu.* 13. *lib.* 9. quibus opti mè conferunt, quæ dixi ſupra *nu.* 13. & in terminis ſic quoque ſenſit Tiraque. de iure primigen. *quæſt.* 13. *num.* 8. 9. 10. Mantica *loco infra allegando*, & idem Mantica *in cod. lib. tit.* 11. *nu.* 8. & in alio caſu Mantua *conſ.* 129. *in* 2. Ludou. Molin. *loco ſupra allegato*, *num.* 49.

Paſſus, vt videtur, eſt multum controuerſus, & vt dixi, cum maſculi ponuntur in conditione, facilius eſt, vt maſculi ex feminis contineantur, quia agitur de extinctione fideicommiſſi, & de remouendo onere, ac de liberatione bonorum: quo tamen caſu, vti ſupra retuli, contrarium reſponderunt Capra, Alex. & Riminal. item cum concurrunt, maſculus ex maſculo, & maſculus ex femina, vt ex maſculo maſculus præferatur, minus ineſt dubitationis, ſicuti dixi ſupra *ante numerum* 3. allegando Ruin. Alc. & Cæph. & in his terminis propriè conſuluit Soc. iun. *d. conſ.* 69. *in* 3. Paul. Leon. Rimin. iun. Simon Pret. & Terzan. allegati ſupra, *nu.* 16.

18 Item cum aliqua probabilis ratio ſuaderet, maſculum ex femina non contineri ad excluſionem ſubſtituti, licet de conſeruanda agnatione, non agatur, non vtique contineretur, & ſubſtitutus præualeret, & in his terminis rectè procedit deciſio Bald. *conſilio* 40. *Quidam magnus nobilis*, *in tertio*: nam in caſu ſuo teſtator, relicta dote filiæ ſuæ, fratrem vniuerſalem hæredem inſtituerat, cui decedenti ſine deſcẽdentibus maſculis ſubſtituerat filiam ipſam, decidit mortuo fratre relicto nepote ex filia, locum eſſe ſubſtitutioni de filia teſtatoris, ne alioquin nepos tranſuerſalis ex femina natus præponatur propriæ teſtatoris filiæ, ſitque nepos melioris conditionis, quã mater illius, & in eodẽ caſu, ac facti ſpecie, ſic quoque conſuluere Bart. Salic. Petr. Anchar. Anton. But. Florian. de S. Petro, Nel. de San. Geminia. & Mathef. ſicut habetur apud Mathefil. *nota* 130. & conſilium Butr. eſt in ordine 47. rectè deciſum eſt, ſequuntur Ial. & cæteri *in d.* §. *nunc de lege*, Cor. 246. *in ſecundo*, Rub. Alexan. *d. conſil.* 22. & 128. *numero* 8.

19 Ex præmiſſis infertur ad deciſionem caſus qui in facto Taruiſij euenit ſuper teſtamento Dom. Ioan. Andreæ Vrſinici: hic enim inſtitutis in rebus certis, Marietta, Catherina, & Caſta filiabus ſuis, & hæredibus vniuerſalibus inſtitutis Hieronymo, & Gregorio filijs ſuis, ſubſtituit eorum legitimè deſcendentes maſculos ordine ſucceſſiuo, donec ex eis aliquis deſcendens maſculus reperietur in infinitum, & deficientibus ſupraſcriptis, ita quòd nullus ex eis legitimè deſcendens maſculus reperietur, ſubſtituit filias ſupradictas, & deſcendentes legitimè maſculos ex eis in infinitum, donec ex eis aliquis deſcendens maſculus reperietur, quibus deficiẽtibus, ſubſtituit eis filias feminas dictorũ ſuorum filiorum, & deſcẽdentiũ maſculorum, & earum

descendentes masculos in infinitum,& post eos substituit descendentes feminas, seu masculos proximiores ipsius testatoris in infinitum ordine succesiuo: Hieronymus autem primo sine filijs decessit, secundò Gregorius relicta Isabetta filia, per quorum mortem fideicommissum deuolutum fuit ad Marietta, Catharinam, & Castam, testatoris filias: defunctis autem, Marietta, & Casta absque filijs, Catherina deinde obijt relictis, Iosepho filio, Helena, & Cornelia, nouissimè autem defuncto Iosepho nullis relictis filijs superstitibus, Helena, Hieronymo, & fratribus, filijs Helenæ, ac etiam superstite Isabetta, quæ duos habebat filios masculos, Vannium,& Dominicũ,fideicommissum, an ad Helenam seu ad eius filios masculos,an verò ad Isabettam,& illius masculos pertineret dubitatum fuit. Quæstio fuit grauis ponderis: nam pro D. Isabetta,& eius filijs masculis, pro ea parte consultus respondi, & post me consuluerunt celeberrimi Iureconsulti Cæphal. d.consi.581. Menoch.cons.172. contra verò, D.Mantica,& nonnulli alij , & eius consultationem Mantica latissimo folio tuetur in suo Tracta. de coniect.lib.8. tit.vltimo, & licèt studiosè, vt præfatur, conatus fuerit veritatem inquirere,attamen sententia aduersus eius consilium pro d.Isabetta lata fuit , & deinde recepta in Ex.cons.de 40.incliteæ Ciuitatis Venetiarum,& sic fuit executum.

20 Illud autem planum est, quòd si de masculis ex masculis dictum fuisset, masculi ex feminis , sicuti verba demonstrant,non continerentur,& ex facto, scripsit Soc.iun. *cons.9. nu.* 1. idem erit si testator substituat masculos descendentes per virilem seu per masculinum sexum: Dilect.post plures. *Tit.5.de Substitut.Cautel.22.*

21 Vtrum autem substitutis feminis,masculi qui ex eis procedunt contineantur, quæstio non est nouа,& licet masculorum mentio feminas non includat,sed excludat,adeo vt facta substitutione filio, si fine filijs masculis deficeret, femina non faciant conditionem,sicuti Bart.determinauit *in l.cum anus,ff. de cond.& demonst.*quia vnius inclusio est alterius exclusio, cuius decisio tam in conditionalibus , quam in dispositiuis communiter recipitur. Socin.ibi,post Franc.de Alberg. & Imo.*num.*76.idem Socin.*cons.94. ante num.3.in* 4. Abb. *consilio* 36. *Videtur, libro* 1. Ioan.de Anan.*cons.* 22.Dec.*cons.*477.*colum.*2. *&* 574. *col.vlt.* & in indiuiduo contra filiam, Curt.iun.*in consilio* 172.Paris. plures adducens , *consilio* 18. *numero* 37. *& cons.*39. *num.*3 .*in* 2. Quicquid dixerit Ruin. *cons.*49. *colum. penul.in* 2.

22 Feminarum tamen mentio non videtur operari , vt masculus ex eis prouenientes non includatur , quasi testator de his quoque à quadam maiori imaginaria ratione senserit , verùm crederem ego si casus occurreret , aliud dicendum esse : nam si masculorum mentio repellit feminas , fortius feminarum mentio masculos propulsabit: nam licet masculinum soleat concipere femininum, *Isi ita scriptum,ff. de leg.*2. *l.qui duos , ff. de leg.*3.*l.*1.*§. eum qui,ff. de consi.pec.* plenissimè Iaf. *in l si quis id quod.ff. de iur.fi.com.inc.* nulquam tamẽ reperitur,quod femininum concipiat masculinũ , sicuti post Fran. Tigrinum,& Alber.de Ros.scripsit Soc.*cons.*63 *nu.*17.*in* 3. Imo. *in d.l.si ita scriptum , num.*8.*glos.in §. si. Instit.qui testam.tut.dare pos.* exemplo enim turpissimum est, sub femenino vocabulo masculos contineri inquit tex.in d.l.si ita scriptum.ac ideo masculi , sub feminarum nomine, nec propriè,nec impropriè continentur, Dec. *in l.*2.*nu.*127.*ff. de Reg.iur.* & licet aliud opinaretur testator,errore laberetur, nihilque sibi malè concepta opinio prodesset,*ad l.si quis in fundo vocabulo, ff. de leg.*1.*& l.si alij.ff. de vsufr.leg.* plenissimè dixi *in* 4. *Art.num.*21.ideo substitutis filiabus alicuius,ne pos masculus ex vna prædefuncta , ex ea substitutione,cessante transmissione non iuuaretur eo prætextu , quod filiorum , & filiarum appellatione nepotes, & neptes contineantur , quia sexus masculinus filiarum nomine maximè discrepat , & sic quoque reperi decidisse Gabriel. *consilio* 96.*num.*22.

23 Sed iterum in materia dubitare occurrit , an in dispositione de descendentibus virilis sexus, per virilem sexum,per lineam masculinam,à linea masculina,de linea masculina , cõtineantur feminæ ex masculis immediatè natæ,& est materia de qua per glos.& Doctores *in d.l. Gallus, §.nãt de lege*, latè glos.& ibi,Bal.Paul.Alex. Aret.Soc. Iaf. & Claud. in terminis iuris communis fatentur appellatione descendentiũ virilis sexus, contineri feminam à masculo progenitam,quia à virili sexu immediatè descendit.

24 Nil mirum,nam genitiuus,pro sui natura,causam efficientem significat, Bart.& cõmuniter posteriores *in Rubr.ff. de oper.no.nunc.* ideo si dictũ sit, Sempronius Petri de Asinellis,denotatur, Sempronium esse filium Petri, Alex.*ibi, num.*27. post Sal.*in proœm.Cod.*quos sequitur Ruin.*Cons.*153.*num.* 11.*in* 2. vbi præterea in id adducit Bal. *consil.*321. *Statuto,in primo,*& in alio notabili casu idem Alex. *cons*125.*col.*2. *in* 7. & significat etiam ius & originem,Bal.*cons.*205.*num.*2.*vol.*3.& ad hoc, quòd femina ex masculo descendens sit virilis sexus, allegantur text.*in l.lege,C.haered.& plura alia iura, vt ibi per Alex.xu.*

25 Idem si dictum fuisset, per virilem sexum : nã dictio (per) denotat & ipsa causam efficientẽ Bal.*in rubr.C. per quas person. nob.acquir.* vbi comprobat ex illo Ioannis,Omnia per ipsum facta sunt, & ex eo,quòd Legistæ dicunt,hæredem obligari per defunctum , sic Paul. Alex. & cæteriali *in eodem §.*

26 Et idem quoque si dictum fuisset, a virili sexu,vel à linea masculina : sic putauit Alciat.*eo loci, num.*14. quia verba illa non possunt commodè restringi ad solos masculos , & quia præpositio (A) in materia subiecta denotat causam efficientem,vti Bal.declarauit *in l. ex arrali, C.de actio. emptio.*

27 Et idem quoque videtur dicendum, si dictum fuerit,ex virili sexu, vel de virili sexu: nam

& istæ

& iſtę præpoſitiones denotant cauſam immediatam, & materialem, vti dixi ſupra, *nu.* 4. & in ſpecie iſta, Socin. iun. *conſ.* 69. *num.* 30. *lib.* 3. ideo filia ex maſculo nata dicitur de illius materia. Sed contra videtur decidere Alex. *in d.* §. *nunc de lege*, vbi facto fideicommiſſo ad fauorem deſcendentium per lineam maſculinam, inquit feminam ex maſculo contineri, quia deſcendit per maſculum: ſecus ſecundum eum, ſi dictum foret de deſcendẽtibus ex linea maſculina, vel de linea maſculina, adducit ſcripta à Paulo Caſtr. *in leg. maritus, C. de procurator.* differentia hæc, quã Alex. conſtituit, non recipitur à poſterioribus ibi, & videtur confundi per illam doctrinam Pauli Caſt. *in d. l. maritus*, vt ſtatim dicam, ac ideo Socin. *ibi num.* 4. dixit, vel quòd lectura ſit corrupta, vel quòd malè loquatur, vnde *ſub num.* 2. concludit feminã ex maſculo prouenientem deſcendere ex virili, & per virilem ſexum, de linea, & ex linea maſculina. vult autem Socin. *ibi ſub num.* 4. differentiam eſſe ſi dictum fuerit, per lineam maſculinam, quia ille dicitur deſcendere per lineam, maſculinam, qui eſt in linea, *ad laurhina*, § *pernotta ff. de verb. ſign* at femina non eſt in linea maſculina, ſed facit nouam lineã, vt inquit Paul. Caſt. ſtatim allegandus, ergo: adeo vt ſecundũ D. Soc. differentia ſit, an dictum ſit, per virilem ſexum, an verò per deſcendentiam maſculinam, & differentiam hanc admiſit Ruin. *conſ.* 110. *num.* 16. *in* 2. ſed idem Socin. *conſ.* 61. *col.* 1. *in* 4. ſecutus Alex. concludit ſubſtitutis deſcendentibus per virilem ſexum, aut per lineam maſculinam, includi feminam ex maſculo natam, & inquit, dicta hæc veriſſima eſſe.

28 Paul. verò de Ca. *in l. maritus, num.* 4. *C. de procurator.* notat ex eo textu, idem iuris eſſe in cauſa, quod in cauſato, immo potentius eſſe ius: vnde infert ad quæſtionem de eo, qui recepetat emphyteuſim pro ſe, & deſcendentibus ſuis per lineam maſculinam, qui poſtea deceſſit relicta filia, vt in emphyteuſi filia non ſuccedat, quia linea incipit à filia, non à patre, ſi enim pater habuiſſet filium, & filiam, in maſculo inciperet linea maſculina ipſi⁹ patris, & in femina inciperet linea feminina: ſed certum eſt, quòd deſcendentes à filia, quia deſcendũt per lineam femininã, nõ ſuccederent in emphyteuſi, ergo nec etiam filia, quæ eſt caput lineæ femininæ. adducit etiã quia intentio concedentis fuit, quòd res non tranſiret ad cognatos, ideo licet femina ſit agnata, debet excludi, ne per ipſam perueniatur ad cognatos, & ſic conceſſio illa pro ſe, & deſcendentibus ſuis per lineam maſculinam, debet intelligi de maſculis deſcendentibus ex maſculis ad ſcripta per Specul. *in tit. de locato*, §. *nunc aliqua, verſ.* 146. Hæc Paulus: vbi præterea refert ſic conſuluiſſe, prout verè conſuluit, *conſ.* 190. *in* 2. *vbi latius, & pulchrius*, ſequitur Ruin. *conſ.* 126. *num.* 13. & 208. *num.* 7. *in* 1. & *in eodem vol. conſ.* 90. *col. ſecunda.*

29 Reperio, quòd Alex. *in ſuo conſ.* 43. *num.* 6. *in* 3. *quod eſt repetitum conſ.* 53. *in* 6. multum eleganter in propoſito noſtro declarauit hanc materiam, nã teſtator in caſu ſuo, inſtituto Bartholomæo, ſubſtituerat deſcendentes ab eo per lineam maſculinam, & deficientibus illis ſubſtituerat Iulianũ: deceſſit Bartholomæus relicto Gabriele filio, & Mea filia, deinde Gabriel deceſſit abſque filijs, vnde fuit dubitatum an D. Mea, vti deſcendens à Bartholomæo hærede ſcripto, tanquam deſcẽdens per lineam maſculinam excludat ſubſtitutum. & pro ea arguit *ex ſcriptis in d.* §. *nũc de lege*, tandem pro ſubſtituto determinat, per illam, doctrinam Pauli de Ca. motus, quia linea deſcendentium ab aliquo incipit à primis, *c. quod dilecto, & c. fin. ext. de conſang. & affin. cum gloſ.* ideo in Gabriele habuit initiũ linea maſculina, & in d. Mea, linea feminina, cõſequẽter D. Mea non cõprehenditur in ea ſubſtitutione de deſcendentibus per lineam maſculinam: & ad notata per Bal. & alios *in d.* §. *nunc de lege*, reſpondet diſtinguendo, quod aut agitur de filia recipientis, vel inſtituti grauati, & hæc non ſit de deſcendentibus, per lineam maſculinam, quia eſt principium & caput lineæ femininæ: aut agitur de filia nata ex filio recipientis, aut ex filio hæredis grauati, & hæc contineretur, quia deſcendit per lineam maſculinã illius primi, vnde infert in caſu propoſito, quòd ſi ex Gabriele extitiſſet filia, ſubſtitutus non admitteretur. & licet attenta Alex. diſtinctione, filia primi non admitteretur, ſed neptis ex filio primi, id quod durum videretur Iaſ. *in d. l. maritus, C. de procur. in* 2. *col. & in d.* §. *nunc de lege, num.* 9. & 10. per rationem: nam ſi filia licet propinquior non admittitur, ergo nec neptis remotior, non tamen ab ea diſcedit. & illam Alex. diſtinctionem probarunt Claud. *in d.* §. *nũc de lege*, vbi inquit ſic intelligenda eſſe dicta eiuſdem Ale. *in eo.* §. vitio impreſſoris corrupta, Curt. iun. *de feud. in* 3. *par. princ. num.* 28. Alciat. *conſil.* 13. *num.* 12. *lib.* 3. & poteſt differentiæ ratio reddi, quia in primo caſu verba non conueniunt filiæ recipientis, in ſecundo conueniunt nepti ex filio, probauit quoque ſic declarãdo Bero. *conſ.* 77. *num.* 19. *lib.* 2. & communem dixit Hier. Gabr. *conſ.* 90 *num.* 33. Cæph. *conſil.* 413. *num.* 18. *& infra.* Menoch. *conſ.* 379. *nu.* 26. adeò, vt ex præmiſſis deciſionibus dixerit Bero. *in d. conſil.* 77. *num.* 19. *in* 2. exiſtente filia ex maſculo teſtatoris, nõ eſſe ſimilem eius lineam maſculinã, ac ideo nõ eſſe locum relicto in caſu finitæ lineæ maſculinę. Quòd etiam probauit Cæphal. *d. conſil.* 413. *ſub num.* 18. In quibus tamen terminis cõtra ex profeſſo conſuluit Menoch. *conſ.* 205. *lib.* 3. Qui tamen *in conſ.* 625. adhæret priori ſententiæ *& iterum in conſ.* 732. *num.* 31. *& infra.*

Hoc circa iſta maiorum noſtrorum dicta, aduertendum eſt, quod in primo caſu, deciſio Pauli de Ca. *in d. l. maritus, & in d. conſ.* 190. quam probarunt Alex. Socin. Iaſ. Clau. & alij, *in d.* §. *nunc de lege* & idem Alex. *in d. conſ.* 43. veriſſima eſt, & præter ſupra adductos, illam quoque probarunt Curr. iun. *conſ.* 154. *num.* 12. & 172. *vol.* 2. Socin. iun. *conſil.* 186. *nu.* 14. *& per totã, in* 2. vbi in individuo in ſubſtitutione, & ultra hos Cur. ſen. *conſil.* 44. *Statuto, col.* 7. Ruin. *conſ.* 4. *col.* 1. *in tertio*, vbi & ipſe ſecutus

Paul.

Paul. & Alexan. quod linea maſculina Dionyſij incipit non ab eo, ſed ab eius filio, & idem Ruin. *in prælleg. conſ. 96. col. 2.* Socin. iun. *conſ. 69. num. 30. n.b. 3.* Gabriel. *conſ. 90. num. 3 2.* Celſ. Vgo *conſil. 120. num. 4.* latiſſimè Menoch. *d. conſilio 205. numero 19. & 20.*

Circa verò ſecundum caſum, maior eſt difficultas: nam Paul. de Ca. *in d. l. maritus, & clarius, ac pinguius, in d. conſil. 190.* in 2. tenuit, ſubſtitutione facta de deſcendentibus per lineam maſculinam, vel ex linea maſculina, nõ contineri feminã ex maſculo procedentem, quia in huiuſmodi conceſſionibus, & ordinationibus, cogitatum fuerit de maſculis oriẽtibus ex maſculis non etiam de feminis ex maſculis procedentibus, mouetur auctoritate Specu. toties adducta, vnde diſtinguit, quòd aut quis vocatur ad aliquod commodum ſub nomine agnationis, & contineretur etiã femina agnata, aut vocatur ſub nomine maſculinitatis, & hoc caſu duo requiruntur, quòd ſit maſculus & ex maſculo proueniat: adducit etiã, nam deſcendentes ex femina excluduntur, quia ſexus femineus â quo producuntur, illis obeſt, igitur & ipſi feminæ obſtabit. Quia omne ius potentius eſt in cauſa, quam in cauſato, & huius ſententiæ fuit quoque Gozad. *conſ. 87. num. 15.* vbi, quòd cum quis vult ſuccedere, tamquam ſit de linea maſculina, duo ſecundum eum requirũtur. Primum, quòd deſcendat ex maſculis per lineam maſculinam. Secundum, quòd ſit maſculus. & eiuſdem ſententiæ fuit quoque Alciatus, *in d. §. nunc de lege*, vbi non diſtinguit, an de ſexu, an de linea, ſed an dictum ſit, a linea maſculina, & hoc caſu filia ex maſculo prouenies continueatur, ſecus ſi dictum ſit per virilem ſexum vel per lineam femininam, vel ex virili, ſeu ex linea maſculina, ſequuntur Mantica *de conjectur. lib. 8. tit. 11. col. pen.* Menoch. *conſ. 205. cohm. vlt.* Reperi præterea, quòd idem Menoch. *tum in d. conſ. 205. per totum, & præſertim, num. 27. cum etiam in conſ. 585. numero 18.* poſt Celſ. Vgo. *conſ. 120. ſub nu. 4.* Socin. iun. Curt. iun. & Mar. Salomõ. voluiſſe quòd vbi de linea maſculina fit mentio, filiam quamuis ex maſculo procedentem non contineri, quia filia licet deſcendat à maſculo, eſt principium lineæ femininæ, & hanc cum ex diſpoſitis cogitatum conſtaret de conſeruandis bonis in agnatione, & de feminis excludendis, facilius probarũt Socin. iun. *d. conſ. 186. in 2.* Dec. *conſ. 319. nu. 1.* Ruin. *in conſ. 126. num. 13. in 1.* Crau. *656. num. 8.* Certum eſt autem deſcendentes à femina non contineri in ea vocatione deſcendentium virilis ſexus per virilem ſexum, per lineam, aut ex linea maſculina, Paul. Alex. Soc. *num. 5.* Iaſ. & alij, *in d. §. nunc de lege*, Dec. *d. conſ. 319. nu. 2.* Soc. iun. *d. conſ. 96.*

30 Ego perpenſo diutius hoc negotio, licet verum ſit, feminam ex maſculo natam, dici de deſcendentibus virilis ſexus, à ſexu virili per virilem, de virili & ex virili, & ſic quoque a de, & ex linea maſculina, vel per lineam maſculam, *d. l. lege, C. de legit. hæred. & §. item veteres, Inſtit. de hæred. quæ ab inteſt. cum aliis*: attamen in conceſſionibus, & in ſubſtitutionibus fideicommiſſarijs, quòd contineantur, non facile conſentiendum eſt, quia de feminis non videtur diſponentem cogitaſſe, niſi ad illarum excluſionem, & quia cum deſcendentes ab illis dubio procul excludãtur; efficax videtur inſurgere ratio, vt etiam femina illorum auctrix excludatur, per rationem illam, quia plus eſt in cauſa, quam in cauſato, & quia maſculus ex ea excluditur, non quidẽ, quia maſculus, ſed quia procedit per ſexum femininũ, fortius igitur mater illius, quæ eſt ſexus femini, ni, & ſtatuto concurrente, rem minus dubitationis habere conſtat, ex ſcriptis ſupra *in Artic. præced. num. 50. & infra.* quamobrem ex mente diſponentis ſignificatio nominis reſtringenda erit ad maſculos ex maſculis deſcendentes, ſicut etiam ex mente eiuſdem, ſignificatio deſcendentium maſculorum reſtringitur ad maſculos ex maſculis, vti ſuperius dixi, & quia ſicut vbi conſtat rationem agnationis habitam, non venit femina, quamuis propriè agnata ſit, quia in ea finitur ius agnationis, vti plenè dixi, *in Artic. præced. num. 47.* Sic in propoſito non veniet femina, in qua finitur deſcendentia virilis ſexus, & incipit ſexus femininus, & cõcluſio hæc minus dubitationis haberet, ſi teſtator proprias filias ab vniuerſali ſucceſſione excluſiſſet, Ruin. *conſ. 149. num. 4. lib. 2.* Gozad. *conſ. 87 num. 16.* Cæphal. *conſ. 413. ſub num. 5.* Menoch. *d. conſ. 205. num. 32.*

31 Quid autem iuris ſit, vbi ſubſtituti, vel in alia diſpoſitione vocati ſint, deſcendẽtes per lineam paternam, vel ex parte patris, ſeu ex linea patris: an eo caſu contineantur deſcendentes ex femina ab eo patre procedente. alia eſt conſideratio: conſtat enim, qđ ſunt de deſcendẽtibus: ſed tamen hos non eſſe de linea patris, profitetur Bart. *in conſ. 10. Viſo ſtatuto.* vbi ad litteram inquit, quod ille, qui ex aliqua muliere mihi conſanguinea deſcendit, non eſt mihi coniunctus ex linea paterna, ſed ex linea materna, ex matre enim ſua mihi conſanguineus vulgariter dicitur, *Inſtit. de legit. agnat. ſuc. §. 1. & l. ſunt autem, ff. eo.* Sequitur pro notab. Curt. iun. *conſ. 5. num. 24. & 29.* vbi præciſè inquit, p feminã rumpitur linea paterna & ab ea incipit cognationis origo. *l. Iuriſconſultus, §. cognationis, ff. de gradibus* quia femina, eſt caput & finis ſuæ familiæ, *ad l. pronunciatio, §. fin. ff. de verbor. ſign.* & idem ſcripſit Ruin. *conſilio 141 numero 21. in 5.*

Prælatis maſculis in ſucceſſionib. fideicommiſſarijs, an nepos excludat amitam; Et an filius excludat matrem; & an maſculus vnius lineæ præferatur feminis alterius lineæ.

SVMMARIVM.

1 *Maſculus præfertur feminæ in fideicommiſſarijs ſi ſic teſtator diſpoſuerit.*

2 *Sem-*

2 *Semper, dictio, cuius ſit natura.*

3 *Maſculus ex femina excludit amitam æ ſucceſſione feudi accepti pro ſe, maſculis & feminis, cum clauſula prælatiui maſculorum.*

4 *Et idem eſt in fideicommiſſis, & emphyteuticis, cum ea clauſula prælationis maſculorum.*
Argumentũ a feudalibus, ad emphyteutica, & fideicommiſſaria, valet.

5 *Et idem quoque eſt, etiam quòd femina ſit filia & hæres illius, qui feudum vltimo loco poſſidebat.*

6 *Inhabilitas medij influit inhabilitatem in extremo.*

7 *Maſculus ex matre etiam ſuperſtite, ſuccedit in emphyteuſi ad excluſionem amitæ, ſtipulata pro ſe, & deſcendentibus maſculis & feminis, eũ clauſula prælatiua maſculorum.*

8 *Nec matris exiſtentia impedit filium vti ſua prærogatiua maſculinitatis.*

9 *Maſculus proueniens ex matre, quæ incapax ſit, ſæpè ex ſui perſona capax eſt.*

10 *Nepos in ſucceſſione amitæ, & patrui, pronepotem excludit.*

11 *Maſculus ſuperueniens poſt ſucceſſionem feminæ quæritur: an ei auferat ſi res talis ſit, quæ pro ſui natura tranſeat in maſculos, & in feminas, cum prælatione maſculorum.*

12 *Maſculi vnius colonelli, an excludant feminas alterius in fideicommiſſarijs, feudalibus, & emphyteuticis, quando ab initio conceſſio facta fuit duobus, aut tribus, pro maſculis, & feminis, cum prælatione maſculorum in fideicommiſſis referuntur opiniones pro maſculis.*

13 *In feudalibus & emphyteuticis cum ab initio conceſſio eſt facta duobus, vel pluribus cum clauſula prælatiua maſculorum, maſculi vnius lineæ non excludunt feminas alterius lineæ.*
Cum autem conceſſio, eſt facta vni, pro ſe & deſcendentibus maſculis, & feminis cum clauſula prælationis maſculorum, adhuc videtur filiam in portionem patris ſui præferre alijs maſculis tranſuerſalibus. nu. 14.

15 *Prædilecto vno, videntur in eius portionem prædilecti quoque eius poſteri & deſcendentes, maſculi & feminæ.*

16 *Femina ſemel excluſa, an perpetuo duret excluſa.*

17 *Excluſus ſemel in legalibus perpetuo durat excluſus.*

18 *Excluſa vna perſona excluduntur quoque quæ ab ea deſcendunt.*

19 *Ampliat vt ibi.*

20 *Femina excluſa in ſucceſſionibus fideicommiſſarijs ob maſculi exiſtentiam, an remaneat perpetuo excluſa, & nu. 21. & 22.*

23 *Clauſula, ita quod extantibus maſculis feminę non ſuccedant, declaratur.*

Articulus XXVII.

1 SAepè euenit, teſtatores in ſuis fideicommiſſis vocare maſculos, & feminas, & deſcendentes ab illis, præponendo ſemper maſculos feminis: vnde oritur quãdoque quæſtio, quid ſi per extinctionem lineæ maſculinæ femina ſucceſſerit, ex qua exteſt maſculus & femina, hoc caſu ex voluntate teſtatoris manifeſtum eſt maſculum præferri feminæ, quia id apertè eſt ex voluntate teſtatoris, cui ſeruiendum eſt, *l. ille. §. cum in verbis, ff. de leg. tertio.* Difficultas eſt, quid ſi mater decedat, relicta filia & relictis maſculis ex filia prædefuncta an hoc caſu maſculi præferantur. Item quid ſi decedat relictis duabus filiabus, & ex altera earum tunc nati ſint filij maſculi. hos ego ambos caſus practicaui, primum ſuper teſtamento D. Franciſci Creſcentij, nam hic inſtituta D. Lucia tranſuerſali ſubſtituerat deſcendentes ab ea in infinitum præponendo ſemper maſculos feminis, defuncta ea, ſuperſtite d. Iuſtina filia, necnon d. Antonio, & fratribus filijs D. Bernardi Gaſparini, natis ex q. D. Marietta, ſimiliter filia D. Luciæ, fuit dubitatum, an maſculi iſti præferrentur, & caſus fuit valde controuerſus, quia de nõ mediocri patrimonio lis agebatur: nam D. Guerinus Piſonus Soacia Iuriſconſultus, tutando iura d. Iuſtinæ, dicebat, prælationem conſiderandam eſſe, data paritate ſucceſſionis, videlicet inter fratrem & ſororem, non inter amitam, & nepotem ductus auctoritate Curt. iun. *de feud. in 3. par. quæſt.* 15. Pariſ. *conſ. 21. numero 29. in primo* Præpoſ. *de feud. March. num.* 10. Tiraq. *de iure primigen. q.* 10. *num.* 25. quæ tamen auctoritates caſum immediatè non attingunt. Ego autem tuendo iura maſculorum, indubitanter dixi, præferendos eſſe, quia cum teſtator per nomen collectiuum, deſcendentes ſubſtituerit, & maſculos in cõcurtu cum feminis prætulerit, equidem cum hi ſint de maſculis, vti prædilecti, & ſpecialiter nominati, præferri debent, *per caſum in l. cum ita, §. in fideicommiſſo, ff. de leg. 2.*

2 Secundò inducebam dictionem illam (ſemper) quæ pro ſui natura operari debet effectum ſempiternæ, ac perpetuæ maſculorum prælationis, ſcilicet in omni caſu, & in omni tempore, *ad text. in l. 1. ff. ſol. matr.* vbi ſic notauit Bart. *in 5. colum.* per tex. *in l. Caio. §. Imperator, ff. de alimen. & cib. leg. & in l. ſemper, ff. de iure immun.* Sequuntur communiter Doctores ibi, plenè Pariſ. *conſ. 90. num. 28. in ſecundo*, & omnium latiſſimè, de vi illius dictionis (ſemper) ſcripſit Boer. *in deciſ. 158.* & ſic in terminis pro maſculo, ob illam dictionẽ (ſemper) deciſiuè reſpondit Paul. Caſtr. quem ad hoc retulit Corn. *conſ. 263. col. pen. & vlt. in 1.*

3 Tertio induxi deciſionem glo. *in cap. 1. in titul. de eo qui ſibi & hæred.* ſuis, vbi in feudo accepto pro ſe, & deſcendentibus, maſculis & feminis, cum clauſula, quod extantibus maſculis feminæ non ſuccedant, prout eſt de natura feudorum, eo caſu nepos ex ſorore amitam excludit, & ſequuntur Doctores communiter ibi. Iacob. in verbo, & feminis, *numero* 16. Bald. *in Auth. Ceſſante, C. de leg. hæred.*

4 Et argumentum a feudalibus ad fideicommiſſa valet, cum aliud non tepentur deciſum, quia ad inuicem ſymbolũ habent, ſic poſt And. Iſern. argumentatur Dec. *conſ. 445. num. 18.* ſequitur Marzar. *conſ. 1. colum. 9. in fine*, & ſic in illa quęſtione, an attendatur proximitas grauantis, vel grauari, arguit

prietate & ſecundum communem vſum, cum de poſteris dicitur in materia ſucceſſionũ, quia feminæ per ſtatuta communiter maſculis extantibus repelluntur, de maſculis dictum a teſtatoribus intelligitur, & ſic Butrij conſilium referũt & ſequuntur, laſ. in *l. ſi quis id quod nu.* 18. *ff. de iuriſd. omn. iud. & in l. qui filiabus, in quinto not. ff. de leg.* 1. *& in conſ.* 142. *col.* 5. *in* 2. Socin. *d. conſ.* 227. *col.* 8. *circa princi pium*, Dec. *conſ.* 627. *numero* 14. Ruin. *in dictis conſiliis*, 117. *num.* 16. 140. *num.* 4. *&* 152. *num.* 7. *in* 2. & in terminis, vt aiunt, terminantibus in re hac adducxi Socin. iun. *conſ.* 168. *num.* 63. *& per totum, in* 2. vbi in re hac amplum edidit conſilium, Menoch. *conſ.* 95. *nu.* 62. *&* 63. Decian. *conſ.* 74. *nu.* 28. *in* 3. *& conſ.* 7. *nu.* 50. *lib.* 5. *&* plura Tiraquel. de retr. lignag. §. 1. *glo.* 9. *nu.* 204. *& ſeq. cum aliis allegatis ſupra, nu.* 50. *&* 51.

58 Secundò conſiderabam, quòd ſtante ſtatuto excluſiuo mulierum deſcendentium extantibus deſcendentibus maſculis, teſtator aſcendens ſi de filijs, & deſcendentibus ſuis in inſtitutionibus, & in ſubſtitutionibus meminerit, de maſculis dixiſſe, ac intellexiſſe præſumitur, quaſi ad deſcendentiam maſculinam procliuis ſit, ſicuti quoque ex lege municipali deſcendentes maſculi in illius ſucceſſione præualuiſſent, & in ſpecie ſic decidit Petr. Anchar. *in l. tres fratres, ff. de pact.* ſequuntur laſ. *ibi*, Alex. *conſil.* 15. *in* 4. *duplicato* 127. *in* 1. *& in l. hæredes mei, §. cum ita, num.* 10. *ff. ad Trebel. & in d. l. Gallus, §. quidam recte*, laſ. *in d. l. ſi quis id quod, num.* 18. *ff. de iuriſd. omn. iudic.* cum alijs concordantibus adductis ſupra, *num.* 50. *&* 51. & in ſpecie in diſpoſitiuis inſpecta affectione teſtatoris ex illa Anchar. deciſione conſuluit Socin. *conſilio* 33. *numero* 3. *lib. quarto*, præcisè autem Paduæ in fideicommiſſo diſpoſitiuo reſtitutorio, laſ. *conſilio* 120. *in primo, colum. pen. in verſ. non obſtat*, Curt. iun. *conſilio* 115. *num.* 22. *&* 116. *ſub numero* 9. ex conieCturis enim deduci ſolet, cui teſtator magis reliquerit, *l. quem hæredi, ff. de reb. dub.* Corn. *in conſ.* 41. *num. quarto, vol.* 4. & in dubio is præfertur, ad quem teſtator maiorem habuit affectionem, *l. ſi ita fuerit, ff. eo.* Roman. *conſ.* 408. *numero quar to*, Mantica, *de conieCtu. lib.* 8. *tit.* 18. *numero quarto*, & de quibus ſenſerit, ex affectione teſtatoris, declaratur, *l. ex fatto, §. ſi quis rogatus, ff. ad Trebel.* affectio autem reſpectu ordinatæ charitatis à lege municipali, præſumitur procliuior ad maſculos quam ad feminas. Conſiderabam præterea veriſimile eſſe quod teſtator nobilis perpetuum conſtituerit fideicommiſſum ad fauorem deſcendentiũ ſuorum, cauſa perpetuandi bona in familia, quo magis dignitas familiæ ſuæ ſaluaſit, quæ aliàs ſine diuitijs ſordeſceret, *ad l. quiſquis, C. ad leg. Iul. ma.* cũ infinitis propemodum adductis per Brun. *de ſtat. excluſ. in primo Artic.* ideo de feminis nõ ſenſiſſe, quia earũ medio in alias deuoluerẽtur familias. & ſic poſt hæc ſcripta repe-ri cõſulendo cõſideraſſe Sforc. *conſ.* 33. *nu.* 2. *& inf.*

Ad contraria autem reſpondebatur, & ad primum, verum eſſe, ex proprietate ſermonis, ſub nomine deſcendentium feminas contineri: ſed ſtante ſtatuto excluſiuo feminarum, quia materia eſt facta differens, & diſcreta, appellatione deſcendentium non omnes indifferenter veniunt, ſed pro materia ſubiecta ſignificatio nominis quo ad feminas impropriatur, vt de maſculis teſtator dixiſſe videatur, ſic Butr. *d. conſil.* quem ſequuntur relati ſupra, *nu.* 57. & ſic in ſpecie reſpondit Socin. iun. *d. conſ.* 168. *nu.* 88. *Sed ego vltra eos, ſecundo* reſpondebam, quod ex ſtatuto, licet feminæ propriè contineantur ſub collectiuo deſcendentium, cenſentur tamen ſucceſſiuo ordine vocatæ poſt maſculos, & ſic in ſecundo loco, iuxta ordinem ſuccedendi ab inteſtato, ad dicta ſupra, *num.* 51. nam & nomen illud continet filios, nepotes, pronepotes, & quidem ſecũdum proprietatem vocabuli, attamen non omnes ſimul ad ſucceſſionem admittuntur, ſed ordine ſucceſſiuo pro ordine inteſtatæ ſucceſſionis, dixi *in Artic. decimoſeptimo, numero* 35.

Non ob. ſecundum, nam reſpond. proximitatem teſtatoris eſſe intuendam, quando diſputatur de gradibus conſanguinitatis ſeruandis: ſecus cum diſputatur, an obaliquã circumſtantiã & qualitatẽ, veluti ſexus feminj, femina cũ maſculo concurrere poſſit, cũ ex ſtatuto maſculus excludit feminam, vti ſupra dixi, ita vt maſculus præferatur feminæ cõſiderata ſtatutaria diſpoſitione, vel reſpectu grauati, vel reſpectu grauantis.

59 Ad tertium reſpondi dupliciter, primò diſpoſitionem *d. l. cum auus, & l. cum acutiſſimi*, non prodeſſe filijs non ſuccedentibus patribus grauatis, prout non ſuceſſerat D. Laura, quia ex teſtamento non fuerat inſtituta, quia tacita illa conditio, ex legis auctoritate, præſumpta fuit fauore ipſorum filiorum, vt ſubſtituto præferantur; ideo cum patri non ſuccedunt, ſubſtituto ad alterius commodum obeſſe non debent; & ſic decidunt Cuman. *in l. filiusfamilias, §. cum quis, ff. de leg.* 1. Alexan. *in l. Centurio, num.* 60. *ff. vulgar.* ſequuntur Socin. *ibi, numero decimoſexto* & laſ. & idem laſ. & Dec. *in l. precibus, ſuper gloſ. in verbo, omnino, C. de impub.* idem Soc. *in d. l. cum auus, ante nu.* 66. Rui. *conſi.* 106. *num.* 8. *in* 2. & idem Ruin. *conſ.* 112. *nu.* 5. *in* 3. *&* 126. *num.* 12. Menoch. *d. conſi.* 95. *num.* 67.

60 Secundò reſpondi, quòd tacita conditio non ſubintelligitur de filia quoties per exiſtentiã filiæ grauati agitur de excludẽdo maſculũ ſubſtitutum, quem inſpecto ordine ſtatuti teſtator ve riſimiliter illi feminæ prætulit, ſic reſpondit Caſtren. *d. conſ.* 409. *caſus iſte, volum.* 2. ſic Socin. iun. *d. conſ.* 168. *num.* 89. & præter hos, Rimin. iun. apud Paul. Leon. *conſ.* 24. *num.* 37. *&* 38.

61 Ad quartũ reſpõd. quod vbi qualitas propter quã teſtator prædilexit aliquẽ in ſua portione. cõtinuat in eius poſteritate, illius quoque poſte ritatẽ in ea portione videri poteſt prædilexiſſe, & ſic procedit tex. *in d. l. cũ auus, & in d. l. cũ acutiſſimi*, diuerſum eſt cũ ob aliquã circũſtantiã de maſculis teſtator ſenſit, nã tunc in portione patris maſculi, filiã, in qua ceſſat illa qualitas, teſtator non poteſt videri prædilexiſſe, ſic Soc. *d. conſ. nu.* 90. Sequitur Menoch. *in eodem conſ.* 95. *num.* 94.

Ad

Ad quintum reſpondi, concedendum eſſe, vt cum in aliqua parte cõditionaliter de filijs tuit facta mentio ad excluſionem ſubſtituti, in ea conditione etiam filiæ contineantur, ſed in parte diſpoſitiua ſtante ſtatuto feminas non contineri, niſi poſt maſculos, ſic Corn. eleganter poſt Bartol. abeo relatum *in conſilijs citatis ſupra, numero 44.* cum multis alijs ibi adductis, quæ hic non repeto.

Item reſponderi poteſt, quod ſtante ſtatuto excluſiuo, & quod ſubſtitutus ſit de deſcendentibus, & filiæ teſtatoris non vniuerſaliter honoratæ, cõditio illa ſi ſine filijs ad maſculos reſtringetur, ad dicta ſupra, *nu. 22. & nu. 39.*

Ad ſextum reſpond. prout ad primum: nam collectiuum pro ſui natura licet plures perſonas propriè complectatur, eos tamen non coniunctim, ſed ſucceſſiuo ordine, ad ſucceſſionem admittit. Non denique obſtant conſilia Corn. & Socin. nam quatenus vellent in fideicommiſſo abſoluto, & perpetuo, ſtante ſtatuto excluſio feminas cum maſculis concurrere, eorum opinio non eſt recipienda, ſicuti ex deductis ſupra, *num. 30.* planè conſtat.

Hic caſus in prima inſtantia, pro maſculis fuit deciſus per Ill. D. Bartholomæum de Siluaticis, Iuriſconſultum Ser. Dominij, in ſecunda autem per Ill. Iuriſconſultum D. Hectorẽ Feramuſcam Vicentinum, Vicarium prætorium Aſſeſſorem celeberrimi nominis, die 18. Octobris 1591. & ſic maſculorum ratio præualuit, patrocinãtibus pro altera parte præſtantiſſimo Iuriſconſ. & mihi vti fratre D. Ludouico Tolentino, necnon & Excellentiſſ. Do. Ioanne de Boattis, inter iunio-res ex præſtantioribus Aduocatis.

Maſculorum appellatione an contineantur maſculi ex feminis.

Deſcendentium per lineam maſculinam nomine an contineantur feminæ ex maſculis.

SVMMARIVM.

1 *Maſculorum deſcendentium appellatione, an contineantur maſculi ex feminis, proprietas verborum ſuadet vt contineantur.*
2 *Excluſa vna perſona, & qui ab illa deſcendunt, remanent excluſi.*
3 *Maſculorum appellatio, in ſtatutis, deſcendentes ex feminis non continet.*
4 *Etiam quod ſtatutum quoſcumque deſcendentes maſculos admittat.*
5 *De, & ex, denotant cauſam immediatam & materialem.*
6 *Fallit in ſtatuto exorbitante, & conditionaliter de maſculis loquente.*
7 *Fallit ſecundum aliquos, cum iure ſuo, non ex perſona matris, maſculus intendit admitti.*
Iure ſuo veniens, non ex perſona parentis capit, licet parens illius capere non poſſet.
7 *Filia in Regni ſucceſſione excluſa, & maſculus ex ea excludiẽtur.*
Maſculus non ſuccedit in Regno, a cuius ſucceſſione mater illius excluditur.
8 *Maſculi ex feminis in contractibus non continentur ſub nomine deſcendentium maſculorum.*
9 *Idem eſt in priuilegijs, & immunitatibus.*
10 *Fallit, quando conceſſio fuit facta pro quibuſcunque maſculis.*
11 *Fallit in re tranſitoria ad quoſcunque heredes extraneos.*
12 *Fallit, quando ex natura rei videretur habita ratio ſexus, non agnationis.*
13 *Fallit in conceſſione a principio facta, a femina, aut fœmina.*
14 *Fallit in contractu gratuito, & liberatorio.*
15 *Maſculorum mentio in fideicommiſſis, & diſpoſitis per vl. tim. vol. maſculos ex feminis non continet, cum diſpoſitiue de eis facta fuit mentio.*
16 *Etiam ſi a femina fideicommiſſum fuerit; ordinatum, aut ab ea ſumpſerit principium.*
17 *Sed contra plerique alij tenuere.*
Et quid cum ponuntur in conditione negatiua.
18 *Item cum ex mente teſtatoris fauorabilior eſt ſubſtituti conditio, quam maſculi ex femina.*
19 *Mantica de coniectur. libro octauo, titulo vltim. improbatur.*
20 *Maſculis, ex maſculis, vocatis, abſque dubio maſculi ex feminis non continentur.*
21 *Feminarum appellatione non veniunt maſculi ex eis.*
22 *Maſculis in conditione poſitis, femina tacitam legalẽ conditionem non faciunt.*
23 *Deſcendentium, virilis ſexus, per virilem, de virili a virili, de linea a linea, per lineam maſculinam, an cõtineatur femina ex maſculo deſcendens.*
24 *Genitiuus cauſam efficientem ſignificat.*
25 *Per dictio, demonſtrat, cauſam efficientem.*
26 *A præpoſitio, efficientem cauſam deſignat.*
27 *Opiniones multorum, relatæ in propoſita quæſtione.*
28 *Linea maſculina alicuius incipit ab eius filio, feminina a filia.*
Cauſa eſt potentior ſuo cauſato.
29 *Alexandri diſtinctio a multis approbata refertur.*
30 *Opinio Auctoris in propoſita quæſtione.*
31 *Ex linea patris mei, non eſt, natus ex ſorore mea, eius filij linea paterna rumpitur per filiam.*

Articulus XXVI.

IN illa quæſtione, an deſcendentium maſculorum appellatione contineantur maſculi ex feminis prouenientes, variè a maioribus noſtris reſponſum extitit: nãquod contineantur ſuadet, quia verba in eis proprie verificari videntur: nempè, maſculi ſunt, item & deſcendentibus, vnde in eis videtur verificata diſpoſitio, *ad l. 4. §. toties, ff. de damno inf. & l. hos accuſare, §. omnibus, ff. de accuſat. ad*

ex maſculis, diuerſum eſſe, quãdo ſtatutum negatiuè loquitur, & conditionaliter, quo caſu vocati non ſunt, nam conditio negatiua latius accipi debet; præſertim, ne quid exorbitans contingat vt filia ob agnatum remotioris gradus à ſucceſſione propri; parentis iure naturæ ſibi debita repellatur, pro hoc optimè iuuant, quæ de conditione negatiua, ſi ſine filijs, dixi *in c. Artic. præced. numero* 14. dubitauit tamen Corn. de hac limitatione, nam tuta non eſt, ſicuti latius dicam infra, *num.* 17.

6 Tertio limitatur, cum maſculus ex femina iu re ſuo veniret ad ſucceſſionem, non vti repræſentans matris perſonam. ſic Bald. *in Authentic. Ceſſante, ſub numero* 3. *C. de legit. hæred.* vbi ſtante con ſuetudine, quòd femina non ſuccedat in baronia, nepos natus ex femina, nõ admittitur, quando extant fratres, aut filij fratrum defuncti, quia tunc veniret ex matris perſona, quæ conſuetudine excluditur: ſed ſi extarent alij remotiores, quia iure ſuo abſque matris repræſentatione illos à ſucceſſione excludit, excluderet quoque à ſucceſſione in baronia, & ſic quoque in emphyteuſi accepta, & in conceſſionibus, proſe, & deſcendentibus maſculis, ex Baldi deciſione tradiderunt, Socin. *in d. §. nunc de lege, numero quinto*, Ruin. *conſilio* 49. *in* 1. Socin. iun. *conſilio ſecundo, numero* 20. *in* 3. Bero. *conſilio* 96. *volum.* 1. Alciat. *conlio* 34. *numero* 8. *libro* 9. & in materia pulchrè, & latè, Ioan. Cæphal. *conſilio* 103. vbi ex pluribus decidit, nepotem non venientem ex perſona patris, vel matris, capere poſſe, quamuis parens illius eſſet incapax. idque ex pluribus comprobat, quod etiam firmauit Pancir. *conſ.* 169. *num.* 13.

Contrarium determinauit Areti. *in d. §. nunc de lege. col. vlt.* quia ſecundum eum, intentio ſtatuen 9 rium. & conſuetudinis, fuit conſeruare bona in agnatione & poſt eum Claud. Aquenſ. *ibi, ſub nu.* 13. & clarè Paul. & Alex. *in l. illam, C. de collation.* vbi ſtatuto excludente feminam, concludunt, natos quoque ex ea excludi, ſiue illa extet in medio, ſiue non, ſic etiam voluit Paul. ipſe Caſtr. *d. conſil.* 91. *in* 1. Rui. *d. conſ.* 18. *nu.* 10. *in* 3. Cæphal. *d. conſ.* 58 1. *nu.* 34. Nec ob. Baldi traditio, *in d. Authent. Ceſſante*, nam cõmuniter reijcitur, ſicuti declarauit Cor. *ibi*, & contra ſtat alia eiuſdem Baldi deciſ. *in l.* 1. *ff. de Senator.* vbi inquit.

7 Quòd cum filia Regis Francorum non ſuccedat in Regno ex rationabili Francorum conſuetudine, ſeu ex lege Salica illius Regni, non potest illius eius Rex Angliæ ſuccedere, quia in eau fato nõ poteſt eſſe plus virtutis, quam procedat ab influenti potentia cauſæ: ac ideo vbi non ſuccedit femina, non ſuccedit filius eius, *c. ad Apoſtolicæ, de re iud. in* 6. nam omne, quod eſt ex radice, ſequitur naturam proprij genitoris, & fuit quoq; deciſio Ioan. Andr. *in d. cap. Ad Apoſtolicæ*, ſequuntur Doctores *in d. §. nunc de lege*, Iaſ. *ibi. numero* 12. & eſt generale, quod excluſa vna perſona propter maſculos, & quæ ab illa deſcendunt, cenſeantur excluſæ, Bart. *in leg.* 2. *§. videndum, ff. ad Ter tul. & in l. liberorum, nu.* 14. *ff. de verb. ſignif.* Paul. *in l. l. lam, nu....* Corn. *nu.* 7. Dec. *num.* 13. *C. de collat.* Brun. *de ſtat. exclud. Artic.* 6. *nu.* 89. & plurà more ſuo adducit Tiraq. *de primigen. q.* 12. Alciat. *d. conſilio* 34. declarant vtragnatis non extantibus ſit locus dicto Baldi.

8 In contractibus verò, veluti in emphyteuſi conceſſa alicu, pro ſe, & deſcendẽtibus ſuis maſculis, quòd maſculus ex femina deſcendens non contineatur, determinarunt Spec. *in tit. de locato, §. nunc aliqua, verſiculo* 146. & communiter Doctores per rationes ſupra adductas, Bald. *in Auth. ſi quas ruinas, ad finem, C. de ſacroſan. Eccleſ.* Bald. & Sal. *in l.* 1. *C. de coaditio. infer.* Paul. Alexand. Aretin. Socin. Iaſ. & Claud. Aquenſ. *in d. §. nunc de lege*, Paul. & Alexan. *in l. ſed ſi h. ac, §. liberos, ff. de in ius voc.* idem Alexand. *conſ.* 11. *numero* 16. *volum.* 3. *& conſilio* 43. *colum.* 2. *in* 7. Rub. Alex. *d. conſ.* 22. *& conſilio* 128. & in feudis emphyteuticis, & maioratibus. Tho. Marin. *de feudo femine, tit.* 11. *numero* 7. *&* 8. Claud. Cantiunc. *conſilio* 23. *numero* 23. Burſat. *conſilio primo, numero* 40. mouentur rationibus ſupra adductis, & quia verba illa (pro deſcendentibus maſculis) non videntur ad aliud prolata, niſi vt prouideatur deſcẽdentibus maſculis per lineam maſculinam, ſicuti in feudis expreſſum eſt, quæ pro maſculis conceduntur, nam maſculus ex femina non ſuccedit, c. 1. *§. hoc autem not. adum, in tit. de ijs qui feud. dare poſſ.* & ſic arguit Areti. *in d. §. colum. vlt.* Paul. Caſtr. *in l.* 1. *C. de cond. infer.* Socin. iun. *conſ.* 2. *num.* 17. *lib.* 3. & præter hos Capra, *conſ.* 18. *nu.* 10. Alba, *conſ.* 86. *nu.* 4. & ſic quoque conſuluit Mantua *conſ.* 74. *in* 1. Item quia in cõtractibus interpretatio fit aduerſus ſtipulatorem, *l. veteribus, ff. de pact.* ſic Rub. *in dictis conſilijs*, Alc. *conſilio* 104. *num.* 6. *lib.* 9.

9 Similiter in prinilegijs, & immunitatibus, con ceſſis alicui, & deſcendentibus maſculis, vel heredibus maſculis, maſculum ex femina non contineri, tradidit Dec. *in l.* 1. *num.* 61. *ff. de reg. iur. & in ſuo conſ.* 207. *&* 223.

10 Limita nonnullis modis, primò, quando conceſſio reperiretur facta pro ſe, & deſcendẽtibus maſculis, quibuſcumque: tunc enim ob illã vniuerſalem, includerentur etiam maſculi ex feminis procedentes. ſic in feudalibus, quod fortius eſt, conſuluerunt apud Brun. la ſon, Soc. & Cam peg. *conſ.* 9. 10. & 11. & conſilium d. Iaſ. reperitur in ſuo 3. vol. in ordine, 17. in quo etiam caſu conſuluit Curt. iun. *conſ.* 1. & horũ conſilia ex facto conſulti probarunt Alba *d. conſ.* 86. & 87. Socin. iun. *d. conſ.* 2. *nu.* 19. *in* 3. Vegius, *conſ.* 63. *nu.* 109. Surd. *conſ.* 153. *nu.* 6. & licet D. Mantua *in d. conſ.* 74. Viſis, in primo, contra ſenſerit, attamen non recederem à limitatione, quam etiam amplio, quando acceptafuiſſet pro omnibus deſcendentibus maſculis, nam vniuerſalis locutio facit, vt contineãtur etiam, quæ non veniunt ſub indefinita, *l. Iulianus, ff. de leg.* 3. Cæph. *conſ.* 105. *in* 2. Natta *conſ.* 63. *nu.* 13. & latè Roland. *conſ.* 2. *in* 4. & comprobatur limitatio hæc ex ſcriptis *in Artic.* 3 2. *nu.* 54. limita, & declara, vt ſupra, *num.* 4.

11 Limita ſecundò in re trãſitoria ad quoſcum-

que hæredes etiam extraneos, veluti emphyteu ſis priuati, & conceſſiones ex alijs contractibus, *ad l. ſi pactum, ff. de probation. & in l. veteres, C. de contrab. ſtipul.* ſic Cepol. *in cinibus conſ. 7. col. pen.* ſequuntur Soci. iun. *d. conſ. 2. num. 17. in 3.* Bertazol. *conſ. 85. num. 4.* iſta limitatio ſi vera eſt, admodum reſtringit communem cõcluſionem, & fere deſtruit. quocirca ſuper hac limitatione conſiderandum erit in caſu occurrente, addo tamen fuiſſe de mente Ruini, *conſ. 49. nu. 3. in 1.* ac & ſuffragari, quę nunc ſtatim ſubijcio.

12 Tertio limitatus, quando ex conceſſione, ob naturam rei, videretur habita ratio maſculinitatis, non agnationis, veluti in iuriſdictionalibus conceſſis à Principe alicui, & deſcendentibus maſculis, nam de maſculis videretur dictum, nõ reſpectu agnationis, ſed maſculinitatis, ad excludendum ſexum muliebrem, cui dominari proprie non conuenit: veluti ex pluribus tradidit Anchar. *conſilio 339. pro maiori, nu. 7.* Dec. *in d. l. 1. ff. de regu. iur.* & ſic limitauit Soc. *in d. §. nunc de lege, numero 5.* vbi ad hoc ponderat text. in c. 1. in tit. de eo qui ſibi & hæred. ſuis, & apud Brun. *d. conſilio fin. col. 2.* ſecutus eſt per illum text. Alciat. *d. conſil. 34. num. 7. lib. 9.* quam etiam limitationem nõ improbauit Claud. Aquen. ſecuti ſunt Rub. *conſ. 22. num. 11.* Socin. iun. *conſ. 2. nu. 11. lib. 1.* Gabr. *conſ. 96. nu. 13.* Menoch. *lib. 4. præſumpt. 85. nu. 3.* & mihi quoque ſatis placet: quia verba, & ratio ſubiectę materiæ conueniunt.

13 Quarto limitatur, quando conceſſio facta fuiſſet a femina, vel principum in femina ſumpſiſſet. nam vetiſimile indicai, vt maſculos ex femina deſcẽdentes cõcedens non neglexerit: ſicuti propriè idem Aricha. ſcripſit, *d. conſ. 339. num. 16.* vbi inferi, quod quia regnum Aragoniæ originẽ ſumpſit in Maiorali Regina, & deinde peruenit in Reginam Petronillam, quæ quidem regnũ ipſum donauit Alfonſo filio, & omni eius poſteritati, idcirco lolantem feminam, vel etiã Ferdinandum Leonoræ filium, illius regni capaces fore, & ſic limitanit Soc. ipſe *loco præallega.* & ſequitur Clau. *ibi*: quorũ limitatio mihi quoque placet, & addo, quod in ſimili decidit idem Socin. *in reſ. l. cum anus numero 84. ff. de cond. & dem.* addo etiam hanc limitationem ſenſiſſe Arei. *in d. §. col. vlt.* la ſ. *conſilio 117. col. 2. lib. 4. & in l. ſed ſi hæc, §. liberos ff. de in ius voc.* Dec. *conſilio 303. numero 8.* Alciat. *d. conſilio 34. col. 2.* Rub. Alexand. *d. conſilio 22. & 128. in 2. col. numero 9.* & ex profeſſo conſuluit Roland. *conſilio 76. in 3. vbi in vlt. colum.* multos adducit concordantes, & præter hos Tiraq. *de primogen. q. 10. num. 27.* & ex profeſſo idem Alciat. *d. lib. conſ. 8.*

14 Quinto limita in contractu liberatorio, uel gratuito, pro ſe & deſcendentibus maſculis: nam maſculi deſcendentes ex feminis continerẽtur: dum tamen ex perſona ſua, non matris ueniant, & non extent maſculi ex maſculis: ſic in his terminis, in eodem caſu conſulti reſponderunt, Ruin. *conſilio 120. in primo,* & Alciat. *d. conſilio 15. lib. 8.* & iterum *conſilio 104. lib. 9.* & in alio caſu Ruin. *in præall. conſilio 49. in eo. vol.* Quorum tamen deciſio eſt valde dubitabilis, quia ex facti ſerie relata à Ruino ſatis conſtabat donatorem de agnatione ſenſiſſe, remota autem hac qualitate ex ſimplici vocatione liberorũm, & deſcendentium maſculorum, non videntur reiecti, in gratuitis, & liberatorijs, nati ex feminis, & ſic quoque ſenſit Alciat. *d. conſ. 34.* & ante eum Guido Papæ *conſ. 176. in 3. queſito,* Rub. Alex. *in rep. §. quidam recte, car. 15. col. 4.* Cephal. *conſ. 581. col. 1.*

Quæ tamen Concluſio dubitabilis eſt, & cõtrarium apud Ferrariam conſuluit Soc. iun. ſicuti ipſe retulit, *conſ. 116. num. 6. in 3.* & contrarium expreſsè in donatione facta filio & ſuis liberis maſculis, determinauit Guido Papæ *q. 133.*

15 In vltimis verò voluntatibus, varie ex mente teſtatorum, & ex diſpoſitis in teſtamentis reſponſum extitit. Nam Ioan. Andr. in add. ad Specu. *in rubr. de teſtamen. ad finem.* format quæſtionem in teſtatore, qui inſtitutis duob. fratribus. diſpoſuerat, quòd alter eorum moriens ſine filijs teneretur reſtituere portionem ſuam fratri ſuperſtiti, & eius hæredib. maſculis, nam mortuo primo relicto nepote maſculo ex filia, decidit poſt Richar. Malumb. fratrem poſtea abſque filijs morientem non teneri reſtituere nepoti illi, quia cognatus eſt ex muliere deſcendens, & teſtator dum de hæredibus maſculis meminit, ſenſit de maſculis ex maſculis, per quos familia, & familiarum dignitas conſeruatur, & eius deciſionem ſequuntur communiter Doctores *in d. §. nũc de lege,* & nullus ab ea diſcrepat, Bald. *in l. Caius, ff. ſol. matr.* Alexan. *in l. Gallus, §. etiam, col. 2. ff. de lib. & poſt.* Socin. *conſil. 90. num. 2. in primo, & iterum, conſil. 63. ſub num. 14. in 3.* & in diſpoſitiuis Concluſio non habet difficultatem, cum fideicommiſſum ordinatur à maſculo, per illam deciſionem, quã vbique conſulentes probarunt. Ruin. *conſil. 167. ſub numero 6. in 2.* Crau. poſt plures, *conſil. 22. col. vlt.* latiſſimè Socin. iun. *conſilio 69. per totum, & conſilio 116. in 3.* Beltrand. *conſ. 245. Viſo, in 3.* & probatur ex dictis ſupra, *numero 5. & numero 8.* & ſic quoque concludit Alex. *d. conſ. 23. & 128.* Natta *conſil. 187. nu. 6.* Lud. Mol. *de maiora. Hiſpa. lib. 3. c. 5. nu. 45.* Cæph. *cõſ. 581. per totũ.* Decian. *127. nu. 15. lib. 3.* Menoch. *172. num. 12.* Tiraq. *de primogen. quæſt. 13.* vbi plenè ſcribit. ex profeſſo poſt hęc Gabr. *conſ. 116.*

16 Cum autem fideicommiſſum diſpoſitiuè ordinatur à femina, ad fauorem deſcendẽtium maſculorum ſuorum, vel etiam, quia inſtituta ſit femina aliqua, & poſt eam ſubſtituti deſcendẽtes maſculi, maior eſt difficultas: nam adhuc pro maſculo ex maſculo aduerſus maſculum ex femina, etiam quod fieret tranſitus ad aliam lineã, extat conſilium d. Maria. iuniot. *vti dixi, in ordine, 69. in 3.* & ſic quoque Ferrariæ conſuluerunt Paul. Leon. Rimin. iun. Simon Pretus, & Franc. Terzanius, vti habetur apud Paulum Leonium, *conſ. 23. 24. 25. 26.* mouentur, quia abſurdum ſit, vt excluſa vna perſona, admittantur illi, qui ex ea procedunt, & ſic melioris ſint conditionis, quandoquidem regula ſit in contrarium, veluti

dixi

dixi ſupra, *num.* 2. & hanc opinionem, in fortiotibus terminis, in filia inſtituta grauata ſub conditione ſi ſine filijs maſculis, vt nepos ex filia non faciat conditionem ad ſubſtituti excluſionem per rationem iam dictã, habuerunt Bened. Cap. *conſ.* 18. Alexan. *conſ.* 56. *Idroandus*, *in* 5. Rimin. ſen. *conſilio* 253. *colum. vlt.* idem Alex. *in l. ex facto*, §. *fin. ff. ad Trebell.* & illic Ripa, *numero* 8, Decian. *conſilio* 127. *numero* 15. *in* 3. & extat pulchrum conſilium Hier. Grati 120. *in* 2. vbi etiam quòd fiat mentio liberorum maſculorum deſcendentium à femina beneficiata.

17 Contra verò determinauit Socin. *in d.* §. *nunc de lege*, *colum. vlt.* quia eo caſu ceſſat ratio conſeruandæ agnationis, ac ideo maſculi ex feminis contineantur, & idem ſenſit, quando ſubſtitutus non eſſet de agnatis teſtatoris, & refert ſic conſultum fuiſſe, & in ſpecie in teſtamento, & fideicommiſſo, ordinato per mulierem, ad excluſionem extranei ſubſtituti, in quo deſcendentes maſculi fuerant diſpoſitiuè vocati, conſuluit Paduæ Fulgoſ. *conſilio* 85. & ſic quoque in diſpoſitiuis conſuluit Socin. iun. *conſilio* 2. per totum, in 3. vbi *ſub num.* 11. approbat dicta patrui ſui Socini, *in d.* §. poſt Claud. Aqueuſ. *ibi*, & idem conſulendo firmauit Rub. Alexan. *in d. conſ.* 22. & 128. *nu.* 9. vbi, quod notandum eſt, etiam ſi mater ſuperuiuat, quia paria ſint, non extare, vel extare, & non ſuccedere, & in ſimili caſu, quòd matris exiſtentia nihil impediat, Ancharan. *conſilio* 359. Nos Petrus. reperi etiam, in eo caſu, in quo conſuluit Socin. iun. *in conſil.* 69. *ſupra relatus*, *in* 3. contrarium conſuluiſſe Auguſt. Bero. & Alciat. ſicuti legitur apud Alciat. *conſilio* 127. *lib.* 9. & in alio caſu pro maſculo ex femina idem Alciat. *conſilio* 8. *lib.* 9. idem quoque pro maſculo ex filia, præſertim cum eſt de deſcendentibus, ad excluſionem etiam agnati tranſuerſalis, quamuis matet ſit in medio, conſuluit Alba *conſ.* 89. & 87. vbi inquit, quod quia matet eſt excluſa à ſucceſſione in illis bonis, habetur pro mortua, & quod ad abundantem cautelam poterit renunciare ſucceſſioni, & facere locum filio, *ad text. in l.* 1. §. *quibus*, *ff. de ſuc. edic.* & idem quoque poſt Moder. Pariſien. ſcripſit Roland. *d. conſ.* 76. *num.* 15. *in* 3. vbi concludit, quòd quando inſtitutio, vel ſubſtitutio, incipit à femina, & fit mentio liberorum maſculorum, vel in conditione ex parte grauatæ ad excludendum ſubſtitutum, vel in diſpoſitione ex parte mulieris honoratæ, vtroq; caſu cõtineantur maſculi deſcendentes ex feminis, & idem dixere in contractu donationis etiam quòd mater ſuperſtes ſit, & in medio, quam etiam opinionem habuit Ruin. quoque *in conſil.* 167. *num.* 7. *in* 3. & vbi mentio maſculorum fit in conditione, & ratio agnationis ceſſat, poſt Bald. & Paul. pleniſſimè ſcripſit Corn. *in l.* 1. *C. de condit. inſert.* & ſenſit idem Corn *conſ.* 246. *col. vlt. in ſecundo*, nil mirum, quia negatiua conditio ampliorem habet ſignificationem, & incluſionem, vti dixi *in Artic. præced. nu.* 14. & ſic quoque, partem hanc, cum in ſubſtitutionibus ratio conſeruandæ agnationis habita non fuit, vt maſculus ex femina deſcendẽs ſubſtitutum excludat, etiam quòd mater ſit in medio, decidit Guido Papæ *in deciſ.* 612. ſequitur Alciat. *conſ.* 104. *num.* 2. & *num.* 13. *lib.* 9. quibus optimè conferunt, quæ dixi ſupra *nu.* 13. & in terminis ſic quoque ſenſit Tiraque. de iure primigen. *quæſt.* 13. *num.* 8. 9. 10. Mantica *loco infra allegando*, & idem Mantica *in eod. lib. tit.* 21. *nu.* 8. & in alio caſu Mantua *conſ.* 129. *in* 2. Ludou. Molin. *loco ſupra allegato*, *num.* 49.

Paſſus, vt videtur, eſt multum controuerſus, & vt dixi, cum maſculi ponuntur in conditione, facilius eſt, vt maſculi ex feminis contineantur, quia agitur de extinctione fideicommiſſi, & de remouendo onere, ac de liberatione bonorum: quo tamen caſu, vti ſupra retuli, contrarium reſponderunt Capra, Alex. & Riminal. item cum concurrunt, maſculus ex maſculo, & maſculus ex femina, vt ex maſculo maſculus præferatur, minus ineſt dubitationis, ſicuti dixi ſupra *ante numerum* 3. allegando Ruin. Alc. & Cæph. & in his terminis propriè conſuluit Soc. iun. *d. conſ.* 69. *in* 3. Paul. Leon. Rimin. iun. Simon Pret. & Terzan. allegati ſupra, *nu.* 16.

18 Item cum aliqua probabilis ratio ſuaderet, maſculum ex femina non contineri ad excluſionem ſubſtituti, licet de conſeruanda agnatione, non agatur, non vtique contineretur, & ſubſtitutus prævaleret, & in his terminis rectè procedit deciſio Bald. *conſilio* 40. *Quidam magnus nobilis*, *in tertio*: nam in caſu ſuo teſtator, relicta dote filiæ ſuæ, fratrem vniuerſalem hæredem inſtituerat; cui decedenti ſiue deſcẽdentibus maſculis ſubſtituerat filiam ipſam, decidit mortuo fratre relicto nepote ex filia, locum eſſe ſubſtitutioni de filia teſtatoris, ne alioquin nepos tranſuerſalis ex femina natus præponatur propriæ teſtatoris filiæ, ſitque nepos melioris conditionis, quã mater illius, & in eodẽ caſu, ac facti ſpecie, ſic quoque conſuluere Bart. Salic. Petr. Anchar. Anton. But. Flotian. de S. Petro, Nel. de San. Geminia. & Matheſ. ſicut habetur apud Matheſil. *nota* 130. & conſilium Butr. eſt in ordine 47. rectè deciſum eſt, ſequuntur Iaſ. & cæteri *in d.* §. *nunc de lege*, Cor. 246. *in ſecundo*, Rub. Alexan. *d. conſil.* 22. & 128. *numero* 8.

19 Ex præmiſſis infertur ad deciſionem caſus qui in facto Tarniſij euenit ſuper teſtamento Dom. Ioan. Andreæ Vrſinici: hic enim inſtituris in tebus certis, Marietta, Catherina, & Caſta filiabus ſuis, & hæredibus vniuerſalibus inſtitutis Hieronymo, & Gregorio filijs ſuis, ſubſtituit eorum legitimè deſcendentes maſculos ordine ſucceſſiuo, donec ex eis aliquis deſcendens maſculus reperiretur in infinitum, & deficientibus ſupraſcriptis, ita quòd nullus ex eis legitimè deſcendens maſculus reperiretur, ſubſtituit filias ſupradictas, & deſcendentes legitimè maſculos ex eis in infinitum, donec ex eis aliquis deſcendens maſculus reperietur, quibus deficiẽtibus, ſubſtituit eis filias feminas dictorũ ſuorum filiorum, & deſcẽdentiũ maſculorum, & eatum

descendentes masculos in infinitum, & post eos subſtituit deſcendentes feminas, ſeu maſculos proximiores ipſius teſtatoris in infinitum ordine ſucceſſiuo: Hieronymus autem primo fine filijs deceſſit, ſecundò Gregorius relicta Iſabetta filia, per quorum mortem fideicommiſſum deuolutum fuit ad Marietta, Catharinam, & Caſtam, teſtatoris filias: defunctis autem, Marietta, & Caſta abſque filijs, Catherina deinde obijt relictis, Ioſepho filio, Helena, & Cornelia, nouiſſimè autem defuncto Ioſepho nullis relictis filijs ſuperſtitibus, Helena, Hieronymo, & fratribus, filijs Helenæ, ac etiam ſuperſtite Iſabetta, quæ duos habebat filios maſculos, Vannium, & Dominicũ, fideicommiſſum, an ad Helenam ſeu ad eius filios maſculos, an verò ad Iſabettam, & illius maſculos pertineret dubitatum fuit. Quæſtio fuit grauis ponderis: nam pro D. Iſabetta, & eius filijs maſculis, pro ea parte conſultus reſpondi, & poſt me conſuluerunt celeberrimi Iureſconſulti Cæphal. d. conſ. 581. Menoch. conſ. 172. contra verò, D. Mantica, & nonnulli alij, & eius conſultationem Mantica latiſſimo folio tuetur in ſuo Tracta. de coniect. lib. 8. tit. vltimo, & licèt ſtudioſe, vt præfatur, conatus fuerit veritatem inquirere, attamen ſententia aduerſus eius conſilium pro d. Iſabetta lata fuit, & deinde recepta in Ex. conſ. de 40. incliteæ Ciuitatis Venetiarum, & ſic fuit executum.

20 Illud autem planum eſt, quòd ſi de maſculis ex maſculis dictum fuiſſet, maſculi ex feminis, ſicuti verba demonſtrant, non continerentur, & ex facto, ſcripſit Soc. iun. *conſ. 9. nu. 1.* idem erit ſi teſtator ſubſtituat maſculos deſcendentes per virilem ſeu per maſculinum ſexum: Dilect. poſt plures. *Tit. §. de Subſtitut. Cautel. 22.*

21 Vtrum autem ſubſtitutis feminis, maſculi qui ex eis procedunt contineantur, quæſtio non eſt noua, & licet maſculorum mentio feminas non includat, ſed excludat, adeo vt facta ſubſtitutione filio, ſi fine filijs maſculis deficeret, femina non faciant conditionem, ſicuti Bart. determinauit *in l. cum anus, ff. de cond. & demonſt.* quia vnius inclusio eſt alterius excluſio, cuius deciſio tam in conditionalibus, quam in diſpoſitiuis communiter recipitur. Socin. ibi, poſt Franc. de Alberg. & Imo. *num. 76.* idem Socin. *conſ. 94. ante num. 3. in 4.* Abb. *conſilio 36. Videtur, libro 1.* Ioan. de Anan. *conſ. 22.* Dec. *conſ. 477. colum. 2. & 574. col. vlt.* & jn individuo contra filiam, Curt. iun. *in conſilio 172.* Pariſ. pluresque adducens, *conſilio 18. numero 37. & conſ. 39. num. 3. in 2.* Quicquid dixerit Ruin. *conſ. 49. colum. penul. in 2.*

22 Feminarum tamen mentio non videtur operari, vt maſculus ex eis proueniens non includatur, quaſi teſtator de his quoque à quadam maiori imaginaria ratione ſenſerit, verum crederem ego ſi caſus occurreret, aliud dicendum eſſe: nam ſi maſculorum mentio repellit feminas, fortius feminarum mentio maſculos propulſabit: nam licet maſculum ſoleat concipere femininum, *Liſi ita ſcriptum, ff. de leg. 2. l. qui duos, ff. de leg. 3. l. 1. §. eum qui, ff. de conſt. pec.* pleniſſimè laſ. *in l. ſi quis id quod. ff. de inoff. com. ind.* nulquam tamè reperitur, quod femininum concipiat maſculinũ, ſicuti poſt Fran. Tigrinum, & Alber. de Roſ. ſcripſit Soc. *conſ. 63. nu. 17. in 3.* Imo. *in d. l. ſi ita ſcriptum, num. 8. glo. in §. ſi. Inſtit. aut teſtam. tut. dare poſ.* exemplo enim turpiſſimum eſt, ſub femenino vocabulo maſculos contineri inquit rex. in d. l. ſi ita ſcriptum. ac ideo maſculi, ſub feminarum nomine, nec propriè, nec impropriè continentur, Dec. *in l. 2. nu. 127. ff. de Reg. iur.* & licet aliud opinaretur teſtator, errore laberetur, nihilque ſibi malè concepta opinio prodeſſet, *ad l. ſi quis in fundo vocabulo, ff. de leg. 1. & l. ſi alij. ff. de vſufr. leg.* pleniſſimè dixi *in 4. Art. num. 21.* ideo ſubſtitutis filiabus alicuius, ne pos maſculus ex vna prædefuncta, ex ea ſubſtitutione, ceſſante tranſmiſſione non iuuaretur eo prætextu, quod filiorum, & filiarum appellatione nepotes, & neptes contineantur, quia ſexus maſculinus filiarum nomine maximè diſcrepat, & ſic quoque reperi deciduſſe Gabriel. *conſilio 96. num. 22.*

23 Sed iterum in materia dubitare occurrit, an in diſpoſitione de deſcendentibus virilis ſexus, per virilem ſexum, per lineam maſculinam, à linea maſculina, de linea maſculina, cõtineantur feminæ ex maſculis immediatè natæ, & eſt mate ria de qua per gloſ. & Doctores *in d. l. Gallus, §. nũc de lege*, latè gloſ. & ibi, Bal. Paul. Alex. Aret. Soci. Iaſ. & Claud. in terminis iuris communis fatentur appellatione deſcendentiũ virilis ſexus, contineri feminam à maſculo progenitam, quia à virili ſexu immediatè deſcendit.

24 Nil mirum, nam genitiuus, pro ſui natura, causam efficientem ſignificat, Bart. & cõmuniter poſteriores *in Rubr. ff. de oper. no. nunc.* ideo ſi dictũ fit, Sempronius Petri de Aſinellis, denotatur, Sempronium eſſe filium Petri, Alex. *ibi, num. 27.* poſt Sal. *in proem. Cod.* quos ſequitur Ruin. *Conſ. 153. num. 11. in 2.* vbi præterea in id adducit Bal. *conſil. 321. Statuto, in primo,* & in alio notabili caſu idem Alex. *conſ. 125. col. 2. in 7.* & ſignificat etiam ius & originem, Bal. *conſ. 205. num. 2. vol. 3.* & ad hoc, quòd femina ex maſculo deſcendens ſit virilis ſexus, allegantur text. *in l. lege, C. hæred. & plura alia iura, vt ibi per Alexan.*

25 Idem ſi dictum fuiſſet, per virilem ſexum: nã dictio (per) denotat & ipſa cauſam efficientẽ Bal. *in rubr. C. per quas perſon. nob. acquir.* vbi comprobat ex illo Ioannis, Omnia per ipſum facta ſunt, & ex eo, quòd Legiſtæ dicunt, hæred em obligari per defunctum; ſic Paul. Alex. & cæteri alij *in eodem §.*

26 Et idem quoque ſi dictum fuiſſet, a virili ſexu, vel à linea maſculina: ſic putauit Alciat. *eo loci, num. 14.* quia verba illa non poſſunt commodè reſtringi ad ſolos maſculos, & quia præpoſitio (A) in materia ſubiecta denotat cauſam efficientem, vti Bal. declarauit *in l. ex arrali, C. de actio. emptio.*

27 Et idem quoque videtur dicendum, ſi dictum fuerit, ex virili ſexu, vel de virili ſexu: nam

&iſtæ

& iſtę præpoſitiones denotant cauſam immediatam, & materialem, vti dixi ſupra, *nu.* 4. & in ſpecie iſta, Socin.iun. *conſ.* 69. *num.* 30. *lib.* 3. ideo filia ex maſculo nata dicitur de illius materia. Sed contra videtur decidere Alex. *in d.* §. *nunc de lege*, vbi facto fideicommiſſo ad ſauorem deſcendentium per lineam maſculinam, inquit feminam ex maſculo contineri, quia deſcendit per maſculum: ſecus ſecundum eum, ſi dictum foret de deſcendētibus ex linea maſculina, vel de linea maſculina, adducit ſcripta à Paulo Caſtr. *in leg. maritus, C. de procurator.* differentia hæc, quā Alex. conſtituit, non recipitur à poſterioribus ibi, & videtur confundi per illam doctrinam Pauli Caſt. *in d. l. maritus*, vt ſtatim dicam, ac ideo Socin. *ibi num.* 4. dixit, vel quòd lectura ſit corrupta, vel quòd malè loquatur, vnde *ſub num.* 2. concludit feminā ex maſculo prouenientem deſcendere ex virili, & per virilem ſexum, de linea, & ex linea maſculina. vult autem Socin. *ibi ſub num.* 4. differentiam eſſe ſi dictum fuerit, per lineam maſculinam, quia ille dicitur deſcendere per lineam, maſculinam, qui eſt in linea, *ad l. vrbana*, § *pernotta ff. de verb. ſign.* at femina non eſt in linea maſculina, ſed facit nouam lineā, vt inquit Paul. Caſt. ſtatim allegandus, ergo: adeo vt ſecundū D. Soc. differentia ſit, an dictum ſit, per virilem ſexum, an verò per deſcendentiam maſculinam, & differentiam hanc admiſit Ruin. *conſ.* 110. *num.* 16. *in* 2. ſed idem Socin. *conſ.* 61. *col.* 1. *in* 4. ſecutus Alex. concludit ſubſtitutis deſcendentibus per virilem ſexum, aut per lineam maſculinam, includi feminam ex maſculo natam, & inquit, dicta hæc veriſſima eſſe.

28 Paul. verò de Ca. *in l. maritus, num.* 4. *C. de procurator.* notat ex eo textu, idem iuris eſſe in cauſa, quod in cauſato, immo potentius eſſe ius: vnde infert ad quæſtionem de eo, qui receperat emphyteuſim pro ſe, & deſcendentibus ſuis per lineam maſculinam, qui poſtea deceſſit relicta filia, vt in emphyteuſi filia non ſuccedat, quia linea incipit à filia, non à patre, ſi enim pater habuiſſet filium, & filiam, in maſculo inciperet linea maſculina ipſi⁹ patris, & in femina inciperet linea feminina: ſed certum eſt, quòd deſcendentes à filia, quia deſcendūt per lineam femininā, nō ſuccederent in emphyteuſi, ergo nec etiam filia, quæ eſt caput lineæ femininæ. adducit etiā quia intentio concedentis fuit, quòd res non tranſiret ad cognatos, ideo licet femina ſit agnata, debet excludi, ne per ipſam perueniatur ad cognatos, & ſic conceſſio illa pro ſe, & deſcendentibus ſuis per lineam maſculinam, debet intelligi de maſculis deſcendentibus ex maſculis ad ſcripta per Specul. *in tit. de locato*, §. *nunc aliqua, verſ.* 146. Hæc Paulus: vbi præterea refert ſic conſuluiſſe, prout verè conſuluit, *conſ.* 190. *in 2. vbi latius, & pulchrius*, ſequitur Ruin. *conſ.* 126. *num.* 13. & 208. *num.* 7. *in* 1. *& in eodem vol. conſ.* 90. *col. ſecunda.*

29 Reperio, quòd Alex. *in ſuo conſ.* 43. *num.* 6. *in* 3. *quod eſt repetitum conſ.* 53. *in* 6. multum elegānter in propoſito noſtro declarauit hanc materiam, nā teſtator in caſu ſuo, inſtituto Bartholomæo, ſubſtituerat deſcendentes ab eo per lineam maſculinam, & deficientibus illis ſubſtituerat Iulianū: deceſſit Bartholomæus relicto Gabriele filio, & Mea filia, deinde Gabriel deceſſit abſque filijs, vnde fuit dubitatum an D. Mea, vti deſcendens à Bartholomæo hæredē ſcripto, tanquam deſcēdens per lineam maſculinam excludat ſubſtitutum. & pro ea arguit *ex ſcriptis in d.* §. *nūc de lege*, tandem pro ſubſtituto determinat, per illam, doctrinam Pauli de Ca. motus, quia linea deſcendentium ab aliquo incipit à primis, *c. quod dilectio, & c. fin. ext. de conſang. & affin. cum gloſ.* ideo in Gabriele habuit initiū linea maſculina, & in d. Mea, linea feminina, cōſequēter D. Mea non cōprehenditur in ea ſubſtitutione de deſcendentibus per lineam maſculinam: & ad notata per Bal. & alios *in d.* §. *nunc de lege*, reſpondet diſtinguendo, quod aut agitur de filia recipientis, vel inſtituti grauati, & hæc non ſit de deſcendentibus, per lineam maſculinam, quia eſt principium & caput lineæ femininæ: aut agitur de filia nata ex filio recipientis, aut ex filio hæredis grauati, & hæc contineretur, quia deſcendit per lineam maſculinā illius primi, vnde infert in caſu propoſito, quòd ſi ex Gabriele extitiſſet filia, ſubſtitutus non admitteretur. & licet attenta Alex. diſtinctione, filia primi non admitteretur, ſed neptis ex filio primi, id quod durum videretur Iaſ. *in d. l. maritus, C. de procur. in 2. col. & in d.* §. *nunc de lege, num.* 9. & 10. per rationem: nam ſi filia licet propinquior non admittitur, ergo nec neptis remotior, non tamen ab ea diſcedit. & illam Alex. diſtinctionem probarunt Claud. *in d.* §. *nūc de lege*, vbi inquit ſic intelligenda eſſe dicta eiuſdem Ale. *in eo.* §. vitio impreſſoris corrupta, Curt. iun. *de feud. in* 3. *par. princ. num.* 28. Alciat. *conſil.* 13. *num.* 12. *lib.* 3. & poteſt differentiæ ratio reddi, quia in primo caſu verba non conueniunt filiæ recipientis, in ſecundo conueniunt nepti ex filio, probauit quoque ſic declarādo Bero. *conſ.* 77. *num.* 19. *lib.* 2. & communem dixit Hier. Gabr. *conſ.* 90 *num.* 33. Cæph. *conſil.* 413. *num.* 18. *& infra.* Menoch. *conſ.* 379. *nu.* 26. adeò, vt ex præmiſſis deciſionibus dixerit Bero. *in d. conſil.* 77. *num.* 19. *in* 2. exiſtente filia ex maſculo teſtatoris, nō eſſe finitam eius lineam maſculinā, ac ideo nō eſſe locum relicto in caſu finitæ lineæ maſculinę. Quòd etiam probauit Cæphal. *d. conſil.* 413. *ſub num.* 18. In quibus tamen terminis cōtra ex profeſſo conſuluit Menoch. *conſ.* 205. *lib.* 3. Qui tamen *in conſ.* 625. adhæret priori ſententiæ *& iterum in conſ.* 732. *num.* 31. *& infra.*

Hor circa iſta maiorum noſtrorum dicta, aduertendum eſt, quod in primo caſu, deciſio Pauli de Ca. *in d. l. maritus, & in d. conſ.* 190. quam probarunt Alex. Socin. Iaſ. Clau. & alij, *in d.* § *nunc de lege* & idem Alex. *in d. conſ.* 43. veriſſima eſt, & præter ſupra adductos, illam quoque probarunt Curt. iun. *conſ.* 154. *num.* 12. & 172. *vol* 2. Socin. iun. *conſil.* 186. *nu.* 14. *& per totū, in* 2. ubi in individuo in ſubſtitutione, & ultra hos Cur. ſen. *conſil.* 44. *Statuto, col.* 7. Ruin. *conſ.* 4. *col.* 1. *in tertio*, ubi & ipſe ſecutus

Paul.

Paul. & Alexan. quod linea masculina Dionysij incipit non ab eo, sed ab eius filio, & idem Ruin. *in præalleg. conf. 96. col. 2.* Socin. iun. *conf. 69. num. 30. lib. 3.* Gabriel. *conf. 90. num. 3.* 2. Cels. Vgo *consil. 120. num. 4.* latißimè Menoch. *d. consilio 205. numero 19. & 20.*

Circa verò secundum casum, maior est difficultas: nam Paul. de Ca. *in d. l. maritus, & clarius, ac pinguius, in d. consil. 190. in 2.* tenuit, substitutione facta de descendentibus per lineam masculinam, vel ex linea masculina, nõ contineri feminã ex masculo procedentem, quia in huiusmodi concessionibus, & ordinationibus, cogitatum fuerit de masculis oriẽtibus ex masculis non etiam de feminis ex masculis procedentibus, mouetur auctoritate Specu. toties adducta, vnde distinguit, quòd aut quis vocatur ad aliquod commodum sub nomine agnationis, & continetur etiã femina agnata, aut vocatur sub nomine masculinitatis, & hoc casu duo requiruntur, quòd sit masculus & ex masculo proueniat: adducit etiã, nam descendentes ex femina excluduntur, quia sexus femineus à quo producuntur, illis obest, igitur & ipsi feminæ obstabit. Quia omne ius po tentius est in causa, quam in causato, & huius sententiæ fuit quoque Gozad. *conf. 87. num. 15.* vbi, quòd cum quis vult succedere, tamquam sit de linea masculina, duo secundum eum requirũtur. Primum, quòd descendat ex masculis per lineam masculinam. Secundum, quòd sit masculus. & eiusdem sententiæ fuit quoque Alciatus, *in d. §. nunc de lege*, vbi non distinguit, an de sexu, an de linea, sed an dictum sit, a linea masculina, & hoc casu filia ex masculo proueniens contineatur, secus si dictum sit per virilem sexum vel per lineam femininam, vel ex virili, seu ex linea masculina, sequuntur Mantica *de coniectur. lib. 8. tit. 11. col. pen.* Menoch. *conf. 205. colum. vlt.* Reperi præterea, quòd idem Menoch. *tum in d. conf. 205. per totum, & præsertim, num. 27. cum etiam in conf. 585. numero 18.* post Cels. Vgo. *conf. 120. sub nu. 4.* Socin. iun. Curt. iun. & Mar. Salomõ. voluisse quòd vbi de linea masculina fit mentio, filiam quamuis ex masculo procedentem non contineri, quia filia licet descendat à masculo, est principium linex femininæ, & hanc cum ex dispositis cogitatum constaret de conseruandis bonis in agnatione, & de feminis excludendis, facilius probarũt Socin. iun. *d. conf. 186. in 2.* Dec. *conf. 319. nu. 1.* Ruin. *in conf. 126. num. 13. in 1.* Crau. *656. num. 8.* Certum est autem descendentes à femina non contineri in ea vocatione descendentium virilis sexus per virilem sexum, per lineam, aut ex linea masculina, Paul. Alex. Soc. *num. 5.* Ias. & alij, *in d. §. nunc de lege*, Dec. *d. conf. 319. nu. 2.* Soc. iun. *d. conf. 96.*

30 Ego perpensõ diutius hoc negotio, licet verum sit, feminam ex masculo natam, dici de descendentibus virilis sexus, à sexu virili per virilem, de virili & ex virili, & sic quoque a de, & ex linea masculina, vel per lineam masculam, *d. l. lege, C. de legit. hæred. & §. item vetustas, Instit. de hæred. quæ ab intest. cum alijs*: attamen in concessionibus, & in substitutionibus fideicommissarijs, quòd contineantur, non facile consentiendum est, quia de feminis non videtur disponentem cogitasse, nisi ad illarum exclusionem, & quia cum descendentes abillis dubio procul excludãtur; efficax videtur insurgere ratio, vt etiam femina illorum auctrix excludatur, per rationem illam, quia plus est in causa, quam in causato, & quia masculus ex ea excluditur, non quidẽ, quia masculus, sed quia procedit per sexum femininũ, fortius igitur mater illius, quæ est sexus femini, ni, & statuto concurrente, rem minus dubitationis habere constat, ex scriptis supra *in Artic. præced. num. 50. & infra.* quamobrem ex mente dispononentis significatio nominis restringenda erit ad masculos ex masculis descendentes, sicut etiam ex mente eiusdem, significatio descendentium masculorum restringitur ad masculos ex masculis, vti superius dixi, & quia sicut vbi constat rationem agnationis habitam, non venit femina, quamuis propriè agnata sit, quia in ea finitur ius agnationis, vti plenè dixi, *in Artic. præced. num. 47.* Sic in proposito non veniet femina, in qua finitur descendentia virilis sexus, & incipit sexus femininus, & cõclusio hæc minus dubitationis haberet, si testator proprias filias ab vniuersali successione excluisset, Ruin. *conf. 149. num. 4. lib. 2.* Gozad. *conf. 87. num. 16.* Cæphal. *conf. 413. sub num. 5.* Menoch. *d. conf. 205. num. 32.*

31 Quid autem iuris sit, vbi substituti, vel in alia dispositione vocati sint, descendẽtes per lineam paternam, vel ex parte patris, seu ex linea patris: an eo casu contineantur descendentes ex femina ab eo parte procedente. alia est considera tio: constat enim, qđ sunt de descendẽtibus: sed tamen hos non esse de linea patris, profitetur Bart. *in conf. 10. Viso statuto.* vbi ad litteram inquit, quod ille, qui ex aliqua muliere mihi consanguinea descendit, non est mihi coniunctus ex linea paterna, sed ex linea materna, ex matre enim sua mihi consanguineus vulgariter dicitur, *Instit. de legit. agnat. tut. §. 1. & l. sunt autem, ff. eo.* Sequitur pro notab. Curt. iun. *conf. 5. num. 24. & 29.* vbi præcisè inquit, p feminã rumpitur linea paterna & ab ea incipit cognationis origo, *l. Iurisconsultus, §. cognationis, ff. de gradibus* quia femina, est caput & finis suæ familiæ, *ad l. pronunciatio, §. fin. ff. de verbor. sign.* & idem scripsit Ruin. *consilio 141. numero 21. in 5.*

Prælatis masculis in successionib. fideicommissarijs, an nepos excludat amitam; Et an filius excludat matrem; & an masculus vnius lineæ præferatur feminis alterius lineæ.

SVMMARIVM.

1 *Masculus præfertur feminæ in fideicommissarijs si sic testator disposuerit.*

2 *Sem-*

2 *Semper, dictio, cuius ſit natura.*

3 *Maſculus ex femina excludit amitam a ſucceſſione feudi accepti pro ſe, maſculis & feminis, cum clauſula prælatiua maſculorum.*

4 *Et idem eſt in fideicommiſſis, & emphyteuticis, cum ea clauſula prælationis maſculorum.*

Argumentũ a feudalibus, ad emphyteutica, & fideicommiſſaria, valet.

5 *Et idem quoque eſt, etiam quòd femina ſit filia & hæres illius, qui feudum vltimo loco poſſidebat.*

6 *Inhabilitas medij influit inhabilitatem in extremo.*

7 *Maſculus ex matre etiam ſuperſtite, ſuccedit in emphyteuſi ad excluſionem amitæ, ſtipulata pro ſe, & deſcendentibus maſculis & feminis, cũ clauſula prælatiua maſculorum.*

8 *Nec matris exiſtentia impedit filium vti ſua prærogatiua maſculinitatis.*

9 *Maſculus proueniens ex matre, quæ incapax ſit, ſæpè ex ſui perſona capax eſt.*

10 *Nepos in ſucceſſione amitæ, & patrui, pronepotem excludit.*

11 *Maſculus ſuperueniens poſt ſucceſſionem feminæ quæſitam: an ei auferat ſi res talis ſit, quæ pro ſui natura tranſeat in maſculos, & in feminas, cum prælatione maſculorum.*

12 *Maſculi vnius colonelli, an excludant feminas alterius in fideicommiſſarijs, feudalibus, & emphyteuticis, quando ab initio conceſſio facta fuit duobus, aut tribus, pro maſculis, & feminis, cum prælatione maſculorum in fideicommiſſis referuntur opiniones pro maſculis.*

13 *In feudalibus & emphyteuticis cum ab initio conceſſio eſt facta duobus, vel pluribus cum clauſula prælatiua maſculorum, maſculi vnius lineæ non excludunt feminas alterius lineæ.*

Cum autem conceſſio, eſt facta vni, pro ſe & deſcendentibus maſculis, & feminis cum clauſula prælationis maſculorum, adhuc videtur filiam in portionem patris ſui præferre aliis maſculis tranſuerſalibus. nu. 14.

15 *Prædilecto vno, videntur in eius portionem prædilecti quoque eius poſteri & deſcendentes, maſculi & feminæ.*

16 *Femina ſemel excluſa, an perpetuo duret excluſa.*

17 *Excluſus ſemel in legalibus perpetuo durat excluſus.*

18 *Excluſa vna perſona excludũtur quoque quæ ab ea deſcendunt.*

19 *Amplia vt ibi.*

20 *Femina excluſa in ſucceſſionibus fideicommiſſarijs ob maſculi exiſtentiam, an remaneat perpetuo excluſa, & nu. 21. & 22.*

23 *Clauſula, ita quod extantibus maſculis feminę non ſuccedant, declaratur.*

Articulus XXVII.

1 SAepè euenit, teſtatores in ſuis fideicommiſſis vocare maſculos, & feminas, & deſcendentes ab illis, præponendo ſemper maſculos feminis: vnde oritur quãdoque quæſtio, quid ſi per extinctionem lineæ maſculinæ femina ſucceſſerit, ex qua extet maſculus & femina, hoc caſu ex voluntate teſtatoris manifeſtum eſt maſculum præferri feminæ, quia id apertè eſt ex voluntate teſtatoris, cui ſeruiendum eſt, *l. ille. §. cum in verbis, ff. de leg. tertio.* Difficultas eſt, quid ſi mater decedat, relicta filia & relictis maſculis ex filia prædefuncta an hoc caſu maſculi præferantur. Item quid ſi decedat relictis duabus filiabus, & ex altera earum tunc nati ſint filij maſculi. hos ego ambos caſus practicaui, primum ſuper teſtamento D. Franciſci Creſcentij, nam hic inſtituta D. Lucia tranſuerſali ſubſtituerat deſcendentes ab ea in infinitum præponendo ſemper maſculos feminis, defuncta ea, ſuperſtite d. Iuſtina filia, necnon d. Antonio, & fratribus filijs D. Bernardi Gaſparini, natis ex q. D. Marietta, ſimiliter filia D. Luciæ, fuit dubitatum, an maſculi iſti præferrentur, & caſus fuit val de controuerſus, quia de nõ mediocri patrimonio lis agebatur: nam D. Guerinus Piſonus Soacia Iuriſconſultus, tutando iura d. Iuſtinæ, dicebat, prælationem conſiderandam eſſe, data paritate ſucceſſionis, videlicet inter fratrem & ſororem, non inter amitam, & nepotem ductus auctoritate Curt. iun. *de feud. in 3. par. quæſt.* 15. Pariſ. *conſ.* 21. *numero* 29. *in primo* Præpoſ. *de feud. March. num.* 10. Tiraq. *de iure primigen. q.* 10. *num.* 25. quæ tamen auctoritates caſum immediatè non attingunt. Ego autem tuendo iura maſculorum, indubitanter dixi, præferendos eſſe, quia cum teſtator per nomen collectiuum, deſcendentes ſubſtituerit, & maſculos in cõcurtu cum feminis prætulerit, equidem cum hi ſint de maſculis, vti prædilecti, & ſpecialiter nominati, præfetri debent, *per caſum in l. cum ita, §. in fideicommiſſo, ff. de leg.* 2.

2 Secundò inducebam dictionem illam (ſemper) quæ pro ſui natura operari debet effectum ſempiternæ, ac perpetuæ maſculorum prælationis, ſcilicet in omni caſu, & in omni tempore, *ad text. in l.* 1. *ff. ſol. matr.* vbi ſic notauit Bart. *in* 5. *colum.* per tex. *in l. Caio. §. Imperator, ff. de alimen. & cib. leg. & in l. ſemper, ff. de iure immun.* Sequuntur communiter Doctores ibi, plenè Pariſ. *conſ.* 90. *num.* 28. *in ſecundo*, & omnium latiſſimè, de vi illius dictionis (ſemper) ſcripſit Boer. *in deciſ.* 158. & ſic in terminis pro maſculo, ob illam dictionẽ (ſemper) deciſuè reſpondit Paul. Caſtr. quem ad hoc retulit Corn. *conſ.* 263. *col. pen. & vlt. in* 1.

3 Tertio induxi deciſionem glo. *in cap.* 1. *in titul. de eo qui ſibi & hæred.* ſuis, vbi in feudo accepto pro ſe, & deſcendentibus, maſculis & feminis, cum clauſula, quod extantibus maſculis feminæ non ſuccedant, prout eſt de natura feudorum, eo caſu nepos ex ſorore amitam excludit, & ſequuntur Doctores communiter ibi. Iacob. in verbo, & feminis, *numero* 16. Bald. *in Auth. Ceſſante, C. de leg. hæred.*

4 Et argumentum a feudalibus ad fideicommiſſa valet, cum aliud non reperitur deciſum, quia ad inuicem ſymbolũ habent, ſic poſt And. Iſern. argumentatur Dec. *conſ.* 445. *num.* 18. ſequitur Marzar. *conſ.* 1. *colum.* 9. *in fine*, & ſic in illa quęſtione, an attendatur proximitas grauantis, vel grauati, arguit

guit Socin. pro grauato, *in l. ſi cognatis, propè finem, ff. de reb. dub. de texty in c. 1. in fin. de natu. fuc. ſeu.* quem tex. etiam ad emphyteutica expendit Corn. *cõſ. 24. num. 25. in 2.* nam quod pro maſculo operatur generalis. & propria feudorum conſuetudo, ſic quoque in propoſito operatur ſpecialis teſtatoris ordinatio præponentis ſemper maſculos feminis, & ſic per illũ text. ad iura primigeniorum pro maſculis ad prælationem feminarum conſtituta, atgumentatus eſt Tiraq. *de iure primigen. q. 40. num. 146. 147.*

5 Quattò adduxi in fortioribus terminis deciſionem Baldi, *in conſ. 167. D. Iordanus, in 2.* vbi in feudo accepto pro ſe, deſcendentibus maſculis, & feminis, cum clauſula prælatiua maſculorum, determinat, mortuo maſculo relicta filia, maſculum natum ex nepte illius defuncti excludere filiam licet proximiorem, & patris hæredem, ſequitur Curt. iun. *de feudis, in 3. par. princip. num. 18. & in conſ. 140. col. 1.* Tiraqu. *de primigen. q. 13. num. 5.* & idem quoque conſultum reperio a Calder. *conſil. 13. ſub rubr. de feud.* licet contra reſpondetit Robert. de Salic. apud Bald. *conſ. 205. lib. 5.* Ang. *conſilio 321. D. Iordanus* & cauſa ſolemniter diſcuſſa in voce, & in ſcriptis fuit deciſum pro maſculis ex ſententia M. & Excell. luriſconſulti D. Gaſparis Fabiani, & Excell. D. Pacis Scala, & ſic fuit executum, & nunc ea bona honorificè poſſidet D. Antonius. nunc addo Rub. Alex. *in rep. §. Quidam reſtè, num. 140.* vbi in Emphyteuſi accepta vſque in tertiam generationem maſculinam & ſemininam, ſic tamen, vt maſculus ſemper præferatur feminæ, concludit pro maſculi prælatione etiam quod ex ſemina deſcendat. Secundum autem caſum practicaui ſuper teſtamento, & fideicommiſſo Peregrini Catdini pro D. Orpheo, & fratribus Malatinis natis ex D. Peregrina, nam conſtituto fideicommiſſo perpetuo pro maſculis, & feminis, cum prælatione maſculorum, vacante portione Do. Magdalenæ ſine liberis defunctæ, ſuperſtitibus D. Peregrina, & D. Bartholomæa ſororibus nullis filijs ex ipſa Bartholomæa exiſtẽtibus, ſed nepote maſculo, fuit dubitatum de ſucceſſione in eo fideicommiſſo. Nam videbatur Dominas Peregrinam, & Bartholomæam ſorores æqualitet ſuccedere, & exiſtentiam maſculorum ex Do. Peregrina non obſtare, quaſi non plus iuris habete poſſent, quàm eorum matet, à qua deſcendunt.

6 Quia inhabilitas medij producit ſeu influit inhabilitatẽ in extremo, *l. tria prædia, ff. de ſeru. ruſt. præd.* cum alijs adductis per Fulg. *conſ. 86. Ex facto, col. 2.* & notat Bal. *in Authent. Si quas rumas, ad finem, C. de ſacroſan. eccl.*

7 Sed in contrarium pro maſculis ipſis adduxi in terminis deciſionem Petri de Anch. & Floria. apud Ancharan. *conſ. 359. Nos Petrus,* vbi ita concludunt in Emphyteuſi, eo modo accepta pro maſculis natis ex femina ſuperſtite ad excluſionem amitæ, & conſobrinæ, arguendo à feudalibus ad emphyteutica, quoniã ex vi pacti eadem eſt ratio, & ſubſcripſerunt Docto. Bononienſes.

8 Nec obſtare, quod matet ſit in medio, quia matris exiſtentia non impedit filium ex ea, ratione maſculinitatis, vti ſua prærogatiua, & eo magis, quia mater non eſt omnino inhabilis: nam & ipſa vocatur, ſed maſculus ſibi præfettur.

9 Immo ſæpè conceditur, vt licet mater ſit inhabilis, maſculus tamen ex ea procedens, habilis ſit, veluti in conceſſionibus pro ſe, & maſculis quibuſcumque ab eo prouenientibus, nã etiam maſculus ex femina, licet inhabili in ea conceſſione continetur, quia nõ ex perſona matris, ſed ex propria venit, ſic Bald. *in l. ſi auia, in quarta opp. C. de lib. prater. & in Authent. Ceſſante, C. de leg. hæred.* & in terminis ſic conſulendo tradidetunt Fulgoſ. *d. conſ. 86. colum. 2.* Curt. iun. *conſ. 1. colum. 3. in verſ. & ſi dicatur.* Rub. Alex. *conſ. 22. col. fi. verſ. non obſtat,* & latius vltra alios Soc. iun. *conſ. 2. nu. 18. 19. & nu. 24.* vbi ſic teſoluit obiectum de matris exiſtentia, *& eſt in 3. vol.*

10 Sed in eo caſu videbatur conſidetanda perſona Alexandri nepotis D. Battholomeæ vt & ipſe in partem concurreret cum Malatinis filijs Do. Peregrinæ. Verum retpondi petſonam eius conſiderari non poſſe, vt concurreret in fideicommiſſo cum Malatinis, quoniam ipſi erant ptoximiores Magdalenæ in gradu, & in ſucceſſione, nempè eius nepotes ex ſotore, Alexander autẽ pronepos qui propterea in ſucceſſione Magdalenæ præferebantur, *§. ſi verò neque fratres, in Authent. de hared. venient. ab inteſt. & in Authent. Poſt fratres, C. de leg. hared.* vbi Bart. Bald. Sal. & Paul. & in tetminis ſic conſulendo pro nepote aduerſus pronepotem, in ſucceſſione patrui, & amitæ, tradiderunt Cotn. *conſ. 186. in quarto.* Curt. iun. *conſ. 5. volum. 1.* Socin. iun. *conſ. 36. in primo dubio, volum. 1.* Gabriel. *conſ. 135.* fideicommiſſariæ autem ſucceſſiones deſetuntur inſpecta proximitate grauati, vti dictum fuit *in Articulo vigeſimo,* & ſic obtentum fuit.

11 Maior difficultas ineſt in tettio caſu, ſcilicet cum ſemina ſucceſſiſſet, an ſuperueniens poſtea maſculus auferat. Quod ſentite viſus fuit Curt. iun. *de feud. in tertia parte, num. 18. & in d. conſ. 140. col. 1.* clarè autem ſic decidit per quattuor argumenta, Andr. Iſern. & Afflict. *num. 12. in d. cap. 1. de eo qui filij,* vbi inquit, quod nepos poſt natus aufert partem ab amita. cuius deciſionem poſt Lauden. Prę poſit. & Iacob. ſequitur Decian. *conſ. 93. num. 8. in tertio,* & in fideicommiſſis, Paul. Caſtr. *conſ. 247. In cauſa, volum. 2. ante numerum quartum, & in 7. colum.* cuius dicta ptobarunt Ruin. *conſ. 35. num. 14. in primo, & conſ. 22. colum. penùlt. 2.* Natta *conſ. 675. numero 6.* Celſus *conſ. 26. num. 48.* Ludou. Molin. *de maior. Hiſpan. lib. 3. cap. 10. num. 25.* cum pluribus alijs per me adductis *in Artic. 21. num. 42.* & vltra hos Roman. *conſ. 134. in quarto dubio.* Contra autem in ſeudalibus fitmarunt Iacob. Belu. Nicol. de Neapol. & Bald. *ibidem,* ſequuntur Aluarott. & communitet alij, Curt. *dicto loco, num. 33.* Ioan. Cirſet. *in tract. de primogen. lib. primo, quæſt. 21.* Clar. *in §. feudum, q. 80.* Zaſ. *de Feud. part. 8. num. 54.* & in fideicommiſſis,

Paul.

Paul. Cast. *consil. 16. colum. penult. in primo*, Alciat. *consilio 116. Circa fideicommissum, lib. 9. & in l. proniunciatio, §. agnatorum, ff. de verbor. signification.* quorum opinio fundatur, quia non natus tempore cedentis fideicommissi non admittitur, veluti post Lambert. de Rampon. determinauit Alex. *consil. 22. in tertio*, & latè scripsi post alios a me relatos *in Artic. 22. num. 40. & infra* & horum opinio iuuatur ratione: quia de facili conceditur retentio, *l. per retentionem, C. de usur.*

12 Sed quid retentothemate prælationis masculorum, si testator insti tutis duobus, aut tribus filijs masculis, inssserit, bona sua perpetuo deuenire de hærede in hæredem masculum, & deficientibus masculis in feminas, & contingat ex vno ex tribus extare feminam, vtrum masculi alterius colonelli illam excludat; pro masculis videtur clara decisio in emphyteusi sic à parte stipulata, Corn. *consilio 263. colum. 2. versiculo in primo, & consilio 24. in 2.* & præter eum, Per. de Anch. Florian. & aliorum relatorum supra, *numero 7.* & in feudalibus sic consuluit Ioan. Bap. Vincemala *inter consilia feudalia, consil. 1. num. 118.* vbi inquit, sic fuisse de mente Pauli Cast. *consil. 176. & consil. 300. Viso, col. vlt. in primo.* & in his videtur casus *in d. ca. 1. in tit. de eo* qui fibi: in fideicommissariis autem fit super fideicommisso. D. Io. de Lignano cõsuluit Ruin. *consil. 168. in 3.* sed aliter in fideicommissis, vt etiam transuersum repulset fideicõmissum cõsultum legitur, per Paul. Leonium nunc III. Episcopum Ferrariæ, Hipp. Rim. & Simon. de Preris apud consilia Leon. *consil. 22. & consilio sequen.* vbi huius sententiæ retulit Dec. *consil. 514.*

13 Pro femina autem stant aliæ rationes: Nam cũ duobus, aut pribus, ab initio fit concessio de re aliqua, pro se, & eorum descendentibus masculis, & feminis, cum prælatione masculorum, ea quidem concessio, & prælatio inter masculos, & feminas eiusdem lineæ intelligitur, masculus autem vnius lineæ non excludi feminam alterius lineæ, *c. 1. de nat. fuc. feu. & cap. 1. in tit. de duob. frãr. & Cap. inu.* sic in feudalibus, & emphyteuticis, notauit Bart. *in l. si mihi, & Titio, ff. de verb. obl. & insuo consil. 58. Exthemate, & sequuntur in eo.* communiter Doctores, Fulg. *consil. 229. præclare*, Alexan. *consil. 219. col. 1. in 3.* Ruin. *consil. 9. num. 3.* & Rim. sen. *consil. 259. nu. 31.* & *223. col. 4. vers. tertium, quod elicio*, Catt. sen. *consil. 44. num. 26. ad finem*, & pulchrè Corn. *consil. 263. col. pen. & vlt. in primo, & consil. 24. num. 16. in 2.* Ruin. Curt. iun. *de feud. in 1. q. 3. par. princ. num. 24. & infra.* Quibus tamen in locis distinguit, Aut concessio ab initio est facta vni, & masculi descendẽtes ab eo præferuntur; Aut facta fuit duobus, & masculi vnius lineæ, non excludunt feminas alterius lineę, & idẽ consulendo, licet prædicta nõ referat, scripsit Bero. *consil. 11. in primo, & 152. nu. 3. in 2.* Natta *consil. 21.* Decian. *in consil. 24. nu. 60. in 1. & consil. 98. nu. 13. in 3.* Octauian. *decis. 23. nu. 30.*

Verum argumentatio hæc non satis concludit, quia in feudalibus, & emphyteuticis, id cõtingit: quoniam cum duo ab initio stipulantur pro se, & descendentibus suis masculis, & feminis, cum prælatione masculorum, quilibet eorum præsumitur posteritati suæ prospexisse; fi curi Doctores dicunt, & clare text. in dictis capitulis.

14 Secundò & melius facit, quia etiam cũ ab initio concessio non reperitur facta, secundum formulam præscriptam, videtur, quòd donec extant descendentes ab vno, de linea primi acquisitoris masculi vel feminæ, q capaces sint, descendentes alterius lineæ interim non sint vocati, sic per text. *in c. 1. de nat. fuc. feudi*, arguit Soc. *in l. si cognatus, in fine, ff. de reb. dub. & in suo consil. 249. colum. 12. in 6. & 7. argumentis*, Ruin. *consilio 166. num. 10. in 1. & consil. 19. num. 6. lib. 2.* Soc. *ium. consil. 126. nu. 27. lib. 1.* & in feudalibus, Card. Alexan. *in c. 1. nu. 10. de feuda March.* Affl. *in d. c. 1. num. 76. in tit. de succes. feu. pat.* Rimin. sen. *consil. 259. colum. 3.* Dec. Pedem. *23. num. 34.* & in primogenijs, Bal. *in l. cum antiquiori hus, num. 11. C. de iure de liber. in q. argum.* Tiraq. *de iure primig. q. 10. num. 21. & q. 14.* & in maioratibus Didac. *in practicis, cap. 38. in 1. limitatione.* Ludo. Molin. *de maiora. hisp. lib. 3. c. 4. num. 14. & cap. 6. num. 30.* Menoch. *consil. 981. num. 5.* & in dignitatibus maioribus Bald. *consil. 275. Quod pro regula, lib. 2.* Curt. iun. *de Feud. in 2. q. 2. in limitat. 1. quæst.* & in fideicommissis, Pau. Cast. *consil. 41. in 2.* Socin. sen. *consil. 227.* vbi super testamento D. Ioannis de Lignano, & in eodem casu Corn. *in consil. 230. in 3.* vbi pro femina aduersus masculum & sequuntur *colu. 10. in vers. & licet*, refert, Bald. dixisse *in quod gan suo consil.* quòd si pater disposuerit, vt aliqua bona vadant de liberis in liberos, si vnus ex eis decedat relictis pluribus liberis, donec supersti aliquis de vna linea, non succedent alij de alia linea, sed demum deficientibus omnibus de vna linea, alij de alia succedunt, & idem quoque voluit Corn. *consilio 190. in eo. vol.* & idem Corn. *consil. 234. nu. 10. in 4.* & est notandum, quòd Socin. & Corn. super illo fideicommisso de Lignano præsupponunt feminas esse vocatas, ordine tamen successiuo post masculos, ideo substitutum excludere. Ruin. vero *d. consil. 168. in 3.* proponit feminas non continere pro femina etiã videtur iuuare decisio D. Cæphal. *consil. 401. & explicitè in consil. 17. sub nũ. 28. in versq; quæ concluso*, & Interminis Decia *in dictis consilijs*, & præter hos Rol. *vbi 100. num. 24. in 1.*

15 Tertio facit, quia in ea parte, in qua testator prædilexit vnum, videtur quoque prædilexisse omnem illius posteritatem, sicuti Bald. colligit *in l. cum actissimi, col. 2. C. de fideicommiss.* & ex eo fæpe argumentati sunt posteriores, Pau. Cast. *consil. 168. col. 1. in 2.* Alexan. *consil. 204. num. 3. in 2.* Cæpol. *in tonit. cons. 18. num. 42.* Corn. *consil. 263. col. 2. in 1. & 202. incipit 5. in 3.* Rimin. sen. *223. col. 4.* Socin. sen. *217. num. 10.* Curt. sen. *consil. 44. num. 26.* Dec. *370. num. 4.* Menoch. *lib. 4. præsump. 16. nu. 8.* Decian. plurimos adducens *consil. 98. num. 12. &* idem Menoch. *consil. 93. nu. 27.* Huic tamen obiecto respondi non posse cedere, cum in posteritate deficit qualitas, vbi quã testator, vel ex præsse, vel ex legitimis causis eturis illum honorauit; vt, quia is masculus sit descendens vero femina, & ex facto subiecto apparet

pareat masculinitatis ratione supra feminas habitam fuisse, & sic in terminis respondit Socinius. *cons.* 168. *nu.* 91. *in* 2. & Rimin. iun. apud Paul. Leonium, *d. cons.* 24. *num.* 37. 38. *dixi in Artic.* 25. *numero* 45.

Denique, quia actoris intentio pro fideicommisso non est fundata, quandoquidem clausula illa masculorum prælatiu a commode intelligi possit inter eiusdem lineæ personas, ideoque recte videtur actori obiici posse, hoc casu non loquitur substitutio, sicuti post Oldrad. & Ioan. Andr. sæpissimè argumentati sunt maiores nostri, Socin. *cons.* 63. 69. & 104. *in* 3. *& plenius dixi in Artic.* 10. *num.* 37. & 38.

Punctus difficultatis in his terminis præcisè cuenit super fideicommisso q. M. D. Angelæ Calcia, defendi ego partes M. D. Angelæ filiæ Dom. Alexandri Calcia, vnius ex filijs D. Testatricis, vxoris Mag. & Excell. D. Camilli 48. Aduocati in Criminalibus oeleberrimi, aduersus M. Com. Hieronymum Calcia, & cum expectaretur indicium post causam plenissimè discussam, partes transegerunt, & ex composito quæstio fuit resoluta.

16 Restat vt videamus, an femina per masculos semel exclusa perpetuò duret exclusa, vna cum eius posteritate. Et pro exclusione videtur casus *in cap.* 1. §. *quinetiam, in vit. Epist. vel Abb.* & ibi sic notarunt Hsern. Bald. Aluar. Præpos. & Afflict. idem Afflict. *in cap.* 1. §. *Ilia, in tit. de succes. feud.* Curt. iun. *in tract. feudorum, in* 3. *par. quæst.* 27. Paul. Castr. *consilio* 150. *num.* 30. *in* 2. Calderin. *in cons.* 4. *sub rubr. de feud.* Alexan. *cons.* 20. *lib.* 3. Socin. *cons.* 19. *col.* 2. *in* 1. Brun. *cons.* 65. *cons.* 78. *colum. pen. & cons.* 108. *sol.* 6. Paris. *consilio* 22. *numero* 15. *in* 1. *& consilio* 72. *numero* 79. *in* 4. Ruin. *consilio* 16. *num.* 10. *in* 1. Socin. iun. *cons.* 110. *&* 114. *in* 2.

17 Sic etiam est in legalibus successionibus, nam & in his semel exclusus perpetuo durat exclusus, Bar. *in l. fi. ff. ad Tertull.* Soc. *cons.* 92. *in* 1. *& consilio* 50. *in* 3. pleniss. Alber. Brun. *de fi. at. exclud. in* 10. *Artic. in* 5. 4. Dec. *cons.* 309. Paris. *d. cons. nu.* 16.

18 Nec solum excluditur persona illa semel exclusa, sed & qui ab illa descendunt, sic Angel. tradidit in §. reliquum, in Authen. de hæred. veniens. ab int. sequitur post plures Dec. *cons.* 484. *colum.* 1. 589. *colum.* 2. Brun. *in* 6. *Artic. princip. num.* 89. Paris. *cons.* 49. *num.* 58. *& num.* 74. *in* 3. cum pluribus cumulatis a Menoch. *cons.* 172. *num.* 31. *&* 32. *& consilio* 318. *num.* 25. *&* 26. nisi persona illa excluderetur ob aliquam qualitatem, quæ cessaret in deriuantibus ab ea, Bart. *in Liberorum. col.* 5. *ff. de verbor. sign.* Bald. *in l. maximum vitium, C. de lib. præter.* Corn. qui plura adducit, *consil.* 16. *num.* 7. *in* 1. vel ob aliquod eius demeritum, Ang. *in d.* §. *reliquum*, cum concordantibus adductis a Rimin. iun. *consil.* 564. *in numero* 69.

19 Ampliatur Conclusio, etiam quod femina foret exclusa, cum illa Clausula (ita quod extantibus masculis femina non succedat) nam, & adhuc videtur masculis postea desinentibus extare, nō reintegrari ad successionem, sicuti in specie scripsit Socin. iunior *dictis consilijs* 110. 114. *in* 2.

20 Verum in fideicommissarijs ordinationibus, quorum est speculatio nostra, tres casus sunt obseruandi. Primus est, cum testator substituisset masculos, & hoc casu feminæ absque dubio non comprehenderentur, ac ideo nunquam vti vocatæ succederent, ex Bart. traditione *in d. l. cum anus, ff. de cond. & dem. communiter ibi recepta*, quam consulendo probauit Capra *cons.* 18. & permulti *relati in Artic. præced. num.* 21. finito tamen fideicommisso in personam masculi, non prohiberentur feminæ ab eo capere, per actum inter viuos, vel etiam ex causa mortis, ad ea, quæ plenè post glos. tradidere Roman. Alex. Aret. Socin. & Ias. *in lege* 1. §. *veteres, ff. de acq. poss.* vbi femina excluſa à successione parentis propter fratrem, non tamen prohibetur fratri succedere, & est indubitata Conclusio, quam probauit idem Paris. *d. cons.* 22. *nu.* 16. *& cons.* 23. *nu.* 52. *eo lib.*

21 Secundus casus est, cum per nomen collectiuum vocantur ex fideicommisso plures diuersorum graduum masculi, & feminæ, masculi tamen vel respectu gradus, vel respectu sexus ob statuti dispositionem prærogatiuam habent, vt prius vocentur, quam feminæ, & hoc casu quicquid sit in feudalibus, in fideicommissarijs arbitror admisso masculo feminam non perpetuo censeri excluſam, sed temporaliter, donec masculus existit, adeo vt decedente masculo aperiatur locus feminæ nisi aliud obstet, sicuti declarauī in *Artic.* 19. *nu.* 22.

22 Tertius casus est, vbi per nomina appellatiua facta fuisset substitutio, quia substituti fuissent filij, & ea substitutio ex ordine legis municipalis extābus masculis intelligeretur de eis, hoc quidem casu masculis semel admissis filiæ perpetuò excluderentur, adeo vt filiæ per modum vulgaris tantum intelligerentur vocatæ, veluti plenius declarauī *eo loci, nu.* 21.

23 Quartus casus est, vbi testator substituisset descendentes masculos, & feminas præponendo masculos feminis expresse, aut tacitè exordine legis, & hoc casu prælatio non intelligitur per modum perpetuæ exclusionis, sed naturaliter donec extet masculi. Sic enim consulendo declaratunt Decian. *cons.* 40. & 32. *lib.* 1. Menoch. *consilio* 359. *num.* 10. *lib.* 4. *& cons.* 585. *sub num.* 35. *libro* 6. Quam Conclusionem intellige in fideicommisso ordinato per nomen collectiuum, vel etiam quando vocati sunt masculi, & feminæ, ad Bart. traditionem *in leg. vt inofficiandi, §. si liberi, ff. de oper. lib. & in suo cons.* 60. quam ad materiam fideicōmissariam ex communi traxit Soc. iun. *cons.* 79. *nu.* 9. *in* 4. in feudalibus idem Soc. *cons.* 76. *num.* 107. *in* 1. Qua etiam ratione Masculus propinquior non excludit perpetuò masculum remotiorem, sed temporaliter, Paris. *cons.* 72. *nu.* 100. *lib.* 4. *vbi ex plurimus comprobat.*

24 Quintus casus, est quando dictum fuisset, ita quod extantibus masculis feminæ non succedant, vel quod non existētibus masculis feminę succe-

ſuccedant, & adhuc clauſula hęc, ordine ſucceſſiuo, acciperetur, ſicut in feudalibus etiam deciſum legitur ita, vt mortuo maſculo femina ſuccedat, ſic in ſpecie Ruin. *conſil. 9. num. 10. in 1. & conſil. 115. numero 5. in 3.* & in cauſa Montiferrati pro Duciſſa Mantuæ, Pariſ. *d. conſil. 22. numero 22. & conſil. ſeq. num. 5.* Gozadin. *conſilio 9. numero 58.* & præter hos Alexand. *conſil. 53. colum. vlt. in 6. & conſilio 100. col. 3. in 7.* Dec. *conſilio 480. numero 6. & 8. & 589. ad finem, & 594. numero 6.* Crauet. *conſilio 326. colum. vlt.* de qua re dixi etiam *in Artic. 29. num. 18.* Eadem interpretatio capitur in maioratibus, & primogenijs, vt donec extat primogenitus, & deſcendentes ab eo; ſecundo genitus, & qui ab eo deſcendunt, non ſuccedant, ſed demum illis deficientibus, ſicuti expoſuit Pariſ. *conſ. 72. num. 100. in 4.* & in terminis in emphyteuſi ſic, vt ſupra cum dicta clauſula accepta conſuluit Socin. iun. *conſilio 104. lib. 2.*

Nec obſt. text. *in d. c. 1. §. quinetiam.* Nam tripliciter reſpondet Socin. iun. *dicto conſilio 79. numero 10. in 4. 76. numero 113. in 1. & 104. col. 4. in ſecundo.* Primo, vt non ſuccedant feminæ donec maſculi ſuperſunt, per text. *in cap. 1. in tit. de eo qui ſibi, & hæred. ſuis*, & ſic illum text. intellexit Fulgoſ. *conſilio octauo, & conſilio 12.* & fuit declaratio Iacobi Beluiſ. & Mart. Laudenſ. *in eodem §. quinetiam.*

Secundò reſpondetur, filiam quidem per maſculi exiſtentiam perpetuò excludi à ſucceſſione patris, ſed non à ſucceſſione in locum fratris ſine filijs defuncti, ſic Socin. iun. *in dictis conſiliis*, & ante eum fuit ſolutio Pauli Caſtr. *conſilio 191. Viſis, columna 1. & 2. in 2.* quo in caſu ſic quoque reſponderunt Fulgoſ. *in præallegatis conſilijs*, & Cuman. *in conſil. 12.* & ſic quoque reſoluit Pariſ. *d. conſilio 22. numero 18. & 19. & conſ. ſeq. num. 52.* Cephal. *conſil. 30. colum. penult. & vlt.* Octauian. *in Pedemont. deciſ. 23. in ſolutione ad 6. & 8. argumentum.* Surd. *deciſ. 91. num. 24. & 27.*

Tertiò reſpõdetur, quòd text. *in d. §. quin etiam*, loquitur in feudo vero, & proprio, ac ideo non trahendus ad feuda impropria, & conditionata, & multo minus ad emphyteutica, & fideicommiſſaria, ſic Fulgoſ. *d. conſil. 8.* Pariſ. *in dictis conſilijs*, & Soc. iun. *dictis locis.*

Quartò, quòd etiam in feudalibus, præſuppoſita illa clauſula, quòd extantibus maſculis fœminæ non ſuccedant, vel non extantibus ſuccedant, vt earum excluſio ſit tẽporalis, non perpetua, plenè diſcuſſi *in Art. 29. nn. 18.* nõ repeto hic.

Filij poſiti in conditione, an cenſeantur diſpoſitiuè vocati.

Item qui contineantur filiorum appellatione.

Item an oporteat eos eſſe hæredes.

Et an monaſterium excludat ſubſtitutum.

SVMMARIVM.

1 *Filij in vltimis voluntatibus in conditione poſiti, an cenſeantur diſpoſitiuè vocati.*
Variæ fuerunt maiorum noſtrorum opiniones.
2 *Sub Sereniſſimo Venetorum Dominio cenſentur vocati.*
3 *Et vbi pro vocatis cenſentur, perinde eſt ac ſi diſpoſitiuè forent vocati.*
4 *Factũ quod feruatur, perinde habetur, ac ſi de iure valeret.*
5 *De iure communi, & ſecundum regulas iuris ciuilis, non ſunt diſpoſitiuè vocati.*
6 *Filij in tacita conditione à lege ſubintellecta non cenſentur diſpoſitiuè vocati.*
7 *Lex 1. C. de paſtis, declaratur.*
8 *Conditio non operatur effectum diſpoſitionis.*
Limita, quando conditio, & diſpoſitio ad vnum refertur, & diſpoſitio inualida eſt ſub num. 12.
9 *Conditio adiici ſolet ad relenandum grauatum.*
10 *Argumentum à contrario ſenſu, quemadmodum ſumi debeat.*
11 *Filij in conditione poſiti variis ex cauſis poſſunt videri non vocati.*
13 *Lex, Lucius ff. de hæred. inſtit. declaratur.*
14 *Prælatio filiorum poſitorum in conditione diuerſa eſt in vulgari à fideicommiſſaria.*
15 *Filij in conditione poſiti in ſubſtitutione vulgari facta extraneo, an quia ab inteſtato ſuccedere non poſſunt teſtatori, vocati videantur.*
16 *Filij in conditione poſiti in legatis, an videantur diſpoſitiuè vocati.*
17 *Filij in conditione poſiti videntur diſpoſitiuè vocati, cum argumentum à contrario ſenſu ſic de neceſſitate infert.*
18 *Argumentum à contrario ſenſu, in vltimis voluntatibus validum eſſe.*
19 *Filij intelliguntur diſpoſitiuè vocati in portionem proprij parentis, non alterius.*
20 *Niſi aliqua vrgens ratio contrarium ſuadeat.*
21 *Petri Ancharani conſilium 74. examinatur.*
22 *Filij non poſſunt videri diſpoſitiuè vocati quando ex facto contingit non poſſe videri factam patrui ſubſtitutionem.*
Filij cum non faciunt conditionem, non poſſunt videri diſpoſitiuè vocati.
23 *Alterum, de duobus dicitur.*
24 *Caſus attenditur, qui euenit, non qui euenire potuit.*
25 *Filij in conditione poſiti, & diſpoſitiuè vocati, an capere poſſint, caducità patris vocatione.*
26 *Filij, & deſcendentes in conditione poſiti, diſpoſitiuè vocati, an ordine ſucceſſiuo teneantur ſibi ipſis reſtituere de vno in alium.*
27 *Item an teneantur reſtituere ſubſtituto. & nu. ſeq.*
29 *Filij in conditione poſiti, an in contractibus videantur diſpoſitiuè vocati. & num. 3.*
31 *Et quid in ſtatutis.*
32 *Filiorum in conditione poſitorum appellatione continentur omnes deſcendentes, maſculi, & fœminæ.*
33 *Sed ſi in primis diſpoſitio, aut conditio operata ſit, non vlterius ad alios proſertur.*
34 *Amplia, etiam ſi dictum fuerit, ſine filijs ex ſuo corpore natis, ſecus ſi ex ſuo proprio.*

Proprium est, quod alteri non est commune.

35 Neptis aut nepos ex filia, an dicantur de filijs ex se natis, & de semine, & generatione sui materni.

36 Filiorum appellatio in conditione, includit etiam feminas, & ex feminis natos.

37 Et in vno verificatur.
Pluralis locutio in vno quandoque verificatur.

38 Filiorum masculorum mentio in conditione, operatur, vt femina sub tacita conditione non veniant.

39 Naturales, in conditione, & dispositione de veris filijs non continentur.

40 Filiorum mentio relata ad eum, qui naturales tantum habere potest, de his intelligitur.

41 Secus si naturales habere non posset, nisi cum peccato, veluti in constituto in sacris.

42 Clerico fideicommissum iniunctum, sub conditione, si naturales liberos non habuerit, inualidum est.
Fideicommissum honorato iniunctum si inualidum sit, attamen relictum debetur.

43 Filiorum appellatio, an naturales contineat, quando refertur ad personam, quæ potest habere legitimos.

44 Spurij filiorum nomine, etiam in dispositionibus hominum non continentur.

45 Naturales regulariter continentur sub nomine filiorum in hominum dispositionibus. Amplia duobus modis.

46 Et multo magis si testator fuisset naturalis.

47 Limita, cum testator fuisset nobilis aut in dignitate constitutus, vel honorabilis conditionis.

48 Idem esset, cum grauatus fuisset eius conditionis.

49 Naturalis ex concubina natus, vel etiam ex soluto, & soluta, filiorum nomine continetur.

50 Naturalis non concurrit cum legitimis, etiam in hominis dispositione.

51 Filius in successibilis patri ex legis ordinatione, non includitur in conditione, si sine filijs.

52 Secus autem si non succedat facto suo, per repudiationem, aut ob patris exheredationem: nam conditionem deficere facit ad substituti exclusionem.

53 Nisi cum qualitate hæreditaria filios ipsos in conditione posuisset.

54 Amplia, vt etiam in conditione à lege expressa, sufficiat sola existentia personæ, licet non sit hæres.

55 Nisi persona à lege posita in conditione sit etiam dispositiuè vocata, nam sola eius existentia sine effectu successionis, non prabet impedimentum alteri.

56 Idem est, cum filij sunt in conditione, non ab homine expressa, sed à lege subintellecta, veluti in materia leg. cum anus, ff. de cond. & demonstr.

57 Matris sola existentia, nisi pupillo succedat, non excludit tacitam pupillarem in expressè vulgari contentam.

58 Monasterium, grauato sub conditione, si sine liberis, monasterium ingrediente, substitutum excludit, sic disponente vtroque iure ciuili, & canonico.

59 Strictè tamen ad suos terminos, ea iura recipienda & exequenda sunt.

60 Et requiritur, quod ingressus in eo monasterio emiserit professionem.

61 Nec sufficeret, quod grauatus relinquat bona monasterio, citra professionem.

62 Item oportet, monasterium capere bona, alioquin si incapax sit, substitutus non excluditur.

63 Immo statim emissa professione in eo monasterio, substitutus succedit.

64 Et præterea monasterio repudiante bona, substitutus non excluditur.

65 Idem si esset si ante ingressum grauatus testatus fuisset in alium, quam in monasterium.

66 Rursus iura illa locum non habent in eo, qui simpliciter post suam mortem rogatur restituere.

67 Nec quoque in eo, qui bona sua donarei sub conditione, si sine liberis decederet.

68 Item nec in contractibus onerosis, puta emphyteuticis, aut feudalibus.

69 Item nec in casu, quando liberi dispositiuè vocantur.

70 Rursus nec etiã in casu, quãdo testator expresè, aut in necessariã expressorum consequentiã, excludit monasterium.

71 Conditiones impedientes nuptias temporales ex legibus magis reijciuntur, quam impedientes vitam contemplatiuam.

72 Conditio, si presbyter, aut monachus fiat, quamuis nuptias impediat, valida est.

73 Conditio, si nupserit, habeat 200. si monachauerit, habeat 100. valida est.

74 Conditio si nupserit, per ingressum monasterij habetur pro impleta.

75 Conditio, si presbyter non fiat, vti turpis reijcitur, & relictum purè debetur.

76 Monasterium non excludit substitutum per fideicommissum in fauorem agnationis, & familiæ constitutum.

77 Idè est, cũ testator excluſit filios per ioris interpretationẽ.

78 Dubium maximum est, quando verba non expresè excludunt monasterium, sed tamen denotant filios per naturam: nam pro substituto plurimi tenuerunt.

79 Contra autem complures alij referuntur.

80 Testatoris mens talis præsumitur, qualis ex verbis eius apparet.

81 Monasterium non excludens substitutum tenet bona in vita professi grauati.

82 Nisi ex ordinatis à testatore, aut pro fideicommissi natura aliud statuendum sit.

83 Conditio, si sine liberis, statim purificatur per assumptionem sacerdotij.

84 Monasterium non excludit piam causam substitutam.

85 Pia causa non detrahit Falcidiam aut Trebellianicam aduersus piam causam.

86 Pius locus substitutus pro parte excludit monasterium etiam ad beneficium confideicommissarij.

87 Monasterium non præfertur filio substituto.

88 Filijs in successione parentum magis fauendum est, quàm Ecclesiæ.

89 Donatio Ecclesiæ facta pro quanto reuocetur per supernascentiam filiorum.

90 Clericus secularis si dedicat se Ecclesiæ, an de eo prout de professo religionem censendum sit.

91 Monasteria in Regno Francie non excludunt substitutos si sine liberis.

92 Professi monasteria, si ex statuto non succedunt præsentibus, non excludunt substitutum.

93 Statutum Patauinum de professo religionem, declaratur.

94 Ingressus monasterium non pia mente, sed in substituti fraudem, non efficit, vt monasterium substitutum excludat.

95 Idem est, si blanditijs, & monachorum suasionibus impulsus fuisset.

Acti-

Articulus XXVIII.

1 ILlij in conditione poſiti, an cenſeantur diſpoſitiuè vocati, concertarunt maiores noſtri, & vtra opinio verior, ac receptior ſit, adhuc ſub iudice lis eſt: nam quòd nõ ſint vocati, determinauit glo. Accurſ. *in leg. Lucius, ff. de hered. inſtit.* Sequitur, lac. de Aretino, Rayner. Cyn. Franc. Tigrin. Nico. de Neap. Bart. Bal. Ang. Raph. & Imol. *ibi.* gloſ. *in l. ex facto*, §. *ex facto, ff. ad Trebell.* quam ibi quoque ſequuntur Rom. Imol. Paul. Alex. Claud. & Ripa, *num.* 10. vbi de communi, & communem dixere Roland. Val. *conſilio* 51. *numero* 3. *in* 3. Clar. *lib.* 3. *ſententi. recep.* §. *Teſtamentum, queſt.* 78. & 79. & quam plurimi alij relati à Mantica ad ſaturitatem vſque, *de coniectur. lib.* 11. *tit.* 2. & ab Alexand. Trentacinq. *in ſuo tract. de ſubſtit. parte* 4. *cap.* 11. *nu.* 20. Gabr. *conſ.* 93. *nu.* 3 4. *lib.* 2.

Contra verò tenuerunt plures alij antiqui, relati à Corn. *conſ.* 22. *colum.* 2. & 146. *numero* 14. *in* 2. & à Curt. ſen. *conſ.* 42. *colum.* 1. & 2. & *conſ.* 45. *col.* 2. & 3. & à Socin. iun. *conſilio* 4. *numero* 7. *in* 1. & 158. & 174. *in* 2. & nouiſſimè hanc ſecuti ſunt, & cõmunem dixere, Port. Imol. *conſilio* 46. *numero nono*, & apud eum Decian. & Gribal. *conſilio* 41. 42. & Iatiſſimè idem Decian. *conſilio* 28. *in ſecundo*, & *conſilio* 44. *numero* 5. *in* 3. Cæphal. *conſilio* 17. *numero* 13. & *conſilio* 517. *num.* 17. Menoch. *conſ.* 135. *numero* 4. & 152. *num.* 13. & 179. *num.* 49. & *conſ.* 202. *num.* 86. Quorum ſententiæ viſus eſt aſſentiri Lud. Sac. *conſilio* 39.

Hunc autem articulum ex profeſſo pertractauit Excell. Iureconſ. D. Ioſeph de Ruſticis Patricius Aquilanus, in ſuo elegantiſſimo tractatu de liber. poſit. in conditione, vbi recenſuit omnium antiquorum, & modernorum auctoritates, vſq; ad tempora hæc, & poſt eum Theſſaur. *in Pedemont. deciſ.* 96. vbi refert in eo Senatu ſæpius iudicatum fuiſſe pro negatiua, pro qua etiam in Camera Imperiali iudicatum fuiſſe retulit Andr. Gayl. *lib.* 2. *obſeruat.* 136. *numero* 20. & in Rota Florent. Magon. *Deciſ.* 71. *num.* 14. & 75. *nu.* 3. & in parlamento Gratianopolitano Guido Papę. *queſt.* 39. & in Senatu Cathaloniæ apud Hiſpanos, Celſ. Vgo. *conſ.* 25. *num.* 5.

2 Verum ſub Sereniſſ. Venetorũ Dominio præualuit opinio affirmatiua: nam in Excellẽt. Conſilijs ſic frequentiſſimè iudicatum fuit, & ego ſæpiſſimè iudicatum vidi, adeo, vt de re hac nulla amplius ſit diſputatio, ſicuti etiam retulerunt Port. & Decian. & præter eos Curt. iunior, *conſilio* 87. *in principio.* & Mantica *dicto loco, num.* 2.

3 Propterea cum ſecundum receptam conſuetudinem, ac fori, & iudiciorum obſeruantiam, filij poſiti in conditione cenſeantur diſpoſitiuè vocati, de his decernendum eſt, prout ſi reuera fuiſſent vocati, & ſubſtituti, ſicuti in ſpecie adnertit Ruin. *conſilio* 140. *ſub numero* 16. *libro tertio.* Curt. iun. *conſilio* 43. *ſub numero ſexto*, & *ſeptimo*, & *conſilio* 96. *columnæ penult.* Hieron. Gabriel. *conſ.* 115. *ante numerum* 12. Menoch. plures ad hoc adducẽs, *præſumpt.* 62. *num.* 59. *lib.* 4. & plures alij relati à me. *Artic.* 13. *numero* 71. nec mirum, nam conſuetudo legi æquiualet, *l. de quibus, ff. de legibus.* & legum præſumptiones ſunt liquidæ probationes, *l. licet Imperator, & ibi notatur, ff. de legat.* 1. gloſ. *in l. ſi tutor petitus, C. de peric. tut.* item cum lex præſumit filios in conditione poſitos, ea præſumptio perinde operatur, ac ſi filij à teſtatore in conditione poſiti fuiſſent, *l. cum auus, ff. de cond. & demonſtr. & l. cum acutiſſimi, C. de fideicom.* igitur pari modo cum præſumit eos vocatos: tertio quia quod de facto ſeruatur in foro, perinde cenſeri debet prout de iure conſtituto.

4 Nam quod de facto ſeruatur, licet nullum ſit, perinde habetur, ac ſi valeret: ſic ex pluribus pulchrè Dec. *in l. 1. in princ. numero* 22. *ff. quod quiſque iur. & in ſuo conſil.* 456. *colum.* 1. Curt. iun. *conſ.* 173. *col.* 1. Alciat. *conſil.* 53. *num.* 4. *lib.* 9. Crauet. *conſilio* 137. *numero* 8. & 9. Nam hæc paria ſunt: actum non eſſe nullum, vel eſſe, & non poſſe dici nullum, gloſ. *in l. ſi à creditoribus, C. de ſer. pig. dat.* Caſtrenſ. *conſilio* 288. *ſub num.* 2. *lib.* 1. Cæphal. *conſilio tertio, numero* 111. & hoc retento, infero, ſi teſtator in conditione poſuiſſet liberos maſculos, liberi maſculi cenſerentur diſpoſitiuè vocati de vno in alium, vti clarè præſuppoſuit Crau. *conſ.* 130. *col.* 2.

5 Quòd ſi ſecundum iura ſcripta, & pro regulis iuris ciuilis, quæſtio decidenda ſit, arbitror ego, negatiuam, quæ magis communis eſt, veriorem fore: pro qua eſt caſus ſatis apertus *in l. ex facto*, §. *ex facto, ff. ad Trebellian.* nam filij concepti ante deportationem (in caſu illius textus) faciunt deficere conditionem ſi ſine filijs: concepti autem poſt deportationem, non faciunt deficere, & hoc caſu bona tranſeunt in fiſcum cum ſua fideicommiſſi cauſa: igitur in primo caſu non tranſeunt cum cauſa fideicommiſſi: ac ideo præſupponit text. ille, filios in conditione poſitos non fore diſpoſitiuè vocatos, alioquin vtroque caſu bona tranſirent in fiſcum cum cauſa fideicõmiſſi; ſcilicet in primo, ad fauorem filiorum poſitorum in conditione, in ſecundo ad fauorem ſubſtituti; & illum text. ad hoc pro caſu adduxit Raph. Cuman. *conſilio* 122. Gerardus, *columna prima.* Caſtrenſ. *conſilio* 359. *Supraſcriptus, colum.* 1. *in ſecundo.* Corn. *conſilio* 1. *numero* 21. *lib.* 3. Soc. *in rep. l. cum auus, num.* 112. *ff. de cond. & demonſtr. & in conſilio* 62. *num.* 1. *lib.* 3.

Secundò, ad hoc text. *in l. filiusfamilias*, §. *cum quis, ff. de leg.* 1. Nam quorſum diſputatur ibi, an filij in conditione poſiti non hæredes patris, faciant deficere fideicommiſſi conditionem, ſi ſine filijs, ſi diſpoſitiuè vocati forent. nam vtique deficeret, quia diſpoſitiuè vocati, etiam exhæredati, ſuccedunt in fideicommiſſo, *d. l. filiusfamilias*, §. *cum pater.* Dubitatio autem inde proficiſcitur, quia cum filijs in conditione poſitis videatur reſeruatum ius legitimæ hæreditatis, vti gloſ. inquit communiter recepta *in d. l. Lucius*, proinde eis non ſuccedentibus, videbatur lo-

cus esse substituto, quam tamen dubitandi rationem conditionis natura, quæ merum factum respicit, explodit, *ad l. Maurus, & l. qui hæredi, ff. de cond. & dem.* & sic notarunt scribentes *ibi*, & ego concordantes adduxi inf. *num.* 52. & 56. vbi secùs dixi in tacita conditione; inductio autem de illo textu, quam fecit Thessaur. *dicto loco, sub num.* 4. non videtur de mente illius textus, quia littera non dicit, q̃ per existentiam filiorum, hæres sit liberatus fideicommisso, prout ipse præsupponit.

Tertiò ad hoc pondero text. *in d. l. ex facto, §. ex facto, & in §. si quis autem*, nam Iurisconsultus ibi, in fideicommisso alicui relicto sub conditione, si hæres sine filijs decesserit, eo cum filijs decedente, absolutè dicit deficere fideicommissi conditionem; vnde præsupponit fideicommissum deficere, quòd tamen non omninò deficeret, si filij in cõditione positi forent per fideicommissum vocati.

6 Quartò, ad hoc text. *in d. l. cum quis, ff. de cond. & demonstr.* nam in fideicommisso à patre simpliciter iniuncto filio, Papinianus, mente testatoris collecta, subintelligit tacitam conditionem, (si sine filijs,) attamen compertum est, filios in casu illius legis, non esse dispositiuè vocatos. Socin. *ibi. num.* 11. Bald. Paul. & Corn. *in l. cum acutissimi, C. de fideicom.* Socin. iun. *consil.* 75. *nu.* 17. *in* 3. Alba *cons.* 7. *nu.* 22. cum accumulatis per Modern. de Rustic. *in d. suo tract.* 3. *par. c.* 1. Quod igitur in tacita conditione constituitur, idem quoque videtur in expressa, quia taciti & expressi par est virtus, *l. 3. ff. de leg.* 1. *l. cum quid. ff. si cert. pet.*

7 Quintò videtur casus *in l.* 1. *C. de pact.* nam si Filini filius, quia positus in conditione fuisset ex fideicommisso vocatus, vtique ex fideicommissi causa à Frontone sextantem repetijsset, non autem ex persona patris, vti eius hæres, iniquitatem & iniustitiam pactiac dationis, sextantis adduxisset; quasi datum fuerit ob causam remissionis fideicommissi, quod per natiuitatem ipsius defecerit; nec Imperator Seuerus dixisset, ea pactione finitum fuisse fideicommissum, si perseueraret ad vtilitatem filij Filini in conditione positi. Quare dicere oportet, *in ea lege*, esse casum pro negatiua. Nec quicquam resistunt solutiones ad illum text. tradit. à scribentibus *ibi*, & latè reassumpt. à Rusticod. *loco, cap.* 2. *in* 2. nam quòd sextans licitè per Filinum pro iure suæ legitimæ transferri potuerit in Frontonem fratrem, sine læsione fideicommissi debiti filio suo in conditione posito, vti Rom. credidit, & subsecuti sunt complures alij, qui etiam Trebellianicæ rationem commiscuerunt, non resoluit, quia textus ille in dubitatione, & in decisione, non respexit ad ius legitimæ, sed ad incertum conditionis, ex qua incerti ratione pactum iustificatum autumauit, præsupponens Filini ex fideicommisso non esse vocatum. nam dubius euentus ad pactorum iustitiam multum prodest, vt ibi notatur, & est casus *in l. de fideicommisso, C. de transact. in leg. si ea pactione, C. de vsur. & in l. si ita cum, ff. de action. empt.* nil mirum autem si de legitima non est agendum, quia eo tempore fructus percepti à filio pendente fideicommisso conditionali imputabantur in legitimam, *l. Papinianus, §. vnde si quis, ff. de inoffic. test.* Iustinianus autem post diutina tempora non imputari constituit *in l. scimus, C. de inoffic.* minus autem Trebellianicæ ratio iuuare poterat, quia de iure ciuili vna tantum detrahitur, *l. filium quem habentem, C. famil. erciſc.* & ego plenè dixi *in Artic.* 3. adeo vt rectè considerata decisione illius text. legitimæ ratio habita nõ fuit. Item eo in re legitima Filini, quia frater habebat non erat, sed quinçuns. Nec etiam iuuat Iason. consideratio, quem plures sequuntur, quod licet Filini filius reiectus fuerit agens ex causa iniquitatis pacti, non tamen ejectus appareat agens ex fideicommissi causa; hæc enim causæ agendi diuersæ sunt, & vna non parit exceptionem rei iudicatæ super alia, *ad text. in l. habebat, ff. de in litut. in l. Biblius, ff. de pact. dotal. & in l. cum quæritur, ff. de except. rei indic.* Nam consideratio hæc soluitur vti Curt. aduertit, *numero decimotertio*, ex text. ipso, qui dicit ea pactione finitum esse fideicommissum, & quia non est verisimile, filium omissa vtili agendi causa ad inutilem confugisse. Non etiam soluit inductionem de illo text. consideratio Coras. *Miscellan. libro secundo, capit.* 19. *numero decimo*, quòd hæres grauatus per fideicommissum bona fide, & absque dolo transigere possit, & transactionem factam fideicommissarius seruare teneatur, sicuti plenè dixi *in Artic.* 40. *numero* 127. Nam inter cohæredes ipsos grauatos inter se valet quidem transactio, *d. l. de fideicommisso.* item de re hæreditaria super lite cũ tertio in ea ius prætendente, transactio facta tenet, vti dixi *in dicto loco.* Sed quod hæres grauatus portionem fideicommissi dare possit secundo, in præiudicium primi, nullo iure, nullaue auctoritate reperitur cautum; & contra obstat regula *l. id quod nostrum, ff. de reg. iur. & l. pen. de pactis*, quæ etiã locum habet in lure in spe nobis quæsito, Iason post plures *ibi*, & ego plenè dixi *loco præcitato, sub num.* 126. Circumstantiæ verò illæ, quas considerauit idem de Rustic. *dicto loco, num.* 29. necessariæ non essent ad sustinendam sextantis dationem in præiudicium filij, si præsupponeremus eum vocatum. Quocirca textum illum probare communem intentionem arbitror.

Sextò, est optimus textus & ineuitabilis *in l. iubemus, in principio*, C. ad Trebel. iuxta inductionẽ Alex. *consil.* 185. *nu.* 18. *in* 2. & *in l. generaliter, in principio*, C. de inst. & substit. iuxta eiusdem Alex. inductionem, *in eodem cons. nu.* 15. Vltra autem iura prælegata, est casus *in ea-tuch. de Rescis. si deic.*

8 Septimò loco, concurrunt efficaces considerationes, nam conditio non operatur effectum dispositionis, sed nudi facti, siue referatur ad personam, *ad text. in l. ex facto, la piccola, & in l. si quis ita hæres instituatur, ff. de hæred. instit.* siue ad rem, *l. si quis sub conditione, ff. si quis omis. cau. test.* vbi ea conditio, si Sempronius dederit decem Titio, sit hæres meus, non facit Titium legatarium, optimus text. *in l. si cum præsinitione, ff. Quan. dies leg. ced.*

vbi

vbi ſi dictum ſit, ſi non dederis penum, centum dato: penus non eſt legata, ſed centum ſub conditione, vnde colligitur ex iis iunctis, poſitos in conditione, non eſſe in diſpoſitione, & hoc ideo, quia conditio merum factum reſpicit, prout exprimitur, & in illius euentum, diſpoſitionē, circa quam annectitur, ſuſpendit, *ad dicta in Artic. 43. num. 13.* Ideoque hac ratione inter in conditione dandi poſitos non eſt locus iuri accreſcendi, *l. tales, ff. de cond. & demonſtr.* & inde etiam fit, vt implementum conditionis habilitet ad acquirēdum, non autem operatur effectum acquiſitionis, *l. ei qui, ff. de condit. inſtit.* Solutiones autē ad illum text. tradirę ab Oddo, Bologn. Manti. & Ruſti. *in eo ſuo tractatu, ſub numero 48. & 49.* diuerſificant caſus, ſed non eneruant vim argumenti ſumpti à natura conditionis: immo *ex d. l. ſi quis ſub conditione*, magis augetur argumentum: nam ſi cōditio adiecta dationi, non producit effectum diſpoſitiuū de dando, igitur & conditio adiecta facto, ſi ſine liberis deceſſerit, multo minus operabitur effectum, vt liberi ipſi ſint in diſpoſitione, quo ad ſucceſſionem in hæreditate, qui quidem ſucceſſionis actus ad illos non dirigitur. Item ſi verba hæc, quia conditionaliter prolata, ſi Titius hæres non erit, ſit hæres Seius: non faciunt hæredem Titium, *d. l. ex facto*, multo minus illa, (ſi Titius hæres inſtitutus ſine filijs deceſſerit, ſubſtituo Seium,) facient filios Titij hæredes. Adde, quod conditio (ſi ſine liberis) habet naturam caſualis, prout hæc, (ſi Nauis ex Aſia venerit.) *l. pater, ff. de pact. dotal.*

Octauo conſidero, nam filij ponuntur in conditione ad extinguendum fideicommiſſum de ſubſtituto: igitur illorum exiſtentia non debet operari, vt pater grauatus ſit illis dare, quia operaretur contrarium effectum, *ad l. legata inutiliter, ff. de leg. 1.* & fuit argumētatio Clariſs. D. Torniel. præceptoris mei, me audiente, quam etiam reaſſumpſit Decian. *conſil. 59. num. 3. libro 2.* & præter eos reperi ſic prius argumentatum eſſe Cur. ſen. *d. conſil. 45. num. 15.*

9 Nonò, quia conditio ſolet adijci ad releuandum grauatum, & ad onus ſubſtituti, Bart. *in l. illis libertis. ff. de cond. & demon.* ſic præcisè arguit Alciat. *conſil. 74. num. 3. lib. 9.*

Decimò, quia niſi diceremus, per exiſtentiam filiorum, hæredem liberari ab onere fideicommiſſi: teneretur hęres in vtroque caſu ſiue naſcātur, ſiue non, conſequenter duplici fideicōmiſſo afficeretur, contra regulam *in l. Titia cum teſtamento, §. qui in uita, ff. de leg. 2.*

10 Vndecimò, quia filij in conditione poſiti non poſſunt dicere ſe vocatos in ſenſu directo, quia in eo ſenſu ſubſtitutus eſt vocatus in eorum defectum, non etiam à contrario ſenſu, quia contrarius ſenſus indicat, vt eis extantibus hęres nō ſit grauatus, ſic Socin. *conſ. 116. col. 2. in 3.*

Cui addo, quod per argumentum à contrario ſenſu, ceſſat illud, quod in ſenſu directo ponitur, non autem noua inducitur diſpoſitio, quia huiuſmodi argumentum ſtrictè ad limites verborum ſumi debet: ſic notauit Anton. Butr. *in c. cum Apoſtolica. in vlt. not. ab. ext. de his quæ fiunt à præl.* Dec. *in l. 1. numero 38. ff. de off. cius, & in ſuis conſilijs 216. columna vltima, 364. columna 2. & melius conſilio 626.* & ante eum in pulchro caſu Paul. Caſtrenſ. *conſil. 106. in ſecundo.*

11 Duodecimò, quia alleganti ſe per fideicommiſſum vocatum, onus docēdi incumbit, & quidem per legitimas demonſtrationes, ſicuti amplè diſſerui *in Art. 11. numero 37. & infra.* vbi, quòd dubia & non concludens probatio non releuat: verum poſiti in conditione, ex hoc ſolo non poſſunt concludentet dicere, quòd teſtator ideo poſuerit eos in cōditione, quia voluerit eoſdem hæredi grauato ſubſtituere, cum alius potuerit eſſe ſenſus teſtatoris: videlicet, quòd eis exiſtentibus, noluerit locum eſſe ſubſtituto, illos præponendo per viam conditionis, non vt patrem ad eorum fauorem grauauerit, cum teſtator exiſtimare potuerit ſatis eſſe, vt filijs in bonis paternis reſeruatum ſit ius legitimæ ſucceſſionis, *ad l. vel ſingulis, ff. de vulg.* nec patrem reſpectu filiorum grauate voluerit, vt filij verſus patrem in obſequio ac in officio maneant, & in poteſtate patris ſit benemerentes filios præhonorare, & male metitos exhæredare: nec dubitare potuit de patre, vt extraneum filio in ſucceſſione præferat, cum ex naturali voto parentes pro filijs bonum capere ſoleant conſilium, *l. nec mea, ff. de adulter.* lucraque omnia ſua pro filijs comparant, *ad l. ſcripto, ff. vnde lib.* & in ſpecie, hæc præſupponit text. *in l. qui filium, ff. ad Trebellian.* & licet quandoque euenire poſſet, vt patet conſumeret per proſcriptionem, vel aliter alienaret, caſus iſti aduerſæ fortunæ non ſunt habeudi in conſideratione, *ad l. inter ſtipulantem, §. ſacram, ff. de verb. obligat.* itaque cum non proponatur pater neceſſariò rogatus, ceſſat fideicommiſſum, *l. Lucius, §. tres hæredes, ff. ad Trebellian.* & ſic per has conſiderationes argumentatus fuit Socin. *in l. cum anus, ff. de condit. & demonſtr.* & ſic conſiderauit Socin. ipſe licet non ita explicet, *conſilio 62. columna quarta, in fine, libro tertio, & conſilio 69. columna quinta, & 116. col. 4. in fine. eo. lib.*

12 Nec his obſtat, quòd verba conditionaliter prolata quandoque inducant diſpoſitionem, *l. ſi ita ſtipulatio, ff. de oper. lib.* nam ad illum text. vera eſt ſolutio, quòd vbi in perſonam eiuſdem confertur conditio, & diſpoſitio; ſi quidem quod in diſpoſitione eſt deberi non poteſt, debetur quod eſt in conditione, quia concedentis & promittentis intentio fuit, vt hoc, aut illud habeat: ſic fuit de mente Alexand. *d. conſilio 185. ſub num. 30.* vnde infero, ſi teſtator ita dixiſſet, (ſi hęres meus non dederit Titio decem, det ſibi Capitolium) quia diſpoſitio de dando Capitolium eſt impoſſibilis, & à iure improbata, ad text. *in l. apud Julianum, §. conſtat, ff. de leg. 1.* decem erunt quidem in diſpoſitione, & peti poterunt.

13 Non obſt. text. *in d. l. Lucius, ff. de hæred. inſtituend.* multiplicitet inductus per Moder. Aquilan. *in dicto ſuo tract. cap. 2. numero 81.* in illis verbis, prudens

conſilium teſtantis animaduertitur, qui non ſolum fratrem, ſed & filios fratris prætulit ſubſtituto. vnde colligit, poſt alios tenentes contrariã ſententiam, quòd ſicut frater fuit prælatus ſubſtituto ex teſtamento, ita etiam filij fratris, vt æqualis ſit determinatio; & ſicut frater venit ex prouidentia teſtatoris, ſic quoque & fratris filij. Nam reſpondeo abſque dubio, prælationem eſſe ex teſtamento, nem ex prouidentia teſtatoris: ſucceſſionem autem eſſe ab inteſtato, declaro. Nam teſtator fratri ſuo hæredi inſtituto, in vtrũque caſum voluntatis, & impotentiæ, vulgariter ſubſtituerat ſeruos, ſcilicet ſi nollet eſſe hæres, aut decederet, prius quam hæreditatem adiret, vnde niſi aliam addidiſſet conditionem, in vtroque caſu, non exiſtente fratre hærede, ſerui ſubſtituti ſucceſſiſſent, excluſis filijs, nepotibus teſtatoris, ſicuti notum eſt, & præſupponit textus ille, ideoque teſtator futurum hunc caſum prævidens tertiam adiecit conditionem, aut filium, filiamve, ex ſe natum aut natam, non habebit: meritò prudens teſtantis conſilium in ea readuertitur, qui non ſolum fratrem inſtituẽdo prætulit ſeruis, ſed etiam filios eius, ponendo eos in conditione ad faciendam ſubſtitutionem ſeruorum conditionalem; veniunt ergo filij fratris ex prouidentia teſtatoris, quia niſi teſtator eos in cõditione poſuiſſet, ſerui ipſi in vtroque vulgaris caſu potuiſſent ſuccedere excluſis filijs illis. itẽ ex teſtamento prælati ſunt, quia defectu conditionis, in qua teperiuntur poſiti, per eorum exiſtentiam ſeruos ſubſtitutos excludunt, ſucceſſio autem prælatiua non eſt ex teſtamento, quia verba conditionaliter ptolata non diſponunt, ſed eſt ab inteſtato. nec mirum videri debet, quòd poſitus in conditione prouidentiam teſtatoris habeat, & prælationem ex teſtamento, ſuccedat tamen ab inteſtato, nam ad hoc eſt caſus legis, *in l. ſi quis ita hæres inſtituatur, ff. de hæred. inſtit.* iuxta cõmunem interpretationem, cuius legis auctor fuit Scæuola, *prout dicta l. Lucius.*

14 Differt tamen prælatio in vulgari, *de qua in d. l. Lucius*, à prælatione in fideicommiſſaria. Nam in vulgari ex vi conditionis, ſi ſine filijs, reſeruatur filijs inteſtata ſucceſſio directa in hæreditate teſtatoris, quoniam hærede non adeunte, & excluſo ſubſtituto vulgari per exiſtentiam filiorum in conditione poſitorum, res deducitur ad inteſtati cauſam: in fideicommiſſaria autem, quia præſupponit hæredem grauatum adiuiſſe hæreditatem, ideo conditio, ſi ſine filijs operatur prælationem aduerſus fideicommiſſarium ſubſtitutum, vt ſcilicet filijs videatur reſeruata ſucceſſio in hæreditare patris, & in bonis illis excluſo fideicommiſſario ſubſtituto per eorum exiſtentiam, ideoqi filij hoc caſu aſſequuntur bona illa vti hæredes patris, ſicuti gloſ. Bart. Bald. Alber. Angel. & cæteri communiter tradidere *ad dictam l. Lucius.*

Nec obeſt, vt quidam dixere, quòd conſilium teſtatoris non omnino fuiſſet prudens, & perfectum, ſi inteſtatam ſucceſſionẽ reſeruaſſet, quãdoquidem euenire poſſet, filiũ, filiamve, ex fratre natos ſuccedere non poſſe ab inteſtato, Lucio Titio teſtatori, quia concepti poſt mortem Lucij Titij, ad text. *in l. Titius, & in Litem prætor, ff. de ſuis, & leg.* ſicuti aduertit Ripa, *in l. 1. ſub num. 7. C. de poſt.* Menoch. *conſ. 152. ſub nu. 16.* Nam ſolutio eſt: quia conditio illa, aut filium non habebit, refertur ad tempus repudiationis, aut deceſſus ante aditam hæreditatem, nõ autem longè poſt. Cum autem ad deliberandum tempus dierum cẽtum indulgeatur, *l. 2. & 3. ff. de iure delib.* à die mortis teſtatoris, idcirco tunc temporis narum filium teſtatoris agnatum fuiſſe neceſſe eſt. Et ſi replicaretur quod potuiſſet cõcipi filius intra illos 100. dies, qui quidem conceptus, habetur pro nato, quoad excludendum ſubſtitutum, *d. l. ex facto*, §. *ex facto*. Reſpond. Verum eſſe in fideicommiſſaria poſt aditam hæreditatem ad commodum patris grauati, vt bona habeat: ſed in vulgari poſt repudiatam hæreditarem patris, non intereſt, nec etiam filij vt habeatur pro nato tempore conceptionis: quia non poteſt patruo præmortuo ſuccedere, *d. l. Titius*, ac ideo non haberetur pro nato, ceſſante eius commodo, *ad l. qui in vtero, ff. de ſtatu hom.* Bart. *in d. l. ex facto*, §. *ex facto*. præclarè Socin. *conſ. 275. num. 15. & 16.*

15 Dubitatio maior eſt, quid ſi in caſu d. l. Lucius, fuiſſet inſtitutus hæres extraneus, cuius filij in conditione poſiti non ſucceſſiſſent ab inteſtato Lucio Titio, ſic enim ſubſtitutum excluderent, nec tamen ſuccederent, ideo niſi prælatio ſit ex teſtamento, imprudens erit in vulgari teſtatoris conſilium ponere hæredis filios in cõditione ad ſubſtituti excluſionem. Quod tamen fateri neceſſe eſt, iuxta naturam ac pro natura propoſitionis conditionalis. & eſt ratio: quia in conditionibus merum factum ſpectatur, & pro modo præſcripto in forma ſpecifica, vt impleãtur oportet, *ad l. qui hæredi, & l. Mœuius, ff. de cond. & demonſtr.* & hoc caſu prælatio nõ erit fauore filiorum, ſed pro natura conditionis. Vel dicamus vti dicebat Cuman. *in d. l. Lucius*, quòd hoc caſu, quia conditio non poteſt in fauorem filiorum aliud operari, niſi effectum vocationis, proinde videantur vocati, per text. ſecundum vnum intellectum. *in l. inter ſocerum*, §. *cum inter, ff. de pact. dotal.* ſequitur Alexand. *d. conſilio 185. ſub numero 25. verſiculo decimo non obſtat, in ſecundo*: cui optimè conſonat conſilium Ancharani *in ordine 74.* contra Philippum & in terminis decidit *in conſilio 70. viſo, numero 9. libro ſecundo.* Socin. iun. *conſilio 141. numero 16. & 17. & 174. numero 24. & 25. lib. ſecundo*, cum alij cumulatis à D. Ruſtic. *d. ſua tract. libro tertio, capit. quarto*, quibus addo Rub. Alexandr. *conſil. 26.* & Aymon. Crauet. *conſil. 62.* Pro alia autem opinione, vt ſubſtitutus defectu conditionis excludatur, faciunt ſcripta *in articulo decimoquinto, numero nono, & numero 32. & infra*, poſt Oldrad. *conſilio 141.* expreſsè Angel. & Imol. *bic.* & retenta hac, quod filij in conditione poſiti in huiuſmodi ſpecie non ſint diſpoſitiuè vocati, & præterea operentur excluſionem ſubſtituti, quia tamen habent voluntatem

teſta-

teſtatoris, ideo ſi in teſtamento inſerta fuiſſet clauſula codicillaris, hæc operaretur, vt venientes ab inteſtato videantur rogati reſtituere hæreditatem filijs ipſis in conditione poſitis, quos teſtator ſubſtituto prætulit, ſic contra Oldrad. *d. conſilio* reſpondit Dec. *conſilio* 242. *columna ſecunda, ſub numero tertio*, cui aſſenſit Soc. iun. *conſilio* 29. *ſub numero quinto, verſic. & hoc vt dicendum, libro tertio*, & vltra hos Socin. *conſilio* 12. *numero* 15. *libro* 3. Curt. iun. *conſilio* 73. *numero* 22. *&* 114. *numero nono*. Pariſ. *conſilio* 21. *numero* 53. *volumine* 3. Rimin. iun. *conſilio* 583. *ad finem*. Ioſeph. de Ruſtic. *dicto ſuo tract. lib.* 6. *cap. quarto*, & quamuis opinionem Oldradi ſubſecuti fuerint Purpurat. *conſilio* 299. *numero tertio, & quarto*, Socin. *conſilio* 77. *libro tertio*, attamen Senatus apud Pedemontanos Decij opinionem in caſu de facto maluit, teſte Theſſauro, *deciſ.* 60. quæ mihi applaudit, quoniam amica teſtatoris voluntati.

16 Hanc tamen communem traditionem limitarunt nonnulli in legatis, & fideicommiſſis, quia hæc ſolam voluntatem diſponentis poſtulant, quocũque modo, etiam nutu, declaratam, *l. nutu, ff. de leg.* 3. ſic Angel. *in l. in legatis, C. de leg.* vbi propterea limitat gloſ. *in d. l. Lucius*, ad terminos illius legis, ſcilicet in inſtitutionibus, & ſubſtitutionibus directis, quæ expreſſam per verba, & ſolemnem deſiderant voluntatem, *l. iubemus, C. de teſtam.* Idem Angel. *in l. & in epiſtola, C. de fideicommiſ.* & ſequitur Iaſ. *in d. l. in legatis*, & idem Iaſ. *in l.* 1. *in* 1. *not. ff. de off. eius, in l. pecuniam, ff. ſi cert. pet. at. colum.* 1. *in l.* 1. §. *ſi quis ita, numero* 9. *ff. de verbor. obligationibus, & in conſilio quarto, numero quinto, in primo*, quamuis de ea dubitauerit *in l.* 1. *numero* 13. *C. de pact.* ſecuti ſunt Purpur. *ibidem, nu.* 112. Petra ſan. *Singul.* 61. Socin. iun. *conſ.* 158. *col. vlt. in* 2. vbi de communi, Decian. *conſ.* 41. *num.* 48. *in* 1. Mantica *lib.* 8. *cap.* 1. *nu.* 54. Rimin. iun. *conſ.* 767.

Verum limitatio hæc, ratione, & veritate caret, quandoquidem regula præſcripta quòd conditio non operatur effectum diſpoſitionis, proprie in legatis conſtituta ſit, *d. l. ſi quis ſub conditione, ff. ſi quis omiſ. ca. teſtam.* & ſic in terminis aduerſus Angel. decidunt Soc. *d. l. cum auus, columna pen.* vbi præterea inducit text. *in d. l. filius familias*, §. *cum quis*. qui quidem commodè in legatis accipi poteſt, *& in l. generaliter, in principio, iuncto fine illius legis. C. de inſtit. & ſubſtit.* qui text. expreſsè loquitur in legatis, & contra Angel. tenuerunt Corn. *conſilio primo, numero* 21. *in tertio*. Curt. ſen. *in l. prima, numero ſexto, C. de pact.* Claud. Aquenſ. *in dicto* §. *ex facto, columna ſecunda, & in l. ſi cum dotem, in princip. columna* 5. *ff. ſolut. matrim.* Galiaul. *in rep. l. Centurio, numero* 98. Pariſ. *conſ.* 74. *num.* 2. *&* 3. *in* 2. Alciat. *in d. l. Lucius, numero* 48. Didac. *in c. cum tibi*, §. 3. *numero ſexto, ext. de teſtament.*

17 Limita ſecundò, & melius, in caſu, quando argumentum à contrario ſenſu ſumptum ſtrictè ad limites verborum ſic importaret: vt quia, inſtituto Titio, dictum fuiſſet, & ſi Titius deceſſerit ſine filijs, volo, quòd liberè diſponere poſſit de bonis meis, nam à contrario ſenſu, eo cum filijs decedente, noluit quod poſſit diſponere, conſequenter reſultat fideicommiſſum, *d. l. qui filium, in principio, ff. ad Trebellian.* immo quod plus eſt, reſultat etiam in portionem alterius, quam patris, veluti quia beneficiatis C. & N. dictum foret, & decedente N. ſine filijs, poſſit C. de ſua portione liberè diſponere, nam exiſtentibus filijs ex N. per argumentum à contrario ſenſu infertur, C. diſponere non poſſe, & cum id fauore filiorum N. ordinatum ſit, eis acquiritur fideicommiſſum, ſic Paul. Caſtr. *conſil.* 355. *Ad primum, in ſecundo* adducit.

18 Argumentum à contratio ſenſu in vltimis voluntatibus concludere, *l. legatum purè, ff. de adim. leg. l. aliquando, ff. de cond. & demon. & l. quod purè, ff. quan. dies leg. ced.* Iaſ. ex pluribus, *in l.* 1. *numero* 46. *ff. de offic. eius*, Roman. *conſilio* 359. Euerar. *in loco, A contrario ſenſu*, quam limitationem nota & ſigna, quia veriſſima eſt.

19 Limita tertiò, vt quæſtio de filijs poſitis in cõditione, an ſint diſpoſitiuè vocati, propriè locũ habeat, quoad portionem proprij parentis, ſed non quoad portionem patrui, aut alterius cohæredis, ideo inſtitutis duobus, ac eiſdem ſub conditione, ſi ambo, vel ſi vterque ſine filiis decederet, ſubſtituto Titio, filii vnius faciunt conditionem quoad portionẽ patris, & quoad eius portionem dubitari poteſt, an ſint diſpoſitiuè vocati, ſed quoad portionem alterius, quia conditionem non faciunt, ideo nec etiam diſpoſitiuè poſſunt videri vocati, vti eſt caſus expreſſus *in l. heredes mei*, §. *cum ita, ff. ad Trebellian.* quia ſi ex eo, quòd ſint poſiti in conditione, dubitatur, an ſint diſpoſitiuè vocati, igitur dubitatio cadere nequit quoad eum in cuius perſona non faciunt conditionem, & ad hoc illum text. ponderauit Socin. *ibi, in princip.* & poſt eum Ripa, & Zanch. *numero* 794. idem Socin. *conſilio* 62. *in fine*, 69. *numero octauo*, 104. *columna penultima*, 116. *columna vltima, in tertio*. Ruyn. *conſilio* 144. *columna tertia*, 181. *ſub numero ſeptimo, in ſecunda, & in tertio volumine, conſilio* 134. *numero ſeptimo*, 141. *columna penultima*, 142. *in princip.* Ripa *in l.* 1. *numero* 11. *C. de pact. & in l. Centurio, numero* 166. *ff. de vulg.* Curt. iun. *conſilio* 96. *columna penultima, &* 131. *numero ſexto*. Alciat. *conſilio* 147. *libro nono*. Beltrand. *conſilio* 105. *Salua pace, in tertio*. Natta *conſilio* 551. *numero ſeptimo*, Gabriel. *conſilio* 121. *numero quadrageſimooctauo, &* 115. *numero octauo*, & generaliter, vt Corn. inquit *conſilio* 180. *Multitudo, in primo dubio, volumine quarto*, diſputatio non cadit in portione patri non acquiſita, & reperio quod ante hos ſupra relatos, ſic in ſpecie aduertit Paul. Caſtrenſ: *dicto conſilio* 355. *ad finem, in ſecundo*, & præterea Crauet. *conſilio* 130. *columna penultima, & conſilio* 306. Decian. *dicto conſilio* 28. *numero* 13. *in ſecundo*, Sfor. Odd. *conſil.* 45. *num.* 20. Theſſaur. *Deciſ.* 245. *num.* 16.

Quamobrem perperam argumentatus fuit Dec. *conſilio* 270. *D. Reynaldus, colum.* 2. *& conſil.* 545. *Viſo, in principio, iuncto fine*, dum arguit, filios in conditione poſitos videri vocatos in portionem patrui.

Sed

ti, secundum maiores nostros. Nam respondeo, formulam diuersam fore à specie subiecta, & sic contra filios diffinitiue iudicauit Clarissimus orator, & Excellentiss. Iurisconsul. & Eques, D. Petrus Franciscus Braida, nob. Veronensis, Vicarius tunc Prætorius Paduę, vir quidem eminentis do ctrinæ, & profundi iudicij, ac omni laudum genere dignissimus.

25 Sed iterum aliud occurrit dubium, an caduca ta substitutione, vel relicto, in personam patris, filij eius positi in conditione possint relictum illud consequi, & quidem si ponamus, non esse di spositiuè vocatos, absolutum est, filios ex relicto inutiliter agere, & sic in specie scripsit Corn. *consil.* 118. *colum.* 1. & 2. *in* 2. Si verò ponamus, dispositiuè vocatos, adhuc videtur eos excludi, quasi testator ponendo illos in conditione, voluerit in portione patri quæsita præferre ad exclusionem substituti, & sic tenuit Corn. *consil.* 180. *Multitudo, in primo dubio, vol.* 4. & vltra eum Curt. iun. *consil.* 96. *num.* 5.

Sed ego horum sententiæ vix accedere possum: nam supposito, quòd positi in conditione sint dispositiuè vocati, equidè de iis prout substitutis, censendum est, sicuti dixi supra, *num.* 3. quo casu si substituti forent, equidem caducato gradu paterno, nedum non caducareturfiliorũ locus, sed aperiretur, ad notata per Bart. *in l. qui num dies ff. de acq. hæred.* & ego plenissimè scripsi supra *in Artic.* 15. & comperi aduersus illorum sententiam determinasse Hier. Gabr. *consil.* 115 *col.* 3. & 4. & sic ex facto ex iudicio prætorio iudicatum vidi, & post hęc scripta sic quoque iudicatum fuit in alia causa; & reperi sic sensisse Ruin. *consil.* 139. *vol.* 3. *col. pen. vers. tunc obstat.* Marzat. *cons.* 9. *sub nu.* 11. *vers. non obstat.*

26 Ex quibus etiam infero ad aliud valde notandum. Nam si testator in testamento, in conditione dixerit, si sine filijs, & descendentibus, fatentur maiores nostri, per existentiam filiorum, omnes substitutionum subordinatos gradus expirare, Oldr. vbique receptus, *consil.* 21. item descendentes in conditione positos non esse dispositiuè vocatos, sicuti de filijs dicitur, las. *consil.* 147. *nu.* 4. *vol.* 2. Socin. iun. 176. *num.* 17. *in* 2. Ruin. 19. *num.* 3. & 4. *in* 2. Cæphal. *consil.* 17. *num.* 14. & 268. *num.* 21. dato autem quod filij censeantur dispositiuè vocati, vlterior succedit dubitatio, an actiuè tantũ, an verò etiam intelligantur passiuè gravati resti tuere, nepotibus, & sic deinceps, prout si testator dispositiuè substituisset filios, & descendentes, ad scripta *in Articulo* 21. nam quod actiuè tãtum, videantur vocati, non passiuè gravati, videntur decidere complures Doctores relati *in Artic.* 13. *num.* 70. cõtra verò permulti alij ibidem relati, *num.* 71. Supposito autem quod sint dispositiuè vocati, perinde censendum est, ac si per viam dispositionis testator vocasset filios, & descendentes, quo casu successiuum resultaret fideicommissum, sic apud nos consuluit Decian. *consil.* 86. *num.* 11. *in* 3. & in alijs suis consilijs, & sic quoque permulti alij respondent relati à me *dicto loco num.* 71. & videtur verà opinio ex dictis supra *numero tertio.*

27 Rursus alia occurrit dubitatio, an filij positi in conditione ad exclusionem substituti, quiquidè aliquo respectu videri possunt dispositiuè vocati, si postea sine filijs decedant, teneantur substituris restituere, quasi quod illis faciant prælatio nem, non perpetuam exclusionem. Breuiter cõcluso est, quod non teneantur, Oldr. *d. consil.* 21. quem sic etiam intellexerunt communiter Dores, Socin. *consil.* 69. *Viso, in primo dubio, vol.* 3. Dec. *consil.* 63. *col.* 1. & 2. 218. 291. *colum.* 3. 513. *col.* 2. Ripa *in l. Centurio. num.* 168 *ff. de vulg.* Socin. iun. *consil.* 57. *num.* 4. & 5. *in* 4. Crau. *consil.* 98. *num.* 5. & vltra hos est decisio in terminis Bened. Capræ, *consil.* 134. *col. pen. & vlt.* nam ex eo, quod positi in conditione sint actiuè vocati, non infertur quod passiuè sint gravati, Socin. *consil.* 104. *colum.* 2. *vers. capio nunc, vol.* 3. Parisi. *consil.* 31. *num.* 28. *vol.* 2.

28 Alias limitationes, & ampliationes, in terminis iuris communis, scriptas legimus apud repetentes *in d. l. Centurio, & in d.* §. *cum ita, & in l.* 1. *C. de pactis*, & apud Mantic. *de coniectur. lib.* 11. *tit.* 3. ego hic non repeto, sed remitto ad particularem tractatum insignis Iurisconsul. de Rusticis.

29 Dubium est, quid in contractibus, veluti in pacto dotis lucrandæ, si vxor sine liberis communibus decesserit, qua in re las. *in l. pecuniam, col.* 1. *ff. si cer. pet.* tenuit dispositiue fore vocatos, *per illum tex. in leg. inter socerum,* §. *cũ inter ff. de pact. dotal.* sequitur Alciat. *consil.* 2. *num.* 6. *lib.* 8. Gabriel. *in tit. de fideicomm. in* 4. *conclus. num.* 50. Honded. *consil.* 29. *num.* 103. sed malè, quia in contractibus nõ est diuersimodè statuendum ab vltimis voluntatibus. *ad l. quæ de legato, ff. de leg.* 1. ideoque Socin. iun. *consil.* 108. *in* 2. relato *sub num.* 8. Iason. is dicto, illud *sub nu.* 34. improbauit, & contrarium præsupposuit secundum regulam. Crau. *consil.* 288. *col.* 2. *vers. Tertio.* Vt idem in pactis præsupposuit Ruin. *consil.* 40. *nu.* 4. & *consil.* 89. *sub num.* 14. *lib.* 1. *dum colligit vocationem ex coniecturis* Dec. *consil.* 616. *nu.* 10. & *consil.* 655. *num.* 31. *Expresse* Alciat. *d. l. Lucius, in fine*, Bald. *in l. pro hæredibus, C. de hæred. subst. sub num.* 9. & 10. *late disputat & vtiliter distinguit.*

30 Nec obstat tex. *in d.* §. *cum inter.* nam varijs modis suppositò Moder. Aquilanus, *supra* relatus *in d. suo tract. par.* 1. *cap.* 3. *num.* 2. vera solutio est tradita à Bart. *in l. si cum dotem, in princ. num.* 9. & 10. *ff. sol. matr.* vt ex eo pacto dos nõ acquiratur filijs in conditione positis, sed matri eorum, & successiuè filijs ipsis vti hæredibus matris, iuxta glos. *in fine allegata l. Lucius*, & sequitur communiter Doctores, vt ibi per Alex. Ruin. *consil.* 132. *num.* 11. *in* 2. Fanuc. *de lucro dot. glos.* 11. *nu.* 9. & consuluit Bart. *consil.* 130. *Pater dedit dotem*, & id iudicio meo clarè probat tex. *in d. l. inter socerum*, §. *vir dotem*, dum in eo tex. ponitur filiam solam hæredem patris. nã si ad eam quia positam in conditione, dos mater na pertinuisset, frustra poneretur eã solã patris hæredem. Sed & præterea est tex. *in l. Biblius, ff. eo.* multum clarus in illis verbis, (vtique dotem totam esse eius si filium filiamve habuisset.)

Item

31 Item quid in ſtatutis: nam vt in his diſpoſitiuè cenſeantur vocati, uoluit Cur. iun. *conſil. 91. col. 3.* contra arguendo ab vltimis voluntatibus ad ſtatuta, pro negatiua in ſtatuto de lucro dotis Petr. Ancharan. *conſil. 349. De iure*, Paul. Caſt. *conſ. 359. Supraſcriptus, in 2.* Socin. iun. *conſ. 27. in 1.* Fanuc. *de lucro dot. gloſ. 11. num. 10.*

Et ex facto hic Paduę, vbi extat ſtatutũ quod premoriente vxore ſine communibus liberis, maritus lucretur dimidium dotis datæ, vt liberi non intelligantur diſpoſitiuè vocati, contra cõſilium Curt. iunioris iudicatum vidi, etiam quod allegaretur vniuerſalis conſuetudo in vltimis voluntatibus in his regionibus recepta pro filijs vt diſpoſitiuè videantur ſubſtituti, & in diſpoſitione legis, vt non ſint vocati, addo tex. *in auth. Liceet, C. de natur. liber.*

32 Circa ſecundam inſpectionem, quod perſonę in conditione ſi ſine filijs, contineantur, notandum primo eſt, omnes deſcendentes contineri, tam primi, & ſecundi, quam vlterioris gradus, vt eſt caſus *in d. l. Lucius, ff. de hæred. inſtit. iunct. a leg. 1. C. de cond. inſer.* Bar. *in l. liberorum, col. 4. ff. de ver. ſign.* Bal. Ang. Imo. & poſteriores, *in l. Gallus, §. inſtituens, ff. de lib, & poſtum.* Bald. *conſ. 413. Viſo teſtamento, in 4.* per illum tex. & quia etiam in tacita conditione includuntur, *ad l. cum acutiſſimi, C. de fideicommiſſ.* & plenius dixi *Artic. 25. num. 1. & infra.*

33 Et idem quoque probauit Socin. *conſil. 249. col. 1. & 250. col. 4.* vbi notabiliter voluit, quod grauatis filijs in conditione poſitis, ſi & ipſi ſine filijs deceſſerint, intelligantur grauati omnes deſcendentes, ea ratione, quia cum ſub nomine filiorum in conditione poſitotum contineantur deſcendentes omnes, conſequens eſt, vt grauamen relatum ad illos filios, omnes deſcendentes contineat, quamuis ſecus ſit, cum teſtator filios onerat, quos in conditione non poſuerat: nam tunc extra filios grauamen non profertur, vti plenè dixi *in primo Artic. num. 32.* vnde infert, quod licet inſtitutus moriatur cum filio, & filius cum filijs, & iſti itidem cum filijs, ſi denique iſti abſque filijs decedant, locum eſſe ſubſtitutioni de tranſeuntibus, quam eius ſententiam conſideratis contingentijs plurium caſuum, comprobare ſtuduit *in d. conſil. 250. col. 4.*

Verum tamen in eo caſu cõtrarium collegiali ter reſponſum fuit per Doctores Papienſ. auctoribus illius conſilij Curt. ſen. & Chriſtoph. Butigella, vti habetur apud Curt. *conſil. 45. Sæpe revoluta, col. 10. & 11. num. 17.* vbi concludunt, morientibus inſtitutis cum filijs, & his cum filijs, penitus expirare ſubſtitutiones per conditionis defectũ & illam conditionem alternatiuam, aut eius filij ſine filijs, intelligi de primis filijs, nec vlterius in infinitum profertri, ad regulam *in l. boues, §. hoc ſermone, ff. de verbor. ſign.* & ſecundum eorum conſilium fuit iudicatum, vti retulit idem Curt. *conſ. 83. col. 8.* & ſic in eiſdem terminis conſuluit Calcan. *conſ. 20. Iſta quæſtio, col. 1.* quibus conſonant quæ Dec. ſcripſit *conſil. 95. col. vlt. verſ. quarto, & vltimo*, & eſt veriſſima hæc Concluſio, quando filij ex inſtituto ſucceſſerunt, & in eis diſpoſitio fuit ſortita ſuum effectum, quod ſi caduca fuiſſet eorum vocatio, nepotes ex eis nati locum eorum ingrederentur, & tunc inſpiceretur, an ipſi ſine filijs decederent, & ſic Curtius declarauit, & optimè, ex Bart. doctrina *in d. l. liberorum, colum. penult. verſiculo, quæro quid ſi in aliqua*, ideoque remouentur conſideraciones Socini, *d. conſ. 250. colum. 4.*

34 Amplia, vt etiam ſi dictum fuerit, ſine filijs ex ſe aut ex ſuo corpore natis, contineantur nepotes, pronepotes, & alij, *per text. in d. l. Lucius*, vbi Bart. Imola, & Angel. notant, & idem Bart. *in d. l. liberorum, col. penult. verſ. quæro quid ſi in aliqua*, Bal. & Paul. *in l. 1. C. de cond. inſer.* idem Paul. *conſ. 164. num. 4. in 2.* vbi rationẽ reddit, quia in nepote eſt portio paterni corporis, *l. cum ſcimus, C. de agricol. & cenſ. lib. 11.* & ſic conſuluit Beltrand. *conſ. 1. num. 17. in 2.* Curt. iun. *conſ. 113. num. 2.* Ripa *in l. ex facto, §. fin. num. 5. ff. ad* Trebel. cum aliis adductis per Roland. *q. 56.* & in nepote, & pronepote, reſpectu aui, & proaui paterni, Concluſio vera eſt, per rationẽ Pauli Caſt. quam pulchrè amplificauit, & deduxit Ruin. *conſ. 115. num. 15. in 3.* & licet aliqui contrarium ſenſerint ob illam dictionem, ex, quæ cauſam proximam, & immediatam ſignificat, *l. 1. §. ex incendio, ff. de incen. ruina, & naufrag.* Angel. *in l. 1. C. de cond. inſer. & in §. nevillo, in Auth. de trien. & ſemiſ.* Corn. *conſ. 199. col. 12. in 2.* & fuit argumentatio Bart. *in conſ. 133. Licet in quæſtione.* Attamẽ communis traditio eſt, vt in his terminis nepotes, & pronepotes, contineantur, Ripa *in d. l. ex facto, §. fin. col. 2.* Roland. *in d. q. 56.* & ſic deciſum fuiſſe in Rota Auinionen. retulit Hieronym. Laurent. *deciſ. 84.* & in Rota Bononiẽſi plenius apud Burſ. *Deciſ. 4.* ad rationem de dictione (ex) plenè reſpondent, Pau. & Ruin. ſupra relati. Quid autem ſi dictum fuiſſet (ſine filijs ex ſuo matrimonio natis?) Paul. de Caſt. *conſ. 41. o. col. 3. in priuc. in 1.* adhuc idem voluit, quia niſi præceſſiſſet matrimonium, ex quo natus fuit filius, nõ eſſet natus nepos ex eo, & vnde ſecundum eum, omnes nati ſunt ex matrimonio Adæ, & Euæ, ac ideo omnes deſcendentes, dicuntur per continuationem eadem caro cum ſuis aſcendentibus, *l. fi. C. de impub.*

Quid ſi dictum fuiſſet de filijs ex ſuo proprio corpore natis? aliud eſſet dicendum; quia proprium, non recipit adiunctum, nec alteri communicatur, ſed perſonæ cohæret, *c. nulli, in verbo, proprio iuramento, & c. vt circa. §. fi. de elect. in 6.* & ſic in ſpecie determinauit Guido Papæ, *q. 353. Teſtator*-nã alioquin, illa adiectio (proprio) nihil operaretur, & maximè quãdo ſubſtitutus eſſet perſona valdè dilecta teſtatori, prout ipſe conſiderat. Quid ſi dictum ſit, de filijs Titij, de filijs Lucij, vide apud Menoch. *conſ. 315. nu. 21.*

35 Maior dubitatio eſt, quid in nepotibus, & neptibus, ex filia natis, an contineantur in ſubſtitutione facta alicui, ſi deceſſerit ſine filijs, ex ſe natis, ex ſuo corpore natis, ex ſuo matrimonio natis. Salic. *in Authent. Sed & ſi quis, C. de ſecun. nupt.* determinat non contineri, quia non deſcendit ex

ſemine

ſemine grauati, cum per filiam, non per maſculum deſcendat; & ſubdit, quòd communis vſus loquendi ita interpretatur, refert Ripa, *dicto loco*, vbi huius quoque opinionis recenſuit Bart. *d. conſil.* 133. & Bal. *conſ.* 206. *Dubium, lib.* 5. & vltra hos præclarè Ruin. *d. conſ.* 115. *nu.* 15. *in fin.* & ſenſit Paul. Caſt. *d. conſ.* 164. *num.* 4. *in fin.*

Contra verò determinarunt Bald. *in l.* 1. *num.* 3. & Caſt. *num.* 6. *C. de cond. inſer.* quia in nepote ex filia eſt cõtinuatio ſanguinis, vnde immediatum dicitur, quicquid per rerum naturam continuatur, *ad hoc C. de fideicomm. l. cum acutiſſimi* & quia, vt inquit Paul. Caſtr. mater eque principaliter concurrit in generatione, nam præbet materiam, & maſculus formam. Quam etiam opinionem habuerunt Bald. *in l.* 1. §. *filia, in tit. de ſucceſſ. feu.* idem Paul. Caſtr. *d. conſ.* 410. *col.* 3. & Petr. Anchar. qnẽ poſt Bald. & alios retulit & ſecutus fuit Alexan. *in d. l. ex facto*, §. *fin. num.* 5. & commnem dixit Ripa *ibi, num.* 6. *& fin.* & latiſſimè hanc probauit, communem dicens, Roland. *d. quæſt.* 56. vbi prætet ſupra relatos huius opinionis commemorauit Roman. Ruin. Corn. Cürt. iun. Pariſ. & Alciat. pro qua ſententia ſatis probat text. *in d. l. Lucius, iuncta d. l.* 1. *C. de cond. inſer.*

36 Item conditio ſi ſine filijs, includit tam maſculos, quàm feminas, & etiam ex feminis progenitos, *d. l. Lucius, iuncta d. l.* 1. & eſt caſus *in cap. Raimaldus ext. de teſtam.* & ex legis interpretatione ſic ſumitur, *l. iuſta, ff. de verb. ſign.* vbi filij appellatione, filia continetur; & tutor filijs datus, filiabus quoque datus cteditur *l. ſi quis ita ff. de teſtam tut.* Ratio eſt: quia maſculinum concipit femininum, *l. ſi ita ſcr. ptum, ff. de leg.* 2. *l. qui duos, l. ſeruis vrbanis, ff. de legat.* 3. *l.* 1. §. *cum qui, ff. de conſtitut. pecun.* & in conditionibus, & in diſpoſitionibus fideicommiſſarijs, Ancharan. *conſ.* 120. *pro clariori*, Alexand. *conſ.* 55. *col. vlt. in* 3. *& conſ.* 17. *in* 7. *& iterum conſ.* 108. *in* 1. Dec. *conſ.* 15. *colu.* 1. *&* 570. *per totum*, & latiſſimè Socin. iun. *conſ.* 158. *num.* 31. *in* 2. cum infinitis alijs, quos breuitatis cauſa omitto. nam amplè dixi *in Artic.* 25. *num.* 12. *& infra* intellige, niſi aliqua legitima coniectura reſtringeret nominis ſignificationem ad maſculos, veluti abundè ſcripſi *in Artic. relato.*

37 Et in vno etiam verificatur vel in vna, quamnis in plurali de filijs dictum ſit, aut de liberis, *l. non eſt ſine liberis, ff. de verb. ſign. l. fin. ff. de pollicit. l. pater Seuerinam*, §. *ita fideicommiſſo ff. de cond. & dem. l. iubemus*, §. *ſin autẽ, C. ad Trebell. & l.* 2. *C. de cond. inſer.* gloſ. Bart. & alij, *in l. ex facto*, §. *ſi quis rogatus, ff. ad Trebell.* Ripa *ibi. num.* 51. Alex. *conſ.* 108. *Viſo themate, col.* 1. *in l. & conſ.* 53. *col. vlt. in* 3. *& conſ.* 38. *perfectis, col.* 1. *in* 6 Corn. *conſ.* 202. *pluries, colum.* 1. *volum.* 3. *& latius conſ.* 68. *in* 4. Socin. *conſ.* 55. *Viſis, in* 3. Dec. *conſ.* 15. *in* 1. *col. &* 270. *nu.* 1. plenè Pariſ. *conſ.* 58. *col.* 2. *in* 2. Decian. *conſ.* 93. *num.* 6. *in* 3. ideoque in tali ſpecie limitatur regula, quod pluralis locutio plurium concurſum deſiderat, nec vno, pro ſui natura, contenta eſt. *l. vbi numerus ff. de teſtib. l. fin. ff. ad Trebell. cap. plura lis locutio, de reg. iur. in* 6. nil mirum: quia vbi eſt eadem ratio in vno, quæ in plutibus, pluralis locutio, etiam in vno verificatur, Paul. Caſtr. *in d. l.* 1. *C. de cond. inſer.* ſequitur Dec. *conſ.* 50. *col. vlt.* Crau. *conſil.* 161. *num.* 4. *&* 180. *num.* 3. & quia negatiua, pro ſui natura, defectum omnium deſiderat, ad not. per gloſ. Bart. & alios, *in l. hoc genus, ff. de cond. & dem.* & in terminis in conditione negatiua, Dec. *dicto loco*, vbi ſecus videtur concludere in diſpoſitione affirmatiua, quam etiam diſtinctionem, de negatiua, & affirmatiua, videtur probaſſe Rui. *conſil.* 172. *col.* 2. *in* 2. *& conſ* 110. *col.* 2. *in* 3. Sed ego in diſpoſitione affirmatiua non illam ſimpliciter admitto, ſicuti ſcripſi *in Artic.* 22. *num* 65. 66.

38 Si tamen dictum fuiſſet (ſine fil. js maſculis,) feminæ etiam ſub tacita legali conditione non includerentur, de qua *in l. cum anus, ff. de cond. & demon. cum ſuis concordantibus*, & ſic notauit Bart. *ibi* cum quo tranſeunt Franc. de Alberg. Imola, & Socin. *nu.* 76. Paul. Caſt. *in l.* 1. *C. de cond. inſer.* Socin. ipſe *conſ.* 14. *in* 1. *& conſ.* 12. *& conſ.* 63. *ante num.* 12. *in* 3. Dec. *conſ.* 15. *col.* 3. latè Pariſ. *conſ.* 18. *nu.* 37. *& conſ.* 25. *col.* 1. *in* 2. Socin. iun. *conſ.* 128. *num.* 56. *in primo, &* 69. *num.* 10. *in* 3.

Sed vtrum feminæ includantur in conditione (ſi ſine filijs) ſtante ſtatuto excluſiuo ſeminarum, eſt materia latè diſcuſſa *in Artic.* 25.

39 Vtrum autem in conditione, ſi ſine filijs, naturales cõtineantur, quæſtionem reaſſumpſit Oddo *de compend. parte* 6. *artic.* 6. Ego autem puto, ſic diſtinguendum eſſe. Aut teſtator dixit (ſine veris filijs,) vel (ſine iuſtis filijs,) & eo caſu naturales non continentur, *l. fin.* & inde colligunt gloſ. & Paul. de Caſt. *ff. de iure delib.* & idem ſi dictum fuiſſet (de filijs legitimis, & naturalibus) & ſic expreſſa aliqua qualitate excludente naturales tãtũ, *ad hoc text. in l. ex facto*, §. *ſi quis rogatus in vlt. verbis ff. ad Trebellian.* & inde notauit Ripa, *num.* 30. alios adduxi *in Artic.* 22. *num.* 40.

40 Aut verò dictum fuit (ſine filijs) ſimpliciter, & hoc caſu ſubdiſtinguendum eſt. Nam aut cõditio refertur ad perſonam, quæ matrimonium contrahere non poteſt, filios tamen habere poteſt naturales, lege non reſiſtente, vt in futiolo, & de talibus conditio intelligitur. *l. heredibus*, §. *fin. ff. ad Trebellianum, ſecundum vnum intellectum glo. quem ſequuntur* Bart. *& Doctor ibi, Abb. in cap. in præſentia, num.* 14. *ex de probation.*

41 Aut verò non poteſt habere filios naturales, niſi cum peccato, & aduerſus legis prohibitionem, vt quia eſſet in ſacris, & tunc ea conditio (ſi ſine filijs) intelligeretur de filijs legitimis, ſcilicet de eccleſia, *ad text. in d. ea. in præſentia, & in* §. *ſed & hoc, in authent. de ſanctiſ. epiſ. ſequitur Abb. d. loco, nu.* 15. Sed contra facit: quia ſic intelligendo, verba illa non facerent conditionẽ, de cuius natura eſt, vt ſe habeat ad eſſe, & ad non eſſe *l. cum ad præſens, ff. ſi cert. pet. l. ex facto.* §. *fi. ff. ad Trebel.* qui quidẽ text. eſt in materia eccleſia aũt non poteſt deſinere eſſe. *cap. ſi gratioſe, de reſcript. in* 6. nec ab ea poſt adeptos ſacros ordines poteſt amplius recedere, *cap. cum ex eo. de elect. in* 6. qua ratione Dec. *d. c. in præſentia, num.* 32. *Ripa in d. l. ex facto*, §. *ſi quis rogatus*, impugnarunt dictum Bart. ac ideo Dec. expoſuit, de liberis adoptiuis, quos conſtitutus in ſa-

ctis

eris habere poteſt, Bal. Ang. Imola, Paul. Alexand. & laſ. *num. 8. in l. ſi quis poſtumos, ff. de lib. & poſt.* quod eſt notandum. ſed limitationem text. *in l. ſi ita quis, §. is cui, ff. de leg. 2. & in l. fideicommiſſum, ff. de cond. & demonſt.* Ripa autem expoſuit, de liberis, quos ex diſpenſatione Papæ cõſtitutus in ſacris contrahẽdo matrimonium ſuſcipere valet. Sed certè de his non videtur teſtatorem ſenſiſſe, cum à diſpenſatione ſummi Pontificis pẽdeat, quod à iure inter impoſſibilia cõnumeratur, *l. apud Iulia num, §. conſtat, ff. de leg. 1.* & ſic arguit Bart. *in l. 1. §. quæ habebat, col. 2. in princ. ff. de bon. poſſ. contra tab.* Alex. *conſ. 15. nn. 7. lib. 5.* vbi in terminis.

42 Si tamen ex verbis teſtatoris appareret, eum ſenſiſſe de filijs per naturam, quia ea cõdirio inuitaret clericum ad fornicandum, vt libetos ſuſciperet, & ſubſtitutum excluderet, fideicõmiſſum redderetur nullum, ſicut fideicommiſſum iniunctum mulieri honoratæ caſu quo nubat, *l. quoties, ff. de cond. & dem.* ſic Bart. *eo loci*, & ſequitur Abb. *d. c. in præſentia, num. 16.* & cõmunitet Doctor. Gabriel. *conſ. 126. num. 1. lib. 2.* & adde, quod licet fideicommiſſum ſit nullum, non tamẽ aufertur relictum ſacerdoti, vti pulchrè declarant Dec. *conſil. 299. num. 10.* Pariſ. *conſ. 109. nu. 3. in 3.* probatur dictis ſupra *Artic. 11. num. 91.* Aduerte, quod in caſus *l. quoties*, adducta per Bart. & in iuribus allegatis, *in Artic. 11. nu. 116. & num. 51.* vna ſola eſt cõditio turpis nimirum reiecta conditione defficit fideicommiſſum ſub ea conditione cõſtitutum ſed hic ſunt duæ conditiones, mortis ſcilicet, & ſine liberis ex ſuo corpore: vnde, quãuis iſta ſit nulla, & inualida, videtur quod ſuſtineatur ex alia. Rurſus, aduertendum eſt ſi dictum foret (ſine filijs legitimis & naturalibus) ſeu de legitimo matrimonio nati; hæc, vbi neceſſaria, in Conſtitutus in ſacris nõvitiaret Rui. *conſ. 144. ſub nu. 11. lib. 3.* Bero. 73 *num. 12. lib. 2.* Mantica *lib. 11. tit. 9. in fine.* Gabriel. *conſ. 126. num. 5. lib. 2.*

Hæc autem in his terminis rectè procedunt Dubium eſt, quid ſi teſtator honoratis pluribus, inter quos extaret vnus ex eis in ſacris conſtitutus, inter eos, & ad eorum grauamen conſtituiſſet fideicõmiſſum ſub conditione, ſi decederent ſine filijs. in hoc autem puncto Paul. Caſtr. *in l. 1. §. lex Falcidia, ff. ad leg. Falcid.* cenſuit, huic fideicommiſſum non videri iniunctum, quia ei conditio non conuenit. Sequitur Alexand. ibidem, per illũ text. vbi ſermo ad habilia reſtringitur. Quod etiam voluit Roman. *conſ. 438. In caſu, nu. 9.* vbi adducit, quòd generalitas verborum per ſibi connexa reſtringitur, *l. fin. §. fin. ff. de tritico, vino, & ol. leg. & l. nam quod liquide, §. fin. ff. de penu leg.* & idem quoque ſecutus Alexan. voluit Pariſ. *d. conſ. 109. num. 4. & in d. c. in præſentia, num. 47.* & clarè Dec. *d. conſ. 299. num. 9. &* 10. vbi conclũdit, in ſubſtitutione actiua, de liberis, de deſcendentibus, de agnatis, equidem comprehendi in ſacris cõſtitutos, ſed in paſſiua ad illorum grauamẽ non cõtineri: quia conditio non conuenit eis, ac ideo conditionis onus ad illos non refertur.

Sed horum opinio mihi nunquã placuit: Nam reſiſtit teſtatoris voluntas, quæ in fideicommiſſis, & in vltimis voluntatibus prædominatur, iuribus vulgaribus. Item ſi clericus actiuè ſuccedit, fas non eſt, vt dicere poſſit ſe non per fideicommiſſum grauatũ: quia cũ vocatus fuit, fuit quoque grauatus, ideo grauamen ſeiungere non poteſt à commodo, vt in ſimili aduertit Bald. *in l. omni innouatione, C. de ſacroſan. eccleſ. nu. 2.* ſequitur Alex. *conſ. 209. col. penult. in 2.* Præterea, duę ſunt cõditiones, alteta mortis, altera, ſi ſine liberis ideo quãuis reijciatur hæc ſecunda vti inconueniens cõſtituto in ſacris, non infertur, vt altera, quæ propriè conuenit debeat reijci, *ad l. cum talis, §. autem ff. de cond. & demon.* & ſic quoque cenſuit Gabriel. *d. conſ. 126. num. 11. & inſ.* & ſic poſt hæc ſcripta per alias rationes, reperi deciſum in Senatu Sabaudienſi, auctore Theſſauro *deciſ. 163.*

43 Cum autem conditio refertur ad perſonã quę poteſt habere etiam filios legitimos, & hoc caſu videtur de filijs legitimis intelligenda conditio *ad text. in l. filium diffinimus, ff. de his qui ſunt ſui*, & quia ſic etiam lex intelligit de talibus, in tacita conditione à lege ipſa ſubintellecta ex mente teſtatoris, *vti eſt tex. in l. generaliter, §. cum autem, C. de inſtit. & ſubſtitut.* & pro hoc videtur caſus *in d. l. hæredibus §. 1.* fruſtra enim Iureconſultus, in propoſitione facti, & in deciſione, matrimonium conſideraſſet, ſi naturales in conditione (ſi ſine liberis) continerentur. pro hoc etiam, quia verba in proprio ri ſignificatu accipi debẽt, *ad l. 1. §. qui in perpetuũ, ff. ſi ager vectigal.*

Contra tamen, vt in cõditione ab homine expreſſa etiam naturales contineantur, quatuor ſuadent iura, *text. in d. l. ſi. ff. de iure delib. in l. cum pater §. volo, & in l. Lucius, §. fin. ff. de leg. 2. in d. l. ex facto, §. ſi quis rogatus, ff. ad Trebell.* vbi Vlpianus ex Papiniani reſponſo quod habetur *in d. §. volo*, etiam natu tales cõtineri colligit, & ſi quidem naturales ex legis, puta municipalis, aut prouincialis, permiſſione ſuccederẽt, minor ineſſet difficultas, quia ad mentẽ legis, defuncti ordinatio regularetur, Batt. *in d. l. hæredibus, §. 1.* Abb. *d. c. in præſentia, ante nu. 22. & num. 36.* Alex. *in d. §. ſi quis rogatus, num. 10.* & quamuis multa dici poſſent circa iura proximè adducta, vt per Dec. *d. c. in præſentia, nu. 21.* attamen vanum eſt aduerſus ſtiũ ulũ calcitrare, ideoque ad text. *in d. l. generaliter, §. cum autem*, communiter Doctores *ibi*, gloſ. Rain. Bal. Sal. Paul. & Iaſ. *nn. 6.* Alex. contra Bart. & communiter Doct. vt latè per Ripam, *num. 27. in d. §. ſi quis rogatus*, latiſſimè Soc. *in rep. d. l. cũ anus, nu. 61.* Dec. poſt alios Canon. *d. cap. in præſentia*, cum multis alijs pleniſſimè relatis à Tiraq. *in rep. l. ſi vnquam, nu. 56. C. de reuoc. donat.* & ab Oddo, *dicto loco, num. 2.* reſpondent, in termi nis ſuis procedere, in tacita filiorum conditione à lege ſubintellecta, ſecùs in expreſſa ab homine. & ratio differentiæ ſecundũ me, eſt, omniſſis pulchris Socini, & Ripæ conſiderationibus: quia lex naturales non fouet, prout legitimos, ne tantum luxuria habeat, quantum caſtitas.

Nec ob. text. *in d. l. hæredibus, §. 1.* nam cum maximo myſterio ponderatur matrimonium in caſu illius

Vide plura ſolum 224

illius text. contractum etiam facto patris illius filiæ, quia remota matrimonij figura, natus ex furioſa, vti naturalis cenſeri non potuiſſet, ſed ſpurius fuiſſet, quia furioſa ſicut nuptijs conſentire non valet, *l. furor, ff. de ſponſal.* ſic etiam concubinatui, in quo etiam conſenſus requiritur, *l. in concubinatu, & l. ſeq. ff. de concubin.*

44 Spurij enim, vt obiter dicam, & multo magis punibiliter nati, non includuntur in conditione (ſi ſine filijs,) quia hos filios nominari lex abhorret, §. *ſi verò, in Auth. Quibus mod. nat. effic. ſui, & in Authen. ex complexu, C. de inceſt. nupt.* Bart. *in d. §. ſi quis rogatus, colum. 2.* & poſt eum communiter Doctores, Ripa *ſub numero 49.* Bero. *conſilio 73. numero 14. lib. 2.* Abb. *d. c. in præſentia, num. 19. & numero 23.* Dec. *ſub numero 33.* Cephal. *conſilio 591. dixi in Articulo vigeſimo ſecundo, numero 81.* fallit, ſi dictum fuiſſet (ſine filijs legitimis & naturalibus, aut quoquo modo venientibus) nam hoc caſu etiam ſpurij continerentur. pulchrè Alciat. *conſilio 42. lib. 9.*

45 Redeundo autem ad propoſitum, Concluſio pro regula ſit, in conditione, (ſine filijs,) ab homine expreſſa, etiam naturales contineri; & ſic pro regula conſtituunt Bart. & cæteri, *in d. §. ſi quis rogatus,* Ripa *ibi. numero 15.* Abb. *d. c. in præſentia, numero 22.* Dec. *numero 31.* Oddo *eod. loca.* Corn. *conſilio 1. calum. penult. lib. 4.* Tiraquell. *in d. l. ſi vmquam, in gloſ. ſiſceperit liberos, numero 56. C. de revoc. donat.* Surd. *conſilio 89. num. 36.* Mantica *de coniect. lib. 11. tit. 9. num. 2.* Ampliatur Concluſio, cum conditio refertur ad perſonam grauatam, quæ tunc filios legitimos habuiſſet: nam adhuc conditio illa de naturalibus intelligeretur, quia non præſens, ſed futurum tempus conditio reſpicit, ideo illud obſeruandum eſt, *per text. in l. Titius, ff. de teſt. milit. & L. in delictis, §. ſi extraneus, ff. de noxal.* & ſic contra Paul. decidunt Alexand. *in d. §. ſi quis rogatus,* & Ripa, *numero 26.* ſequitur Oddo, *loco prædicto, ſub numero 8. per quædam alia,* quorum concluſio placet, quia regulæ in iure ſcriptæ tenaciter inhærendum eſt, *ad l. omnis definitio, ff. de regul. iur.* Ampliatur ſecundò, etiam quòd ſubſtitutur ſit filius teſtatoris, quia qualitas ſubſtituti non ponderatur ad reſtringendum vim illius conditionis, ſed teſtatoris, & hæredis grauati, *d. §. ſi quis rogatus.* ſic poſt Alex. *conſ. 94. numero 3. lib. 1. & in d. §. ſi quis rogatus, ſub num. 8.* concludit Ripa *in d. §. numero 24.* vbi communem dicit, & ſequitur Oddo, *loco prædicto, ſub numero 7.*

Et idem quoque eſſet, vbi cauſa pia reperitur ſubſtituta, ſic per eandem rationem Alexan. *ſub num. 8.* Ripa ex communi, *num. 25.* & Sfor. Oddo, *eodem loco,* nec enim dignitas ſubſtituti in re hac ponderanda eſt, quia ab eo, nec mediatè, nec immediatè filij in conditione poſiti capiunt, prout capiunt à teſtatore, & ab hærede grauato: & vltra prælegatos addo Craſ. *in §. Fideicommiſſum, q. 37. num. 7.* Bero. *in d. c. in præſentia,* ſed contra Mantica *d. loco, num. 18.* poſt Bal. *d. c. in præſentia, col. pen.* & Dec. *nu. 35.* ſequitur Ioan. de Arno. *Epit. 97,*

46 Ampliatur, & multo magis, cum teſtator ipſe naturalis fuiſſet: nam huiuſmodi natos non facilè abhorruiſſe cenſebitur, etiam ſi nobilis fuiſſet, ſic Dec. *d. c. in præſentia, ante num. 37.* adducit ſcripta ab Anchar. *conſ. 341.* pro maiori, & ſic in ſimili, de femina teſtatrice, vt femininum ſexum non abhorruerit, arguit Socin. *d. l. cum auus, num. 83* contra tenet Ripa, *in d. §. ſi quis rogatus, num. 18.* ſed prior placet, vt regulæ inhæreamus.

47 Limitatur principalis Concluſio, cum teſtator fuiſſet in dignitate conſtitutus, vel conditionis honorabilis, & honeſtæ: adeo vt verecundia ei eſſet, quòd bona ſua, & domus ſua, peruenirent ad naturales, & baſtardos, ſic text. *in d. §. ſi quis rogatus,* & ibi ſic Bart. notauit, quem omnes indifferenter ſequuntur, Abb. *d. c. in præſentia, numero 18. Dec. num. 33.* Alex. *conſ. 25. num. 7.* & idem Alex. *conſ. 94. col. 2. in 1.* Pariſ. *conſ. 9. num. 47. in 2.* Cephal. *conſ. 188. num. 20. in 2.* Roland. *conſilio 67. col. 1. in 3.* Mantica *d. loco, num. 7.* & 8. niſi in alia parte teſtamenti de filijs naturalibus ipſius grauati meminiſſet eos honorando. nam & in hac parte includerentur, *ad text. in l. qui filiabus, in prin. & in l. ſi ſernus plurium,* §. *fin. ff. de lega. 1.* ſic Bart. *ibi. in 1. col.* ſequuntur poſteriores, Ripa, *numero 17.* quod intellige, vt ipſe loquitur cum de filijs naturalibus grauati locutus fuit, ſecus verò cum de filio naturali inſtituto, ſic Alexand. poſt Imol. *in d. §. ſi quis rogatus,* Ripa *ibi, numero 14. per text. in d. l. generaliter,* §. *cum autem.* Sequitur Socin. *in rep. l. cum auus, numero 65. Dec. loco prox. allegato.* Verum dictum hoc non placet, quia cum teſtator naturalem inſtituit, & eum ſi ſine filijs grauat: iam conſtat, teſtatorem naturales non abhorrere. Nec obſt. text. *in d. §. cum autem,* quia vt ſupra dixi, loquitur in tacita conditione à lege ſubintellecta, quæ naturales non fouet.

48 Limitatur ſecundò, quando conditio hæredis grauati abhorreret naturales, nam & grauati eo ditio in re hac intuenda eſt, gloſ. & communiter ſcribentes, *in d. §. ſi quis rogatus.* Cum autem conditio grauati repugnaret conditioni teſtatoris, vt quia nobilis inſtituiſſet plebeium, eumdemq; fideicommiſſo grauaſſet ſub conditione (ſi ſine filijs) vtrius conditio ſit inſpicienda, dubium eſt. Nam Angel. & Alex. *in d. §. ſi quis rogatus,* teſtatoris conditionem ſpectant. Contra putauit Ripa, *ſub numero 13.* & 16. tum vt ipſe ait, quia in interpretandis relictis plurimum conſideranda eſt perſona honorati, *ad l. plenum, §. equitij, ff. de vſu, & habit.* tum etiam quia teſtator nobilis inſtituendo, vel relinquendo, plebeio, in relictis illi, nobilitatem parui feciſſe videtur; putarem, teſtatoris conditionem magis ſpectandam eſſe, ad dicta *in Articulo 20. numero 11.* & quia concurrentibus duabus cauſis, altera, quæ impedit, alia autem, quæ permittit, præualet cauſa impediens, *ad notata in l. ſi Rufinus, C. de teſtam. mil.* Vnde ex his infero, facta ſubſtitutione mulieri (ſi fine filijs deceſſerit) ſi quidem Illuſtris ſit, naturales in ea conditione non continerentur, quia repugnaret mulieris conditio, *ad l. ſi qua illuſtris, C. ad Orfic.*

ſi verò non ſit Illuſtris, inſpiciendum eſt, an per fornicationem mulieris lædatur dignitas, & nomen teſtatoris, vt quia mulier ſit de eius deſcendentibus, & agnatione, & hoc caſu, ex conditione teſtatoris de naturalibus non fuiſſe ſenſum exiſtimo, vna cum Bart. *in dicta l. hæredibus*, §. 1. *ff. ad Trebell.* ſequuntur Angel. Imo. Paul. *numero* 8. Alex. *in 3. fallentia, in d.* §. *ſi quis rogatus*, Abb. *in cap. in præſentia, numero* 21. & Dec. *ſub numero* 34. aut verò mulier eſt extranea, quo caſu, quia non dehonoratur teſtatoris conditio, & matri ſic nati ſuccedunt cum legitimis, *d. l. ſi qua Illuſtris*, ideo hos contineri ſentio, vna cum Bart. *in d.* §. *ſi quis rogatus*. & fuit quoque concluſio Alexand. *ibidem*, Feli. *d. c. in præſentia, num.* 21. ſequitur Oddo *loco ſæpius allegato, num.* 6.

49 Supereſt vt videamus, qui naturales contineãtur. & quidem, qui ex concubina in domo retenta naſcuntur, hos contineri palam eſt. nam propriè naturales ſunt, & non exiſtentibus legitimis, in duas, ab inteſtato, patri ſuccedunt vncias, *ad text. in Authen. licet, & in corpore vnde ſimiliter, C. de natur. lib.* & hæc in duabus vncijs ſucceſſio iure Canonico ſublata non eſt, licet eo iure concubinatus ſit inhibitus. Hoſtienſ. *in c. latores, ext. qui ſi lij ſint leg.* Abb. *in cap. tanta, ext. eod.* Vbald. alios adducens, *de ſucceſſion ab inteſt. cap.* 1. *num.* 36. Seuerin. *in l. ſi qua Illuſtris, num.* 36. *C. ad Orfic.* Ripa. *in d.* §. *ſi quis rogatus, num.* 50. *& in rep. l. ſi vmquam, num.* 78. *C. de renoc. in donat. dixi in tract. de iure fiſc. in tit. de natura lib. num.* 8.

Item nati ex ſoluto, & ſoluta, licet non in ſchemate concubinæ retenta, qui & ipſi naturales communiter appellantur, ad notata per gloſ. & Canon. *in cap. per venerabilem, ext. qui filij ſint leg.* vbi D. Abb. *in pen. colum.* Bal. *in c. niſi cum pridem, ext. de renunc.* & pulchrè *in conſil.* 129. *Factum proponitur, in* 2. Vbal. *in d. tract. in cap. de natur.* Crau. *conſil.* 166. *num.* 8 & plenè per Illuſtr. Palæott. *in ſuo tractatu de Spur. & nothis. queſt.* 40. *&* 41. & per Natt. *conſ.* 123. *&* 623. Berett. *conſil.* 90. *num.* 7. Bero. 165. *num.* 4. *lib.* 2. & ego dixi *in loco prælegato, num.* 9. ideo hos quoque in hominis diſpoſitione de naturalibus contineri, laſ. ſenſit *conſ.* 51. *in* 3. modo tamen ex teſtamento capere poſſint.

50 Vnum tamen admonendum eſſe aduerto, quòd vbi extarent filij legitimi & naturales, & naturales tantum, & vti poſiti in conditione cenſerentur diſpoſitiuè vocati, eo caſu naturales non continerentur in fideicommiſſo cum legitimis, cum quibus nec etiam ab inteſtato ſuccedunt, ſic colligo ex Alex. poſt Imol. *in d.* §. *ſi quis rogatus, num.* 16. ſequitur Ripa *num.* 57. Ruin. *conſ.* 49. *num.* 5. *& conſ.* 129. *num.* 20. *in* 1.

Cætera autem ſupple ex his, quæ ſcripſi *in Artic.* 22. *num.* 80. vbi quando diſpoſitiuè vocantur.

Adoptiui autem an contineantur in diſpoſitione, vel in conditione (de filijs) abundè ſcripſi *in d. Art. num.* 91. *& infra*, non repeto hic.

Item an legitimati contineantur, ſcripſi *in Articulis* 23. *&* 24.

51 Sed vtrum exiſtentia filiorum poſitorum in conditione, qui non ſuccedunt, operetur defectum conditionis, vtilis eſt inueſtigatio, in qua has conſtituo concluſiones. Prima eſt, filius inſucceſſibilis ex legis diſpoſitione, quò ad bona habetur pro mortuo, ac ideo non operatur defectum conditionis ad ſubſtituti excluſionem, caſus eſt *in l. ex facto*, §. *ex facto, in ſecundo reſponſo, ff. ad Trebell.* nam conceptus poſt patris deportationem, vti natus ex nouo homine, & inſucceſſibilis, non operatur defectum conditionis, ſi ſine filijs, & ſubſtitutus capit. fortius igitur ſi filius ipſe fuiſſet deportatus. nam quò ad bona, deportatus, ac in metallum damnatus, pro mortuis habentur, *l.* 1. §. *quæ habebat, ff. de bon. poſſ. contra tab. l. ſi necem*, §. *ſi deportatus, ff. de bon. liber.* plenè dixi *in tract. de iure fiſc. in titulis de damnatis in metal. de deport. & de filijs deportat.* & idem eſt in bannitis, qui ex banni natura, ex lege patria, facti fuiſſent inſucceſſibiles. & hanc Concluſionem per ea iura, firmauit Bar. *in l. filiusfamilias*, §. *cum quis, ff. de leg.* 1. vbi infert, quòd filius ingreſſus religionem bonorum incapacem, quia pro mortuo haberetur, non operaretur per eius exiſtentiam defectum conditionis ad excluſionem ſubſtituti, ſequuntur Cuman. Imola & Paul. idem Bart. *in dicto* §. *qui habebat, numero* 3. Socin. *in rep. dicta l. cum auus, numero* 105. Alexand. *conſilio decimotertio, numero ſeptimo, volumine tertio.* Aciat. *conſilio* 50. *libro nono*. idem eſt, cum filius per naturam eſt inſucceſſibilis, quia natus tempore immaturo, de qua materia dixi *in Articulo* 40. Vera autem huius Concluſionis ratio redditur per Bart. *in l.* 1. §. *ſi pater, colum.* 2. *verſic. contra prædicta, ff. de coniung. cum emanc. lib.* vbi inquit, quòd lex operatur excluſionem à ſucceſſione tempore mortis illius, ideo excluſus à lege, omni tempore reperit ſe excluſum, & proprerea conditionem non facit, nec alteri impedimentum præbet, *per text. in* §. *ſoluto, in Authent. de nupt.* & vltra Bart. addo ego, quòd in penitus incapace, prudens teſtatoris conſilium, *de quo in l. Lucius, ff. de hæred. inſtituen.* conſiderari nequit. Nec huic concluſioni obſtat text. *in dicto* §. *ex facto, in primo reſponſo*, vbi natus, ac conceptus, ante patris deportationem, quamuis ex lege patri non ſuccedat, facit tamen conditionem, & bona infiſcantur. Nam reſpondet Bart. licet non ſuccedat, vocatur tamen in portionem bonorum cum fiſco, *ad l. cum ratio, ff. de bon. damn.* & ſic agitur de commodo illius filij. Sequuntur Imola, & poſteriores *ibi*, Socin. *conſilio ducenteſimo ſeptuageſimo quinto, in ſecundo.* Inſucceſſibilem autem accipio, qui nullo modo ſuccedere poteſt, nec eſt in teſtamento, nec ab inteſtato. Secus ſi ſaltem ex teſtamento capere poſſit, gloſ. *in d.* §. *Cum quis*.

52 Secunda eſt: filius inſucceſſibilis, facto ſuo per repudiationem, vel facto patris per exhæredationem, facit conditionem, & eius exiſtentia ſubſtitutum excludit, gloſ. Bart. & communiter Doct. *in d. l. ex facto*, §. *fin.* Pet. & Cin. *in l.* 1. *C. de cond. inſer.* Bar. contra gloſ. Cum. Imo & Paul.

in d. l.

in d. l. filiusfamilias, §. *cum quis*, *per illum text.* idem Bart. *in d.* §. *quæ habebat*, *ſub num.* 4. vbi præterea ad hoc inducit text. pro caſu, *in auth. Licet*, *C. de natur. lib.* & eſt communis ab omnibus fere recepta concluſio, Alex. *conſ.* 66. *col.* 2. *lib.* 2. Ruin. *conſil.* 81. *num.* 15. *in* 2. Crau. *conſil.* 62. *num.* 2. cum alijs adductis per Mantic. *de coniectur. lib.* 12. *tit.* 6. *num.* 14. Bero. *d. c. in præſentia*, *num.* 218. & huius Concluſionis vera eſt ratio; quia conditio (ſi ſine filijs) referad tempus mortis grauati, quo tempore filij erant capaces, ideo ex tunc faciunt deficere fideicommiſſi conditionem; Nec curandum eſt, quid poſtea de his contingat, *d. l. ex facto*, §. *pen.* repudiatio enim eſt actus voluntarius, & poſt mortem ſubſequens. exhæredatio quoque non ſumit vires niſi per additionem hæreditatis confirmetur, *l.* 1. §. *ſed cum exhæredatio*, *ff. de bon. poſſ. ſec. tab.* ideo ante additionem exhæredatus capax eſt, nec interim pro mortuo habetur, ſic pulchrè declarauit Bart. *in d. l.* 1. §. *ſi pater*, *ſub num.* 2. *ff. de coniug. cum em. lib.* & eo non relato, reaſſumpſit Cuman. *conſ.* 122. *Gherardus*, *prope finem*, cui ſubſcripſerunt Fulgoſ. Caſtrenſ. & Florian.

53 Limitatur hæc Concluſio, quando teſtator poſuiſſet filios in conditione cum qualitate hæreditaria: veluti, quia dixiſſet, ſi ſine hæredibus, vel ſi ſine filijs & hæredibus, ſic Bart. contra gloſ. *in d. l. ex facto*, §. *fin.* de quo punctо abundè ſcripſi infra, *in Articulo* 33. *num.* 9. *& num.* 18. ideo hic non repeto.

54 Ampliatur Concluſio, etiam in legis diſpoſitione, cũ quis vocatur ad ſucceſſionem alicuius ſub conditione (ſi perſona aliqua non extiterit) nam ea extante, licet non ſuccedat, ille tamen à ſucceſſione excluditur. & eſt caſus *in Auth. Licet*, *C. de nat. lib.* & ſic notauit Bart. *in d.* §. *quæ habebat*, *ſub num.* 4. vbi inquit, quòd fic operatur defectus conditionis, & idem Bart. *in d. l.* 1. §. *ſi pater.* ideo ſtatuto diſponente, quòd præmoriente vxore ſine communibus liberis, maritus lucretur dotem, non erit locus lucro dotali, ſi mulier decedat relicta filia, quæ repudiet maternam hæreditatem, Bal. *conſ.* 193. *Præmiſſis*, *in primo dubio*, *lib.* 1. Socin. *conſ.* 35. *Viſa*, *in* 2. *dubio*, *lib.* 4.

55 Tertia ſit Concluſio, vbicumque per modum diſpoſitionis aliqua perſona vocatur, & alia per modum conditionis excluditur, ſola illius perſonæ exiſtentia abſq; ſucceſſionis effectu, non operatur illius excluſionem, ſic Bart. *in d.* §. *quæ habebat*, *ſub num.* 3. *&* 4. vbi præſuppoſito ſtatuto, quòd extantibus filijs, vel extantibus fratribus, filiæ, & ſorores, non ſuccedant, quia illi ablatiui ab ſoluti faciunt diſpoſitionem ad fauorem maſculorum, & conditionem reſpectu feminarum, concludit, maſculis repudiantibus, aut exhæredatis, feminas ſuccedere; & idem clarè Bart. *in l.* 2. §. *ſed ſi ſunt ſui*, *ff. ad Tertullian.* vbi colligit in materia ſucceſſionum paria eſſe, non extare, vel extare, & non ſuccedere, *ad l. ſi ex modica*, §. *ſi filius*, *ff. de bon. lib.* & idem Bart. *in d.* §. *ſi pater*, *ſub num.* 2. vbi inquit, quod in caſu §. *Qum quis*, exhæredatus facit deficere conditionem, ſub qua alius vocabatur, nil mirum, ſi ille excluditur. In poſita autem Concluſione, exhæredatus alium impediebat in ſucceſſione, & ei in ſucceſſione, vti potentius ius habens præferebatur, vnde excluſus per exhæredationem, non impedit alium ſuccedere. Sequitur Socin. *in rep. l. Centurio*, *colum.* 7. *verſic. ſed poſſet dubitari*, *ff. de vulg. ſub num.* 16.

56 Quarta ſit Concluſio, cum lex fauore alicuius perſonæ, vltra diſpoſita ab homine, ſubintelligit in conditione aliquam perſonam, *veluti in materia d. l. cum auus*, *& l. cum acutiſſimi*, *C. de fideic.* exiſtentia illius perſonæ non operabitur excluſionem ſubſtituti, niſi effectualiter ſuccedat. & eſt ratio: quia legis prouidentia alicuius fauore debet intelligi, quatenus eum iuuet, & tertio minus ſit præiudicialis, *arg. text. in l. cum auus*, *C. de emancip. lib. & quod habetur in l. nec vſilem*, *ff. ex quib. ca. ma.* & ſic determinarunt Albe. *in l. generaliter*, §. *cum autem*, *C. de inſtit. & ſubſt.* Raph. Cum. *in d.* §. *cum quis*, Alex. *ſub dubio tamen*, *in l. Centurio*, *num.* 60. *ff. de vulg.* & illic Soc. *num.* 16. *&* 17. Iaſ. *num.* 22. Dec. *in l. precibus*, *ſub num.* 11. & ante eum Iaſ. *ſub num.* 6. clarè autem Socin. *in rep. d. l. cum auus*, *ante num.* 66. & eſt communis traditio, quam probauit Ruin. *conſil.* 121. *num.* 5. *in* 3. Menoch. *conſ.* 95. *num.* 67.

Quamuis non defuerint complures tenentes contrariam ſententiam relati per Socin. *d. l. cum auus*, *quo ſupra loco*, quos conſulendo ſecutus fuit *conſil.* 182. *in* 2.

Sed verior eſt alia opinio per rationem ſupra adductam, ſic etiam, licet monaſterium, in quo grauatus ingreditur, ex legis auctoritate, ex quadam tacita mente defuncti, excludat ſubſtitutum ſub conditione ſi fine filijs, ea tamen excluſio locum non habet, niſi monaſterium capiat bona, vti ſtatim dicam.

57 Et hæc Concluſio vera, iuſtificatur ex alijs cõmunibus traditionibus, nam in vulgari expreſſa ineſt tacita pupillaris, lex tamen induxit fauore matris, vt pupillaris matre exiſtente in medio non habeat effectum, ſed mater ipſa ſuccedat, *l. fin. C. de inſtit. & ſubſtit.* quid ergo ſi mater nolit, aut non poſſit ſuccedere? equidem locus erit ſubſtituto, ſic ex communi Alex. *in d. l. Centurio*, *nu.* 38. Iaſ. *num.* 20. Socin. *num.* 14. Iaſ. & Dec. *in d. l. precibus*, *in locis ſupra adductis*. Sic etiam cum ex præſumpta mente defuncti, coniunctus vti prædilectus excludit ſubſtitutum, *in materia l. penult. C. de impub. & al. ſub.* equidem excluſio locum non habet, niſi coniunctus ſuccedat, ſicuti dixi *in Articulo* 13. *num.* 25. 26. *&* 47. & omnium latiſſimè, *tam in materia d. l. cum auus*, *d. l. fin. & d. l. penult. quàm etiam in materia l. ſi vmquam*, *C. de reuocand. donat.* quod tacita liberorum conditio à lege ad eorum fauorem ſubintellecta non operetur, niſi eis capientibus, ſcripſit Tiraq. *in d. l. gloſ. ſuſceperit liberos*, *num.* 101. 102. 103. *& infra.* & licet *ſub num.* 125. *& num.* 137. videatur adhærere alteri opinioni contra ſubſtitutum, vnà cum Socino, *d. conſ.* 182. attamen firmata concluſio verior eſt.

58 Videamus modo, an monaſterium, quod grauatus ingreſſus fuerit, excludat ſubſtitutum,

ita vt monaſterium operetur defectum conditionis (ſi ſine filijs.) Qua in re ſunt tria iura ſatis nota aduerſus ſubſtitutum, *in §. ſed & hoc, in Auth. de ſanct. epiſc. in Authent. niſi rogati, C. ad Trebell. & in d.c. in præſentia, ext. de probation.* adeo vt vtroque iure receptum ſit, monaſterium prævalere ſubſtituto. De qua re plenè ſcripſit Sforc. Oddo *in d. ſua tract. de Compendioſa, par. 6. Artic. 6. in 2. dubio.* non tamen ea iura volunt Monaſterium habere pro filio. Canoniſtæ *in d.c. in præſentia.* Bart. *in Auth. Si qua mulier, C. de ſacroſanct. Eccleſ.* Bal. *in l. filium diffinimus, ff. de his qui ſunt ſui.* Tiraq. *d. gloſ. num. 47.*

59 Notandum autem eſt Primo, circa illorum iurium interpretationem, quòd vti exorbitantia à regulis ordinarijs, ſtrictè ad ſuos terminos intelligenda, & recipienda ſunt, ſicuti notauit gloſ. *in d. Auth. Niſi,* & reaſſumpſit Bald. *ibi, in verſ. quæro quid ſi monaſterium,* clarius autem gloſ. final. *in fine, in d.c. in præſentia,* quam aduerterunt poſt alios Fel. *ibi, ante num. 58.* & Dec. *ante num. 62.* Ripa. *in d. l. ex facto, §. ſi quis rogatus, nu. 37.* pulcherrimè autē Fulg. *conſ. 53. Quoniam, col. 1.* vbi inquit, ante illa iura, conditionem nuptiarum, & filiorum, per ingreſſum monaſterij non mualidari, ac idcirco ſtrictè in terminis ſuis eſſe recipiēda, vt iuriū correctio, quàm poſſibile ſit, euitetur, ſicuti iura admonent, *l. præcipimus, C. de appell. e. cum expediat, de elect. in 6.*

Quocirca cum loquantur de ingrediente monaſterium, vt bona eidem relicta, aut donata, ſub conditionibus, liberorum, & nuptiarum, monaſterio acquirantur, duo neceſſaria ſunt. Primum, quod ille monaſterium ingrediatur, & ingreſſus in materia hic intelligitur cum effectu perſeuerantiæ, ita quòd profiteatur. Sic ſenſit gloſ. final. *in d.c. in præſentia, in illis verbis* (ita quòd teneat monachatus) & ex pluribus exornant Felin. *num. 57.* Dec. *nu. 56.* poſt Abb. *nu. 44.* cum alijs allegatis ab Oddo, *num. 9.* nam verba in omni materia intelliguntur cum effectu, *l. 3. §. hæc verba. ff. quod quiſque iur.* & ibi plenè notatur, & in actibus ſucceſſiuis pro ſui natura cum effectu perſeuerantiæ, gloſ. *in l. inter Caſtellianum, ff. de arbitr. text. in l. ſi pro patre, §. verſum, ff. de in rem verſo, & latius per eos dictis locis.*

61 Ideoque ſi grauatus non profiteretur, ſed ex teſtamento hæredem faceret monaſterium, ſubſtitutus non excluderetur, gloſſ. & cōmuniter Doctor. *in d. authen. niſi,* Goffred. Cardin. Abb. *num. 41.* Dec. *nu. 56.* & alii, *in d.c. in præſentia,* Bald. *conſ. 85. in 1.* Socin. *conſ. 92. col. 3. in 1.* Dec. *conſil. 259. col. pen.* Crauet. *conſ. 152. num. 1.* Oddo, *eod. loco, num. 8.*

62 Secundò requiritur, quòd monaſterium in quod ingreditur, bona capiat, aliàs ſubſtituto locus erit, data incapacitate monaſterij, Bald. *d. c. in præſentia, num. 13.* & ſequuntur Canon. *ibi.* Dec. *nu. 74.* & eſt communis traditio, Alexan. *conſ. 13. nu. 5. vol. 3.* Socin. *d. conſ. 92. num. 3. vol. 1.* & Dec. *conſ. 259. col. pen. & conſ. 419.* Pariſ. *conſ. 66. num. 10. lib. 2.* Mantica *de coniectur. vlt. volunt. libro 11. tit. 7. num. 8.* deciſ. Pedemon. *126. num. 26.* Oddo *loco præall. num. 20.* vbi concordantes addnunt. & eſt ratio, conſiderata per Dec. quia vbi lex, aut ſtatutum loquitur, aliquid ſupponendo, vt locum habeat legis, & ſtatuti diſpoſitio, opus eſt, vt ſtatuti præſuppoſitum concurrat, alioquin ceſſaret cōſtitutio, glo. Salic. & Fulgoſ. *in l. mancipia, C. de ſer. fug.* Roman. *Singul. 486. ſtatutum ponens,* Alex. & Mod. *in rubr. ff. ſol. matrim.*

63 Et hoc caſu quando monaſterium eſt incapax bonorum, ſtatim quòd grauatus emiſit profeſſionem, committitur fideicommiſſum, & fideicommiſſi caſus ad fauorem ſubſtituti, non expectata morte naturali illius grauati, quia quo ad bona, & bonorum capacitatem, profeſſio in monaſterio incapaci mors ciuilis eſt, quæ quo ad bona ipſa operatur effectus omnes, quos operari ſolet mors naturalis, & ſic decidunt communiter Doctores, Bart. *in l. cum pater, §. hæreditatem, ff. de leg. 2.* & poſt eum Bal. *ibi,* Ange. *in l. ex facto, & in eadem l. in §. ſi quis rogatus, col. 2.* Imo. & Paul. *ff. ad Trebell.* idem Alex. *conſ. 13. colum. 1. & 2. in 3.* & in eodem caſu Socin. *d. conſ. 92. col. 3.* Iaſ. *conſ. 135. colum. 2. in 1.* Crotus *in rep. §. & quid ſi tantum, ſub num. 13. ff. de lib. & poſtum.* Thom. Docius *conſ. vlt.* Ioan. de Mon. Sper. *conſ. 125.* Dec. *d. conſ. 419. colum. 1.* Boer. *deciſ. 354. num. 11.* Boſſ. *in tit. de public. bon. num. 35.* Beltr. *conſ. 335. in 3.* Pariſ. *conſ. 65. in primo dubio, volum. 2.* Octauia. *in Pedem. deciſ. 126. ad finem.* Quorum tamen ſententia non eſt abſque controuerſia: nam contra tenuerunt Imo. *in d. §. hæreditatem,* Salic. *in l. 1. colum. 4. C. de hared. inſtit.* Alexand. *in d. l. ex facto, §. ex facto,* Socin. *in rep. l. cum auus, num. 104. ff. de cond. & demonſtr.* Felin. *in c. licet vndique, ext. de offic. de leg.* quos ſequitur Ripa, *in d. §. ſi quis rogatus, numero 42.* Quoniam ſpes eſt ſubſtitutum naturaliter prædecedere grauato, ac ideo euaneſcere fideicommiſſum ad fauorem hæredum profeſſi, penes quos interim bona ipſa manebunt. Sed prior opinio receptior eſt, & in practica apud nos ſeruatam vidi, & in ingreſſo religionem Ieſuitarū, conſuluit Pancirol. *conſilio 114.* & in religionem Capucinorum, Honded. *conſil. 62. num. 18. & infra.* quam etiam probaui *in tract. de iure fiſci, in tit. de deportat. numero 21.* vbi ſingulariter limitaui, quo ad bona per profeſſum ante profeſſionem vendita, vel aliter alienata, vt interim durante vita naturali ipſius profeſſi emptor conueniri nequeat, vt ſic profeſſionis factum operetur expropriationem, & abdicationem bonorum, quæ tunc profeſſus poſſidebat, non autem in præiudicium tertij, ad quod adduxi deciſionem Baldi in terminis, *conſ. 280. factum tale, in 1.* & ſic ex facto obtinui pro D. Marco Antonio Curtio amico mihi.

64 Sic etiam ſi monaſterium bona repudiaret, ſubſtituto locus eſſet, nam non aufertur, quod alteri non acquiritur, *d. l. nec vtilem, ff. de quib. cauſ. ma.* & not. Bal. *in d. c. in præſentia, col. 6.* Felin. *ibi, numero 90.* poſt Calder. per eum relatum, Socin. *in d. l. cum auus, numero 104.* Pancirol. *d. conſilio 114. numero 4.* vbi ſecuta repudiatione ſtatim ſubſtitutum admitti cenſuit, quod tamen an verum ſit, valdè dubito. Nam data monaſterij capacitate, quia ingreſſus monaſterium non eſſet quo ad omnia ciuiliter mortuus reſpectu bonorum, non erit locus ſubſtituto, niſi ſecuta morte naturali,

rali, & interim apud proximiores agnatos reſiderent. Vnde Soc. notauit monaſterium non facere conditionem ad excluſionem ſubſtituti, quia ſi conditionem faceret, eius repudiatio non reſtitueret ſubſtitutionem conditione defectam, *ad text.in d.l.filiusfamilias,§.cum quis,ff.de leg.primo*, nam filij in conditione poſiti indiſtinctè per illorum exiſtentiam excludunt ſubſtitutum, ſiue ſuccedant, vel non, & illorum repudiatio nihil præſtat, vti ſupra dixi, *numero* 52. monaſterium autem iure ſingulari præfertur ſubſtituto, ac ſi conditionis onus iniunctum non fuiſſet, vti mox dicam.

65 Sic etiam ſi ingreſſus ante profeſſionem de bonis ſuis teſtaretur in extraneum, vel alium, non in monaſterium, quia bona monaſterio non acquirerentur, *ad text.in Authent. Ingreſſi, & in Auth.Si qua mulier,C.de ſacroſan.eccl.* ſubſtituto locus aperiretur, vel in totum, ſi ex toto monaſterium excluſiſſet, vel pro qua parte bonorum, ſic Paul. Caſtr. *d.Authent.Niſi*, poſt Bal.*num.*20. ſequuntur Corn. *ibi*, Alex. Socin. & Dec.*in prælleg. conſilijs*, in quo tamen puncto contra reperi fuiſſe conſultum apud Monte Sperel.*conſ.*252.*in* 2.*dubio*, ſed prior verior eſt.

66 Infertur etiam, quod cum iura illa loquantur in grauato ſub conditione liberorum, locum non habere in eo, qui poſt eius mortem ſimpliciter rogatur reſtituere hereditatem, aut cum ſub aliqua alia conditione, quæ ad nuptias, & ad liberos non pertineat, nam non ſubauditur tacita cõditio, ſi monaſterium non intrauerit, ſic Bal. *in d. Authent. Niſi, num.*20. *& in d. Authent. Si qua mulier, in* 3. *notab.* ſequitur Dec. *in d. cap. in præſentia, numero* 61. Menoch. *lib.*4. *præſumpt.*83. *numero* 56. & ex facto ſic decidit Rot. Romana *in vna Narnien.* 1.*Iulij* 1605.

67 Rurſus, quia loquũtur in honorato ab aliquo, per donationem, aut per vltimam voluntatem, ſub conditione nuptiarum, vel liberorum, & in grauato reſtituere donata, vel relicta, ſi liberos non habuerit, aut ſine liberis deceſſerit. Nam & hic caſus exprimitur in d. c.in præſentia, ibi (ſine hærede deceſſerit) qui quidem æquipollet, ac ſi ſine liberis dictum fuiſſet, *l.ex facto*, §. *fin.ff. ad Trebell.* quicquid ingeniosè, non tamen conſiderato textu illo, contradixerit Alciat.*conſ.*53.*lib.*9. idcirco iura illa, quoniam ſtrictè intelligenda, non protenderentur ad caſum, quando quis donaſſet bona ſua poſt mortem ſuam, ſi ſine liberis decederet, nam profitente eo religionem, donatio non inualidaretur, ſic Bal. poſt Marti. Silim. & antiquos *in d.Auth.Niſi,col. pen.* Paul.de Caſtr. *ſimiliter in pen. col.* Ioan. Andr. ad Specul.*in tit. de ſtatu monach.in verſ.*15.*quæro*, Dec. poſt Abb. *num.*44. & alios,*d.c.in præſentia, num.*62. Ripa *in d.*§. *ſi quis rogatus,num.*37.

68 Item cum loquantur in conceſſis per vltimã voluntatem, & per contractum gratuitum, ideo in contractu oneroſo, veluti in emphyteuſi, vel in feudo, vt decedente conceſſionario ſine filijs, res reuertatur ad concedentem, crederem monaſterium non impedire reuerſionem, quia in contractibus verba ſunt ſtrictè intelligẽda, & ſic decidit Anton.Butr.*in d.c.in præſentia*, & fuit de mente D. Abbat.*ibidem*, clarè autem Bald.*in l.filium diſſinimus,num.*2.*ff.de his qui ſunt ſui; & in Auth.Niſi, nu.* 10.*& nu.*14. & licet Specu.*in tit. de locato*, §.*nunc aliqua,num.*153. aliud ſenſerit, attamen non rectè loquitur, & illum quoque impugnat Tiraq.*in l.ſi vmquam,in gloſ. ſuſceperit liberos,num.*42.*&* 44. ſenſit Afflict. *Deciſ.*83. *col.vlt.*

69 Item quid ſi diſpoſitiuè teſtator ſubſtituerit deſcendentes alicuius, aut filios, & is profeſſus ſit religionem, an bona, eo caſu, monaſterio acquirantur, non dico ad eius vitam, nam hoc abſolutum eſt, vt dicam infra,*num.*81. ſed vt perpetuo ecclesiæ ſint? & videretur, quod ſic: quia monaſterium loco filij eſt,*gloſ.in d.Authent.Niſi, & in d. c.in præſentia*. quæ tamen ratio non eſt concludens; quia communis traditio Doctorum aliud ſentit. plenè Tiraq.*in rep.d.l.ſi vmquam,in gloſ. præallegata, num.*47.*C.de reuoc. donation.* vnde ſecundò adducitur: Nam emphyteuta prohibitus ex pacto alienare rem emphyteuticam in eccleſiam, aut in perſonas eccleſiaſticas, quamuis non poſſit titulo ſingulari, poteſt tamen titulo vniuerſali, ingrediendo religionem, emphyteutica illa, cum ſua perſona, cæteriſq; bonis ſuis, in eccleſiam tranſferre, quia multa conceduntur ſub titulo vniuerſitatis, quæ ſingulari titulo fieri prohibentur. *l.*1. *ff.de fundo dot.l. quædam,ff.de acq.rerum dom.* & in ſpecie Ancharan.*conſ.*420.*Quidam ſer Antonius, num.*1. ſequitur Felin.*d.c.in præſentia, num.*65. contra verò in ſpecie propoſita determinauit Afflict.*deciſ.*83. *nu.*13.*&* 14. ductus auctoritate Ant. But. & And. Siculi, quos ibi refert, & quia text.*in d.*§.*ſed & hoc*, loquitur cum de filijs fuit habita mentio, non de deſcendentibus, quæ ſanè reijcitur per caſum *in d.*§. vbi de liberis mẽtio fit, & *in d.c.in præſentia*, vbi ſi ſine hærede, Mouetur etiam, quia in contractibus ſtrictè proceditur. Poterat melius dicere, quòd hic agitur de contractu oneroſo: item, & de præiudicio domini, ſi emphyteuſis non finiretur, vti ſupra proximè dixi; & in contractibus veriſſimam arbitror Afflict. deciſionem: in vltimis autem voluntatibus ſenſit ipſe pro monaſterio: ſed ego contra, quia iura illa nihil conſtituunt in terminis huius caſus, ac ideo proferenda non eſſe ad ſpeciem iſtam. Ideo ſi teſtator rem aliquam reliquiſſet Titio, & eius deſcendentibus, quibus finitis res ad hæredes ſuos reuerteretur, *ad text. in l.illud,C.de legat.* crederem monaſterio locum non eſſe ad præiudicium hæredum teſtatoris.

70 Sed iterum quæritur, quid ſi teſtator expreſsè, aut in neceſſariam expreſſorum conſequentiam, prohibuerit monaſterium in bonis ſuccedere: hoc caſu iura illa non loquuntur, ac ideo voluntati teſtatoris videtur obſequendum, qui rei ſuæ legem dicere potuit, *l.legem, C.de pactis, l. verbis legis, ff. de verbor. ſign.* §. *diſponat, in Authen. de nupt.* nec monaſterij fauor tanti habetur, vt voluntatem teſtatoris tollat, aut impediat: nam iniquum eſt liberis hominibus liberam rerum ſuarum diſpoſitionem auferre, *l.non vſque*

adeo. ff. ſi à par. quis fuer. man. l. 1. C. de ſac. ſan. eccl. & eccleſia, quæ cultrix iuſtitiæ eſt, *cap. 1. in tit. de alienat. feud.* nuſquam teſtatorum voluntates peruertit ad ſui commodum. & ſic concludunt magis cõmuniter Doctores, per has, & plures alias rationes, Iac. de Beluiſ. *in d.* §. *ſed & hoc*, Hoſt. & Ioan. And. *in cap. Rainutius, ex. de teſt.* Bal. Paul. Corn. & alij, *in d. Auth. Niſi.* idem Bald. *in d. cap. in præſentia*, cum alijs relatis per Deciſ. *numero* 64. & vſus, & conſuetudo hanc probauit, vti idem Bald. inquit, *in l. ſi ita quis*, §. 1. *in fine, ff. de leg. 2. & in conſilio* 407. *In quæſtione, num.* 13. *volum.* 1. Fulgoſ. *d. conſ.* 53. *col.* 2. & conſulendo vbi extat conſtans teſtatoris voluntas, ſic tradiderunt Alexand. *conſ.* 121. *col. pen. in* 2. *&* 35. *col. pen. in* 3. Corn. *conſil.* 18. *&* 253. *vol.* 4. & ex facto ſic conſuluerũt Iaſ. & Curt. iun. apud eumdem Curt. *conſ.* 187. *lib.* 3. Dec. ampliſſimè, *d. conſ.* 259. *&* 419. Calcan. *conſ.* 20. *col.* 3. *et* 69. *colum.* 2. Crau. *conſ.* 152. Ripa *in d.* §. *ſi quis rogatus, num.* 39. Didac. *Var. reſol. lib.* 1. *c.* 12. *ante nu.* 9. *et infra*, Octauian. *in d. deciſ.* 128. Mantica *d. loco, num.* 18. Sfor. Oddo, *loco præallegato, num.* 24. Franc. *Deciſ.* 29.

71 Non tamẽ contradictoribus caret opinio iſtorum; nam contra ſeuſerunt permulti relati à Ripa, Mant. & Octauiano, Bart. *in d. l. ſi ita quis*, §. 1. *ff. de leg.* 2. *et in l.* 2. *ff. de his quæ pœne nom.* vbi latè Socin. & idem Bart. *in conſ.* 1. *inci. Parmenſis.* Abb. *d. cap. in præſentia, num.* 48. & poſt eum Fel. Alexan. *conſilio* 100. *col.* 1. *in* 4. & plures alij. Adducunt, quia conditio prohibitiua nuptiarum temporalium, aduerſus voluntatem teſtatoris, vti impediens bonum temporale, quod in procreatione ſobolis plurimum conſideratur, *ad l.* 1. *ff. ſol. mat.* iure ſcripto reijcitur, *l. quoties, l. hæres meus*, §. *fin. et l. Titiæ ſi non nupſerit, ff. de cond. et dem.* igitur & conditio vitam contemplatiuam impediens, quæ actiua melior exiſtit, *c. infirmitas, ext. de pœnit. et remiſſ. et in Authent. de monach.* §. 1. reijcienda eſt. Sed argumentatiua hæc ratio non ſatis concludens videtur: nam Romani legumlatores expreſsè reiecerunt conditiones nuptias impedientes, ob publicam vtilitatem, quam in eo præcipuè verſari exiſtimarunt, quòd ciuitates liberis hominibus repleãtur, qua ratione multa priuilegia aduerſus iuris communis regulas, & contra teſtatorum voluntates condonarunt, *ad text. l.* 1. *ff. ſol. matr. et in Authen. Res quæ, C. com. de leg.* fauore autem religionis, ac vitæ contemplatiuæ, nihil eccleſia, quæ iuſtitiam colit, & quæ neminem benefacere cogit, *e. de Iudæis*, 45. *diſtin. e. ad fidem*, 23. *quæſt.* 5. aduerſus hominum voluntates conſtituit.

72 Idcirco fideicommiſſa, & legata, relicta ab hærede, vel alio honorato, ſub conditione, ſi presbyter, vel monachus efficiatur, valent, ſicuti Ripa, & Didac. *locis præcitatis*, ex communi intentione deduxerunt, quamuis contra deciderit Alex. *conſil.* 100. *col.* 1. *et col.* 3. *in* 4.

73 Sic etiam ſi teſtator relinquat filiæ ducenta, ſi nupſerit, & centum ſi monachauerit, valebit relictum in centum, & ſi profeſſa ſit, non obtinebit ducentum aduerſus teſtatoris voluntatem; nec in ea locus erit, quod in nuptijs temporalibus conſtitutum reperitur, *in d. l. Titiæ, ſi non nupſerit*, ſic Bald. *in l. Deo nobis, C. de epiſc. & cler.* vbi ſic de conſuetudine receptum tradidit idem Bald. & Paul. *in d. Authen. Niſi*, Paul. *in d. l. Titiæ*, Bal. & Imo. *in l. Lucius, ff. de hæred. inſtit.* Petr. Anchar. *in c. nemo poteſt, col.* 3. *de reg. iur. in* 6. Iaſ. *conſ.* 43. *col.* 4. *in* 2. Dec. *d. conſil.* 419. *col.* 1. *&* 2. Didac. *loco præcitato, ſub nu.* 9. Menoch. *conſ.* 169. *num.* 18. *& in eo conſil.* plenè probat relictum mulieri, ſi nupſerit, non ei deberi, ſi Monaſterium ingrediatur: & hoc iure apud nos vtimur, quamuis Bartol. *in l.* 2. *ff. de his quæ pœnæ nom.* & latè Socin. *ibi.* Felin. *d. c. in præſentia, num.* 67. Iaſ. *in Auth. Si qua mulier, C. de ſacroſanct. eccleſ.* poſt plures ab eo relatos contrarium tenuerit, & communem dixerit, quam etiam conſulendo probarunt Dec. *conſ.* 674. Sfor. Oddo *conſil.* 19. attamen à priori, quam conſuetudo roborauit, recedendum non eſt, *l. minimè, ff. de legib.*

74 Nota tamen, quòd ſi teſtator reliquiſſet centum mulieri nubenti, vel in caſum nuptiarum, ea monachante, centum illa relicta deberentur, improbata nuptiarum conditione; *caſus eſt in d.* §. *ſed & hoc*, & idem eſſet, ſi relicta eſſent in caſu, cum liberos habuiſſet, *vt ibi.* & ſic notauit Paul. Caſtr. *d. Authent. Niſi.* ſequitur Alex. *conſ.* 121. *num.* 16. *in* 2. Didac. *d. loco ſub num.* 10.

75 Concedendum tamen eſt, relictum ſub conditione, ſi presbyter, aut monachus non fiet, reiecta illa conditione, vti improba, & turpi, purè deberi, *per text. in l. conditiones, ff. de condit. inſtitut.* ſic Abb. *d. c. in præſentia, num.* 42. Dec. *num.* 57. *&* 58. Felin. *num.* 66 poſt Archidiacon. & Goffred. ab eo relatos, declarando tamen, niſi teſtator expreſſiſſet, ne in aliquod certum monaſterium ingrederetur: nam quia facultas ingrediendi in alijs non videretur ſublata, ſed permiſſa, ideo iuſſio valeret, ſicuti etiam valet relictum mulieri, ſub conditione, ne certæ perſonæ, vel in aliqua familia nubat, *l. hoc modo, ff. de cond. & dem.* vbi ſic notarunt Bal. & Imol. ſecuti ſunt Felin. *d. c. in præſentia, num.* 68. Dec. *num.* 58.

Adducunt præterea tenentes negatiuam, text. *in d.* §. *ſed & hoc*, vbi Imperator conditiones illas (ſi nuptias contraxerit, ſi liberos habuerit, vel ſi liberos non habuerit) vti inualidas, & pro nõ ſcriptis reijcit, in ſolatium ingredientium, & fauore caſtæ conuerſationis, vnde ſi reijciuntur huiuſmodi conditiones, quæ tacitè, & ſub velamento quodam vitæ reſiſtunt contemplatiuæ, fortius reijci debent, quæ expreſsè repugnant. Sed ad hoc reſpondetur, legiſlatorem conſtituiſſe in tacita voluntate, quæ poteſt colligi, dum de nuptijs, dum de liberis, diſpoſitiuè aut conditionaliter, teſtator aut donator locutus fuit: nam eo caſu non apparet de clara eius voluntate, quòd noluerit monaſterium ea bona habere, quia potuit credere hæredem, aut aliter honoratum, nõ ingredi monaſterium, ideo eas conditiones Imperator reijcit, vti inualidas, & pro non ſcriptas, credens non ita diſpoſiturum fuiſſe, ſi de ingreſſu monaſterij cogitaſſet; ſicuti pulchrè declarauit Paul. Caſtren. *d. Authent. Niſi*, ſequitur Corn.

ibi. &

ibi. & pulchrè Dec. *dicto conſilio 259. & d.c. in præſentia, num. 64.* & ſequti ſunt poſteriores, Didac. Ripa, & Mantica.

76 Ideoq; ſi teſtator decedenti filio ſine filijs ſubſtituat aliquem de familia, adiecta ratione, quia teſtator velit bona ſua perpetuo in familia conſeruari, mons. ſterium non excludet ſubſtitutum, vti Dec. probauit *d. conſ. 259. & 419.* & Pariſ. *conſil. 22. num. 9. vol um. 3.* ſequuntur Didac. *dicto loco, ſub num. 11.* Mantica *loco prælleg. num. 21.* Pancirol. *d. conſ. 114. num. 5.* Alciat. *in l. Gallus, §. & quid ſi tantum, num. 7.* quem ad hoc ſolum retulit Oddo *iam dicta loco, num. 26.* Menoch. *722. num. 34.* Surd. *conſilio 69. in princip.*

77 Sic etiam ſi teſtator dixiſſet, ſine filijs, non ſecundum iuris interpretationem, ſatis videretur expreſſum, ne monaſterium excludat ſubſtitutum, quia verba infinuant filios naturales. & expreſsè excludunt alios, qui iuris interpretatione filij cenſentur. Bald. *d. cap. in præſentia, columna quarta,* idem Bald. *in d. l. Lucius*, Cuman. *in d. l. ſi ita quis, §. fin. ff. de leg. 2.* Alexand. *dicto conſilio 121. numero 12.* Felin. *dicto cap. in præſentia, numero decimoſexto.* Iaſ. *in Authent. Si qua mulier, numero 20.* & Boer. *deciſ. 354. numero quinto.*

78 Quamobrem recolligendo materiam, tres caſus principaliter ſunt conſiderandi. Primus eſt, cum teſtator expreſsè, vel in neceſſariam expreſſorum conſequentiam, excludit monaſterium, & hoc caſu ſecundum communiorem, ac vſu receptam conſuetudinem, monaſterium non excludit ſubſtitutum. Secundus caſus eſt, cum teſtator ſimpliciter ponit filios, aut liberos, in conditione affirmatiua, vel negatiua, & hoc caſu pro monaſterio clarè decidunt illa iura. Tertius caſus eſt, quando teſtator non ſimpliciter filios poſuit in conditione, ſed cum aliqua adiectione, & qualitate, ex qua apparet de filijs per naturam ſenſiſſe, vt quia dixiſſet, (ſine filijs ex ſe, aut ex ſuo proprio corpore natis,) vel (de filijs legitimis, & naturalibus,) aut (de legitimo matrimonio natis,) vel (de filijs maſculis.) Hic caſus maximè eſt controuerſus. Nam Iacob. de Beluiſ. quem Angel. ſequitur, *in d. §. ſed & hoc*, determinauit pro ſubſtituto, motus, quia verba expreſsè deſignant, filios natos per naturam, nec obſtare text. *in d. §. ſed & hoc, & in cap. in præſentia*, quia iura illa loquuntur, cum de filijs ſimpliciter facta fuit mentio, quo caſu videri poteſt, teſtatorem ſe remiſiſſe iuris interpretationi, ideo ad caſum ſubiectum repugnãte teſtatoris voluntate iura illa non ſunt protendenda, ſequuntur Hoſtienſ. Ioan. Andr. & Cardin. *in cap. Rainaldus, ext. de teſtam.* Buttrigar. Bald. Richard. & Bartol. de Salicet. *in d. Authent. Niſi*, & Corn. quoque poſt eos, Bald. & Imol. *in d. l. Lucius, ff. de her. inſtit.* Practic. Papien. *in tit. de foro libel. quo agitur ex ſubſtit. in verbo, ex ſuo corpore natis :* & pro ſubſtituto conſulendo reſpondit Bald. *conſilio 407. In queſtione, numero decimotertio, in primo*, vbi inquit, opinionem Iaco. de conſuetudine fore approbatam, Fulgoſ. *conſilio 52. Quoniam, columna ſecunda*, vbi ſic quoque atteſtatur Barbat. *conſilio 13. volum. 1.* Corn. *in conſil. 18. num. 16. & infra*, vbi latiſſimè pro hac parte, quam *ſub num. 18.* atteſtatur de conſuetudine receptam, *in 4. volum. & in eo. vol. conſil. 253. Ardua, per totum*, vbi *in fin. colum.* ſimiliter de conſuetudine atteſtatur, & idem quoque conſulendo firmauit Grat. *conſil. 111. nu. 50. in 2.* Boer. *in deciſ. 354. ſub num. 6.* Natta *conſ. 602. num. 4.* Octauian. *in Pedemont. deciſ. 126. num. 24.* in quam etiam inclinat Mantica *loco prælleg. ato, ſub num. 20.* & Pancirol. *d. conſ. 114. num. 5.* Sforc. Oddo, *loco prælleg. ſub nu. 29.* Pariſienſ. *conſ. 15. num. 27.* Menoch. *lib. 4. præſumpt. 83. num. 45. & in conſ. 722. num. 32.*

79 Sed contra tenuerunt Bagarott. antiquus Doctor. Dyn. Richar. Malumb. Rayner. Cyn. Bartol. Ang. Anton. Butr. Abbas, Felin. & plures alij, relati à Ripa *in d. §. ſi quis rogatus, ſub num. 37.* & à D. Mantica *dicto loco nu. 20.* & vltra eos D. Ioan. Monteſper. *d. conſil. 252. in 1. dubio*, & Curt. iun. *conſil. 193. lib. 3.* & complures alij relati à Sforc. *in eo loco.* Adducunt, quia huiuſmodi cõditiones vti repugnantes vitæ contemplatiuæ à iure reijciuntur, tamquam inualidæ, & pro non ſcriptæ, *d. §. ſed & hoc.* Quæ ſanè ratio legitima non eſt, nam præſupponit poteſtatis defectum in teſtatore, quòd tamen verum non eſſe ex magis communi, & vſu recepta opinione demonſtraui, & ſic ſoluit Corn. *d. conſ. 18. num. 23. & in alijs locis.* Secundo mouentur, quia expreſſio illa, ſine filijs ex ſe natis, nihil operatur, nam tacite inerat, quoniam adoptiui, & ſic filij ciuiles non faciunt deficere fideicõmiſſi conditionem, *l. fideicommiſſum, ff. de condit. & demonſtr.* Sed iſta argumentatio non ſatis eſt tuta. Primo, nõ eſt generalis, ad omnes caſus, quid enim ſi dictum fuiſſet, (ſine maſculis,) vel (ſine filijs legitimis, & naturalibus?) etenim hoc caſu naturales tantum excluderentur, qui tamen & ipſi in conditione ſi ſine filijs, regulariter includuntur, *d. l. ex facto, §. ſi quis rogatus.* Item ſi dictum fuiſſet, (ſine filijs legitimis, & naturalibus, & ex legitimo matrimonio natis.) nam per hanc formulam, nedum naturales, ſed legitimati excluduntur.

Alio modo reſpõdet Fulgoſ. *in d. Authent. Niſi.* nam licet adoptiui non faciant cõditionem, monaſterium tamen quia loco filij iuris cenſura, ſpeciali fauore vitæ contemplatiuæ, facit conditionem deficere, ideo conditio illa ſine filijs legitimis & naturalibus, veluti alio modo expreſſa, quã inſit, aliquid vltra operabitur; & hæc eſt optima reſponſio, retẽta opinione, tenentium monaſterium cenſeri loco filij, ſicuti Corn. deducit *d. conſ. 18. num. 20. & 253. col. 2.*

Itaque rationes Bart. ac aliorum relatorũ non videntur efficaces, ſuperuenit Paul. Caſtr. qui *in Authent. Niſi*, ſpeculatus ratione in illius conſtitutionis, dixit monaſterium ideo prælatum fuiſſe ſubſtituto inualidatis illis conditionibus, quia licet appareret teſtatorem cogitauiſſe de filijs per naturam natis, non tamen apparet teſtatorem cogitaſſe de ingreſſu monaſterij, & lex præſumit fauore monaſterij, & caſtæ conuerſationis, quod ſi teſtator de ingreſſu cogitaſſet, non eas adieciſſet cõditiones, ac ideo infert, etiam ſi dictum fuiſſet de li-

de liberis ex ſuo corpore natis, legitimis, & naturalibus, vel de legitimo matrimonio natis, locum eſſe monaſterio, quia per ea verba neceſſariò non conſtat, de monaſterio fuiſſe cogitatum. Sequitur Alexand. *conſ.* 121. *in* 1. 25. *in* 3. *&* 92. *lib.* 4. plenè Dec. *d.c. in præſentia. num.* 64. *&* *d. conſil.* 259. *&* 426. *num.* 2. Crauet. *conſil.* 152. vbi in conditione ſi ſine filijs legitimis, & naturalibus, & ex legitimo matrimonio procreandis, & ſic quoque in hac reſoluit Ripa, *in d.* §. *ſi quis rogatus, ante num.* 40. Didac, *dicto loco, ſub num.* 11.

Concluſiuè à priori opinione vti magis conſentanea teſtatorum voluntati, & quæ apud nos pro ſubſtitutis, aduerſus monaſteria ex frequenti iudiciorum vſu recepta fuit, non facilè eſt recedendum: quia ratio per Paul. Caſtr. conſiderata, non ſatis tuta videtur: nam verba, (ex ſuo corpore natis, legitimis & naturalibus, de legitimo matrimonio natis,) nō poſſunt conuenire monaſterio, immo expreſsè refragantur, & vbi habemus clarum teſtatoris ſenſum, non eſt admittenda quæſtio voluntatis, *l. ille aut ille*, §. *cum in verbis, ff. de leg.* 3. & ſic arguit Natta, *d. conſ.* 602. *num.* 4.

80 Item mens teſtatoris talis præſumitur, qualis apparet ex verbis ſecundum eorum rectum ſenſum, *l. fin. vbi Bart. ff. ad Trebell.* Curt. iun. *conſilio* 57. *columna* 3. Bellon. *conſilio* 53. *numero* 6. quos ad hoc retulit Octa. *d. deciſ.* 126. *ſub numero* 25. ſed vltra hos addo ego rationem: nam quando lex præſumit ſuper non cogitato à teſtatore, *veluti in caſu & materia l. cum auus, ff. de condit. & demonſtr.* præſumptio non capitur, quando conditio à teſtatore expreſſa demonſtrat in conditione de certo perſonarum genere cogitatum. Declaro: nam in fideicommiſſo aſcendente ſubintelligitur tacita conditio, ſi grauatus deceſſerit ſine deſcendentibus, maſculis, aut feminis, *l. cum acutiſſimi, C. de fideicom. & d. l. cum auus.* attamen ſi teſtator poſuerit in conditione maſculos, feminæ non ſubintelliguntur in tacita, ſeu præſumpta legali conditione, Bart. *in d. l. cum auus*, cum concordantibus adductis ſuprà, *numero* 28. Hanc tamen opinionem turbare videtur textus *in d.* §. *ſed & hoc.* vbi conditiones affirmatiuas nuptiarum, & liberorum, impleri vult per ingreſſum monaſterij, quamuis de liberis ex nuptijs ipſis procreandis conditio loquatur.

81 Præſuppoſito autem, monaſterium non excludere ſubſtitutum, fatentur & pro indubitato admittunt ſcribentes, monaſterium interim in vita monachi poſſidere bona fideicommiſſaria, reſtituenda poſt illius mortem naturalem, & morientе interim ſubſtituto euaneſcere ſubſtitutionem, ad text. *in l. Statius*, §. *Cornelio. ff. de iure fiſ.* vbi Bart. & ſic notauit Bartol. ipſe, *in d. l. cum pater*, §. *hæreditatem*, explicitè autem Bald. *d. conſilio* 407. *numero* 13. *volum.* 1. Cor. *d. conſil.* 18. *numero* 23. *&* 253. *num* 8. *&* 9. Didac. *dicto loco, ſub numero ſeptimo*, & Mantica *loco præalleg. ſub num.* 4. Crot. *d.* §. *& quid ſi tantum, nu.* 15. Alexand. & Ruin. *in conſilijs allegatis infra, nu.* 83. & ſic præſuppoſuere Legiſtæ omnes, *in d. Authent. Niſi, et in d.c. in præſentia*, & eſt caſus in illo tex. nempè, non diſputatur an monaſterium in vita grauati capiat, ſed an poſt eius mortem retineat, excluſo ſubſtituto.

82 Intellige, niſi teſtator expreſsè adieciſſet, quòd nolebat bona ſua exire de familia ſua, ſed perpetuo in ſua familia conſeruari excluſo monaſterio, nam excluſio hæc operaretur etiam in vita grauati. & idem quoque dicendum videtur, licet teſtator non ſpecialiter expreſſiſſet de excluſione monaſterij, ſed de conſeruandis bonis in familia, ideoque in primogenijs, & maioratibus, quoniam in familiæ gratiam inſtituūtur ſtatim, quod quis efficitur monachus, aut presbyter, ſequens admittitur, etiam durante vita primi, ſicuti Didacus tradidit, *d. cap.* 19. *ſub num.* 11. cuius dicta, quòd ad monachū, vera exiſtimo, ſed non quòd ad preſbyterum ſecularem, cum omnia agnationis & familiæ luta actiuè, & paſſiuè, exerceat. Dec. *conſilio* 114. Ioan. de Amic. *conſ.* 14. Pariſ. *conſil.* 100. *in* 1. aliud ſtatuēdum puto. & in monachis Menoch. *d. conſ.* 722. *num.* 41.

83 Reperio tamen nonnullos dixiſſe, per ingreſſum religionis, ac per aſſumptionem ſacerdotij, intelligi ſtatim purificatam conditionem, ſi ſine liberis, quia certum ſit, liberos non naſcituros, qui operari poſſint conditionem, ad ſubſtituti excluſionem, *ad l. hæredibus, & l. ex facto*, §. *ſi quis rogatus, ff. ad Trebellian. & quæ vtrobique notantur.* & ſic ex Alexand. *conſilio* 100. *in* 4. deduxit Boer. *dicta deciſ.* 354. *num.* 13. Ripa *in d.* §. *ſi quis rogatus, ſub numero* 12. verum Ripæ aſſertionem confutauit Mantica *in loco præalleg. numero* 23. vbi adducit in contrarium, Alexand. *conſil.* 2. *in primo*, Ruin. *conſil.* 85. *numero* 4. *in* 2. dicentes fideicommiſſi conditionem per ſacerdotium, aut per ingreſſum monaſterij, quod capax ſit bonorum, nō ſtatim videri purificatam, ſed mortem illius grauati naturalem expectandam eſſe, ideoque inferūt, prædecedente interim fideicommiſſario ante mortem illius grauati naturalem, fideicommiſſum reddi caduceum, nec tranſmitti ad illius hæredes, *ad tex. in l. ſi ex pluribus, ff. de ſuis & leg. in l. in cauſa*, §. *Pomponius, ff. de minor. & in l. vnica*, § *ſin autem ſub conditione, C. de cad. toll.* & ſequitur Boer. *dicta deciſ.* 354. vbi tamen refert, in magna camera Diſpoſiti pro tranſmiſſione fuiſſe iudicatum, & malè, ſecundum eum, cuius & aliorum deciſionem probo, non tamen Manticæ impugnationem; nam fideicommiſſum relictū ad onus hæredis, ſub conditione, ſi ſine filijs deceſſerit, duas conditiones habet, alteram mortis, alteram autem, ſi ſine filijs, & licet hæc ſecunda poſſit videri purificata, in quibus terminis Alexāder *d. conſil.* 100. intelligi debet, & ad hoc videtur caſus *in l. Deo nobis, C. de epiſc. & cler.* & tradit Iaſ. *conſilio* 135. *colum.* 1. *in* 1. non tamen verificata eſt altera: & quamuis certum ſit, hæredem grauatū moriturum, quia tamen dies mortis incertus eſt, & ante eum fideicōmiſſarius poſſet decedere, ideo incertitudo diei operatur effectum conditionis, quò ad impediendum tranſmiſſionem, ſicuti notum eſt, & probatur *in d. l. vnica*, §. *ſin autem, et in præallegatis in ibus, et in l. dies incertus, et in l. hæres meus, ff. de condit. et demonſtrat.* quare ſic declarando conſtat

Alex.

Alex. vtrobique, Ripam, & Boe. benè fuiſſe locutos, nec meruiſſe à D. Mant. reprehendi.

84 Sequitur, vt videamus, an quicumque ſubſtitutus indiſtinctè excludatur, text. *in d. §. ſed et hoc*, excipit duos caſus, videlicet, ſi in redemptionem captinorum, relictum collatum fuerit, aut ad beneficium, & prouiſionem egentium alimenta, gloſ. autem *in d. Authent. Niſi*, & in corpore vnde ſumitur, & Bal. in primo notab. & poſteriores adeum, gloſ. & communiter Canon. *in d. c. in præſentia*, Abb. *num.* 36. Felin. *num.* 29. Dec. *num.* 51. & clarè Specul. *in tit. de ſtatu monach.* extendunt, vt idem ſit, cum alia pia cauſa, vel eccleſia, ſubſtituta foret: quia vti dicebat Bald. non debemus cooperire vnum altare, & alterum diſcooperire; & quod in ſimili dicitur de duabus cauſis dotalibus vt vni non faueamus in præiudicium alterius, gloſ. & Doctores *in l. aſſiduis, C. qui pot. in pign. hab.* & quia priuilegiatus non vtitur priuilegio aduerſus ſimili cauſa priuilegiatum, ſicuti notatur *in Authent. Quas actiones. C. de ſacroſanct. eccl.* & eſt communis Doctorum traditio, Dec. *d. c. in præſentia, numero* 51. *et* 56. à qua in deciſuis non eſt recedendum. Cor. *d. conſ.* 81. *in* 4. Dec. *conſ.* 24. *colum.* 2. Cephal. *conſ.* 7. *num.* 14. quicquid contra attentauerit Calcan. *conſ.* 21. *per totum*, ſed prior recepta eſt, Tiraquel. *de priuil. pia cauſ. priuilegio* 95. vbi etiam quod locus ſubſtitutus eſſet adeo pius, poſt Dec. *dicto loco*, & ſequitur Sforc. Oddo, *loco eod. nu.* 21.

Amplia etiam, quòd pia cauſa non foret immediatè ſubſtituta, ſed mediatè, & ſubſtitutio de primo non habuiſſet effectum, ſic pulchrè idem Corn. *d. conſ.* 18. *in* 1. *dubio.*

85 Et his pro confirmatione, addo quòd pia cauſa ſubſtituta non vtitur priuilegio aduerſus aliam piam cauſam grauatam, ne detrahat Falcidiam, aut Trebellianicam, ſicuti vtitur aduerſus priuatos, iuxta tex. *in Auth. Similiter, C. de leg. Falc.* Abb. poſt Franc. de Albergotis, *in d. c. in præſentia, num.* 37. Dec. *num.* 54. de qua tamen re plenè dixi *in Artic.* 3. *numero* 69.

86 Quid autem ſi teſtator ſubſtituiſſet pro parte locum pium, & pro parte priuatum; vtrum hoc caſu, grauato ingrediente monaſterium, retineat monaſterium portionem priuati, an vero priuatus beneficio confideicommiſſarij aſſequatur & ipſe portionem ſuam, an potius locus pius ſubſtitutus totum aſſequatur per ius accreſcendi, vel non decreſcendi: eſt pulchra quæſtio, in qua pro pia loco reperio reſpondiſſe Corn. *d. conſil.* 18. *in primo dubio, volumine quarto*, & eius deciſio, præſuppoſito quod ſint re coniuncti, vel re & verbis, ita vt totum vnicuique videatur relictum, ſuſtineri poteſt, quia locus pius per ius non decreſcendi totum iure ſuo caperet: ſi autem verbis tãtum ſint coniuncti, adhuc Corn. *ante num.* 11. idem decidit, quia portio coniuncti deficiens accreſcit coniuncto capaci, *ad l. vnicam*, §. *ſin autem, C. de cad. toll.* quæ quidem regula locum quoque habet, quando de iure ſpeciali coniunctus admittitur, & capit ſecundum defuncti voluntatem, Bartol. Bald. Imo. & Soc. *in l. mulieri & Titio, ff. de condit. & demonſtrat.* idem Corn. *eodem loco, numero* 11. vbi autem omninò diſiuncti eſſent, fatetur Cor. monaſterium illius priuati portionem retinere, & iudicio meo vera eſt eius deciſio, quia monaſterio in ea portione nihil obſtat, nec priuatus ex perſona ſubſtituti iuuari poteſt, *ad l. ſi is qui duos, ff. de liber. leg.* & quod ibi poſt Dyn. not. Bart. ſcilicet, ſocius ex perſona ſocij conſequi, quod iure ſuo non aſſequeretur: nam regula illa in ſocijs vtique locum habet, non in ijs, qui non ſunt ſocij. pleniſſimè Tiraquel. *de Retract. conſangu.* §. 26. *gloſ.* 1. *nu.* 33. *& infra*, & plura Hipp. *Singu.* 180. Soc. iun. *conſ.* 1. *in* 1. *dub. lib.* 1.

87 Quid autem ſi ſubſtitutus ſit de filiis, & deſcen dentibus à teſtatore: an præualeat manſterio? concluſiuè ſentio pro deſcendente ſubſtituto, quia magis fauendum videtur in ſucceſſionibus aſcendentium, deſcendentibus quam eccleſiæ: ex communi illa traditione.

Quòd facta ſubſtitutione de eccleſia poſt mortem filij, ſubintelligitur tacita conditio, ſi ſine filijs deceſſerit, ad excluſionem eccleſiæ ſubſtitutæ, ad tex. *in l. cum auus, ff. de condit. & demonſtrat.* vbi plenè Soc. *ſub num.* 42. ex communi intentione ſic cõcludit, Bald. & poſteriores *in l. cum acutiſſimi, C. de fideic.* & eſt recepta ſententia Maria. iun. *conſ.* 128. *num.* 28. *in* 1. Bertaz. *conſilio* 78. *numero ſecundo.* Nam ſi filij, ex vi tacitæ conditionis, à iure ex præſumpta defuncti voluntate ſubintellectæ, ſubſtitutam eccleſiam excludunt, fortius cum ſubſtituti, expreſsè ſunt, excludere debent eccleſiam, & facere ne ceſſet expreſſa conditio in eorum ſubſtitutorum fauorem, ob legalem ſubauditionem, & interpretationem *de qua in d. §. ſed & hoc*, & *in d. c. in præſentia*, & ſic determinauit Bald. *in d. Auth. Niſi, columna ſecunda, & conſuluit in conſilio* 197. *Teſtamentum Picarelli, libro primo*, & Baldi traditio communiter recepta fuit, Ias. *conſilio* 212. *in ſecundo*, & apud Curt. iun. idem Ias. & Curt. *conſil.* 187. *lib.* 3. Grat. *conſilio* 111. *numero* 59. *& ſeq. in* 2. & ſenſit Alexand. *conſ.* 121. *numero* 12. *volum.* 2. clarè autem Boer. *dicta deciſ.* 354. *numero* 7. Ripa *in d. §. ſi quis rogatus, num.* 41. Berous, *conſilio* 114. *numero* 31. *in ſecundo.* Alciat. *conſ.* 157. *lib.* 9. deciſ. Pedemont. 126. vbi ſic iudicatum fuiſſe refert; Mantica quoque *dicto loco, nu.* 13. Tiraq. *in leg. ſi vnquam, nu.* 91. *C. de renoc. donat.* Theſaur. *deciſ.* 163.

Contra verò, vt ea iura abſolutè locũ habeant etiam ſubſtituto deſcendente, præſuppoſuit Bald. *in conſilio* 407. *In queſtione, numero quarto, in primo.* Anchar. *in conſilio* 46. *per totum*, & ex profeſſo ſic conſuluit Dec. *conſ.* 426. motus, quia iura illa generaliter loquuntur, ideo etiam perſonas alioquin fauorabiles, complectuntur, *l. in fraudem*, §. *fin. ff. de teſt. mil.* quæ ſanè ratio non concludit, quia filiorum fauor prænalet cauſæ piæ in materia hac affectionis, & præſumptæ voluntatis teſtatoris, vt dixi ſupra, *in materia leg. cum auus*. Rurſus, non eſt verum, vt iura illa indiſtinctè accipiantur aduerſus quemcumque ſubſtitutum. Nam ſi alia pia cauſa ſit ſubſtituta, ceſſat illorum iurium diſpoſitio, ſicuti ſupra proximè dixi.

Secundò

88 Secundò adducit, filijs in ſucceſſione parentum, vltra legitimam, iure ciuili debitam, nō magis fauendum eſſe, quam eccleſiæ, & piæ cauſæ, per text. *in Auth. Si qua mulier*, & inde notarunt Bal. & Ial *in 6. notab. C. de ſacroſan. eccleſ.* idem Ial. *in l. licet, colum. 1. C. de pact.* & vtrobique ex pluribus confirmat, & ante eum idem ſcripſit Aretin. *in conſil. 12. In cauſa*, vbi hoc probat, quia de relictis ad pias cauſas non detrahitur Falcidia, aut Trebellianica, & tamen hæ quartæ detrahuntur de legatis, & fideicommiſſis relictis deſcendentibus. Idem quoque Dec. ſcripſit *conſilio 480. in vlt. verbis. & conſilio 495. numero 28.* & fuit opinio Alexand. *in l. pactum quod dotali, C. de pact.*

89 Ideo donatio facta eccleſiæ non reuocatur per ſuperuenientiam liberorum, niſi pro menſura legitimæ, ſicut cum donatio in filium confertur, *ad l. ſi totas. C. de reuoc. don.* parificando, eccleſiam filio, ſic Bart. Cuman. & alij, *in l. Titia, & §. Imperator, ff. de leg. 2.* & eſt communis traditio, Ripa *in rep. l. ſi vnquam, in 49. quæſt. C. de reuoc. donat.* plenè Didac. *d. lib. 1. Var. Reſolut. cap. 15. numero quinto*, vbi in id latè deducit textum Auguſtini, *relatum in c. quicumque, 17. q. 1.* & pet illum text. ſic tradidit Felin. *d. c. in præſentia, numero 74.* Sed nec iſta argumentatio ſatis tuta eſt: nam plerique ſentiunt potiorem eſſe filiorum cauſam in ſucceſſione parentū, quàm eccleſiæ: præterquam in relictis pro malè ablatis, & pro anima, quæ cunctis rebus præferenda eſt, *l. ſancimus, C. de ſacroſan. eccleſ.* ſic Dec. ipſe *in d. l. licet, in 3. notab.* & poſt eum Alciat. & ex pluribus exornat Socin. iun. *conſilio 189. numero 76. in ſecundo*, & latè Zanch. *in rep. §. cum ita, numero 110.* nam iure naturæ hæreditas parētum filijs debita eſt, *l. cum ratio, ff. de bon. damnat.* Præterea, ad obiectionem hanc reſpondit, & rectè, Ial. *d. conſilio 212. columna penult. ad finem*, nam quò ad propria ingreſſi bona, vt magis faueamus eccleſiæ, quam filijs illius, vltra legitimam, argumenta tiuæ hinc inde rationes adduci poſſunt, nā in his terminis loquitur text. *in d. Authent. Si qua mulier*, ſed quò ad bona fideicōmiſſaria, & conditionata, quæ ipſe tenebat, argumentatio ceſſat, quocirca à communi traditione pro filijs recedendum non eſſe puto, quibus paterna pietas, communis maiorum noſtrorum traditio, & indicia conſentiunt, & præterea ſic teſtantur diuini auctores, Paulus ad Galatas: *Si filius, ergo hæres*, & Diuus Auguſtinus *loco præallegato*, qui eccleſiam vult inſtituere, & filios exhæredare, alium conſultorem quærat quam Auguſtinum. & ex noſtris Bald. *in l. inhemus, C. de teſtam.* inquit, apud naturalem rationem, apud ius Ciuile, & Canonicum, magis cōſiderandum eſſe fauorem filiorum, quàm eccleſiæ, & pauperum. & Petr. de Anchar. *in Rubr. de teſtam. columna ſecunda, & in cap. ſi pater, in 7. not. eo. tit. in ſexto.* ſcriptum reliquit, in ſucceſſionibus parentum filios etiam ipſi Deo præferendos eſſe, cum pluribus alijs, vti per Socin. iun. *dicto loco*, licet Sforc. Odd. *in ſæpius allegato loco ſub numero vigeſimoprimo*, receſſerit à communi: quia hoc caſu eccleſia contendit ſuccedere vti comprehenſa, & incluſa in ea conditione, (ſi ſine filijs,) quæ ratio non me mouet, quia quæſtio eſt de facto.

90 Hactenus de monachis diximus, quid in eo qui clericus ſæcularis efficitur. *text. in d. §. ſed & hoc*, clarè comprehendit clericos, *ibi* (ſi monaſteria ingrediantur, aut clerici fiant.) & licet gloſ. ibi exponat de clericis clauſtralibus, attamen communis traditio Doctorum ibi, gloſ. final. & communiter Canon. *in d. cap. in præſentia*, relati per Felin. *numero 56.* per Dec. *ſub numero 58.* tenent idem in clericis ſæcularibus, duobus concurrentibus: Primò, quòd perpetuò in ea eccleſia clericus maneat; Secundò, vt in pios vſus bona diſpenſet. & ſic conſulendo, ſcripſerunt, Capra, *conſilio 20. ſum viſo, columna ſecunda, & tertia.* Dec. *conſilio 259. columna penultima.* Ruin. pulchrè *conſilio 153. in 3.* Boer. *dicta deciſ. 354.* & Mantica *dicto loco, numero 22.* & Sfor. Oddo, *numero 17.* contra tamen tenuit Abb. *ſub numero 43.* & data priori opinione pro vera, infetebatur aliàs, Monachum religionem profitentem, ex permiſſione illorum iurium, rectè potuiſſe in pias cauſas, fideicommiſſaria, in quibus ſi ſine liberis decederet, grauatus fuerat: diſpenſare, licet non in monaſterium.

91 Reſtat, vt videamus, an iura hæc in foro recepta ſint. & quidem cum vtroque iure Pontificio, & Cæſareo, conſtituta ſint, videtur, conſequenter in vtroque foro recipienda eſſe, Alexand. *d. conſilio 121. columna vltima, in ſecundo*, & licet Alciat. *conſilio 53. numero ſexto, libro nono, & latius in l. quinque pedum, numero 20. C. fin. regund.* arbitratus fuerit, ea iura non procedere in foro conſcientiæ, attamen eius ſententiam impugnauit, & rectè D. Mantica, *dicto loco, numero primo*, & quia rationes videri poſſunt, ideo non refero. Illud tamen omittendum non eſt, ea iura in pluribus regionibus non ſeruari, adeo, vt ſubſtitutus monaſterio præferatur: ſic enim in toto Franciæ regno ſeruari, retulit Boer. *in dicta deciſ. 354. numero 8.* adducit, quia iuxta illius regni conſuetudines, monachi profeſſi non ſuccedunt ab inteſtato parentibus ſuis. Item nec per ingreſſum religionis fit tacita dedicatio bonorum, vti inquit Maſſuer. per eum relatus, & vltra eum ſic quoque teſtantur, Guliel. Bened. *in repet. cap. Raynutius, in verbo, & vxorem. numero 223.* & Petr. Rebuff. *in conſilio 173. ſub numero 11. & 12.* Tiraq. *le mort Saiſit. par. 2. Declar. 15. num. 9.*

92 Ideoque Alciat. multum eleganter *in dicto conſilio 53. numero quarto*, dicebat, & rectè, ſtante ſtatuto excludēte profeſſos à ſucceſſione agnatorum, eo caſu ceſſare illorum iurium diſpoſitionē, quia pro ſubſtituto ſtat mens, & voluntas teſtatoris, quæ ad ſtatuta conformis præſumitur. & licet de validitate ſtatuti excludentis, multa dici poſſent, tamen ex quo per conſuetudinem & vſum probata ſunt, de eis cenſendum eſt, ac ſi iure valerent; ſicuti in ſpecie notauit Laurent. Calcan. *conſilio tertio, & conſilio ſeptimo*, cum aliis ab eodem Alciato adductis, & repetitis *in alio ſuo conſilio 159.* Sed vltra eum addo ego, quod de facto ſeruatur, perindè cenſeri, ac ſi de iure valeret, licet de iure inualidum ſit. Sic pulchrè Dec. *in l. 1. nu. 22. ff. quod*

quiſque

quiſque iur. poſt Bart. & alios per eum adductos, cum concordantibus allegatis ſupra, *num.* 4.

93 Quæ omnia notanda ſunt ad ſtatuta Paduę diſponentia, vt ingreſſi religionem non poſſint habere de bonis ſuis vltra libras ducentas: Nam ex vi horum ſtatutorum profeſſi videntur repulſi à ſuccedendo, ex teſtamento, & ab inteſtato: quia ſi in ſuis non conceditur retentio, niſi pro ſumma librarum ducentarum, ergò multo minus in alijs concedetur noua acquiſitio, *ad l. per retentionem, C. de vſur. & reg. cui damus, de regul. iur. notatur in l. 3. §. quod ait, ff. de ſuperficieb.* in hoc autem puncto, quia apud nos de re hac valdè ambigitur, & variè legitur fuiſſe iudicatum, & circa ſtatutum illud multa dici poſſunt, idcirco de eius vi, & efficacia minimè ſcribere decreui, nec tamen omittere volui, nunquam vidiſſe, aut audiuiſſe, monaſterium operari excluſionem ſubſtituti, ſed apud nos, ac ſi ille in ſęculo manſiſſet, & ſine liberis deceſſiſſet, ſubſtitutiones, & relicta, ſuam habuere executionem.

94 Denique aduertendum eſt, quòd vbi grauatus per fideicommiſſum nõ pia mente monaſterium fuiſſet ingreſſus, ſed animi cogitatione, vt fraudaret ſubſtitutum fideicommiſſaria hæreditate ſibi debita, fraus hæc ſubſtituto non noceret, quia eccleſia, quæ cultrix iuſtitiæ eſt, *cap. 1. de alienat. feu. pater.* malitias iſtas auctorare non deberet, *ad l. in fundo, ff. de rei vendic.* Gloſ. Cyn. Albert. & Bald. *in d. Authent. Niſi*, gloſ. *in d. cap. in præſentia*, Abb. *numero quadrageſimoquinto.* Felin. *numero trigeſimoquarto.* Dec. *numero* 60. Sforc. Oddo, *in ſæpe dicto loco, numero duodecimo, & in dictis locis* animi coniecturam colligunt ex dictis ab ipſo grauato, vel quia infirmitate oppreſſus, religionis habitum ſumpſiſſet, vt ibi per eos, ad quos negotium remitto.

95 Sic etiam ſi blanditijs, & ſuaſionibus monachorum impulſus fuiſſet, & perſuaſus ingredi monaſterium, (quod de facto attentatum intellexi) profeſſio hæc vti fraudulenter obtenta minimè ſubſtituto obeſſet, ſicuti determinauit Specul. *in tit. de ſtatu monach. in fine*, Bald. *in Authent. Si qua mulier, numero decimotertio, C. de ſacroſan. eccleſ.* Oddo, *numero* 11. *vbi etiam allegata poſuit*, Imo. *conſ.* 124.

Filijs in conditione poſitis, quo tempore oporteat eos extare.

SVMMARIVM.

1 *Filij in conditione poſiti, quo tempore oporteat eos extare.*

2 *Et in conditione affirmatiua, ſimpliciter, & abſolutè prolata, vt verificetur diſpoſitio, ſufficit quandocumque eorum exiſtentia.*

3 *Conditionem ſemel impletam eſſe ſufficit, quamuis non duret illius implementum.*

4 *Viduæ, cum mulieri relictum debetur ſtatim cum vidua ſit, licet non perſeueret.*

5 *Conditio, ſi liberos, aut, cum liberos habuerit, ſtatim impletur, cum quis liberos habet, quamuis poſtea moriantur.*

6 *Conditio ſi liberos habuerit, relata ad tempus terminatum, vt purificetur, oportet liberos eo tempore exiſtere.*

7 *Qualitas requiſita, quo tempore adeſſe debeat.*

8 *Lucrum dotis delatum marito præmoriente vxore cum liberis, vt debeatur, oportet liberos adeſſe tempore mortis vxoris.*

9 *In conditione autem negatiua abſolutè, & indeterminatè prolata, ſufficit quandocumque liberorum defectus.*

10 *Relictum in defectum liberorum, & deſcendentium, debetur quandocumque deſierint extare.*

11 *Fideicommiſſum relictum ſub conditione, ſi ſine liberis vel eius liberi ſine liberis, debetur, quandocumque liberi deſierint extare.*

12 *Conceſſio alicui de re aliqua facta pro ſe, & deſcendentibus ſuis maſculis tantum, finita deſcendentia maſculina finitur & res ad concedentem, & illius hæredes reuertitur.*

13 *In conditione autem negatiua ad certum tempus relata, vt purificetur. tunc oportet liberos non extare.*

14 *Conditionis defectus ceſſare facit diſpoſitionem conditionalem.*

15 *Conditio, an præſumi debeat terminata reſpectu temporis, vel indeterminata.*

16 *Vt ſupra, dictio repetitiua eſt præcedentium.*

17 *Relatio intelligitur ſemper facta cum omnibus ſuis qualitatibus.*

18 *Clauſula, ita quòd extantibus maſculis fœminæ non ſuccedant, in feudalibus, ſic accipitur, vt quandocumque maſculi definant extare, fœminæ ſuccedant.*

Inueſtitura feudalis cum clauſula, ita quòd extantibus maſculis feminæ non ſuccedant, quemadmodum ſit acceptienda.

19 *Conditio determinata intelligitur, ſi ſtatim adiungitur diſpoſitioni relata ad certum tempus.*

20 *Statutibus maſculis fœmine quod non ſuccedant, conditio ſtatuta in ſtatutis ſtat excluſiuè in perpetuum, non ſuſpenſiuè ad tempus.*

Feminę per exiſtentiam maſculorum à ſucceſſione excluſæ perpetuò durant excluſæ.

21 *Conditio ſi liberos non habuerit, vel non genuerit, an defecta ſit, ſi quis liberos ſuſceperit, non tamen habuerit, tempore mortis ſuę.*

22 *Filij ob quorum exiſtentiam deficit fideicommiſſum, ſi poſtea ſine filijs deceſſerint, non remanſcit fideicommiſſum.*

23 *Etiam ſi modico tempore ſuperuixerit.*

24 *Et etiam ſi poſthumus natus ſit, & modico tempore ſuperuixerit.*

25 *Idem quoque eſt in contractibus.*

26 *Et idem etiam, quod filij ipſi fuiſſent diſpoſitiuè vocati.*

27 *Et idem etiam ſi fideicommiſſum conſtitutum fuiſſet fauore agnationis, & maſculorum, quamuis aliq contra, vt numero 29.*

28 *Tunc, dictio, extremitatem temporis deſignat, & reſtringit diſpoſitionem ad caſum expreſſum, & ad aliam non dicit extenſionem.*

29 *Substitutione prima defecta, euanescunt aliæ dependentes.*
30 *Oldr. cons. 21. plures improbarunt.*
31 *Voluntas testatoris vt locum habeat, interpretatione, & extensione iuuanda est.*
32 *Extensio de persona ad personam in substitutionibus fieri potest, secundum complurium opinionem.*
33 *Sed contra plerique tenuerunt, & rectius.*
34 *Proximiore grauato, an videatur grauatus remotior.*
35 *Fideicommissum resultat, vt sequatur effectus à testatore consideratus.*
36 *Oldr. cons. 21. reiectum à S. Collegio Paduano.*
37 *Oldr. consil. probauit auctor.*
38 *Limitationes ad regulas, ll. ex capite hominis inuentæ non sunt recipiendæ.*
39 *Agnationis ratio in fideicommissis habita videtur in casibus prouisis.*
40 *Feminarum exclusio ab vniuersali successione fideicommissaria operatur inclusionem masculorum.*
41 *Oldr. cons. 11. limitatur, vt ibi.*

Articulus XXIX.

1 CVm de liberis conditionaliter fit mentio, quo tempore oporteat eos existere, docere studuerunt, Socin. *in l. solemnis, ff. de condit. & dem.* Mantica *de coniectur. lib. 11. tit. 6.* Roland. *de iur. dot. q. 51.* verum vt materiam claram & distinctã habeamus, distinguendum est. Nam aut filij ponuntur in conditione affirmatiua, aut in negatiua, vtrumque autem caput adhuc subdiuiditur in duos casus. Nam quãdoque conditio absolutè ponitur; quandoq; verò restricta ad certum tempus.

2 In primo itaque casu, quando conditio affirmatiuè, & absolutè profertur, quandocumque contingat legatarium, fideicommissarium, aut aliter honoratum, filios habere, purificatur relicti conditio, nec quicquam obest, si filij nati postea deficiant, *casus est in l. cum vxori, C. quan. dies leg. ced. in l. si quis hæredem, C. de instit. & substit. & in l. in substitutione, ff. de vulg. & in l. hæredibus, in princ. ff. ad Trebell. & in l. fin. C. de iud. vid. toll.* Ratio est: sicuti ex illis iuribus Doctores colligunt:

3 Quia sufficit conditionem semel fuisse impletam, quamuis non duret illius implementum, ac ideò Bald. eleganter *in l. precibus, colum. 3. in 3. oppo. C. de impub.* dicebat, quòd in conditionibus attendimus principium primæ existentiæ, & non curamus postea eius successum, & Bald. refert Ias. *in d. l. in substitutione, & in d. l. si quis hæredem, columna 2.* ad quod adducit in simili optimum text. *in cap. statutum, de rescript. in 6.* vbi Papa non delegat causas nisi existentibus in dignitate, vt ibi, & sufficit dignitatis qualitas tempore commissionis, quamuis post desinat inesse, est præterea glos. notab. *in Clement. Et si principalis, de rescript.* vbi quòd non est necesse, qualitatem requisitam ad actum semper durare, sed satis est, quid affuerit in principio actus, ideo legatum mulieri relictum, si vidua, vel cum vidua erit, sibi debetur statim quòd vidua facta sit, quãuis in viduitate non perseuerauerit. Bald. *in l. fin. in 2. not. C. de indic. vid. tol.* sequitur Paris. multos adducens, *consilio 32. columna nona, volumine primo, & consilio 95. numero 53. in secundo*, adde Paul. de Castr. *in d. l. fin.* vbi refert sic Venetijs obtinuisse, & sequitur Ias. *numero 30.* Et ad regulam plura Menoch. *in cons. 315. num. 8.*

4 Quamobrem fideicommissum alicui relictũ, cum, vel si, liberos habuerit, susceperit, vel educauerit, statim susceptis liberis debetur, etiam si postea moriantur, per dicta iura. Sic etiam grauatus fideicommisso vsque quo liberos habuerit, liberis susceptis liberatur, *d. l. hæredibus, in princ.* & sic in terminis per illum text. consulendo respõdit Menoch. *consilio 274. numero 9.* nam testatrix dixerat, quòd Seius filius suus, & eius filij, & filiorum filij gauderent, quousque ex eis erunt descendentes concludit, quòd licet Seius videretur rogatus restituere filijs suis, & illi filij similiter filijs suis pronepotibus testatricis, isti tamen pronepotes non videantur grauati proprijs filijs restituere, sed potius liberati à fideicommisso per illorum natiuitatem, *per text. in d. l. hæredibus, & in d. l. cum vxori.* sic quoque si fideicommissum relictum sit, si masculi non nascentur, natis masculis expirat. Socin. iun. *cons. 190 num. 3. lib. 2.*

5 Hæc tamen iura reperio restricta fuisse per Cephal. *consilio 221. sub num. 21.* ad casum quando filij ponuntur in conditione affirmatiua, vt alius habeat: secùs si vt habeant ipsi, & ad illorum commodum: nam si prædecedant antequam capiant, relictum non debebitur. Quæ sanè limitatio mihi nõ placet: quoniam fideicommissa etiam vniuersalia, quorum cõditio aduenit, quamuis agnita non fuerint, transmittuntur tamen ad hæredes, sicuti notatur *in l. cum filiofamilias*, per Bart. & alios, *ff. de leg. 1.*

6 In secundo autẽ casu, quãdo affirmatiua liberorum conditio est determinata respectu certi tẽporis, oportet tunc filios existere, vt purificetur, & locus sit dispositioni legis, aut hominis, casus *est in d. l. in substitutione, in secunda responso*, secundũ intellectum gl. Bart. & aliorum, *ff. de vulg.* ratio est:

7 Quia qualitas, quæ determinat verbum, per quod significatur tempus, à quo dispositio sumit effectum, illo adesse debet tẽpore, quo dispositio sumit effectum, iuxta Bart. doctrinã *in l. ex facto, col. 2. ff. de vulg.* cõmuniter receptam, & est regula generalis, quod qualitas adiecta verbo, regulatur, & adesse debet tempore verbi, *l. in delictis, §. si extraneus. ff. de noxalib. l. Titius, ff. de test. milit. cum similibus.*

8 Ideoq; disponente statuto, quod vxore præmoriente cum liberis, maritus lucretur dotẽ, vt lucro locus sit, oportet liberos adesse tempore mortis, quicquid postea de illis contingat, nec sufficeret ex ea filios fuisse genitos, & præmortuos, casus est *in l. inter socerum, in princ. ff. de pact. dotal.* per quem sic concludunt Raph. Imo. & Socin. *in d. l. solemnis, ff. de cond. & demon.* Dec. *cons. 63. col. 2. sensit Rolandi. d. q. 51.* Sed vtrũ filij positi in ista conditione affirmatiua sint dispositiuè vocati, conclusio est quod non. Gabriel. *consilio 91. numero 18. lib. 2.*

In se-

9 In ſecundo autem membro principali, cum liberi ponuntur in conditione negatiua primus caſus eſt, quando liberorum carentia indeterminatè conſideratur, & tunc donec poteſt eſſe ſpes, liberos extare, non eſt locus ſubſtitutioni, glo. *in l. peto, §. fratre, in verbo, ex familia, ff. de leg. 2.* Hæc enim eſt natura conditionis negatiuæ, vt tunc impleatur, quando certum eſt eſſe non poſſe, & ad impoſſibile reducitur. Bald. *in l. Mutuanæ, in fine, ff. de condit. & demonſtrat.* Vincent. de Franc. *in Neapol. deciſ. 169. numero 14.* vbi ſic in ſpecie deciſum retulit. Quandocumque verò contingat liberos non extare, impleta erit conditio & locus erit ſubſtitutioni, & eſt ratio: quia teſtator liberorum defectũ in omni tempore conſiderauit, & quia ſicut in conditione liberorum, affirmatiuè prolata, & indeterminatè reſpectu temporis, ſufficit quandocumque liberos exiſtere, ſic etiam in conditione negatiua ſufficiet quandocumquè liberos non exiſtere, vt contrariorum contraria ſit diſciplina, *l. 1. ff. de his qui ſunt ſui*, & quod operatur propoſitũ in propoſito, operetur oppoſitum in oppoſito, *l. fin. §. fin. ff. de leg. 3.* Sic Socin. *in d. l. ſolemus, ad finem*, vbi refert ſic ſecundum hanc conſiderationem conſuluiſſe cum D. Alexan. & Alexan. conſuluit *conſ. 43. volum. 3. repetito conſ. 3. in 6.* nam in caſu ſuo dictum fuerat, & ſi de Bartholomæo non remaneret hæres per lineam maſculinam, concludit, quandocumque deficiente linea maſculina Bartholomæi, locum eſſe ſubſtitutioni. & idem Alexand. *conſ. 101. colum. 3. in 7.* nam in illo caſu dictum fuerat, quod ſi nullus maſculus ex filijs ſeu liberis dicti Ioannis ſupereſſet, aut nullus eorum eſſet hæres teſtatoris, hæreditas ad feminas peueniret; decidit, quòd licet ex filijs, & filiorum filijs ipſius Ioannis, exiterint maſculi qui poſtea ſine maſculis deceſſerint, locum eſſe ſubſtitutioni de feminis. adducit, quia vtroque caſu maſculorum carentia fuerat reſpectu temporis abſolutè conſiderata, ad hoc etiam decibio Lau. Calcan. *conſil. 102.* ſubſcripſerunt Doctores Paduani, D. Ant. Roſel. D. Franc. Capiliſtius: nam dictum fuerat, (& non extantibus D. Ioanna, nec aliqua ex filiabus ſuis, bona diſtribuantur.) Nam abſolutè interpretatur caſum non exiſtentiæ. Idem ſi dictum fuerit, (ſi filius meus deceſſerit ſine filijs, & eius filij ſine filijs,) Socin. *conſ. 250. ſub num. 4. in 2.* Pancirol. *conſilio 92. num. 12.* Menoch. *3 27. num. 90.* Sic quoque ſi dictum fuerit, (& in defectum filiorum maſculorum, & filiorum ex eis.) in eodem caſu reſponderunt Dec. *conſ. 480. col. 1.* Ruin. *conſ. 115. in 3.* Pariſ. *conſ. 18. in 2.* Idem Dec. *conſ. 594. num. 6. & 636. num. 5.* ad hoc etiam pulchra Corn. deciſio *in conſ. 236. in primo dubio, volum. 4.* nam teſtator inſtituerat Dominicum filium, & ſi non viueret, inſtituerat nepotem ex eo, arguit ipſe, conditionem illam, ſi non viueret, non eſſe reſtringendam ad tempus mortis teſtatoris, ſed abſolutè accipiendã, ac ideo prouiſionem de nepote reſolui in fideicommiſſariam, poſt aditam à Dominico hæreditatem. & in ſimili facti ſpecie conſuluit Roman. *conſil. 56.* & in alio pulchro caſu Rebuff. *conſ. 180.* & Menoch. *conſ. 117. ſub num. 26. & conſ. 310.* & ſic quoque cum dictum fuiſſet, (& quandocumque Angelus, & eius liberi, decederent ſine liberis deſcẽdentibus per lineam maſculinam,) conſuluit pro ſubſtituto, Socin. iun. *conſ. 114. in primo dubio, vol. 1.* & in alio caſu Crau. *conſ. 326. nu. 16.* & plures alij relati per Zanch. *nu. 739.* per Mantic. *de coniect. libro 11. tit. 6. num. 7.* & veriſſima eſt Concluſio hæc: idem eſt, ſi dictũ fuerit: (& ſic contingeret liberos Titij quoquo tempore decedere) Menoch. *conſ. 1. num. 184.* vel etiam ſi dictum fuiſſet (& ſi nemo ex deſcendentibus maſculis extaret.) Alciat. *conſ. 82. lib. 9.*

10 Vnde ſi teſtator in defectum deſcendentium ſuorum mandat capellam conſtrui, quãdocumque, etiam poſt mille annos caſus eueniat, locus erit relicto, ad hoc Bald. deciſio *conſil. 279. Factum tale, in primo*, Paul. de Caſtr. *conſ. 77. Viſis, nu. 6. vol. 1.* Ruin. *conſ. 97. col. vlt. in 2.* Socin. iun. *d. conſilio 114. num. 15.* Gabriel. *conſ. 117. num. 33.*

11 Sic etiam ſi teſtator, decedente filio ſuo hærede ſine liberis, & eius liberi ſine liberis, ſubſtituat agnatos, vel locum pium, fideicommiſſo locus erit in omni tempore, quo contingat liberos deficere, Bald. *in l. precibus, num. 50. C de impub.* quem ſequitur Salic. *ibi.* Alex. *in l. Centurio, num. 95.* pulchrè Curt. iun. *conſ. 139. num. 21.* Pariſ. plures adducens, *conſ. 30. num. 29. in 2.* Ruin. *conſil. 116. in primo dubio, volum. 2.* latè Decian. *conſ. 41. num. 51. in 1. & conſilio 54. num. 26. in 2.* Socin. *conſilio 62. ante num. 10. vol. 3.* vbi propterea infert, quòd illa clauſula, (& ſic de liberis in liberos,) operetur, vt quandocumque defeciente vna linea, bona tranſeant ad liberos alterius lineæ.

12 Sic etiam ſi per contractum res fuerit conceſſa alicui recipienti pro ſe, & deſcendentibus ſuis maſculis tantum, quandocumque contingat maſculos deficere, res ipſa ad concedentem reuertitur, & eius hæredes, ſic clarè Cyn. *in Authent. Sed & ſi quis, C. de ſec. nupt.* vbi tamen ſecùs dicit, quando in conceſſione dictum foret, quòd ſi recipiens decederet ſine filijs maſculis, res reuerteretur ad concedentem, nam defuncto eo cum maſculis ſtatim deficeret conditio, & res non reuerteretur, niſi conceſſio eſſet feudalis, & eius deciſio, ac diſtinctio, communiter recipitur. Bald. *in l. fin. in vigeſimaquinta quæſt. C. de hæred. inſtit.* Alexand. *in prælleg. conſiliis*, Socin. *in d. l. ſolemus*, Ruin. *conſilio 132. columna 2. & 133. colum. 1. in 2.* & in indiuiduo conſuluit Socin. iun. *conſil. 53. in ſecundo*, & in alio pulchro caſu Thom. Doc. *conſ. 106.* in quo donatio facta fuerat Matthæo fratri ſuo, in vita ſua, & pro filijs ſuis maſculis, ipſis viuẽtibus, cum clauſula etiam, quòd in perpetuum non poſſet reuocari, & in ſimili caſu Rip. *Reſpon. libro tertio, in primo, reſpon. columna 2.* Sed contra obſtat deciſio Petr. Anchar. *conſilio 81. Prima facie*, vbi in Iure patronatus fundato pro ſe, & deſcendentibus ſuis maſculis, concludit finita deſcendentia maſculina, hæredes extraneos ſuccedere in iure patronatus: quia licet lex conuentionis eos non vocet: eos tamen admittit lex communis, & ceſſante prouiſione hominis, ſubintrat prouiſio le-

gis. Sequitur Roch.Curt. *de iure patron. in §. ipſe vel is, numero 19.* & his non relatis idem expreſsè ſenſit Ruin. *conſilio 122. numero quarto, & quinto, libro 1.* & poſt eum Marcobrun. *conſ. 111.* vbi plenè ſcribit. Et vbi de maſculis dictum non fuiſſet, ſed de filijs & deſcendentibus, minor ineſſet dubitatio. Sic in donatione plenè ſcribit Gherar. Mazol. *cõſ. 1. Soc. iun. conſ. 42. lib. 3.* Bero. *121. vol. 2.* Burſat. *conſ. 31. num. 7.* vbi alios citat.

13 Secundus autem caſus eſt, cum filiorum defectus refertur ad tempus mortis alicuius, puta grauati, ſi deceſſerit ſine liberis, & hoc caſu requiritur, liberos non extare tempore mortis, & liberi ante nati, & præmortui grauati, non faciunt deficere fideicommiſſi conditionem: qui autem extant mortis tempore conditionem deficere faciunt, ac ideo ſubſtitutus excluditur, *caſus eſt in l. filiusfamilias, §. cum quis, ff. de leg. 1.* ibi, (conditio defeciſſe videbitur,) *& in l. ex facto, §. ex facto*, ibi, (an conditio defeciſſet,) *& in §. ſi quis autem*, ibi, (an conditio defecerit,) *ff. ad Trebell. & in l. 1. C. de cond. inſer. & in l subenus, §. pen. C. eo.* ibi, (non videtur extitiſſe cõditio.) & idem quoque dicendum eſſet, quando filiorum defectus referretur ad tempus mortis alterius, quam grauati, ſic præcisè Fulgoſ. *conſ. 46. Andreas de Luca.*

14 Et eſt ratio: quia conditionis defectus ceſſare facit diſpoſitionem ſub conditione ordinatam, vt dicunt iura illa, & præterea text. *in l. ſi donatus, in princip. ff. de condit. can. da. in l. hæc venditio, ff. de contrab. empt. in l. neceſſario, §. primo, ff. de peric. & com. rei vendit. & in l prima, ff. de donation.* & ſic deducit, & arguit Dec. *conſilio 177. columna ſecunda*, immo conditionalis diſpoſitio non eueniente conditione, habetur pro non facta, *l. pecuniam, ff. ſi cert. pet.* vbi ſic notarunt Alexand. Socin. Iaſ. & Dec. dixi ſupra, *in Artic 16. numero 117.* Ratio autem, quare filij nati, & præmortui tempore mortis grauati, non operantur defectum conditionis, *d. l. ex facto, §. ſi quis autem*, ea eſt; quia liberorum defectus reperitur determinatus reſpectu certi tẽporis, ideo tempus illud eſt conſiderandum, & non aliud tempus, quia qualitas reſtricta ad tempus, eo tempore adeſſe, vel abeſſe debet, *d. l. Titius, ff. de teſt. mil. & l. quid ergo, §. primo, ff. de inſam.* ſic Imol. Alexand. Paul. & Ripa, *in dicto §. ſi quis autem*, & eſt materia, de qua per Bartol. Alexand. & alios, *in l. non ſolum, §. ſed vt probari, ff. de oper. non. nunc.* Nota tamen, quia etiam ſi in vita teſtatoris is decedat cum filijs, deficit conditio. Oldrad. *conſilio 141.* Curt. ſen. *conſilio 63. numero 10.*

15 Vtrum autem conditio debeat in dubio præſumi, reſpectu temporis, terminata, vel indeterminata: & quidem videtur, vt indeterminatè ſit accipienda, niſi teſtator per dictionem tunc, aut per aliam æquipollentem ad certum tempus diſpoſitionem ſuam reſtrinxerit, *per text. in d. l. in ſubſtitutione, coniungendo primum, & ſecundum reſponſum*, & ſic notarunt gloſ. penult. *ibi*, Bartol. *in ſummario, & in prima oppoſ.* & ſic argumentatur Alexand. *dicto conſilio 101. numero 11. in 7.* Pariſ. *d. conſilio 18. numero 43. in ſecundo, ad hoc text. in l. ſi ita ſtipulatus, §. Chriſogonus, ff. de verb. oblig.* & in notab. caſu quod vbi in eadem oratione carentia maſculorum fuit conſiderata, reſtringatur ad tempus mortis, latiſſ. Io. Anton. Lanar. *conſilio 60. numero 101. & infra.* Cæterum per dictionem (tunc,) reſtringeretur diſpoſitio ad tempus, & caſum expreſſum, & impediretur extenſio ad aliud tempus, & ad alium caſum, *l. 4. §. 1. ff. de cond. & demonſtr.* Dec. poſt alios *conſil. 63. col. 1. & num. 3. & in conſ. 433. nimero 8. & 9.* & multo magis, ſi dictum fuiſſet, (eo caſu,) vel (tunc & eo caſu,) Anchar. *conſ. 356. Ex ſerie, num. 5.* idem Dec. *conſ. 298. num. 3. & conſ. 314. nu. 4. & 315. nu. 5. & 336. colum. 2.* vel etiam ſi teſtator vſus fuiſſet dictione aliqua taxatiua, ſicuti poſt Fulgoſ. & Alex. *in l. quamus, C. de impub.* tradidit idem Dec. *d. conſ. 315. columna 2.* Sic etiam ſi per dictionem (vt ſupra,) vel per aliquam aliam dictionem relatiuam, teſtator ſequentem ſubſtitutionem retuliſſet ad ſuperiorem reſtrictam ad certum tempus, ſequens quoque reſtringeretur ad illum caſum, & illud tempus.

16 Hæc enim eſt propria vis, & natura relationis, vt præcedentium, & eorum quæ ſuperius dicta ſunt, ſi repetitiua, *l. 1. §. deinde, & §. ex hoc edicto, ff. de poſtulan.* vbi Bartol. notat, *& l. item quæritur, §. item Iulianus, ff. locati, & in proœmio Decreta. in §. ſanè*, & tradit Dec. *conſ. 182. num. 3.* vbi ſubiungit,

17 Quod relatio videtur facta cum omnibus ſuis qualitatibus, reſpectu loci, temporis, & modi. Bartol. *in l. ſanctio legum, columna penultima, ff. de legib.* Ruin. *conſilio 15. numero 9. libro primo*, & idem Bart. *in l. 1. ff. de receptatorib. & in l. 1. §. fin. ff. ſi famil. fur. fec. dic.* & idem Dec. *conſilio 227. numero tertio*, vbi ob dictionem, (vt ſupra,) infert, quod ſubſtitutio vltimo loco facta, videatur facta ſecundum conditiones, & qualitas adiectas in præcedentibus ſubſtitutionibus; & in pulchro caſu Ruminald. ſen. *conſilio vigeſimonono, numero nono, et decimo*, vbi ob naturam relationis, ac nominis relatiui concludit ſubſtitutionem de feminis, quæ videbatur abſolutè facta in defectum maſculorum, reſtringi ad caſum ſubſtitutionis de maſculis, quæ ex defectu conditionis ob maſculorum ſuperexiſtentiam euanuerat, euanefcat quoque ſubſtitutio ab ea dependens, & in alio caſu idem Rimin. *conſ. 119. numero 21.* & in ſimili caſu, Alciat. *conſilio 72. numero 9. lib. 9.* Pariſ. *conſilio 19. numero 65.* & rurſus *conſilio 48. numero 14. in 2.* vbi propterea infert, quod quicquid cõtinetur in termino relato, continea tur quoque in termino referente, per text. *in l. ait prætor, §. ſi iudex. ff. de re iudic.* ideoque perinde eſt, ac ſi præcedens ſcriptura repetita foret in ſequente. & idem Pariſ. *conſilio ſecundo, numero 51. & conſilio 5. numero ſexto, volumine primo.* Bero. *conſ. 121. numero 2. lib. 1.* ſic quoque ex natura relationis arguit Cran. *conſ. 887. num. 61.* & præcisè ob illam dictionem, (vt ſupra,) Cephal. *conſ. 269. num. 40. 292. num 9. & 379. num. 35. & iterum conſ. 125. num. 5. & 6.* Rimin. iun. *conſilio 80. numero 33.* vbi quod reſtring. t ad caſus, & ad perſonas, de quibus ſupra. & idem *conſil. 313. num. 72.* Menoch. *conſ. 106. num. 295. in 2. & conſilio 274. num. 18.*

Redeundo

18 Redeundo autem ad propoſitam concluſionem, quod in dubio prouiſio, & ordinatio hominis præſumatur reſpectu temporis ſimplex & indeterminata: Addo, quòd aliàs in quæſtione de facto, in inueſtitura conceſſa alicui pro ſe, maſculis, & feminis, cum clauſula: ita quòd extantibus maſculis, feminę non ſuccedant; fuit maxima cõtrouerſia, vtrum admiſſis ſemel maſculis, perpetuò feminæ remanerent excluſæ; an verò finita linea maſculina, ſit locus feminis, adeo vt feminarum excluſio ſit temporalis, non perpetua. & pro feminis adduxi præmiſſam rationem, & præterea, quia aliter interpretata clauſula illa, nihil prodeſſet, quandoquidem accepto feudo ſimpliciter pro maſculis, & feminis, ea acceptio intelligitur ordine ſucceſſiuo, per vulgarem, primò pro maſculis, ſecundò pro feminis, ſi maſculi nõ ſuccedant, eis autem ſuccedentibus perpetuò feminæ excluduntur. *cap. primo, §. quinetiam, in tit. epiſc. vel Abb. cap.* 1. *§. filia, in tit. de ſuc. feud. & capit.* 1. *in tit. de eo, qui ſibi & hæred. ſuis*, adduxi etiam deciſiones in terminis, Ruin. *conſ.* 9. *numero ſeptimo, in* 8. Pariſ. *conſilio* 22. *num.* 22. *& 24. in* 1. vbi pro Ducißa Mantuæ ſuper cauſa ſtatus Montisferrati, arguit, clauſulam illam inducere non perpetuam, ſed ſuſpenſiuam feminarum excluſionem, donec maſculi extant, & ſic ſeruatum fuiſſe in ſucceſſione illius feudi Marchionalis, & in alio caſu *conſilio* 72. *numero* 100. *in quarto*, ſecutus eſt Gozadin. *conſilio nono, numero* 58. vbi in eodem caſu; & ſic quoque in alio caſu Cęphal. *conſ.* 30. *num.* 53. & Octauian. *in Pedemont. dec.* 23. *num.* 51. & præter hos Bertaz. *conſ.* 39. *numero* 49. & in emphyteuticis pulchrè Socin. iun. *conſ.* 104. *libro* 2. & licet Octauian. in ea deciſione contra adduxerit Vldar. Zaſ. *in tit. de feudi ſuc. nu.* 39. & Tiraquel. *in rep. l. ſi vnquam, in verbo, ſuſceperit liberos numero* 95. *C. de reuoc. donat.* non tamen loquuntur in his terminis, ſed in feudo accepto pro maſculis. & feminis, ſed in terminis contrarium conſuluiſſe legitur D. Marian. iunior. *conſ.* 10. *in* 2. vbi pro nob. Horologijs aduerſus nob. Siluaticos Paduanos, ſed aduerſus eius conſilium iudicatũ fuit in Rota Rom. ac ideo dicta nobiliſſima familia, in qua nunc ſplendet Ill. Eques, & Clariſſimus Iuriſcon. D. Bartholomæus, poſſidet illud feudum. & ſic iudicatum fuit pro feminis, non ſemel, ſed bis, me patrocinante, & conſulente.

19 Sed contra, quòd immò verba cõditionis non indeterminatè, ſed determinatè, ſi fieri poteſt, accipi debeant, videntur plures maiorum noſtrorum deciſiones, & primo Petri de Anchar. *conſilio* 266. *Iſte magiſter*. nam teſtator decedentibus filijs ſine filijs, ſubſtituerat Benedictum, & ſi Benedictus non viueret, nec ex eo extarent filij, ſubſtituerat pauperes Chriſti, determinat, cõditionem illam, ſi non viueret, reſtringi ad tempus mortis filiorum, ac ideo, quia Benedictus tunc vinebat, pauperes fore excluſos. Secundum D. Abb. *in conſilio* 40. *volum.* 1. nam teſtator inſtitutis filijs, ſi filij ex eo non extarent ſubſtituerat Federicum, & eo non extante eius filios, & ſi Federicus, & eius filij non extarent, ſubſtituerat Leonellum: determinat, extante & ſuccedente Federico, ſubſtitutionem de Leonello expiraſſe, licet Federicus poſtea ſine filijs deceſſiſſet. & per has deciſiones, & nonnullas alias adductas, Soc. iun. *conſilio* 180. *numero* 64. *& infra, in ſecundo*, determinauit Socin. ipſe notabilem caſum, nam teſtator Dom. Amabiliæ, hæredi inſtitutæ, decedenti ſubſtituerat Do. Catherinam eius ſororem, & ea non ſuperſtite filios ipſius Dom. Catherinæ, decidit, conditionem importatam per illos ablatiuos, ea non ſuperſtite, non abſolutè accipi, quandocumque non ſuperfuerit, ſed determinatè tempore mortis, D. Amabiliæ, & in ſimili caſu Pariſ. *conſilio* 74. *numero* 16. *in ſecundo*, & in Inſtitutione de Raphaele ſi viueret, & ſi non viueret,) reſtringatur ad tempus mortis. Alciat. *conſilio* 207. *in princip. lib.* 9. Quam etiam Concluſionem, quòd conditio non exiſtentię reſtringatur ad tempus mortis, in caſum vulgaris tantum, probauit Menoch. poſt Anch. Abb. Alexand. Corn. Soc. Iaſ. Dec. Pariſ. & Torniel. *in conſ.* 496. *ante num.* 11. & in pulchro caſu Gabriel. 125. *lib.* 2. *&* 127. pro qua facit ratio: quia in dubio cõtra actorem pronunciandum eſt, quoniam ei incumbit concludenter probare eueniſſe caſum fideicommiſſi, *vti dixi in Artic.* 11. *num.* 37.

20 Sed contra adhuc obſtare videntur aliæ deciſiones: nam ſtante ſtatuto, quod extantibus maſculis feminæ non ſuccedant, ablatiui illi abſoluti faciunt cõditionem, per ſi, perinde ac ſi dictum fuiſſet, ſi extabunt maſculi, & ſic conditionem excluſinam, adeò vt maſculis ſuccedentibus, femine perpetuo remaneant excluſæ, non autem faciunt conditionem temporalem, & ſuſpenſiuam, donec maſculi extabunt, ſic Bart. *in l. fin. ff. ad Tertul.* cuius deciſio communiter recipitur, Corn. *conſilio* 160. *numero octauo, in quarto*, pleniſſimè Pariſ. *conſilio octuageſimoquinto, numero trigeſimoſecundo, in ſecundo.*

Sic etiam ſi teſtator poſt mortem ſuorum hæredum ſubſtituat filios maſculos, alias eis nõ extantibus, vel, & eis non extantibus, filias feminas, illi ablatiui faciunt conditionem, ſi non extabũt tempore mortis grauatorum: ideoque ſi tunc extiterint, feminæ penitus excluduntur. ſic Corn. *d. conſ.* 160. *num.* 4. Pariſ. *conſ.* 74. *ſub num.* 21. *verſic. & ſi quiſpiam, in* 2.

Quæ etiam deciſiones difficultate videtur concluſionem ſupra firmatam ſub numero 13. de inueſtitura feudali, ſed tamen aduerſus illam deciſionem non obſtant. nam ſucceſſiones legales neceſſariò non deferuntur ordine ſucceſſiuo de vno in alium, ſed ſtatim cum quis ſucceſſit, bona efficiuntur ſua, ac de eis liberè diſponere valet, ideo in ſtatutis illa ſumitur interpretatio, feuda autem pro ſui natura perpetua, & deſcenſiua ſunt, nil mirum conditio illa, ita quod extantibus maſculis feminæ non ſuccedant, ordine ſucceſſiuo accipitur, quandocumque contingat maſculos non extare. illæ verò Corn. & Par. deciſiones procedunt ea ratione, quia non exiſtentia maſculorum relata fuerat ad tempus mortis grauatorum.

21 Sed hic congruè quæro, quid ſi teſtator hæredem ſcriptum poſt eius mortem grauauerit hæreditatem, vel aliquid dare, ſub conditione, ſi liberos non habuerit, an ad excludendum ſubſtitutum ſufficiat, hæredem liberos habuiſſe, quamuis nõ extiterint mortis ſuæ tempore. Hanc quęſtionem reaſſumit Mantica *loco prædallegato, num.* 5. porrò contra ſubſtitutũ decidunt Iacob. de Aret. & Alb. Roſat. *in d. l. ex facto*, §. *ſi quis autem*, & præter eos Paul. Caſtrenſ. *ibi*, Iaſ. *in d. l. in ſubſtitutione, col.* 4. *& in d. l. ſi quis hæredem, columna quarta*, C. *de inſtit. & ſubſtit.* vbi refert ſic fuiſſe de mente Ang. *in l. generaliter*, §. *cum autem*, C. *de inſtit. & ſubſt.* & conſuluit *in conſ.* 364. Rationes autem & argumenta ſunt hæc. Conditio cum liberos habuerit, ſtatim filijs natis purificatur, *d. l. cum vxori*, C. *quan. dies leg. ced.* ergo per contrarium, conditio ſi liberos non habuerit, ſtatim deficit, vt contrariorum contraria ſit ratio.

Secundò, quia conſiderari poteſt, natis filijs, teſtatorem noluiſſe grauare hæredem propter diuerſa impendia filiorum cauſa.

Tertiò videtur text. *in l. hæredibus, in principio*, ff. *ad Trebell.* vbi illa conditio, donec binos liberos educaueritis, euacuat fideicõmiſſum collatum poſt mortem, ſub conditione ſi ſine filijs, ſtatim ſuſceptis filijs, igitur & iſta, ſi liberos non habebit.

Quartò, quia euidenter multum intereſt inter hanc conditionem, ſi deceſſerit ſine filijs, & inter, ſi liberos non habuerit. nam primo caſu, qui liberos præmortuos habuit ante ipſius mortem, vere ſine filijs deceſſit, *d. l. ex facto*, §. *ſi quis autem*. qui autem filios habuit, licet præmortui ſint, verum tamen eſt filios habuiſſe, ac ideo falſum eſt filios non habuiſſe, ideoque conditio defecit, nempè in conditionibus nudum & merum factum inſpicimus, *l. qui hæredi, & l. Mœuius*, ff. *de cond. & demonſtr.* denique vltra Paul. & Iaſ. non adductos per Manticam, extat Baldi deciſio, *conſilio* 57. *in ſecundo*, vbi determinat, quòd conditio hęc, ſi liberos non genuerit, ſtatim natis liberis deficit. & ſubſtitutus defectu conditionis excluditur: mouetur: quia à forma conditionis recedi non poteſt, *d. l. Mœuius*. Deinde ponderat, quòd in caſu ſuo dictum fuerat, (tunc, & eo caſu.) eſt etiam deciſio Roland. Val. *in d. quæſt.* 51. *ad finem*, vbi ſic tenendum dicit, vltra hos ſic reperio voluiſſe Oldrad. *conſilio* 141. *D. G.* Contrarium determinauit Bartol. *in l. liberorum. colum. penult. verſ. quæro quid ſi in aliqua*, ff. *de verbo ſignif. per text. in l. Lucius*, ff. *de hæred. inſt.* vbi dictum fuerat, (ſi liberos non habebit,) & iuſti conſultus ibi conſiderat, an liberos habuerit tempore mortis. Sequitur Socin. *in d. l. ſolemnis, in prima concluſione, & in repet. l. cum quis, numero* 109. Cum. *in d. l. in ſubſtitutione*, Alexand. *conſilio* 101. *numero decimoquarto, in ſeptimo.* Mantica *loco prædallegato*, & Sforc. Oddò *in tract. de compend. in* 6. *part. in* 2. *Artic.* 2. *partis, ſub numero quinto*. Rationes ſunt: quia liberi poſiti reperiuntur in conditione, ad excludendum ſubſtitutum, igitur eorum exiſtentia deſideranda eſt tempore mortis grauari, quo tempore agendum eſt de excluſione, & admiſſione: & ad hoc induco text. *in l. is cui*, ff. *quan. dies leg. ced.*

Item text. *in d. l. Lucius*, ponderat prudens teſtatoris conſilium, qui non ſolum fratrem, ſed & fratris liberos prætulit ſubſtituto. prælatio autem conſiderari nequit, niſi cum ſubſtituto locus eſſe poteſt, ergo mortis tempus obſeruandum. Sed certè inductio de illo textu euadi poteſt: nam ponamus fratrem repudiaſſe, & liberos tunc habuiſſe, erit ne locus ſubſtituto? certè non, quia liberi defectu conditionis, re ad cauſam inteſtati deducta, excludunt ſubſtitutum. Item conditio, ibi, ſi filium aut filiam non habebit, de neceſſitate refertur ad tempus repudiationis, aut mortis hæredis ſcripti priuſquam hæreditatem adiret, quia ad ea duo tempora tertia illa conditio refertur, ſicuti in ea lege videri poteſt, de qua plenè ſcripſi *in Artic. præcedente, numero decimotertio, & infra.*

Pro iſta autem opinione melius, & efficacius, probat text. *in dicta l. in ſubſtitutione*, ff. *de vulga.* iuxta intellectum Bald. communiter receptum, vti per Iaſ. *ibi, numero octauo*, nam quoties conditio reſpicit perſonam ſubſtituti, ad illius admiſſionem tunc ſufficit ſemel conditionem, & qualitatem conditionis fuiſſe adimpletam, quamuis implementum non duret tempore caſus ſubſtitutionis, & ſic deciditur *in d. l. in primo reſponſo*. Quoties verò conditio reſpicit perſonam alterius, ad excluſionem ipſius ſubſtituti, oportet qualitatem adeſſe tempore ſubſtitutionis caſus, vt conditio dicatur defecta, & ſubſtitutus excludatur, & hic eſt caſus *in d. l. in ſecundo reſponſo*, retenta autem glo. & Bart. expoſitione ad illum text. videretur caſus pro prima opinione.

22 Cum autem conditio non exiſtentiæ filiorum refertur ad tempus mortis alicuius, adeò per filiorum exiſtentiam expirat fideicommiſſum, vt licet filij ipſi poſtea ſine filijs decedant, non reſurgat iam extinctum fideicommiſſum, quamuis prudenti conſideratione imaginatio ſuadeat, vt teſtator voluiſſet, defunctis filijs ſine filijs locum eſſe ſubſtitutioni; ſic enim clarè deciditur in iuribus adductis ſupra, *numero decimotertio*, & præterea ad hoc eſt deciſio Oldradi ſatis nota, *in conſilio vigeſimoprimo, Thematale eſt*, quam ſequitur Ioan. Andr. in addit. ad Specul. *in tit. de teſtam.* §. *in primis, in vlt. quæſt.* Iaſ. & alij *in dicta l. in ſubſtitutione*, ff. *de vulga. & in dicta l. ſi quis hæredem*, C. *de inſtit. & ſubſtit.* Paul. Alexand. & Ripa, *in dicta l. ex facto*, §. *ſi quis autem*, & conſulendo, pluries, & pluries, idem Paul. Alexand. Corn. Socin. ſen. Iaſ. Dec. Riminald. ſen. Curt. ſen. Ruin. Curt. iun. Beltran. Pariſ. Socin. iun. Alciat. Crauet. Natta, Roland. Rimin. iun. Decian. Cæphal. Menoch. & cæteri omnes conſulentes, vt latè per Mantic. *loco prædallegato, num.* 6. quorum conſilia congeſſi ego, ſed hic breuitatis cauſa non recenſeo, quia ſatis nota ſunt, & de ijs dicam infra, *numero* 27. ratio autem eſt multiplex.

Primò, quia de natura cõditionis eſt, vt in forma ſpecifica adimpleatur, *d. l. qui hæredi, & l. Mœuius*, ff. *de cond. & demonſtr.*

Secundò,

Secundo, quia huiuſmodi conditionis defectus facit deficere fideicommiſſum, *d. l. filius familiar. §. cum quis, ff. de leg. primo, d. l. ex facto, §. ex facto, & §. ſi quis autem, ff. ad Trebell. & l. iubemus, §. penult. C. eo. & l. 1. C. de cond. infer.*

Tertiò, quia ſi filij poſiti in conditione faciunt deficere conditionem ad releuandum patrem grauatum, & ad excludendum ſubſtitutum, fortius ergo & ad eorum fauorem, quia teſtator eos prætulit ſubſtituto, *d. l. Lucius.*

Quartò, quia an qualitas adſit, vel abſit, conſideratur tempus, ad quod refertur, non autem conſiderantur ſubſequentia tempora, *d. l. quid ergo, §. pena grauior, ff. de infamib. l. in dilectis, §. ſi extraneus, ff. de noxalib. cum ſimilibus.* & in ſpecie ſubſtitutio collata in certum & determinatum tempus, non porrigitur ad aliud tempus, *l. ſi mater, §. 1. Liſi quis ita, ff. de vulg.* & vtrobique Bart. & alij, cum concordantibus adductis ſup. *in Articu. 15. numero 8.*

Quintò, quia grauamen, & onus non porrigitur de perſona ad perſonam. Aret. Socin & alij, *in l. Gallus, §. quid ſi tantum, ff. de lib. poſt.* cum quampluribus concordantibus adductis per Menoch. *conſilio 327. numero vigeſimo ſexto.* Rolan. *conſilio 56. numero 24. vol. 3.* quam rationem conſideraunt Oldr. & Ioan. Andr. Paul. Caſt. *conſilio 97. de impropriis, col. 2. in 2.* Dec. *conſ. 63. col. 2. 218. col. 3. verſ. & iſta concluſio, & 377. colum. 2.* quibus in locis Oldradi deciſionem ſequitur.

Sextò, quia ſemel eſt extincta fideicommiſſi conditio, ideo amplius non poteſt reuiuiſcere, *ad reg. in l. qui res, §. aream, ff. de ſolution.* & ſic ſenſit vnico verbo Bald. *in l. fin. in 25. queſt. C. de hæred. inſtit.* vbi ſic decidit, ſecutus Cyn. *in d. Authen. Sed & ſi quis, C. de ſec. nupt.* Addo, vltra omnes, conſilium Barto. in terminis, contra ſubſtitutum, *conſilio 155. facti contingentia*, Bald. *conſ. 304. in 5.*

23 Ampliatur illa Oldr. & ſequacium deciſio, etiam quod filius modico tempore patri ſuperuixiſſet, per tex. *in d. l. ex facto, §. ſi quis autem, & l. quod certatum, C. de poſtum. hæred. inſtit.* & ſic decidit Bald. *in cap. 1. §. cum eſſet, in tit. Epiſcop. vel Abb.* vbi femina exclusa per exiſtentiam maſculi, perpetuò durat exclusa, quamuis maſculus incontinenti deceſſerit, & ſequuntur communiter Feudiſtæ *ibi*, Aret. *conſilio 50. Copioſè, colum. penult.* & in terminis noſtris Alex. *conſilio 139. numero tertio, in ſexto* laſ. *d. Lin ſubſtitutione, colum. tertia & in d. l. ſi quis hæredem, colum. ſecunda, & in conſilio 51. colum. vlt. & conſilio 66. colum. ſexta vol. 3.* Ruin. *conſilio 125. numero primo in ſecundo, & in prædilegato conſilio 132. numero quinto & 153. ſub numero primo vol. 3.* Ripa *in d. ex facto, §. ſi quis rogatus, num. 2.* & conſuluit Soc. iun. *conſilio 15. in 3.* cum pluribus ad hoc accuratè congeſtis à Tiraq. *in rep. l. ſi vnquam, in glo. ſi ſceperit libe ros, num. 188.* Sforc. de compendiola, *in 6. par. in ſec. artic. num. 7. & in ſuo conſ. 66. num. 20.* & a Gabriel. *in tit. de fideic. concl. 8. in princ.* His addo, quod in conditionibus ſemper conſideratur principiũ primæ exiſtentiæ, non conſiderato, quod poſtea ſequitur. Bald. *in Authen. Sed & ſi quis, num. 6. C. de ſecnup. & in l. precib. num. 6. C. de Impuber.* Menoch. *conſil. 413. num. 25. lib. 5.* dummodò conditiones non habeant tractum ſucceſſiuum: nam perſeuerantia requireretur. Bart. & Bald. *in l. inter Caſtellianum, ff. ae Arbitr.* Bar. *in l. ſi. colum. 1. ff. ad Tertull.* Bal. *d. Authent. Sed & ſi quis, num. 6.*

24 Ampliatur ſecundo, etiam quod filij ſint poſtumi, nati poſt mortem patris grauati, nam & iſti deficere faciunt fideicõmiſſi conditionem, quia pro natis habentur tempore mortis grauati, ex quo de illorum commodo agitur, *vulgat a l. qui in vtero, ff. de ſtatu homin. l. cum quidã, §. 1. ff. de acq. her.* vnde eis per fideicõmiſſum relinqui poteſt, *l. cum inter, C. de fideic. liber.* & per fideicommiſſum grauari, *l. 1. §. ſciendũ, ff. de leg. 3.* & capaces omniũ ſunt, quæ ad acquiſitionem rerum pertinẽt plenè Tiraq. *de Retr. lignag. §. 1. gl. 9. num. 77.* & quidem ſi ſuperfuerint, & ſucceſſione potiti ſint, indiciam rem aſſerit Sforc. *præcitato loco, num. 9.* ſed ſi, poſt quam nati, incontinenti mortui ſint, quod intelligit ipſe infra dies octo, poſt Franc. Marc. *deciſ. 169.* ſenſit per eorum exiſtentiam momentaneam ſubſtitutum non excludi, etiam quod naturaliter viuere potuiſſet, quia de eorũ commodo non agitur. crederem non eſſe recedendum à communi, quam ipſe in contrarium fatetur, quia ſicut filius natus, qui modico tempore poſt patrem ſuperuixit, deficere facit conditionem, *d. l. ex facto, §. ſi quis autem*, ita & qui conceptus eſt in vita patris, & natus poſt, deficere faciet, quoniam æquiparatur nato in vita, *d. l. quod certatum*, & ſatis de eius commodo agitur reſpectu tranſmiſſionis, & ſucceſſionis in bonis patris, quando vti poſitus in conditione, nõ eſſet diſpoſitiuè vocatus: cæterum vbi poſtumus naturaliter viuere non potuiſſet, aliud dicendum foret, ex ſcriptis *in Artic. 43. num. 29.* vbi latius ſcripſi de materia hac.

25 Ampliatur etiam in contractibus, *l. inter ſocerum. ff. de pact. dotal.* & in feudalibus, habetur per Bald. & Feudiſtas, *in loco proxime adducto* Pau. Caſt. *conſilio 324. colum. ſecunda, in primo.* Dec. *conſilio 414. Viſo eleganti, per totum*, & pulchre Rebuff. *in conſilio 172.*

26 Amplia tertiò, quamuis filij in conditione poſiti fuiſſent diſpoſitiuè vocati, nam adhuc per eorum exiſtentiam ſubſtitutum excluderent, nec quo ad eum cenſerentur grauati: nam ex eo quod actiuè ſint vocati, non infertur, vt paſſiue videantur grauati. Sic concludunt Soc. ſen. *conſilio 69. Viſo in 1. dubio, & conſil. 104. col. 2. verſ. capio nunc, vol. 3.* & ante eum Bened. Capra, *conſil. 134. col. pen.* Dec. *conſ. 63. col. 1. & 2.* Ripa *in rep. l. Centurio, num. 168. ff. de vulg.* Paris. *conſ. 31. num. 28. & conſilio 85. num. 32. in 2.* Socin. iun. *conſ. 57. num 4. & 5. in 4.* Crau. *conſ. 98. num. 5.* & in pulchro caſu, Cæphal: *conſ. 514. per totum*, & lætiſſimè Achil. Perſonal. *in tract. de Adipiſcen. poſſ. a num. 192. vſque 231.* Sforc. Od. *conſ. 66. num. 94. & 106.* Hier. Gabr. *conſ. 111. ſub num. 15.* & horum concluſio probatur forti argumento adducto ſupra pro tertia ratione.

totum, in 3. Crau. *conſ.* 306. *num.* 4. *&* 326. *col. vltima, & in rum conſ.* 537. *&* 878. *per totum.* Et ſic quoque in cauſa Seſſia ſupra relata, conſuluerunt Ruminaldus iun. *conſ.* 2. *per totum*, Mirzar. *conſ.* 4. *&* 6. & Crau. apud eum *in conſ. ſequenti*, & in alio caſu idē Riminaldus *conſ.* 464. *num.* 20 *lib.* 4. Barſat. *conſ.* 227. *lib.* 3. Hier. Gabr. *conſ.* 123. *num.* 10. *&* 11. 27. *lib.* 1. Cæphal. *conſ.* 529. *num.* 32. Pancirolus *conſ.* 69. *nu.* 14. *& in pulchro caſu* Paul. Leon. *Conſiliarius à ſecretis, & Epiſcopus Ferrarienſis, conſ.* 1. *& conſ.* 11. Achill. Perſonal. *in tract. de adipiſcen. num* 203. *& infra*, Michael. Craſſ. *in* §. *fideicommiſſum, queſtio.* 33. Menochius *conſ.* 117. *num.* 16. *&* 17. *in* 2. *& conſ.* 220. *in* 3. *&* 327. *nu.* 17. *lib.* 4. *&* 530 *nu.* 32. *in* 6. *&* 647. *lib.* 7. *&* 1195. vbi declarat quando teſtator videatur habuiſſe rationem agnationis & familiæ *& de præſumptionibus, lib.* 4 *præſumptione* 69. *num.* 1. 8. 9. *&* 13. & nouiſſimè Joſeph de Ruſtic. *ſuo conſ.* 1. vbi de re hac amplißime, & docte, Theſaurus *in Pedemont. deciſione* 273. *num.* 29. Laderch. de Imol. *conſ.* 26. *num.* 19. *& conſ.* 49. *num.* 4. In quam etiam ſententiam iudicia ſæpe nō. narunt; ſic enim pro fideicommiſſo, vt ea conditio intelligatur repetita in filiis poſitis in conditione, deciſum retulit in Parlamento Delfin. Guido Papæ *deciſio.* 531. & in Senatu Sabaudiæ, idem Theſſaur. *deciſio.* 96. *num.* 34. & in conſilio Neapolitano, Capic. *deciſio.* 108. & ſic quandoque iudicatum, atteſtatur Alciat. *conſil.* 604. *num.* 4. *& conſ.* 778. *num.* 3. Craſſ. *dicto loco*, & ita etiam in quadam Baſſanenſi, de qua ſtatim dicā, deciſum fuit Paduæ per Clariſſimum Tornielli deinde per ſacrum Collegium, & denique in cauſa Mirana ſic quoque Paduæ iudicatum vidi per Magnificum & Excellentiſſimum Iuriſconſul. Dominum Iulium Bradiolum, virum integerrimum.

31. Rationes autem tenentium partem hāc principales hæ ſunt: Primò, quia cum conſtat de voluntate teſtatoris, fideicommiſſum ſucceſſiuum conſtituentis in fauorem familiæ & agnationis eius voluntas, vt locum habeat, nec pereat, & ne tota fideicommiſſi agnatitij machina labatur: interpretatione, & extenſione iuuanda eſt, quia in fideicommiſſis præcipuè ſpectanda, ſeruāda que eſt teſtatoris voluntas, *l. fideicommiſſa*, §. *item ſi quis, ff. de legatis* 3. *& lege penultima, ff. de leg.* 1. Et in conditionibus potius teſtatorum voluntates, quam verba conſiderari oportere, admonuit Papian. *in l. pater Seuerianum, in princ. ff. de cond. & dem.* ac ideo nuſquam verborum interpretatio admitti debet, quæ melior ſenſu exiſtat, inquit tex. *in l.* 3. *C. de liberis præter.* nam melius eſt, ſententiam magis, quam verba ampleſti, vti arguit Vlpian. *in leg.* 3. §. *conditio. ff. de adim. leg. & in l. cum virum, C. de fideicommiſſis.* Imperator ex eiuſdem Papin. viri prudentiſſimi auctoritate ait, in fideicommiſſis plerumque magis voluntas, quam verba, ſpectāri: ac idcirco licet verba prima facie repugnare videantur, ne tamen abſurdum aliquod aduerſus teſtatoris voluntatem contingat, locum eſſe fideicommiſſo, ea ratione, quia in fideicom miſſis voluntatem ſpectare conueniat, reſpondit Papinian. ipſe *in l. heredes mei*, §. *cū ita, ff. ad Trebell.* ideoque ex dictis iuribus, & cōpluribus aliis docetur, teſtatoris voluntatem interpretatione iuuandam eſſe, ne pereat, latiſſimè noratur per ſcribentes omnes, *in d.* §. *cum ita*, vt illic per Zanc. *num.* 133. Alexand. *conſ.* 100. *in* 4. adeo vt liceat offendere verba, vt voluntati ac menti teſtatoris ſeruiamus. latè Pariſ. *conſ.* 37. *num.* 12. *in* 1. *conſ.* 73. *col.* 2. *nu.* 13. *lib.* 2. *& ff. caſus in Liuia hoc iure, ff. de vulg. in l. quamuis, C. de impub. & in l. in teſtamēto, C. de teſtam. mil. & in l. finali, C. de inſtit. & ſubſtit.* in quibus iuribus ſubſtitutio collata in caſum vulgaris, ſi hæres non erit, trahitur etiam ad caſum pupillaris, ſi hæres erit, *& in l. cum proponat, C. de hæred. inſtit.* ſubſtitutio collata in caſum impotētiæ, trahitur ad caſum voluntatis, & quam ſæpiſſimè diſpoſitio collata in vnum caſum trahitur ad aliū in quem teſtator veriſimiliter ſic diſpoſuiſſet, *l. Gal lus*, §. *& quid ſi tantum, ff. de liberis, & poſtum. vbi ampliè notatur, l. mulier, in principio, ff. ad Trebell. & l. ſi quis hæredem, C. de inſtit. & ſubſtit.* & quod notat gloſ. *in l. tale pactum*, §. *finali, ff. de pact.* ideoque vt voluntas defuncti ſeruetur, & bona in agnatos tranſeant, iuxta teſtatoris præſcriptam conditionem illam, ſi ſine filijs repetitam intelligi, per aliqua ex præmiſſis, argumentati ſunt Corneus *dicto conſilio* 146. Curt. ſen. *dicto conſilio* 15. Guido Papę, *queſt.* 531.

Quibus præterea addo, quòd ſicut ad extinguendum fideicommiſſum, expreſsè à teſtatore conſtitutum, ex præſumpta eius voluntate iura ſupplent tacitam cōditionem, ſi ſine filijs, quaſi plus dictum, & minus ſcriptum, *ad l. cum auus, ff. de cond. & demonſtrat. l. generaliter*, §. *cum autem, C. de inſtitu. & ſub. & leg. cum acutiſſimi, C. de fideicommiſſ.* ſic vt fideicommiſſum conſtitutū ſeruetur, facilius eſt, vt conditio ſi ſine filijs, propagetur ab hærede ſcripto ad filios illius.

Nam ad iuuandam teſtatoris voluntatem, ſæpè ex facto iuris latores ſuppleuere, *ad text. in l. vnum ex familia*, §. *ſi omiſſa, & in l. cum patet*, §. *cum in perfecta, ff. de leg.* 2. *& in l.* 1. *ff. de hæred. inſtit.*

32. Et præterea ex identitate rationis, & à veriſimili coniectura ſumpta ex diſpoſitis per teſtatorem, ſit extenſio in ſubſtitutionibus de perſona ad perſonam, de qua ſic diſpoſuiſſe veriſimiliter per ordinata à teſtatore colligi poteſt, *l. Titius* §. *Lucius, ff. de liberis, & poſtum.* vbi Ial. ſic notauit, *num.* 3. *& 7. & l.* 3. *C. de inoffi. teſtam.* Angel. *in dicto* §. *& quid ſi tantum, col.* 3. Cro. *num.* 27. & Ferrun. *num.* 86. & conſulendo tradidere Paul. Caſt. *conſ.* 264. *lib.* 2. Corn. *dicto conſ.* 146. *in* 2. Curt. ſen. *conſ.* 75. *nu.* 14. Ial. *conſ.* 148. *col.* 3. *lib.* 2. Ruin. *conſ.* 119. *num.* 14. *in* 2. Pariſ. *conſ.* 50. *num.* 54. *& conſ.* 66. *num.* 68. *lib.* 3. Socin. iun. *conſ.* 129. *num.* 35. *in* 3. Gaſſan. *conſ.* 67. *nu.* 46. Crau. *conſ.* 115. *col.* 2. Paul. Leon. *dicto conſ.* 1. *ſub nu.* 113. Cæphal. *conſ.* 446. *num.* 36. Menoch. *conſ.* 220. *num.* 36. & indubitanter, quando perſona, ad quā fit extenſio, poteſt comprehendi aliquo modo ſub verbis, & mente diſponentis, ſicuti docuit Aret. *in dicto* §. *& quid ſi tantum, ſub num.* 18. *verſ. ſecundo fallit*, vbi regulam contrariam conſtitue-

ſequun-

ſequuntur Pariſ. *dicto conſil. 66. num. 67.* Socin. iun. *dicto conſilio 129, numero trigeſimoprimo.*

33 Huic autem rationi ſumptę à volũtate teſtatoris reſponderi poteſt: nam in fideicommiſſis, ex præſumpta mente teſtatoris non fit extenſio à grauamine vnius, ad grauamen alterius; ac ideo fideicommiſſum iniunctum filijs, non fertur ad nepotes; & idem eſt in prohibitione de non alienando, ad filios relata, veluti dixi *in Artic. 1. num. 28.* ideoque quamuis in inſtitutionibus, & ſubſtitutionibus, ex volũtate teſtatoris ſoleat fieri extenſio, de caſu ad caſum, per quem idem ſequitur effectus, *dicto §. & quid ſi tantum, & dixi in Artic. 11. num. 46.* non tamen per identitatem rationis fit extẽſio de perſona ad perſonam, etiam quòd agatur de ſuſtinendo teſtamento, ſicuti præſupponitur & probatur *in l. Gallus, per totam, & in l. com modiſſimè, ff. de liberis, & poſtum. & in l. ſi quis ita, §. ſi quis cum ignoraret, ff. de teſtament. tut.* & ſic pro regula tradidit Aretin. *in dicto §. quid ſi tantum, num. 18.* & ante eum *ibidem num. 6.* Paul. Caſt. quod etiam aduertit Bart. *in d. l. Gallus, in princ. num. 9.* latè laſ. *conſ. 228. lib. 2. col. 2. in §. inſtitutens, in eadem lege.* ſequitur Dec. *in l. illam, num. 11. C. de collatio. & in ſuis conſilijs 211. 287. num. 8. 314. & 377. nu. 3.* Curt. ſen. *conſ. 29. ad finem.* Socin. *conſ. 74. num. 4. lib. 3.* Iaſ. *conſ. 220. col. 3. & conſ. 228. lib. 2. & in l. talis ſcriptura, ad finem, ff. de leg. 1.* Cravet. *conſ. 161. col. penult.* Socin. iun. *conſ. 176. & 185. lib. 2.* & præter hos, Ripa *in l. 1. num. 92. ff. de vulgar.* Tiraquell. *in l. ſi vnquam, in verbo libertis, num. 23. C. de revocan. donat.* Menoch. *conſ. 97. num. 91. & conſ. 327. num. 26.* Rolan. *56. nu. 34. lib. 3.* Cæphal. *conſ. 394. num. 17.* Hier. Gabr. *111. num. 13.* Oddo, *d. conſ. 66. num. 98.* Cacheran. *conſ. 74. num. 41.* etiam quod aliud ſuaderet veriſimilis teſtatoris mens. Gabr. *conſ. 127. num. 2. lib. 2.* Rimin. iun. *conſ. 173. nu. 15.* Decian. *conſ. 47. num. 34.* etiam quòd agatur de fideiuſ. act iua producta de perſona ad perſonã. Alciat. *conſ. 87. lib. 9.*

Rurſus voluntas teſtatoris fideicommittẽtis conditionata fuit ad caſum, ſi hæres deceſſerit ſine filijs: ergo ad illum caſum redigenda pro conditionis natura, nec neceſſario dicere poſſumus, niſi ex quadam imaginaria conſideratione, teſtatorem voluiſſe grauare, etiam in alio caſu, quo ſine filijs decedant deſcendentes à filio hærede inſtituto; cum id non dixerit, & facilè dicere potuiſſet: nempe poteſt dici, quod teſtator conſiderauit perſonam hæredis inſtituti, & circa eius perſonam ſtatuit, & diſpoſuit: de filij autem, & deſcendentibus ab eo, non diſpoſuit ad eorum grauamen, quia futurum hũc euentũ noluerit conſiderare, & quia inter deſcendentes ab hærede ſcripto non conſtituit ad eorum commodum ſucceſſiuum fideicommiſſum: non etiam videtur, vt ad tranſuerſalium commodum illud conſtituerit.

Ponamus ex filio hærede grauato ſub conditione, ſi ſine filijs, natos fuiſſe filios, ex iſtis nepotes, & ex nepotibus pronepotes: equidem nepotes, & pronepotes, ex vi illius conditionis, ſi ſine filijs, non poſſunt videri diſpoſitiuè vocati, etiam quod filij primi gradus fuiſſent vocati, ex Bartoli doctrina, *in l. liberorum, columna penultima, numero decimoſeptimo, ff. de verborum ſignification.* Ponamus pronepotem deceſſiſſe ſine filijs, ſi dixerimus hoc caſu locum eſſe Oldradi conſilio, equidem ratio cogit, vt per exiſtentiam filij primi gradus ex hærede grauato fideicommiſſi cõditio deficiat, quia vniformiter operari debet conditio illa, ſi ſine filijs: nec plus ſit in pronepote, quam in nepote, & in filio. Si verò dixerimus ceſſare Oldradi conſilium, in abſurdum incidimus, vt ad onus pronepotis, qui honoratus non eſt, prodeat fideicommiſſum: cætera autem reſoluuntur ex abundè ſcriptis à me, *in Articulo undecimo.*

34 Secunda adducitur ratio. Nam ſi teſtator grauauit filium hæredem primo loco inſtitutum, ſortius, grauaſſe creditur nepotem ex eo minus dilectum, *ad l. Publius, §. primo, ff. de conditio. & demonſtratio.* ſic in ſpecie argumentatur, Socinus ſenior *dicto conſilio 250. columna quarta, verſiculo, item ſi filiabus.* Ruinus *conſilio 61. numero quarto, lib. 2.* Grat. *conſil. quinto, numero trigeſimoprimo, libro ſecundo.* Crau. *conſilio ſexageſimoſecundo, numero ſeptimo.* Verum argumentatio hæc tuta non eſt: quia ſi vera eſſet, numquam haberet locum deciſio Oldradi, vt inquit Crauetta *conſilio nonageſimooctauo, numero vigeſimoquarto, verſiculo, non obſtat & conſ. 306. col. vlt.* ac ideo illam reijcit Decius *conſilio 465. numero decimoquinto*, per iura pro deciſione Oldradi adducta Odd. *d. conſilio 66. numero 103.* Menoch. *610. numero 12. lib. 7. & conſilio 636. num. 30.* vbi plures cumulat. vnde *ad l. Publius, §. primo*, reſpondetur, nõ eſſe veriſimile, plus relictum ſubſtituto, quam inſtituto, plus remotiori, quam propinquiori, *ad l. ſi vina matre, C. de bonis matern.* vbi in legis diſpoſitione, ſed in grauaminibus non licet arguere; grauauit proximiorem, ergo remotiorem, nam aliàs grauamina producerentur in infinitum. vti aduertit Crau. *conſil. 306. num. 6.* quod ego optima confirmo conſideratione: Nam ſi deicommiſſa principaliter ordinantur ad prouidendum perſonis benemerentibus, & nobis dilectis *ad l. nec adiecit, ff.* pro Soc. *& inſtit. de fideicommiſſ. hæredit. in princ.* ideoque teſtatores de facili mouentur ad inducẽdum perpetuum fideicommiſ. inter ſuos deſcendentes maſculos, per quos ſuſtinetur decus propriæ familiæ ipſius teſtatoris. Sed non adeo mouentur fauore tranſuerſalium quos teſtator longe minus diligit. Crauet. *eod. loco ante num. 6.* Decian. *conſil. 12. num. 45. lib. 1.* Vel dicamus argumentum procedere negariuò: teſtator non reliquit propinquiori, veluti filiæ, ergo nec etiam nepti, ſic Menoch. *conſ. 205. numero 36.* & ante eum Crau. *d. conſil. 306. ante num. 6.*

35 Tertia adducitur ratio: quia niſi conditio ſi ſine filijs, intelligatur repetita in filijs poſitis in conditione, effectus perpetui fideicommiſſi à teſtatore conſtituti, reſultare nõ poteſt, ac ideo repetitam videri conditionem, *ad text. in l. Titia Seio, §. Seia libertis, ff. de leg. 2.* & ſic argumentati fuere pro varijs cauſarum figuris Doctores relati in

Artic.

Artic. vndecimo numero trigeſimoprimo. Hæc tamen argumentatiua ratio facilis eſt ſolutionis: nam fideicommiſſum vires ſuas poteſt exercere in caſu ſuo, ſcilicet euentis conditionis, ſub qua fuit ordinatum, vt infra dixi, *numero trigeſimonono*.

36 In hac quæſtione, quæ vti ex prædictis videri poteſt, eſt admodum difficilis, ob conflictum opinionum, Crauetta *in dicto ſuo conſilio nonageſimooctauo* videtur inhærere, quod vbi ex diſpoſitis per teſtatorem colligi poſſet reſtrinxiſſe perſonaliter fideicommiſſum ad caſum, ſi hæres deceſſerit ſine filijs, eo caſu pereant ſubſtitutiones omnes, veluti, quia dictum fuiſſet, tunc & eo caſu; aut ſi nominatim fuiſſet dictum, & ſi prædicti filij mei deceſſerint ſine filijs, & multo magis ſi illorum nomina fuiſſent nominatim expreſſa, veluti in caſu Alexan. *conſilio* 139. *ſupra relato*, & hanc conſiderationem memini in hoc negocio habuiſſe Clariſſ. Iuriſconſultum Domin. Gaſparem Fabianum, cum quo de re hac alias ſollicitè, & anxiè cogitaui.

Volo autem præſtantiſſime lector, te ſcire, bis in duabus ſolennibus cauſis occuriſſe diſputationem, & diſpunctionem huius quæſtionis, primò ſuper teſtamento Ioannis Compoſtellæ de Baſſiano: hic enim in teſtamento ſuo Camillæ, Floræ & Dominicæ, neptibus ſuis ex q. Petro filio ſuo prædefuncto dotes reliquerat, Antonium verò, & Bartholomæum fratres, nepotes teſtatoris ex quondam Matthæo fratre, hæredes vniuerſales inſtituerat, & eos vicißim iure fideicommiſſariæ ſubſtitutionis ſubſtituerat, ita quòd ſi vter decederet ſine filijs legitimis, & naturalibus, eidem ſuperſtes ſuccedat de gradu, in gradum vſque in infinitum, ambobus verò decedentibus vt ſupra ſine filijs maſculis, tunc voluit, quod eius bona, & hærediras denoluantur ad maſculos de domo, & familia de Compoſtellis, vſque in infinitum, ſeruata ſemper gradus prærogatiua. Hæc erat formula fideicommiſſi. Defuncto teſtatore, deceſſit deinde Antonius nullis relictis filijs, in cuius partem ſucceſſit Bartholomæus, qui deinde deceſſit relictis duobus filijs maſculis, & duabus filiabus feminis, poſtea vero deceſſerunt ambo illi filij maſculi nullis relictis filijs: vnde orta fuit dubitatio, vtrum per exiſtentiam dictorum filiorum maſculorum penitus expitaſſet fideicommiſſum; an verò, quia & ipſi deceſſerunt ſine maſculis, locus foret fideicommiſſo ad fauorem proximiorum de familia. & cum cauſa fuiſſet commiſſa ad decidendum conſilio ſapientum, & in prima inſtantia electus fuiſſet Conſultor Clariſs. Dominus Hieronymus Totniellus, olim in veſpertinis, præceptor meus; exhibita fuerunt conſilia pro agnatis maſculis Domini Marci Mant. præceptoris mei, quod habetur in ſecundo volumine 240. item Domini Marzarij Vicentini, & Domini Dulciani Baſſanenſis. pro feminis autem conſuluerunt Dominus Philippus Octauianus, Dominus Iacobus Philippus Portius, ſimiliter ambo præceptores mei, Dominus Guidus Pancirolus, cuius conſilium habetur impreſſa, in ordine, 93. & Dominus Hieronymus Campeſanus Baſſanenſis, vir optimi iudicij, Dominus autem Torniellus viſis ſcripturis tulit conſilium deciſiuum pro ſubſtituto.

In ſecunda autem inſtantia, cauſa commiſſa fuit decidenda Venerando Collegio Paduano, & in ea patrocinium præſtiti aduerſus ſubſtitutum. Re autem diſcuſſa (iuxta morem Sacri Collegij) inter quattuor Referendarios, & priorem, fuerunt diſcordes.

Nam Dominus Proſdocimus Placiola Prior, Dominus Nicolaus Viila, Dominus Marcus Antonius de Muſſatis, pro ſubſtituto ſenſerunt: contra verò Dominus Annibal Bacciacarenus, & Dominus Iullus Bradiolus: electis autem alijs duobus, Dominus Iulius Spironus adhæſit pro ſubſtituto. At Dominus Iulius Vigoncia contra. Re autem in Sacro Collegio deducta, diſputataque acerrimè cauſa, datis ſuffragijs, recepta fuere in 17. vota contra ſubſtitutum, & 34. contra ſorores: & ſic victoria inclinauit pro fideicommiſſo. Cum autem cauſa ventilaretur coram Illuſtriſſimis Dominis Capitibus Excelſi Conſilij X. ſub prætextu inappellabilitatis, partes tranſegere, & ſorores retenta quarta bonorum ſtabilium reſiduum relaxarunt actoribus. De hoc etiam caſu meminit Marzar. *in ſua Epiſtom. quæſt.* 19. Iterum autem ſuborta alia cauſa grauioris ponderis ſuper teſtamento, olim Reuerendi D. Marci à Sole, inter agnatos de familia, & inter M. dominas Claram, & Iſabettam ſorores, filias Mag. D. Marci Aloyſij, ſuper fideicommiſſo etiam in ampliori forma ad fauorem agnatorum de familia ordinato, in prima inſtantia lata fuit ſententia per olim M. & Excellentiſs. D. Terentium de Terentijs Iuriſconſultum præſtantiſſimum, ad fauorem agnatorum pro fideicommiſſo, ſumpro fundamento a deciſione Sacri Collegij in illa Baſſanenſi, à cuius ſententia cum appellatum fuiſſet, me pro Mag. ſororibus ſimiliter in cauſa patrocinante, vna cum præſtantiſſimo Iuriſconſ. M. D. Antonio de Enſelmis marito vnius ex dictis M. ſororibus, cauſa commiſſa fuit Excellentiſſimo Collegio D. Iuriſtarum Ciuitatis Veronæ, & reſponſum fuit benè appellatum pro Mag. ſororibus, & malè iudicatum pro ſubſtitutis. In tertia autem inſtantia partes non expectato iudicio tranſegerunt. Hæc autem referre ac recenſere volui, vt omnes intelligant, tum ob conflictum ſcribentium, tum etiam opinionum iudicantium, quanta ſit huius rei difficultas.

37 Ego autem pro viribus ingenij mei, ſæpè ac ſæpius, perpenſo negocio, in opinionem aduerſus fideicommiſſum de facili conſentirem, tum pet tationes adductas ſupra *numero vegeſimoſecundo*, tum etiam, quia habemus iura deci-

dentia

dentia fideicommiſſa conditionalia, ſi ſine filijs, conditione deficere, cum hæres grauatus relictis liberis decedit, quicquid poſtea de filijs ipſis contingat, *dicta l. ex facto, §. ſi quis autem, ff. ad Trebellian.* cum alijs adductis ſupra, *numero decimotertio, & numero vigeſimoſecundo.*

38 Et limitatio, quam ad hæc iura tradiderunt tenentes contrarium, vt non procedant, quando teſtator ad plures ſubſtitutionum gradus diuertit fauore familiæ, & agnationis, eſt ex capite, & hominum conſideratione, nõ legis auctoritate ſuffulta, ac ideo à iuris regula, & determinatione recedere non licet, Bald. *in l. quinta, numero tertio, C. fin. reg.* & præterea in illa à Sole, apud celeberrimos Veronenſes conſiderabam, fideicommiſſa ſumpſiſſe originem temporibus Auguſti, §. *primo, Inſtit. de fideicommiſſar. hæred.* & in frequenti fuiſſe vſu, vt ibi dicitur, & ab eo, ad tempora Zenonis Iſaurici Imperatoris auctoris *l. inbemus, C. ad Trebellian.* interceſſerunt anni 470. & interim floruere, Papinianus, Scæuola, Paulus, Vlpianus, cæterique alij nobiliſſimi Iureconſulti, qui quidem abſque dubio cognouerant fideicommiſſa ad fauorem familiæ, de quibus exempla habemus *in l. cum ita, §. in fideicommiſſo, ff. de leg.* 2. necnon & prohibitiones, de non alienando, ſimiliter fauore familiarum, *de quibus in l. peto, §. fratre, in l. vnum ex familia, & in pluribus alijs legibus, ff. de leg.* 2. attamen indiſtinctè ſtatuerunt, defectu conditionis, (ſi ſine filijs,) euaneſcere fideicommiſſa, nec contra ſtatuerunt, cum fauore familiæ ordinantur. & præterea ponderaui ad hoc textum, *in §. nos igitur, in Authent. de reſtitut. fideicommiſ.* vbi etiam, quòd interfuerit prohibitio de alienando, & adſint reciprocæ ſubſtitutiones, adhuc conditio illa, ſi ſine filijs, ſuum operatur effectum extinctionis fideicommiſſi. Ad rationes autem ex aduerſo ſumptas, ex voluntate defuncti, multipliciter reſpondi.

39 Et ad illam, quòd teſtator rationem habuerit conſeruandæ agnationis, reſpondetur, verum eſſe adueniente caſu à teſtatore expreſſo, ſic Alexand. *conſilio quinquageſimonono, columna penultima, verſic. nec obſtat ſi ducatur, volumine tertio, & dicto conſilio centeſimotrigeſimonono, in ſexto, numero tertio,* pulchrè Socin. *conſilio ſexageſimoſecundo, columna penultima, verſ. Nec obſtat, in tertio. & melius in conſilio* 116. *columna tertia, & quarta.* Dec. *in conſilio ducenteſimooctuageſimoſeptimo, ſub numero nono, verſiculo. Non obſtat,* & idem Socin. *conſilio* 116. *columna quarta, verſiculo, non obſtat etiam quarta ratio, in eod. lib.* Cæphal. *conſilio decimoſeptimo, ante numero vigeſimonono,* & præter eum, Ruin. *conſilio centeſimoquinquageſimotertio, numero quinto, verſiculo, & ſubſtituti, libro primo.* Menoch. *dicto conſilio* 327. *numero* 83. *&* 489. *numero ſeptimo.* Socin. iunior *conſilio quarto, numero quinto, libro tertio, & conſilio vigeſimonono, numero vigeſimoquarto, & vigeſimoquinto, lib.* 4.

40 Aliam limitationem ad Oldradi conſilium tulit Dec. *conſilio* 477. poſt Vincent. de Herculanis. Cum teſtator duobus, aut tribus filijs inſtitutis, reciprocam inter eos, ſi ſine filijs maſculis, conſtituit, feminas autem dotari iuſſit, & reſiduum hæreditatis eius, qui deceſſerit ſine maſculis peruenire ad alios maſculos, vel eorum filios maſculos, nam defuncto primo, cum filio maſculo, & femina; ſi poſtea maſculus ſine filijs maſculis decedat, quia femina eſt excluſa per expreſſam teſtatoris ordinationem, locus erit, ſecundum eum, ſubſtitutioni de maſculis. & idem eſſe, cum teſtator feminas excludit, tam in conditione, quã in ſubſtitutione, vti per Ruin. *conſilio quinquageſimotertio, numero ſeptimo, volumine tertio,* & quia filiarum excluſio ab vniuerſali ſucceſſione, & dotiũ prouiſio, includit maſculos in ſucceſſione ipſa vniuerſali, vt latè deducit Pariſ. *conſilio tertio, numero trigeſimoprimo, & conſilio ſexto, per totum, num.* 21. *in tertio.*

Sed contra verius eſt, nam prouiſio dotationis filiarum, & earũ excluſio intelligitur in caſu ſubſtitutionis: nec ſubſtitutionem extendit ad alium caſum, & ad alias perſonas, prout in ſpecie Oldr. loquitur *in dicto conſilio,* Ruin. *conſilio* 132. *numero octauo, in tertio.* Dec. *conſilio* 513. *ad finem.* Socin. iun. *conſilio* 118. *numero vigeſimoquarto, in primo,* quos ad hanc rem induxit Menoch. *d. conſ.* 327. *numero* 67. *& infra,* vbi multos alios refert, *& præſertim ſub numero ſeptuageſimo.*

41 Alia autem adducitur limitatio, cum teſtator inſtituiſſet hæredes aliquos, & eorum filios, vel deſcendentes, & ſi dicti hæredes inſtituti decederent ſine filijs, ſubſtituit. hoc quippè caſu vbi ſubſtitutio poſſet videri relata nedum ad inſtitutos in primo gradu, ſed etiam ad filios hæredum inſtitutorum: ceſſaret Oldrad. conſilium, ſic Pariſ. *conſilio ſeptimo, in tertio,* & latiſſimè Decian. *dicto conſilio octuageſimoquarto, à numero tertio, vſq; ad decimũ tertiũ, & numero vigeſimoſexto, & infra, libro ſecundo,* quorum limitatio facilè procederet, quando filij & deſcendentes nedum per vulgarem, ſed etiam per fideicommiſſariam poſſent videri ſubſtituti, ad ea quæ ſcripſi *in Artic. decimooctano, numero quinto, & ſexto,* & verba eis poſſent aliquo modo, etiam per improprietatem adaptari: ſed vbi per vulgarem tantum forent vocati, quæ in eis locum non habuiſſet, difficilè eſt, onus fideicommiſſi ad hos proferri, nam reſiſtunt ſcripta *in Artic. duodecimo, numero decimonono.* Item vbi grauamen nominatim fuiſſet iniunctum hæredi inſtituto, ita quòd aliquo modo verba non conuenirent filijs in conditione poſitis, dubitabilis valdè eſſet limitatio hæc, ex auctoritatibus relatorum ſupra, *numero vigeſimooctano.*

Fidei-

Fideicommiſſa ordinata fauore deſcendentium, & agnatorum, an ſint perpetua; an verò temporalia.

Et quo ordine in fideicommiſſis ſuccedatur; an in capita; an in ſtirpes.

SVMMARIVM.

1 *Fideicommiſſum an ſit ſimplex, an verò in caſu contrafactionis aduerſus teſtatoris prohibitionem, in re hac non diſtinguitur.*
2 *Fideicommiſſum relictum liberis, & deſcendentibus in infinitum defertur, & latius, num. 9.*
3 *Agnatis autem & cognatis vſque ad decimum gradum.*
4 *Niſi verba teſtatoris ſignarent etiam agnatos, & cognatos vlteriores gradus.*
5 *Gradus computatio in ſucceſſionibus fideicommiſſarijs, an ſit facienda ex perſona granantis, ant granati.*
6 *Fideicommiſſa, an proferantur vltra ſpatium centum annorum.*
7 *Pro negatiua ſunt auctoritates.*
8 *Legatum annuum relictum ciuitati, & locis piis, an ſpatio annorum centum finiatur, pro affirmatiua plures adducuntur.* 1
10 *Feuda deferuntur ad deſcendentes in perpetuum.*
Fideicommiſſa relicta liberis & deſcendentibus, in infinitum proferuntur.
11 *Pro negatiua plures alij.*
12. *Fideicommiſſa, an proferantur vltra quartam generationem.*
Generatio quarta, in terminis text. in Auth. de reſtitutione fideicommiſſi, dinumeratur omiſſa perſona primi prohibiti.
13 *Fideicommiſſum ordinatum fauore familiæ in perpetuum, non extenditur vltra quartam generationem.*
Secus ſi fauore deſcendentium in perpetuum, ex communi traditione.
14. *Deſcendentium nomen & liberorum, etiam ſine adiectione, in perpetuum, omnes in infinitum continet.*
15 *Familiæ nomen omnes ciuiſcumque gradus includit.*
16 *Modernorum traditiones referuntur, & impugnantur.*
17 *Verba ſecundum eorum proprietatem latè accipiuntur, etiam quod materia ſit odioſa & penalis.*
18 *Fideicommiſſa tranſmittantur inter agnatos, an proferantur vltra ſeptimum gradum.*
Feuda aſcendentia deferuntur ad deſcendentes, & inter ipſos per tranſmiſſum in infinitum.
Sed cum ab initio pro tranſmiſſalibus accipiuntur, non egrediuntur ſeptimum gradum.
19. *In fideicommiſſis ſucceſſiones an perpetuæ ſint, vel intra certos gradus, diſtinguit auctor.*
20. *In fideicommiſſis an ſuccedatur per ſtirpes, vel per capita.*
21 *Feudalia, cum non reperitur in ijs alius ordo à iure, vel ex tenore inueſtiturę conſtitutus, deferuntur iuxta ordinem iuris communis.*
22 *Patrueles ſuccedunt inter ſe per capita, non per ſtirpes, tam in hæreditatibus.*
23 *Item & in fideicommiſſis.*
24 *Item & in emphyteuſi eccleſiaſtica.*
25 *Nepotes in ſucceſſione patrui, ex diuerſis patribus nati ſuccedunt in ſtirpes, non in capita.*
26 *Idem eſt in fideicommiſſis.*
Et in feudis.
27 *Nepos qui ab inteſtato non concurrit in ſucceſſione, cum patruo, non etiam cum eo ſuccedit in fideicommiſſis vacantibus.*
Item nec etiam in feudis.
28 *Patruus in quibus caſibus excludit nepotem à ſucceſſione inteſtati, in bonis allodialibus, in eiſdem quoque caſibus illum excludit in feudalibus, niſi inueſtitura tenor aliud inſinuet.*
29 *Plures comprehenſi ſub nomine appellatiuo pro vno reputantur.*

Articulus. XXX.

FIdeicommiſſa ordinata fauore deſcẽdentium, liberorum, poſterorum, familię, heredum maſculorum, de prole, de progenie, de parentela, agnatorum, cognatorum, & per huiuſmodi verba, an perpetua ſint, & ſine aliqua temporis præfinitione, an verò intra certas metas, & perſonas, claudantur, perurilis eſt inueſtigatio.

Primum autem ſcire oportet, nullam conſtituendam eſſe differentiam, an fideicommiſſum ſit ſimplex, & abſolutum, fauore familiæ, & liberorum, ex quo inſurgit tacita legalis prohibitio de non alienando, *ad text. in l. fin. §. ſin autem, C. com. de leg.* de quo exempla habemus *in l. cum ita, §. in fideicommiſſo, ff. de leg. 2. & in l. fin. C. de verbor. ſignificat.* an verò fideicommiſſum per expreſſam prohibitionem de non alienando fauore liberorum, aut familiæ, conſtitutum ſit in caſu contrafactionis, de quo fideicommiſſi genere plenè habetur *in l. filius familias, §. diui, ff. de legat. primo, & in l. peto, §. frater, ff. de leg. ſecundo, cum concordantibus plenißimè adductis in quarto Articulo.* nam & huiuſmodi fideicommiſſum ordine ſucceſſiuo defertur, prout ſimplex in familiæ fauorem ordinatum, *ſicuti probatur in dicto §. frater, iuncto dicto §. in fideicommiſſo*, nec in re hac reperi ab aliquo conſtitutum fuiſſe differentiam. 2

Secundò ſciendum eſt, quod fideicommiſſa ordinata inter conſanguineos, & qui coniuncti teſtatori ſunt, niſi teſtator aliud dixerit, deferuntur ad eos, pro illis gradibus, & vſque ad eos gradus, in quibus ſucceſſio ab inteſtato ex lege competiſſet, ac idcirco, quia deſcendentium ſucceſſio nullis gradibus terminatur, *§. primo, in Authent. de hæredit. venient. ab inteſtato, l. fin. C. de ſuis & leg. dixi in Artic. vigeſimoprimo*, numero ſexto, & omnes, qui à primo proueniunt, propriè ſunt de illius liberis, poſteris, & deſcendentibus, *dictis iuribus, & Iuriſconſultus, §. parentes, ff. de gradibus, l. liberorum, ff. de verbor. ſignificat. & cap. noſtr. ext. de indic.* Bartol. *in l. item prætor, ff. de ſuis & legit.* idcirco in fideicommiſſo ordinato fauore deſcendentium, omnes in infinitum comprehendi ex illis

perpetua dicitur actio, quæ in tempus annorum 30.& 40. profertur. fic Natta adu ertit *consilio* 591. *numero tertio*,& eo non relato, Panc. *conf.* 135. Item perpetuum dicitur, quod loco deficientis recipit subrogationem, *sic per text. in l. eum debere columnam, ff. de servit. urban.* notauit idem Natta, *consilio* 531. *numero* 28.

Rursus perpetuum dicitur, quod est sine præfinitione temporis, *l. ex facto, ff. de hæred. Instit.* & illic notarunt Bald. & Angel. Dec. ex illorum auctoritate, *conf.* 472. *numero* 22. & 516. *numero decimoquinto, & per textum in cap. cum haberet, ext. de eo qui duxit*, & est optimus text. *in l. purè, §. fin. ff. de doli except. & in l. falso, C. de diuers. rescript. iuncta gloss.* & notat Cephal. *consilio* 268. *numero trigesimoprimo*, vbi & alia adducit.

7 Quod igitur fideicommissa tanto tempore finiantur, extat in terminis decisio Cephali *d. consilio* 268. *numero* 25. *& infra*, post Dec. *consilio* 378. *propè finem*. Quorum decisio fundatur à simili, & fortiori argumento.

8 Nam annuum legatum relictum Ecclesiæ, Ciuitati, aut loco pio, præscribitur spatio annorum centum, nec vlterius debetur, sicuti per dicta iura, *in l. an vsusfructus*, & *in d. l. si vsusfructus*, arguendo de vsufructu ad annuum legatum, tradiderunt Bartol *in d. l. si vsusfructus*. Iacob. de Ra. And. Pisan. Nicol. de Neapoli *in l. annuam, ff. de ann. legat.* Petr. de Anchar. & Barbat. *in cap. fin. ext. de testam.* Petr. de Perus. *in suo tract at. de portio. Canon. in septimo capit. princip.* Imol. & Alexand. *in l. si hæres, §. vlt. ff. ad Trebellian. & in l. 3. §. item si Reipublicæ, ff. ad leg. Falcid.* idem Alexand. *in l. 2. in princip. ff. solut. matrim.* vbi refert fic consuluisse, & obtinuisse, prout consuluit *consilio sexagesimo, volumine primo*. Sequitur Claud. Aquens. *ibi*, & retulit Iason *in l. in annalibus, C. de legat.* & fic quoque censuit Cardinal. Zabar. *consilio sexagesimo sexto, columna prima*, & Ioan. de Anan. *consilio* 39. & sequitur Ludouic. Bolognin. *ibi*.

Et hotum sententia triplici consideratione iuuatur; Primò, quia infinitas, in omni materia vitanda est, *l. qui bona, §. fin. ff. de damn. inf. l. 1. C. de sent. quæ pro eo. ca. cum in multis, de restr. in sexto*, & ratione vitandæ infinitatis, multa inducuntur, vti Roma. tradit *in Rubr. de arbitr. columna secunda*, & fic arguit Dec. *conf.* 321. *ante numerum quintum*.

Secundò, quia omnium rerum corporalium aliquis finis per naturam est, igitur & incorporalium per artem, quæ naturam imitatur, ideoque actionum certa est meta, & finis.

Tertiò, quia annorum spatium centum lõgissimum est, ac ideo tanti temporis præscriptio omnia iura subuertit, plenè Felin. *in rubr. de præscription.*

9 Contra tamen, vt fideicommissa hæc vltra annos centum proferantur, suadent, testatoris voluntas, proprietas nominum, quæ etiam natos post annos centum comprehendunt: item lata, ac ampla in testando, & fideicommittendo, potestas à lege attributa, *l. verbis legis. ff. de verbor. significat. §. disponat, in Auth. de nupt.* & cum nulla resistat lex, sic videatur concessum, *ad text. in l. nec non, ff. quib. ex caus. ina.*

10 Et quia in feudis perpetuus in infinitũ successiuus ordo permittitur, Bald. Aluaro. Laud. & alij *in c. 1. in tit. de feudo March. & est text. in c. 1. §. & quia vidimus, in tit. de his qui feud. dare poss. & in c. 1. in tit. de nat. fac. feudi*, Curt. iun. *de feud. in 3. par. princip. in secunda regula*, Dec. *conf.* 85. *col.* 2. Cephal. *conf.* 133. *num.* 26. *& infra*, & Soc. iun. *conf.* 76. *nu.* 71. *in* 1. Parif. *conf.* 13. *numero* 56. *lib.* 2. vbi etiam quod ſuperstes longissimo gradu distet ab vltimo defuncto Clar. *in §. feudum, q.* 69. *& q.* 77. *& alij relati infra, num.* 18. & sic in fideicommissis descendentibus, primogenituris, & maioratibus, tradidit Didac. *lib.* 3. *var. resol. capit.* 5. *num.* 4. Paris. *conf.* 30. *num.* 24. *in* 2. *& conf.* 72. *in* 4. sensit Marzar. *in suo Epit. fideicommiss. q.* 14. Grat. & Natta allegati supra, *nn.* 2. & est recepta in practica opinio, à qua non dissensit Cephal. *conf.* 386. *nu.* 24.

Nec obstare adducta in contrarium, nam tres considerationes tolluntur, cum quandoque finiturum sit fideicommissum per extinctionem linex descendentis, ideoque & in feudis eiusmodi infinitas toleratur.

11 Non obstat, quod dicebatur de annuo legato. Nam contrarium, vt immò legatum annum relictum Ecclesiæ, ciuitatibus, & locis pijs perpetuò ac perenne, sit & supra annos centum præstandũ, clarè probant textus, *in l. annuam, in l. annua, in l. antepenult. & in l. penult. ff. de ann. legat.* si rectè aduertantur, *& in l. in annalibus, C. de legat. & in d. l. si vsusfructus*, & fic tenuerunt gloss. *in d. l. annuam*, Dyn. Rayner. Alber. & Ciuman. *in dicta l. si vsusfructus, ff. de vsufruct. leg.* vbi Alberic. inquit, sic de consuetudine seruari. Sequuntur Angel. & Raph. *in l. si hæres, §. vltimo, ff. ad Trebellian.* Abb. *in capit. fin. ext. de testament.* Ias. *in l. vide annus, §. iurare, ff. de in lit. iur.* Socin. *in d. §. item si Reipublicæ, numero septimo*, Dec. *consilio sexagesimonono, & 694.* & vtrobique de communi, & plenissimè Barbat. *consilio vigesimo, in quarto*. Ripa, Crot. Parpal. *sub numero septimo, in d. l. secund. 3. in princip. ff. solut. matrim.* & nouissimè ex professo Pancirol. *ducto consilio* 135. *per totum*, Riminald. iun. *consilio* 219. & fic de facto apud nos seruatur, & practicatur. Nec obstat, quod de vsufructu dicitur, *per text. in d. l. an vsusfructus, & in dicta l. si vsusfructus*. nam quo ad propositum, euidens est diuersitatis ratio: nempè, in vsufructu tempus annorum 100. limitatum finit, ne perpetuò absedente vsufructu, proprietas redderetur inutilis, vti exprimit text. *in dicta lege si vsusfructus*. qua ratione vsumfructum finiri multis modis in iure constitutum fuit, *l. tertia, §. ne tamen, ff. de vsufruct.* quæ sanè ratio in legato annuo non occurrit, inde est, vt legatum annuum alicui, & eius hæredibus relictum, ad omnes, primos, & vlteriores hæredes pertineat, *l. in annalibus, C. de legat.* vsusfructus vero in primis hæredibus finitur, *l. cum antiquitas, ff. de vsufr.*

12 Secũda occurrit dubitatio, nam videtur, quod fideicommissa etiam perpetuò ordinata, non progrediantur vltra quartam generationem, per text. valdè notandum, in Authent. de restitut.

ſupra relatus, num. 42. ſed ſecundum eum, differentia conſtituenda eſt, an teſtator adiecerit dictionem, perpetuitatem denotantem. & pro horum ſententia facit: nam Iuſtinianus ipſe auctor illius conſtitutionis, alibi diffinuit, emphyteuſim perpetuam eſſe, quæ ad omnes deuoluitur hæredes; temporalem autem, quæ intra tertiam generationem clauditur, *in Authent. de alien. & in emph. per totum, & in Authent. de non alienan. in §. alienationis*, Didac. autem & ipſe differentiam illam reiecit, ſed indiſtinctè voluit, ſiue ſit adiecta dictio perpetuitatis, ſiue non, fideicommiſſum perpetuum eſſe. Crot. verò, Menoch. & Romul. *dictis in locis*, tenuerunt, prohibitionem, vel ſub nomine familiæ, vel ſub nomine deſcendentium, factam, quamuis adiecta ſit dictio perpetuitatis, non protendi vltra quartam generationem, ducti per text. qui in fideicommiſſo, ſub nomine familiæ, videtur clarus, *in d. Authent.* concludentes, idem eſſe, cum ſub nomine deſcendentium, aut liberorum, Alij autem conſiderarunt, an teſtator nominatim prohibeat aliquos alienare, ſubiecta cauſa: quia velit rem perpetuò manere in ſua familia, vel in ſuos deſcendentes, & hoc caſu prohibitio non proferatur vltra quartum gradum, & locus ſit illi Nouellę. An verò prohibuerit liberos, deſcendentes, aut familiam alienare, quia velit rem perpetuare in familia, in liberos, & fideicommiſſum. Et prohibitio in infinitum protendatur, ſic nouiſſimè poſt hæc ſcripta, Ioan. Bapt. Laderch. de Imola, *in conſ. 5. num. 5. & inſ. & conſ. 92. colum. 2.* ego autem ſæpè & ſæpius, ac diu, noctuque, conſiderato textu illo, ac formula fideicommiſſi ibidem propoſita, in qua duplex erat nota perpetuitatis, ibi, (perpetuare in mea familia,) & ibi, (nunquam de meo nomine exire,) & duplicitas augere ſolet, *ad text. cum materia, in l. Baliſta, ff. ad Trebellian.* non potui, poſtquam lex ſic ſcripta reperitur, à qua recedere non licet, *l. proſpexit. ff. qui & à quibus* niſi concedere, falſam eſſe Ripæ, & aliorum aſſertionem, quando fideicommiſſum ſub familiæ nomine ordinatur, vt ſcilicet eo caſu, intra quartam generationem contineatur, quamuis adiecta ſit dictio perpetuitatis; cum verò de deſcendentibus actū fuit, maior videtur difficultas: nam Barto. & communiter Doctores, aliud conſtituunt, obſequentes voluntati teſtatoris, & proprietati nominis, & relinquunt exorbitantem illius textus diſpoſitionē in ſtatu, & caſu ſuo; ideoque accipienda videtur communis diſtinctio, quia ita legis auctoritas, & teſtatoris voluntas cogit, & quia text. ille propè finem reſtringit deciſionem ad caſum ſubiectū. Nec placet Croti, & Romu. opinio, vt idem ſit in deſcendentium nomine, quod in nomine familiæ: qnia cum in hac fideicommiſſi ſpecie de deſcendentibus aliud non reperiatur lege deciſum, ſtandum eſt propriæ ſignificationi verborum, quæ latè patet vltra quartam, & quintam generationem.

17 Nempè, verba amplè accipi debent, quatenus eorum vis & proprietas patitur, *l. non aliter, ff. de legat. 3. l. 1. §. & generaliter, ff. de leg. præſtan. l. de pretio, ff. de publica.* etiam quod materia ſit ſtricta & odioſa, *l. 1. §. pecuniam, ff. de calumniator. l. 1. §. quòd autem, ff. de aleator. l. cum lege, vbi Aretin. notat, ff. de teſt.* Interea autem agitatis in mente mea multis, conſideraui dici poſſe, fideicommiſſa abſoluta in caſu mortis protēdi inter agnatos vſque ad decimum gradum, inter deſcendentes à teſtatore in infinitum, vti ſupra dixi in principio. Fideicommiſſa autem in caſu prohibitæ alienationis, non egredi quartum gradum ſine ad familiare, ad deſcendentes liberos, aut agnationem relata ſint. nimirum, quia prima ſpecies cum impedit alienationem & ceſſationem, *l. fin. §. ſin autem ſub condutione, & §. emptor, C. com. de legat.* Secunda autem impedit, *vt in §. Diui, in §. frater, & in §. libertis.* ac ideo odioſa magis ſunt, *l. non vſque adeo. ff. ſi à par. quis fuer. manumiſ.*

Et cum conſtitutio illa Iuſtiniani, ſatis manifeſtè teſtatorum voluntatibus aduerſetur, mirum videri non debet, ſi in aliquibus regionibus recepta non fuerit; nam apud Hiſpanos, ex lege illius regni, reiectam fuiſſe, admonuit Didac. *loco præcitato, ſub numero tertio*, & ſub hoc Sereniſs. Dominio non memini vidiſſe iudicari iuxta illius Nouellæ deciſionem. Quæ tamen ob nouiſſimam hanc meam conſiderationem non videtur ſine ratione.

18 Conſiderabam aliàs, ſi dici poſſet, quod in fideicommiſſo aſcendente omnes in infinitum ſuccedant, etiam quòd inter ſe tranſuerſales ſint; ſed in fideicommiſſo per tranſuerſalem ordinato, non ſuccedant agnati, niſi vſque ad ſeptimum gradum, niſi aliud teſtator indicauerit, ad exemplum feudalium; nam in feudis deſcendentes à primo acquiſitore, in infinitum inter ſe ſuccedunt, ſed vbi non deſcendunt ab illo primo inueſtito, ſuccedunt tantum vſque ad ſeptimum gradum, niſi inueſtituræ tenor ad vlteriores ſe extendat, *capit. primo, §. & quia vidimus, in tit. de his qui feud. dare poſſ.* ſicuti ex communi tradidit Curtius iunior, *in tertia parte, tertiæ par. princ. numero quadrageſimooctauo.* poſt Iacob. Beluiſ. Nicol. de Neap. Ioan. Faſiol. Bald. Aluar. Laudenſ. Iacob. & Franc. Aretin. ſecuti ſunt conſulendo Paul. Caſtrenſ. *conſilio 279. in ſecundo.* Socinus iunior, *conſilio ſeptuageſimoſexto, numero ſeptuageſimoprimo, in primo.* Ruin. *conſilio decimoſecundo, numero vndecimo, in primo.* Roland. *conſilio 10. numero vigeſimoprimo, in tertio.* Cæphal. *conſilio 173. numero trigeſimotertio*, verum conſideratio hæc tuta non eſt: nam in feudalibus ſic ſingulari iure conſtitutum reperitur, in allodialibus autem ſecus, vti dixi ſupra, *numero tertio.*

19 Quare concluſiuè in negocio hoc diſtinguendum eſt: Nam aut agitur de fideicommiſſo ſimplici, & abſoluto, quod ego reſtitutorium appello, & tunc aut reperitur ordinatum in fauorem deſcendentium, liberorum, & poſterorum, & omnes ſucceſſiuo ordine in infinitum vocati cenſentur, ad ea, quæ dixi ſupra, *numero decimo, & in Artic. 19. numero 11.* etſi aliter ſenſiſſe videatur Socin. iun. *conſilio 81. ad finem, in tertio*, aut ad fauorem agnatorum, cognatorum, propinquorum, agna-

tionis, cognationis, & per huiusmodi nomina, & hoc casu fideicommissum protenditur vsque ad decimum gradum, prout etiam vsq; in eum gradum datur intestati successio, ad ea quæ dixi supra, numero tertio, vbi etiam in fideicommisso restitutorio familiæ ascripto. Immò etiam ad vlteriores proferetur, quando testatoris verba sic indicarent, veluti plenius dixi, *sub num. 4.*

Aut verò agitur de fideicommisso surgente à prohibitione de non alienando, ob alienationem secutam contra votum testatoris, & hoc casu recurrendum est ad scripta supra, *num. 12. vsque huc*, & distinctio hæc mihi necessaria visa est pro concordia iurium, & opinionum, scribentium.

20 Sequitur vt videamus an in fideicōmissis succedatur per capita, an verò per stirpes. qua in re concluso sit, vt in his successio reguletur iuxta ordinem intestatæ successionis, cum alius succedendi ordo constitutus à testatore non reperitur, ideoque proximitas respectu gratiati attenditur, quia sic ab intestato successio regularetur, sicuti plenius dixi *in Articulo 20.* & in terminis sic arguit Rub. Alexand. *consilio 36. numero quinto*, post Cornеum, *consil. 96. in 1. et 22. in secundo.* Socin. iun. 133. *num. 23. in 1. et 149. num. 4. in 2.* Honded. *consilio 64. numero 12. lib. 2.*

21 Sic etiam in feudis, vbi per inuestituram non reperitur, quò ad descendentes, & agnatos diuersus constitutus ordo, seruatur ordo ex lege communi præscriptus, *sicuti habetur in cap. 1. in tit. de feudi cognitione, et ibi notatur.* Alexander *consilio 55. numero septimo, volum. quarto*, & in pupillari Curt. iun. *consil. 245. libro 3.*

22 Quamobrem, quia de iure scripto secundum communes traditiones, vbi non agitur de successione alicuius ascendentis nec de successione patrui aut amitæ, aunculi, aut materteræ, sed de successione alterius transuersalis, omnes, qui sunt in pari gradu, licet de diuersis lineis, succedūt per capita, non per stirpes, veluti cum agitur de successione patruelium inter se, *§. si verò neque fratres, in Authent. de hæred. venient. ab intestato*, notat Bart. *in leg. 2. §. 1. ad finem, ff. de suis et legit. et in suo consilio 173. incip. Super hæreditate.* Capra *consilio 121. Cum de duobus, columna vltima.* Ioann. de Lignag. apud Albert. Bru. *in consilio 76.* Iason *consilio 173. columna secunda, in quarto*, Socin. iun. *consil. 133. columna penultima, in primo, vbi de communi.* & omnium latissimè Rimin. iunior *consil. 126.* vbi hanc veram & communem demonstrat, quamuis contrarium attentauerit Paul. Leon. *cons. 2.*

23 Ita etiam in fideicommissis, cum per mortem alicuius vacant, & succedunt transuersales eiusdem gradus, per hanc considerationem, vt in capita reguletur successio, tradiderunt Dec. *consilio 299. sub numero septimo.* Paris. *consilio trigesimo septimo, ad finem, in secundo, et consilio quarto, numero decimoquinto, libro tertio.* Roland. *consilio 38. numero 52. in quarto*, & sic vidi iudicatum, considerata persona grauati defuncti, inter transuersales eiusdem gradus, quamuis inspecta persona testatoris fideicommissum esset ascendens, super fideicommisso Nobilium de Lazara, aduersus consilium Cephali, *in ordine, 457. lib. 4.*

24 Et idem, cum agitur de emphyteusi Ecclesiastica, scripsit Ias. *d. consil. 173. colum. 2. in 4.* Ruin. *consil. 154. col. 1. in 1.* vbi in eodem casu, nisi inuestituræ verba aliud signarent, vt latè per Ruin. *ibidem*, & sic quoque in feudalibus, sensērunt præcitati, & præterea Alex. *cons. 29. col. 4. vers. si autem, in quinto*, licet in feudalibus, & emphyteuticis, aliud determinauerit Bal. *consil. 199. in 3.* quia in istis non iure hæreditatis, sed ex vi inuestituræ primæ, iure quodā accrescendi succeditur, ideo portio portioni accrescit. Sed verior, ac receptior est alia opinio, pro qua consultus respondit Ioan. de Lign. vna cum pluribus Doctoribus Bononiensibus, *in iam dicto suo eleganti consilio*, quam etiam probauit Iacobin. *in sua inuest. feudali, in verbo, præsentes, ante numerum decimum quartum.*

25 Si verò successio intestati deferretur in stirpes, veluti cum nepotes ex pluribus fratribus, concurrunt in successione patrui, iuxta opinionem Accursij, cōtra Azon. communiter receptam, vt per Bart. *in d. l. 2. §. hæreditas, ff. de suis, & leg. in dicto suo consilio 173.* & plurimos hanc tenentes longa serie recensuit Tiraq. *de Retr. Lignag. §. 11. glos. 12. num. 5.* & vltra relatos per eum, sic quoque tenuere Paris. *consilio 25. numero 9. in primo*, Socin. iun. *consil. 74. num. 7. in primo*, vbi inquit, quod ista opinio practicatur, *& consil. 104. numero 29. eo. lib.* & practicari dixit quoque Ang. *in Authent. Cessante, C. de leg. hæred.* Sequitur practic. Papiens. *in titulo de forma libel. pro hæreditate ab intestato, in verbo, nullis superstitibus*, & sic quoque decisum refert. Guido Papæ *q. 134.* & receptam sententiam dixit Clar. *§. feudum, quæst. 75.* & ex professo consuluit Franc. Bec. *consilio 16.* & communem ac receptam dixit Mich. Craſſ. *de successi. ab intest. quæst. 30.* & cum hic casus ex facto Paduæ occurrisset, sic obtinui ex iudicio Clarissimi Iurisconsi. D. Gaſparis Fabiani, & D. Ricchardi Triuisani, 1577. vlt. Ianuar. apud acta Nicolai de Macris Notarij. aduersus consilium Cephali 451. & D. Guerini Pisoni Soacia, & sic fuit executum, quamuis ex aduerso, adducti fuissent alij magni nominis auctores, relati per Tiraq. *loco præallegato, numero 3.* & præter eos Didac. *de successi. ab intest. sub num. 8.* vbi post alios refert eam opinionem Azon. vtrin capita, probatā fuisse per Diuum Carol. V. Imper. in Comitijs Germaniæ 1529. & latius referunt Zac. *consilio 4. in 1.* Ferrar. *Instit. de hæred. quæ ab int. defer.* Matur. Montan. *in tract. de successi. ab int. test. in reg. 18.* Loriot. *in comment. de grad. affinit.* Eguin. Baro, Franc. Balduin. & nonnulli alij relati per Montan. *dicto loco*, vbi refert anno Domini 1519. sic Parisijs centumuirali iudicio fuisse determinatum, & sic quoque in Senatu Sabaudiæ iudicatum fuisse, retulit Thessaur. *in decis. 162.* vbi auctores omnes hanc, vel illam tenentes, vsque ad sua tempora longa serie recensuit: sed vt dixi, apud nos Accurs. & Bartol. opinio præualuit, pro qua sunt text. satis aperti *in §. illud palam, & in §. si vero neque fratres, in Authent. de hæredit. ab intest. venient.*

Hoc

26 Hoc quidem caſu nepotes in ſtirpes ſuccederent in fideicommiſſarijs, & ſic ſenſit Menoch. *præſumpt. 95. numero 16. libro 4.* clarè Bec. *conſilio 299. numero 7.* Socin. iun. *conſilio 104. numero 26. in primo*, mouentur per deciſionem Pauli Caſtr. *in l. fin. C. de verbor. ſignific. quæ eſt communiter approbata, vti dixi in Artic. 17. numero 34.* ſecundo ex regul. communi, quod teſtator in ſucceſſione ſui fideicommiſſi intellexerit, quod ſeruetur ordo iure communi aſcriptus. *ad not. in l. hæredes mei, §. cum ita, ff. ad Trebell.* & dixi ſupra *in Artic. 20.* & refert Socin. quod ita in fideicommiſſarijs ſenſit Nicol. Boer. *in quodam conſ. ab eo relato.* & clarè ſic ſentit Alexand. *in conſ. 55. nu. 7. lib. 4.* Capic. *Deciſ. 208.* Quare non benè videntur ſenſiſſe Dec. *conſil. 412.* & Pariſ. *conſilio 4. numero 8. libro 3.* qui contrarium reſponderunt. & verior eſt in fideicommiſſarijs firmata Concluſio, prout etiam ſic quoque in feudalibus regularetur ſucceſſio, ſicuti Bald. notauit *in c. 1. in tit. de ſucc. feud. & in c. 1. in tit. de nat. fuc. feud.* & ſequuntur vtrobique communiter feudiſtæ, vti Aluarot. inquit *in c. 1. de gradib. ſucced.* Iacobin. *loco præallegato, num. 13.* & latè Curt. iun. *in tract. feud. in 3. par. princ. in 2. memb. numero 53.* quam conſulendo probarũt Alexand. *conſilio 55. in 1. & 2. colum.* & poſt eum *in eodem conſ.* Andr. Barbat. *numero 23. & infra*, Aretin. *conſilio 164. colum. 1.* & pulchrè Ioan. de Lignano apud Brun. *d. conſilio 76.* Quæ tamen cõcluſio non eſt abſque difficultate: quoniam licet in feudo hæreditario relata opinio prævalida ſit, attamen in feudo ex pacto & prouidentia, aliter conſtituẽdum videtur, vt ſcilicet per capita ſucceſſio deferatur, ſicuti Bald. in effectu diſtinxit *in Authent. Ceſſante, columna 2. C. de legit. hæredib.* ſequuntur Fulgoſ. & Corn. *in Authent. poſt fratres, C. eo.* & ſenſit Clarus *in §. feudum. q. 75. in fine*, & fuit opinio Iacobi de Ardizo. antiqui Doctoris, vnde videretur, fideicommiſſa quoque, quia de iure hæreditario non participant, deferri in capita, & nõ in ſtirpes. verum diſtinctio illa non eſt recepta, & contrariũ clarè præſupponunt Iacobin. & Curt. *locis præall.* Alexand. & Barbat. *in d. conſil.* vbi præſupponunt, feudum iure recti feudi conceſſum, vbi autẽ patrueles ex duobus fratribus ſuccederent patrueli defuncto per viriles deferreretur ſucceſſio in fideicommiſſarijs, prout in liberis. Sic egregiè Socin. iun. *conſilio 133. numero 21. in 1.* clare Alexand. *conſilio 55. col. 3. num. 4.*

27 Ex quibus infertur, quòd dum ſucceſſio in fideicommiſſis reguletur iuxta ordinem inteſtatæ ſucceſſionis, idcirco in caſibus, in quibus nepos non concurrit cum patruo, in eiſdem quoque, & multo minus concurret in fideicommiſſarijs, ſicuti abundè ſcripſi *in Artic. 21.* vbi latiſſimè demonſtraui, maximam eſſe altercationem inter maiores noſtros, an nepos concurrat cum patruo in fideicommiſſo vacante per mortẽ alicuius coniuncti. Et reſolutio eſt, quòd vbi ab inteſtato nepos cũ patruo ſuccederet in hęreditate illius, ſuccedat quoq; in fideicõmiſſo, niſi fideicõmiſſi formula aliud dicere cogat: ſed vbi ab inteſtato non ſuccederet, nõ etiam ſuccedat in fideicommiſſo.

28 Et ſic quoque in feudis ſeruatur, nam & hæc ordinem, & regulam capiunt à ſucceſſione inteſtati de iure communi, niſi aliud ſingulari feudorum iure conſtitutum ſit, vnde patruus excludẽs nepotem in ſucceſſione defuncti, illum quoque excluderet, à ſucceſſione feudi, et eſt veriſſima opinio, quam probarunt Aluarot. *in cap. 1. §. is verò, in primo notab. in tit. de gradib. ſucce.* Præpoſit. *in cap. primo, §. pen. in tit. de his qui feud. dare poſſ.* & ſic conſultum legitur in caſu de facto per Ioan. Anton. de Ferrar. *conſilio 70. 71. & 74.* apud Albert. Brun. qui & ipſe *in conſilio 75.* idem conſuluit, licet nonnulli contra, *conſ. 72. 73.*

Quæ tamen intellige, & declara, niſi teſtator deficiente linea vnius, vocaſſet lineas aliorum cohæredum, nam omnes lineæ admitterentur, ſeruata inter illos de vna linea potioritate gradus, nec inſpiceretur, quòd illi de vna linea ſint propinquiores grauato, *cap. 1. de natura ſucceſſ. feud.* & latè dixi *in Artic. 20. num. 7.*

29 Item declara niſi teſtator per nomen appellatiuum ſubſtituiſſet. nam plures ſub appellatiuo comprehenſi pro vno haberentur. *ad l. Titius. & leg. interdum, ff. de hæred. inſtit.* & pulchrè Curt. iun. *d. conſ. 245. lib. 3.*

Fideicommiſſa, & legata, an tranſmittantur ad hæredes, & an cedi poſſint titulo aliquo.

SVMMARIVM.

1 *Fideicommiſſa, & legata, quæ legatarijs, & fideicommiſſarijs non acquiruntur remanent apud hæredes grauatos.*

2 *Legata & fideicommiſſa particularia purè relicta ad hæredes tranſmittuntur ſi poſt teſtatoris mortem etiam ante aditam hæreditatem legatarius deceſſerit.*
Fideicommiſſa etiam vniuerſalia relinqui poſſunt ex die, & vſque ad certam diem.

3 *Fideicommiſſa vniuerſalia purè relicta etiam ante aditam hæreditatem per hæredem grauatum, tranſmittuntur ad hæredes fideicommiſſarij.*

4 *Multo magis poſt aditam hæreditatem.*

5 *Ac etiam quod directa inſtitutio per clauſulam codicillarem conuerſa ſit in fideicommiſſariam.*

6 *Fideicommiſſa conditionalia præcedente fideicommiſſario ante eventum conditionis non tranſmittuntur ad hæredes, etiam quod aſcendens ſit, & inter liberos.*

7 *Ratio illi declaratur.*

8 *Limitatur ſecundum aliquos, cum pater filio conditionaliter relinquit, vt ad eius filios relictum tranſmittat.*

9 *Item cum æqualitatis ratio tranſmiſſionem ſuaderet.*

10 *Item cum ex coniecturis ſumptis ex teſtamento aliud colligi poſſet.*

11 *Fideicommiſſum conditionale non tranſmittitur ad liberos, quorum in teſtamento nullibi facta ſit mentio.*

12 *Sed vtique tranſmittitur, ſi de eis diſpoſitiuè teſtator meminiſſet.*

13 *Sicuti Cumanus conſ. 13. conſentit.*

14 *Et exemplum Soc. in §. cum ita, nnm. 12. & 13.*
15 *Et aliud quoque exemplum Ruin. & Soc. iun.*
16 *Fideicommissum conditionale ex vi reciprocæ inter duos, vel tres sub conditione si sine liberis, non transmittitur ad eos.*
17 *Secus autem cum testator vlterius processisset prouidendo de extranео substituto, in quo tamen variæ referuntur opiniones.*
18 *Anchar. cons. 74. an sit acceptum.*
19 *Dies incertus facit conditionem in vltimis voluntatibus, sine adiectitiis substantiæ, siue præstationi legati.*
20 *Legatum in dubio sic accipi debet, ne reddatur caducum.*
21 *Conditionalia relicta duplicem habent inspectionem.*
22 *Conditio tacita an impediat transmissionem.*
Conditiones necessariæ differunt à voluntarijs.
23 *Impediunt tempè ortum obligationis, & actionis, non autem transmissionem.*
24 *Quæ autem sint necessariæ, non impedientes, declaratur ibi.*
25 *Transmissibile quod non est, potest testator facere transmissibile.*
26 *Dies quando videatur incertus ad effectum impediendi transmissionem.*
27 *Fideicommissum vniuersale, an possit per cessionem in alium transferri.*
28 *Transmissibilia quæ non sunt ad hæredes, eadem per cessionem in alium transferri non possunt.*
29 *Cessibilia per contractum, transmittuntur quoque in hæredes.*
30 *Transmissibilia plura sint ad hæredes, quàm cessibilia.*
31 *Fideicommissa particularia possunt cedi, et in cessionarium transferri.*
32 *Procurator potest constitui ad petendum restitutionem fideicommissi vniuersalis.*
33 *Cessionarius fideicommissarij vniuersalis compellere potest hæredem vt hæreditatem adeat, & fideicommissario restituat ad vtilitatem ipsius cessionarij.*
34 *Fideicommissarius vniuersalis post agnitum fideicommissum potest illud cedere.*
35 *Publicatis bonis, an fideicommissa transeant in fiscum.*

Articulus XXXI.

1 FIdeicommissa vniuersalia, & particularia, an per decessum, aut cessum fideicommissarij in alium transpoñt, perutilis est tractatus, & quidem Fideicommissa, vniuersalia, vel particularia, ac etiam legata quæ fideicommissarijs, & legatarijs non acquiruntur, hæredum grauatorum commodo cedere planum est, *l. hæres meus, in principio, ff. de condit. & demonstrat. & in l. huiusmodi, in fine, & l. si cum heres, ff. quan. dies leg. ced. & l. vnica, §. fin autem sub conditione, & §. cum igitur, C. de cad. tol.* tradit Ias. *in l. illud. numero quinto, ff. de verbor. oblig.* Dec. *consilio 617. columna secunda,* vtrum autem remaneant cum onere iniuncto ipsi fideicommissario & legatario, plenè scripsi *in Artic. 16. numero 54. & infra.*

2 Videndum modo est, an legata, & fideicommissa transmittantur ad hæredes legatarij, & fideicommissarij, si contingat legatarium, & fideicommissarium, ante agnitionem, prædecedere. Hic autem prænotandum est, quod licet hæreditas non possit directo relinqui ex certo tempore, vel ad certum tempus, *l. hæreditas ex die, ff. de hered. instit. & l. extraneum, C. eod. & vtrobique notatur.* per fideicommissum tamen vniuersale relinqui potest ad tempus, & ex certo tempore, §. 1. *Institut. de fideicommiss. hered.* & tradidit Natta *consil. 472. numero secundo*, nam in his cessat ratio, ne testator decedat pro parte temporis intestatus. & quidem in particularibus, purè, aut in diem certam relictis, planum quoq; est, quia eorum dies ex morte testatoris cedit, & potest statim etiã antę hęredita tẽ aditam transmitti, *l. si post diem, ff. quan. dies leg. ced. cum pluribus aliis concordantibus in eo tit. l. si Pontionilla, C. eod. l. vir vxori, ff. de dote prælg. & l. Titio fundus, ff. de condit. & demonstr. & l. Sempronius Attalus, ff. de vsufr. legat. & d. l. vnica, §. cum igitur, vbi tex. clarus.* ratio est: quia legata particularia, & fideicommissa, etiam ignoranti quæruntur, reuocabiliter tamen, *l. cum pater, §. surdo. ff. de leg. 2.* & ex die mortis, rerum particularium legatarum dominium transit in legatarium, eo, vel eius hærede agnoscente legatum, *l. si tibi homo, §. cum seruus, ff. de leg. 1. à Titio, ff. de furt.*

Fideicommissa autem vniuersalia, purè, vel in diem certam relicta, quoniã eorum dies quoque cedit ex morte testatoris, etiam ante aditam hæreditatem, *l. 3. §. 1. versic. idem dicendum, ff. de adim. leg. & d. §. cum igitur*, ideo ad hæredes transmitti, probauit Bartol. contra glos. & Dyn. *in l. cum filiofamilias, ff. de leg. 1. in 6. quæst. numero decimotertio, vbi ad hoc inducit text. in l. cogi. §. idem Metianus, ff. ad Trebellian. & in l. si in persona, C. de fideicommiss.* & etiam ponderat ordinem Rub. tàm in ff. quàm in C. de tit. quan. dies legati, & fideicommissi cedat. qui quidem situatus reperitur post tractatum de legatis, & fideicommissis particularibus, & vniuersalibus, & sequuntur communiter Doctores, vt ibi per d. Ias. *numero 118.* vbi rationem adducit: quia fideicommissario vniuersali statim secuta morte testatoris competit officium iudicis nobile, quo cogere potest hæredem adire, & sibi restituere hæreditatem, *ad notata in l. si legatus, ff. ad Trebellian.* iudicis autem officium pro sui natura est transmissibile, *l. non solum, ff. de in integrum restit.* & hanc probarunt Ripa, *numero 79.* & posteriores, vbi concordantes adducunt, dixi supra *in Artic. 22. numero 3.* & vltra hos Sfor. Oddo, *de compend. p. 6. Art. 2.*

4 Cum autem fideicommissarius decedit post aditam hæreditatem, ante restitutionem sibi factam, minus dubitationis est: nam pro transmissione sunt iura aperta, *in d. l. cogi, §. Metianus, et §. idem Metianus, in l. à testatore, ff. de condit. et demonstr. in l. 3. et in l. si in persona, C. de fideicomm.* Bartol. *in d. l. cum filio, numero 12.* Ias. *numero 101. et infra*, Ripa, *numero 74.* quare autem sit, quod hæreditas purè delata non transmittatur ad hæredes, & ad hæredes transmittatur restitutio hæreditatis ex Trebelliano, quæ idem in effectu videtur importare, quod aditio hæreditatis, variè se inuoluit Ias.

& post

& poſt eum Modern. *dicto loco.* Facilis tamen eſt ſolutio: nam hęres ante aditam hæreditatem nil lum ius quæſitum habet deducibile aduerſus alium, nil mirum, ſi hæreditatem non aditam non tranſmittit, fideicommiſſarius autem vniuerſalis ante aditam per hæredem hæreditatem habet ius à lege quæſitum, ſciliceț officium iudicis, quo cogere poteſt hæredem adire & reſtituere, vti dixi ſupra: poſt verò hæreditatem ab hærede aditam, habet actionem ex teſtamento, qua illum compellere poteſt, vt reſtituat; actiones autem pro ſui natura ad hæredes tranſmittuntur, *l. veteres, C. de contrab. ſtipul. toto titulo, C. de hæred. actio.* ac etiam Iudicis officium, *l. non ſolum, ff. de in integ. reſtit.* Obſeruanda tamen eſt vna regula, quod is, in quem tranſmittitur, vtitur iure tranſmittentis, nec plus iuris habet, *l. Sempronius Attalus, ff. de vſufruct. leg.* non mirum: nam capit ex perſona tranſmittentis, Socin. *conſ. 67. num. 14. lib. 4.* Burſat. 61. *num.* 15. Rimin. 607. *num.* 51.

5 Communem tamen traditionem limitauit Bart. *in l. 1. ff. de iure codic. colum.* 1. & *in conſ.* 12. *In caſu.* quando ex vi clauſulæ codicillaris directa inſtitutio conuertitur in fideicommiſſariam, vt tunc non tranſmittatur, prout nec directa tranſmitteretur. Sequuntur relati à Iaſ. *in d. l. cum filio.* Sed communis opinio eſt contra Bart. Iaſ. *ibidem num.* 120. Ripa, *num.* 75. Socin. iun. *vlt. par. num.* 46. Alexand. *in l. quidam ita, in princ. ff. ad Trebell.* & conſuluit Dec. *conſ.* 478. 490. & eſt verior: quia in hac fideicommiſſaria concurrit eadem ratio, prout eum à principio fideicommiſſaria inſtituitur. Adde aliam limitationem, ſcilicet, in translatione legati, & fideicommiſſi ab vno in alium, nam ſi primus decedat ante habitionem, non tranſmittit ad ſuos hæredes indubitâter, vbi verba exe cutiuè referuntur ad honoratum, ſed vbi ad grauatum, diſtinguitur, an mora regularis, vel irregularis hæredi grauato imputari poſſit: *ad text. in l. 3. §. 1. ff. de adim. leg.* vbi plenè Bart. *& in l. quidam ita, in princ. ff. ad Trebell.* vbi Bart. & cæteri.

6 Fideicommiſſum autem conditionale, vel in diem incertum relictum (hæc enim paria ſunt) quoniam dies incertus in vltimis voluntatibus facit conditionem, *l. dies incertus, ff. de cond. & dem. & l. ſi cum hæres, ff. quan. dies leg. ced.* etiam quod dies incertus adiiciatur executioni, Angel. Alexand. & Claud. *Seius Saturninus, ff. ad Trebellian.* Mantica Cardin. *lib. 11. tit. 18. nu. 1.* Laderch. Imol. *conſ. 60. num. 7.* prædecedente fideicommiſſario ante aduentum diei, aut conditionis, ad hæredes non tranſmitti, etiam quòd ſint filij, & deſcendentes, ac etiam quod fideicommiſſum, ſit deſtendens, vel paternum, probat text. *in l. hæredes mei, §. cum ita, ff. ad Trebell. in l. cum ex filio, ff. de vulg. in l. intercidit, ff. de cond. & demonſt.* vbi ſiue honoratus præmoriatur naturaliter, ſiue ciuiliter. *in l. ſi in perſona, C. de fideicom. & in d. l. vnica, §. ſin autem ſub condition, C. de cad. toll. & in d. l. quidam ita, in princ. ff. eod. tit. ad Trebell.* vbi quod niſi cedat dies, non tranſmittitur, *& in l. in cauſa, §. Pomponius*, vbi Bald. notauit, *ff. de minor. & in l. conditiones extrinſecus, ff. de cond. & demonſtr. & in l. quod purè, ff. qu. di. le. ced.* & in relicto poſt mortem hæredis, eſt caſus formalis, *in d. l. hæres meus, §. 1. ff. de condit. & demonſtr. & in l. 1. ff. eo. & in d. ſi cum hæres*, & in relicto poſt mortem alicuius tertij, text. *in l. quibus diebus, §. quidam, ff. eod.* & in ſubſtitutionibus directis, vulgari, pupillari, & fideicommiſſaria eſt caſus *in l. ſi plures, in l. qui habebat, in l. Lucius, §. fi. ff. de vulg. in l. ſi pluribus, ff. de ſu. & leg. & in l. cum pater, §. hæreditatem, ff. de legat. 2.* etiam in relictis conditionaliter proprio filio, *l. ſi cui legetur, §. 1. ff. de legat 1.* niſi in diem certum ætatis ſuæ relictum fuerit, *l. ex his, C. quan. dies leg. ced. & l. Seius Saturninus, ff. ad Trebell.* vbi vtrobique ſic filiorum fauore notatur, & ſic præcisè inter liberos notauit glo. *in l. vnica, in verbo, derelictis, C. de his qui ante aper. tab.* Sequuntur Bart. Bald. Sal. Fulgoſ. Paul. & Cor. *ibi*, idem Bart. poſt Din. *in l. is cui, ff. de actio. & obl.* vbi reprehendit glo. *in ea lege* aliter tenentem, quam etiam reprehendit Bart. *in d. l. ſi in perſona, & in l. ſi pater, in 4. queſt. C. de inſtitut. & ſubſtitut.* & communem dixit Alexand. *in d. l. cum ex filio, colum.* 1. *& in d. §. cum ita*, & in iudicando, & conſulendo ſequendam, poſt Alexan. & Socin. Ripa *numero* 60. vbi refert ſic à pluribus fuiſſe conſultum, & omnium latiſſimè Zanchus, *numero* 147. & ſic pro variis cauſarum figuris reſponſum fuit ab eminentiſſimis Iureſconſultis, Alexand. *conſ. 92. colum.* 2. *& conſ. 93. volum. 3. & conſil. 165. volum. 5. & conſil. 16. colum.* 2. 250. & 252. *colum.* 2. *in* 6. *& conſilio* 62. *colum.* 2. *in* 7. Socin. ſen. *conſilio* 77. *num.* 3. *in* 1. *& conſilio* 84. *colum.* 1. *in quarto.* Curt. ſen. *conſilio* 64. *colum.* 17. *ver. & iſta eſt communis*, Iaſ. *conſilio* 80. *in* 1. & 142. *num.* 1. & 203. *colum. vlt. in ſecundo*, Dec. *conſilio* 55. *colum. penult. &* 480. *num.* 8. & 511. Ruin. *conſilio* 129. *num.* 4. & 9. & 139. *colum.* 1. *lib.* 3. pleniſſimè Pariſ. *conſ.* 18. *num.* 56. *in* 2. *& conſil.* 21. *volum.* 3. Curt. iun. *conſ.* 1. *num.* 16. *& conſ.* 69. *& in pulchro caſu conſ.* 234. *lib.* 3. & Socin. iun. *conſil.* 117. *per totum*, *in* 1. & inter moderniores, Rol. Val. *conſ.* 38. *num.* 2. *in* 4. Hier. Gabr. *conſ.* 121. *num.* 29. Menoch. *conſ.* 95. *num.* 101. *& conſ.* 105. *num.* 37. *& conſ.* 173. *num.* 15. Eugen. Peruſ. *conſilio* 61. Cacheran. *conſil.* 73. *num.* 6. Natta *conſ.* 551. *num.* 20. Surd. 267. *num.* 38. & generaliter in omnibus ſubſtitutionibus conditionalibus, vulgari, pupillari, fideicommiſſaria, parìterque in omnibus relictis, quæ conditionalia ſunt, latiſſimè Boer. *in deciſ.* 354. *num.* 13. & Sfor. Oddo, *d. par. 6. art. 2. num.* 8. *& nu.* 12. vbi plurimos adducit, non tranſmitti etiam ad deſcendentes. Hæc autem communis recepta traditio, validè probatur per text. *in d. §. cum ita. ibi*, (ceſſante ſubſtitutione) nam ſi prior cum liberis decedens ad eos tranſmiſiſſet, non ceſſaſſet ſubſtitutio, & ſic aduertit Socin. iun. *ibi, num.* 47. Secundò optimè quoque probat text. *in d. l. cum ex filio*, nã ſi emancipatus prædecedens ante pubertatem tranſmiſiſſet portionem ſuam ad matrem pro patre, conſilium illorum Iuriſconſultorum non ſatis prouidiſſet, & optimè etiam probatur *in d. l. ſi in perſona, & in d. §. ſin autem ſub conditione, & in aliis iuribus prælegatis.* & vt dixi, locum habet etiam in fideicommiſſis conditionalibus

libus inter liberos, per casum *in d. §. cum ita*. Nec obst. text. *in d. l. unica, C. de his qui ante aper. tab.* nã non loquitur text. ille in relictis conditionalibus, alioquin corrigeretur text. *in d. §. cum ita*. Nec etiam obstat inductio Sfor. *loco prælegato, sub numero 13.* quia illa adiectio (licet non sint inuicem substituti) non intelligitur de substitutione inter duos filios, vti præsupposuit Oddo, sed de substitutione inter filium, & nepotem, ex eo, sicuti glos. *ibi* explicuit, ideo penitus cessat eius inductio & adde, quòd vbi Fideicommissarius conditionalis prædeceſſiſſet in vita testatoris, penitus cesſaret transmiſſio. Curt. iun. *conſ. 96. colum. pen.* & idem Curt. *in ſuis conſ. 57. & 69.* Torniel. *in §. cum ita, numero 62.* Crau. *in rep. l. cum filio famil. num. 359.* & ante hos Paul. Cast. *conſ. 400. Viſis, vt, lib. 2.* Zanch. *d. §. cum ita, num. 215.* vbi retulit Dec. & Ruin. contra tenentes, & malè iudicio meo: nam quomodo potuit transmittere moriens iſte, cui viuenti nullum ius re, nec ſpe, quæſitum fuerat.

Quæ autem ratio ſit, quare conditionalia relicta, ad hæredes non transmittantur, cum tamen ſucceſſor ſit in vniuerſum defuncti ius, *l. hæredem, ff. de reg. iur.* ac in eum transeant actiuæ, & paſſiuæ actiones, *toto tit. C. de hæred. actio.* omiſſis multis in hac re conſideratis, ea eſt iuris ciuilis ratio: quia ſubſtitutio, quæ nondum competit, extra bona noſtra eſt, ſicuti inquit text. *in l. ſubſtitutio, ff. de acq. rerum dom.* ac ideo legatarius, & fideicommiſſ. conditionalis, interim donec conditio pendet, creditor non eſt, *l. legata, ff. de cond. dem. l. is cui, ff. de act. & ob.* ideo transmiſſo ceſſat. Alia etiam eſt ratio: nam ante conditionis euentum non poteſt dici, fideicommiſſum conditionale fuiſſe collatum in fideicommiſſarium, *l. 1. ff. de reg. Caton.* Alex. *in l. ita tamen, §. qui ſuſpectam, num. 6. ff. ad Trebell.* poſt autem conditionis euentum non poteſt ſibi videri datum, quia non eſt in rerum natura, ſic poſt Bal. Alciat. & Aemilian. dixit Eugen. *d. loco, nu. 24.* Intellige, vbi honoratus pendente conditione moritur, diuerſum eſt, ſi grauatus præmoriatur, pendente conditione, nam legatum non expirat, *l. legato ſub condition e, ff. de cond. & dem. l. Sempronius Attalus, ff. de vſuf. leg.* Item adde, quod ſicut fideicommiſſa conditionalia non transmittuntur ad hæredes, ſic nec ius implendi conditionem ad eos transit, tam ex parte perſonæ implere debentis, quam illius in cuius perſona, *l. à teſtatore, & l. cum ita datur, ff. de cond. & demonſtr.* Item purificata conditione transmiſſioni locus eſt. *l. Titio fundus, in fine, ff. de cond. & demonſtr.*

8 Limitant nonnulli regulam hanc in legatis, & fideicommiſſis, à parte relictis filio, vel filiæ: vt licet conditionalia ſint, transmittantur ad illius liberos, quia in ea portione in qua legando, filium dilexit, videatur quoque eius poſteritatem dilexiſſe, *ad l. cum anus, ff. de cond. & demon. & l. cum æquiſſimi, C. de fideicomm.* & ad hoc pro caſu inducunt text. *in d. l. unica, C. de his qui ante aper. tab.* & ſic dicunt procedere gloſ. *in d. l. is cui.* & communem opinionem recte procedere aiunt, in relictis ab extraneo, vel à transfuerſali, vel etiam, cum aſcendens ſubſtituit deſcendentem in portionem alterius deſcendentis, vt eo caſu, præcedendens ille non tranſmittat, *d. §. cum ita.* ſecus verò, cum agitur de transmittenda portione per teſtatorem immediatè conditionaliter relicta filio, vel nepoti ſub aliqua conditione: nam & aliàs fauore filiorum in portione proprij parentis, contra iuris regulas diſpenſatum legitur in materia hac, *d. l. unica, C. de his qui ante aper. tab. & Lex his, §. quan. dieſt leg. ced. & l. Seius Saturninus, ff. ad Trebell.* & ſic ſenſerunt, Soc. ſen. *conſ. 92. colum. 8. verſ. confirmatur hoc, in 1.* Card. Alban. *conſ. 19. num. 28. & conſ. 31. num. 4.* communis tamen Doctorum ſententia non hanc admittit. nempè, intelligunt legem illam, dum de legatis, & fideicommiſſis loquitur, in puris relictis, ſicut ibi declararunt Doctores, & præter eos Ripa *in d. §. cum ita, num. 60.* cum aliis à me adductis, *in Artic. 13. num. 92.* concludentes, quòd legata, & fideicommiſſa conditionalia, legem illam nihil noui inducere aduerſus anteriores regulas.

9 Secundò limitant, vbi ex voluntate teſtatoris expreſſa, vel tacita, colligeretur transmiſſio: nam teſtator facere poteſt transmiſſibile, quòd aliàs non transmitteretur, quia in teſtamentis, teſtatoris voluntas totum facit, *l. ex facto, ff. de hæred. inſtit.* & in ſpecie ſic decidit Bald. *in l. ſi pater, in 4. quæſt. C. de inſtit. & ſub. et in l. unica. C. de his qui ante apt. tab. & in l. unica, in ſec. notab. C. vt actio ab hæred.* laſ. *in l. nemo poteſt. num. 36. ff. de leg. 1.* Ripa *ibidem, num. 60.* & alibi ſæpè Doctores, cumulati à Sfor. Oddo, *dicto loco, num. 15.* & à Zanch. *in §. cum ita, in prima editione, num. 148. & infr. & in 2. edition. in 4. par. num. 96. & infra, & ſub num. 151.* ponit exempla expreſſæ voluntatis, *& ſub num. 181.* exempla tacitæ voluntatis. *in 1. autem editione* exempla leguntur. *num. 223. & infra*, tacita autem voluntas coniecturatur potiſſimum ex facti circumſtantijs, veluti æqualitatis inter filios ſeruandæ cauſa, vt quia teſtator poſt mortem vnius, ſubſtituiſſet nominatim filium, & nepotes ex alio filio prædefuncto, vel etiam fratrem, & nepotes ex alio fratre prædefuncto, nam interim filio, vel fratre, ſubſtituto prædecedente, relictis filijs, filij ex iure transmiſſo ſuccederent in portionem patris, ac ideo concurrerent cum aliis nepotibus germanis ſuis, ne dura inæqualitas reſurgat, ſic conſulendo reſponderunt grauiſſimi Auctores, Ruin. *conſil. 145. num. 6. in 2.* Curt. iun. *conſil. 259. num. 16.* Socin. iun. *conſil. 63. in 4.* Menoch. *conſilio 209. numero 22.* Zanch. *in §. cum ita, in 2. editione, parte 4. numero 377.*

10 Notandum tamen eſt, quod non ſufficerent coniecturæ extra teſtamentũ ſumptæ, ſed opus eſt, vt ex teſtamento ipſo legantur, & colligantur, vt in exemplo ſupra relato, aut quia ex diſpoſitis conſtaret, teſtatorem habuiſſe rationem ſuæ agnationis, & maſculinitatis. Ruin. *conſ. 130. col. 2. & 3. lib. 3.* Menoch. 6 10. *num. 19. lib. 6.* vel quia de liberis, aut hæredibus prædefuncti in aliqua teſtamenti parte ſit facta mentio, diſpoſitiuè, aut conditionaliter, & ſic ſenſit Bald. *in d. l. ſi pater, C. de*

C. de instit. & substit. in 4. quæst. vbi inquit, quod testator potest facere, quod legatum conditionale transmittatur, *l. 1. C. vt action. ab heredib.* & è contra, legatum transmissibile non trãsmittatur, per tex. *in L. in conditionibus, in §. hæc scriptura, ff. de cond. & dem.* vbi sic notarunt Imol. & Soc. idem Bald. *in d. l. 1. in 2. not. ab. & in l. vnica, C. de his qui ante aper. tab.* Ripa *dicto loco.* vnde Bald. ipse *in d. l. si pater.* infert, si testator in conditionalem legando, mentionem fecerit de filio, & eius hæredibus, legatum ad hæredes transmittatur, & idem Bald. *in d. l. vnica, numero 10. C. de his qui ante aper. tab.* vbi ponit quæstionem de Petro substituto Ioanni fratri, si decederet sine filijs: nam concludit præbeunte Petro, filios Petri ex transmissione non succedere in eo relicto post mortem Ioannis sine filijs, quia per mortem Petri ante conditionis euẽtum fideicommissum factum fuit caducum, *ad text. in d. §. fin autem sub conditione*, nisi ex aliquibus indicijs constare posset, quòd testator idem sensisset de nepotibus, *arg. l. Lucius, ff. de hered. instit.* Nec obstare, quòd testator verisimiliter idem voluisset de nepotibus ex Petro, si interrogatus fuisset, *ad l. tale pactum, §. fin. ff. de pact.* nam respondet: quòd aut aliquid est omninò omissum, & habetur pro omisso, *l. commodissimè, ff. de lib. & posthum.* aut sequitur ad aliquid expressum, & habetur pro rato, *d. l. tale pactum, §. fin.* Hæc sunt pulcherrima verba Baldi. Sequuntur Corn. *ibi*, Socin. *in d. §. cum ita, numero 10.* & vbique Doctores communiter: ex quibus pro resolutione huius notabilis articuli colligo infrascriptas Conclusiones.

11 Prima est. Quoties de liberis, seu hæredibus, eõditionaliter substituti nulla reperitur facta mẽtio, dispositiuè, aut conditionaliter, tunc prædecedente substituto, aut legatario, ante conditionis euentum, legatum, & fideicommissum, redditur omninò caducum, nec ad hæredes transmittitur, siue sint de liberis, siue extranei sint, sic Bald. *loco prallegato*, & est casus *in cap. Rainaldus*, vbi sic *in 3. columna*, aduertit Anton. Butr. & præcisè consuluerunt Roman. *consilio 480. In casu proposito, & 124. Idem concludendum*, Alexand. *consilio 165. volumine 5. & 150. volum. 6. & consilio 62. num. 2. in 7.* Ruin. *180. columna prima, libro secundo, et in co. vol. 140. numero 14.* vbi inter filios recipro cè substitutos, & quod hoc casu tacita conditio si sine filijs, subintellecta ex dispositione *l. cum auus, et l. cum acutissimi*, nihil operatur, & idem Ruin. *consilio 122. in 3.* vbi in relicto vxori, & post eius mortem, filiæ, & post filiæ mortem, Ecclesiæ, vt præmoriente filia in vxoris vita, non transmittatur ad filiæ liberos, & in hac specie consuluerunt quoque Soc. iun. *in consilio 54. numero 13. in 4.* Natta *consilio 232. sub numero 3.* Eugenius Perus. *concl. 61. per totum*; & est conclusio recepta, Iegum, & plurium auctoritatibus suffulta, vti cõstat ex relatis supra *numero primo*. Ex quibus inferò, dubitabilem, ac cõtra receptam cõmunem Doctorum sententiam, fore consultationem Ill. D. Menochij, de quo, cum hæc scriberem, summoperè lætatus audiui, à Sereniss. Hispaniarum Rege, ob eius eminentem scientiã, in Senatorem Mediolanensem decretum fuisse, *in consilio 105. numero 100. et infra*, & malè reprehensum fuisse Ruin. *dicto consilio 140. numero 14.* nam rectè dicit, tacitam filiorum conditionem nihil operari ad effectum transmissionis, per rationes ab eo inductas. & fuit decisio Bald. *in d. l. vnica, numero 10.* vbique communiter recepta. Infero etiam, non rectè consuluisse Dec. pro filijs Augustini, *in consilio 574.* in quo etiam casu consuluit Socin. *consilio 156. libro secundo*, sicuti ex præmissis satis luculenter constat.

12 Secunda Conclusio est, cum de filijs, vel hæredibus facta est mentio dispositiuè, tunc transmissioni locus est, vt quia post mortem Titij hæredis, substitutus fuerit Caius, & eius hæredes, hoc enim casu, quia hæredes simpliciter sunt vocati, & eorum vocatio intelligi potest tam in casu, cum Caius successisset, quam etiam cum prædecessisset, ideo & in hunc casum relictum intelligitur, quia potest testator facere, vt legatum illud conditionale incipiat deberi in personis hæredum, sic Bald. *in d. l. si pater, in 4. quæst. per text. in l. 1. C. vt act. ab her.* vbi sic quoque idem Bald. *in principio* notauit, *et in d. §. cum ita*, Soc. sen. *sub numero 9.* Soc. iun. *num. 53.* & Ripa, *numero 61.* & alij relati à Sfor. *loco prallegato numero 17.* sequitur Dec. *consilio 397. numero 6.* & est verissima Conclusio, quia hæredes veniunt ex dispositis, & in simili casu, in quo testator conditionaliter substituerat tam filios, quam nepotes, consuluit Dec. *consilio 515. numero primo*, Ruin. *cons. 156. numero 4. in 2.* Paris. *consilio 25. numero 7. in 2. et consilio 91. numero 41.* Rubeus Alexand. *consilio 8. numero 9.* Socin. iun. *141. in 2.* & in alio casu Natta, *cons. vlt. num. 3.* Zanch. *in §. cum ita, numero 223.* quo tamen casu hæredes, & nepotes, veniunt ex propria eorum vocatione, non iure transmissionis, sicuti dixere permulti ex supra citatis, & vltra eos aduertit Cæph. *consilio 16. sub numero 42. et cons. 283. num. 24.* Burlat. *cons. 71. numero 7.* Gabr. *101. num. 22. in 2.* quòd multum interest. Nam venientes ex iure transmisso, oportet hæredes esse transmittentis, ad notata *in l. ventre, et in l. si quis filium, §. 1. ff. de acquir. her.* & latè in materia scribit Zanchus, *in §. cum ita, numero 353. et infra.* & in proposito multum interesse, an quis veniat ex persona sua, vti substitutus, an ex persona aliena, iure transmisso, notauit Aretin. *in l. cohæredi, columna prima, ff. de vulg. et in l. 3. §. fin. ff. de lib. et posthum.* Dec. *consilio 427. numero 13.* Cach. *in consilio 73. numero 12.* Cæphal. *d. consil. 16. numero 42. et 283. num. 25.*

13 Ex hac autem Conclusione comprobatur decisio Raph. Cuman. *cons 13. Titius instituit.* nam decidit, nepotem ex Seio præmortuo natum, fideicommissum capere, quia sub nomine plurali, (superstites,) ex vi grammaticalis locutionis, continebantur Seius, & filius.

14 Infertur etiam, substitutis conditionaliter, Titio, & Sẽpronio eius filio, & hærede, prædecedente Sempronio, ac Titio ante conditionis aduentum, relictis alijs filijs supernatis, & hæredibus Titij, hos iure transmisso rectè succedere, quia de hæredibus Titij in persona Sempronij dispositiuè

cogita-

cogitatum fuit, ac ideo pro tanto habetur, quod ex expresso, ex verisimili mente colligitur, *d. l. tale pactum*, §. *fi.* & sic in specie deduxit Soc. *d.* §. *cum ita*, *nu.* 12. & probauit Ripa, *nu.* 65. & Socin. iun. *nu.* 12. subsequitur Sfor. *d. loco*, *nu.* 19. & sensit Cur. iun, *conf.* 16. *nu.* 7.

15 Infero & tertiò, quòd vbi duo forent instituti, & vnus ex eis per fideicommissum conditionale substitutus cohæredi, qui quidem substitutum sibi per fideicommissum haberet Titium, prædecedente primo, ac in eius locum succedente Titio fideicommissario, si postea contingat cohæredem illum decedere, Titius vti ex dispositione testatoris subrogatus, in ius, & locum primi, capiet portionem illius cohæredis, Sic eleganter Ruin. *conf.* 94. *num.* 10. *& num.* 14. *in* 2. quod etiam sensit Soc. iun. *conf.* 63. *nu.* 5. *in* 4. de eo autē consilio, ac de veritate illius decisionis, scripsi *in Art.* 15. *nu.* 24.

16 Tertia est Conclusio, duobus, aut tribus, vel pluribus, hæredibus institutis, & facta substitutione de eis reciproca si sine filijs decederent: nominatim, vel etiam per nomina relatiua, puta eos, alios, suprascriptos, superstites, superuiuentes, præmoriente cum filiis, non transmittitur ad eos spes fideicommissi conditionalis in portionibus cohæredum, sic Bal. *conf.* 435. *Punctus super quo, ad finem, in* 4. *per iura supra, num.* 1. *adducta*, & quia testator sic substituendo ordinem moriendi videtur cogitasse, vt qui prior sine liberis decedat superstitibus, cohæredibus, aut legatarijs, restituat, & ad hoc videtur casus in terminis, *in d.* §. *cum ita*, iuxta intellectum Cumani, à quo non dissensit Soc. *ibi*, *nu.* 9. clarè autem Bart. 161. *in* 2. *op pos.* Nec obstare transmissioni locum non esse, qa Claudia substituta erat in coæquali gradu, cum filio primi defuncti: nam ex testamento, filij ex primo defuncto, equidē prædilecti fuerant Claudiæ, quia positi in conditione ad illius exclusionem, & Conclusio hæc fuit de mente Cumani, *d. conf.* 13. vbi in illa reciproca, si sine filijs non nititur, quia filij fuerint positi in conditione, ac etiam de mente Fulgo. *conf.* 15. *Proponitur*, *col.* 2. vbi & ipse alijs nititur rationibus, clarè autē Alex. *conf.* 92. *col.* 2. *vol.* 3. *& conf.* 16. *col.* 2. *&* 252. *in* 6. Soc. *conf.* 6. *sub num.* 13. *& conf.* 69. *col. pen. in* 3. Ias. *conf.* 142. *in* 12. *arg. vol.* 2. *& conf.* 29. *in* 3. Dec. *conf.* 465. *perscruta tus*, *col.* 2. *& vlt.* Cur. iun. *conf.* 69. vbi ponderat substitutionem, nominatim, vel relatiuè factā fuisse, ac ideo transmissionem cessare, & sic quoque in his terminis de veritate consultus respondit, Ruinus, *conf.* 181. *in* 2. *&* 129. *nu.* 4. 9. *&* 12. *in* 3. & idem quoque præcisè sic consuluit Paris. *conf.* 63, *colum.* 1. *&* 2. *in* 3. in quib. consilijs Curt. Ruin. & Paris. præsupponunt filios masculos fuisse positos in conditione, & idem consuluit Socin. iun. *conf.* 14. *in* 4. pleniſſimè autem Natta, *conf.* 551. *nu.* 15. *& infra*, Alciat. *conf.* 81. *lib.* 9. Menoc. *consil.* 200. *nu.* 111. *&* 114. vbi & alios citat. & sic quoque tenuerunt *in cod.* §. *cum ita*, Ripa, *nu.* 64. Torniel. *nu.* 67. Soc. iun. *nu.* 37. *&* 47. Gabr. *conf.* 91. *nu.* 6.

Huius autem opinionis solida hæc sunt fundamenta, Primò text. *in d.* §. *cum ita*. Secundò, quia iura absolutè dicunt fideicommissum conditionale præmoriente fideicommissario effici caducum. Tertiò, quia limitatio hæc, vbi filij sunt positi in conditione, legum auctoritate munita non est. Quartò, quia si transmitteretur, equidem filij aut alij liberi in conditione positi, caperent vti hæredes, & ex persona transmittentis, quòd tamen contingere nequit, quia in persona substituti præmortientis, fideicommissum iam factum fuit caducum. Quintò, quia filij faciunt conditionem, quo ad portionē patris sui, & non patrui, vt dixi *in art.* 28. *num.* 12. igitur quoad portionem patrui, non videtur eorum persona contemplata.

Contra verò in his etiam terminis consultum legitur apud Ruin. *conf.* 166. *&* 178. *per totum*, *& conf.* 179. *in* 2. Paris. *conf.* 76. *itidem in* 2. qui tamē præsupponunt filios masculos positos fuisse in conditione, moti, quia testator habuit rationem masculinitatis & agnationis, ac ideo a ratione testatoris satis euidente, & expressa, arguere licere extensiue, ad not. per Bartol. *in l. pater filium*, §. *fin. dum*, *ff. de leg.* 3. & per gl. satis celebrem *in l. quamuis*, *C. de fideic.* & quod dicitur de statuto exclusiuo feminarum, propter filios masculos, vt ob eādem rationem locum quoque vendicet in nepotibus masculis, per Bart. *in l. liberorum*, *ff. de verb. sign. & est communis traditio*, & huius quoque opinionis videtur clarè Curt. sen. *consi.* 75. *D. Ludouic. colum.* 3. Cur. iun. *conf.* 258. *nu.* 16. *&* 267. *num.* 12. Ias. *conf.* 52. *nu.* 3. *lib.* 3. Socin. sen. *conf.* 6. *num.* 13. *in* 3. *ibi*. Sed in casu nostro si spes fideicommissi non transmitteretur, hæreditas transiret ad feminam hæredem, & excluderentur descendentes masculi, quod est contra manifestam mentem testatoris, nam & in casu suo masculi fuerant instituti, & in conditione positi. Pro hoc etiam adducit rationem: quia à principio pluribus institutis, vel coniunctim particulariter beneficiatis, & reciprocè per fideicommissum conditionaliter substitutis, fideicommissaria fuit vnita cum iure accrescēdi, ac ideo sicut ius accrescendi ad hæredes primi fuisset transmissum, *l. si ex pluribus*, *ff. de suis & leg.* sic quoque spes substitutionis fideicommissariæ cōditionalis ratione vnionis efficeretur transmissibilis, *ad l. qui patri*, *ff. de acq. hær.* & hanc ex eo solo, quòd filij in reciproca sint in conditione positi locum esse transmissioni, ptobarunt multi auctores Dec. *conf.* 397 *nu.* 6. 594. *nu.* 7. Crau. *conf.* 306. *sub nu.* 3. *vers. hic ita & in rep. l. cum filio*, *nu.* 352. *ff. de leg.* 1. & alij relati à Natta, *conf. vlt. colum.* 2. *&* 3. & communem dixit Sforc. Oddo, *loco præcitato*, *sub num.* 21. *& conf.* 54. *num.* 10. *&* 11. & specialiter ratione agnationis, & masculinitatis, plures alios cumulauit Menoc. *conf.* 452. *nu.* 56. *&* 57. Cæphal. *conf.* 16. *nu.* 42. *&* 43.

Ego autem, si inter tantos mihi dicere licet, quid sentiam, crederem in his simplicibus terminis reciprocæ inter plures, si sine filijs, non esse locum transmissioni, etiam quod de masculis fuerit expressum, quia coniectura hæc non est

necess-

neceſſaria, ſicut à regulis iuris facilè diſcedẽdum ſit, & maſculorum expreſſio principaliter fuit facta, ad fauorem maſculorum in portionem parẽtis, & ad beneficium ſubſtitutorum cohæredum, aut collegatariorum, ita vt per feminas nõ excludantur. Hi autem ad portionem patrui venire nequeunt, non quidem ex ſui perſona, quia quo ad eius portionem non faciunt cõditionem, ac ideo illi ſubſtituti non ſunt; nõ etiam ex iure tranſmiſſionis, quia cõditionalia relicta non tranſmittuntur. Nec quicquam reſiſtit text. *in d. l. qui patri*, nam loquitur in pupillari, quæ quidem rationes ſuas particulares habet diſtinctas à natura fideicõmiſſariæ, vti rectè reſoluit Ripa, *d. §. cum ita, numero 66.* Hieron. Gabr. *conſ. 91. num. 23. lib. 2.* Laderch. Imol. *conſ. 142. nu. 6.* vbi multos adduxit, ſed an locus ſit tranſmiſſioni in portione alicui conditionaliter relicta facta eidem ſubſtitutione ſub conditione, ſi ſine filijs, vt eo præmoriẽte tranſmittat ad filios ſuos, eſt alia conſideratio, nam tranſmiſſioni locum eſſe conſuluit Curt. iun. *conſ. 313. lib. 3.* Socin. iun. *conſ. 141. num. 24. 25. 26. lib. 2.*

17 Quarta eſt Concluſio, cum teſtator plures inſtituit, & eos viciſſim, ſi ſine liberis ſubſtituit, & omnibus ſine filijs decedentibus alium ſubſtituit, hoc caſu an tranſmiſſioni locus ſit, maxima eſt controuerſia: nam non eſſe, adeo, vt ſubſtitutus portionem vltimi ſine filijs decedentis capiat, decidit text. *in dicto §. cum ita.* ſed ibi præſupponitur, Claudiam ſubſtitutã fuiſſe in æquali gradu cum filio primi defuncti, quo caſu res expedita eſt pro ſubſtituto, Gabr. *conſ. 91. ſub num. 11. lib. 2.* Si verò extraneus fuiſſet ſubſtitutus vel remotior, aut locus pius, variarunt maiores noſtri: nam adhuc tranſmiſſioni locum non eſſe, conſulendo tenuerunt Alexand. *conſ. 92. & 93. in 3. & 252. numero 1. in 6. & 62. num. 2. lib. 7.* Iaſ. *conſ. 142. in 12. Argumento, volum. 2.* Ruin. *d. conſ. 181. volum. 2.* vbi *ſub numero 7.* impugnat dicta Socin. *in §. cum ita.* & idem Ruin. *conſ. 129. numero 4. 9. & 12. in 3. volum.* & ſic etiam fuit de mente Dec. *conſ. 287. colum. 6. in verſ. ſed videndum,* & Corn. *conſ. 89. volum. 4.* Soc. iun. *conſil. 14. in 4.* vbi in eo caſu vna cum Alciato conſuluit. & ſic quoque ſenſit Ripa, *in d. §. cum ita, num. 64. & 66.* & concordantes retulit Zanch. *in §. cum ita, ſub num. 286. verſic. contrariam opinionem.* Natta, *conſilio 551. numero 26.*

Contra verò in his terminis, locum eſſe tranſmiſſioni, fuit de mente Baldi *in d. l. vnica, ſub nu. 10.* dum inquit, niſi ex indicijs conſtare poſſet, quòd teſtator idem ſenſiſſet de nepotibus, per text. *in l. Lucius, ff. de hær. inſtit.* ex cuius verbis planè colligitur, quòd dum teſtator ponit filios in conditione, ad excluſionem ſubſtituti, eo caſu locus ſit tranſmiſſioni, ne alioquin ſubſtitutus remotior nepotibus, admittatur, aduerſus vim verborum, & defuncti voluntatẽ. & clarius hoc idem ſenſit Fulg. *ibi*, nec diſſenſit Corn. clarè autem, & præcisè, ſic determinauit Soc. *in d. §. cum ita, ſub num. 10. & num. 13. & in l. cum filiofamilias, ff. de leg. 1.* & in his quoq; terminis *in ſuo conſ. 6. volum. 3.* & formaliter ſecutus eſt Iaſ. *conſ. 154. colum. 4. ver. accedit, in 4. & conſilio 52. colum. vlt. in 3.* & ſic quoque latè conſuluit Curt. ſen. *conſ. 75. D. Ludouic. in 2. dubio,* Dec. *conſ. 397. num. 6. & 518. colum. 1. & 594. num. 7.* Ruin. *140. nu. 13. in 2.* Curt. iun. *conſ. 16. num. 6.* Pariſ. *conſ. 77. per totum, & 78. in 2. & conſ. 5. num. 30. & 37. conſ. 50. numero 18. in 3.* Soc. iun. *conſ. 141. num. 22. in 2.* Crau. *conſilio 306. col. 3. & in l. cum filios, num. 333. ff. de leg. 1.* Natta *in ſuo conſ. vlt.* & eo magis, cum teſtator poſt mortem filiorum ſine filijs, ſubſtituiſſet Titium, & eius filios, ne magis videretur dilexiſſe filios Titij remotiores. Sic Ruin. *conſ. 79. colum. pen. & vlt. in 3.* Menoch. poſt plurimos ab eo adductos, *conſilio 325. num. 58.* & hanc, communem dixit Sfor. *loco præall. ſub num. 21.* vbi tamen ad hoc inducit Bart. & Alexand. qui in his terminis non loquuntur. & idem Sforc. *ſub num. 21.* vbi ex eo ſolo, quòd filij ſint poſiti in conditione, ait locum eſſe tranſmiſſioni, & plures huius opinionis retulit Zanch. *in d. §. cum ita, num. 275.* In conflictu harum opinionum, ſentio in terminis iuris non eſſe locum tranſmiſſioni, quia iura ſcripta nullibi permittunt tranſmiſſionem relictorum conditionalium, ſiue ſint inſtitutiones, ſubſtitutiones directæ, aut fideicommiſſariæ, & ſiue relicta ſint vniuerſalia, ſiue particularia; ſicuti pleniſſimè ſcripſit Bocr. *d. deciſ. 354. num. 13.* & dixi ſupra, *num. 6.* & ad hoc eſt caſus *in d. §. cum ita,* in dicto & in ſui ratione; veluti efficaciter inducit Socin. iun. *ibi, & latius in prælleg. conſil. 14.* & ad abſurdum ex aduerſo conſideratum, quòd ſic ſubſtitutus extraneus quandoque præferretur liberis teſtatoris, reſpondeo dupliciter: Primò, quòd vbi vltimus inteſtatus decederet, vel teſtatus, & vtroque caſu nepos in conditione poſitus ſibi ſuccederet, equidem, vti perſona prædicta excluderet ſubſtitutum, & abſurdum ceſſaret. ſic Bart. *in d. §. cum ita, colum. 1. & 2. & in vlt. verbis,* & ſubſequuntur indifferenter omnes, & pulchetrimè Paul. Caſtrenſ. *conſ. 449. Intentio, volum. 2.* Alexand. *conſ. 167. Videretur, colum. 3. & vlt. volum. 5.* & ego plenè dixi *in Art. 13. num. 40.* Si verò nepos in conditione poſitus patruo non ſuccederet, an tũc ne extraneus ſubſtitutus ſuccedat excluſo nepote, vel alio in conditione poſito, qui ſit de deſcendentibus, ſtatuendum aliquid ſit aduerſus iuris regulas, variarunt maiores noſtri. Nam Alex. & alij, relati ſupra, *in 4. Concluſione,* ſenſerunt tranſmiſſioni locum non eſſe, ac ideo ſubſtitutum quamuis extraneum in portionem vltimi ſine filijs defuncti, ſuccedere.

18 Alij verò ſupra relati, ſenſerunt pro tranſmiſſione. Tertia autem fuit opinio Petri Anchar. *conſilio 74. contra Philippum,* qui in hoc conflictu, ne extraneus in portionem aſcitus vltimi ſine filijs defuncti, excludat filios primi in cõditione poſitos, qui ſint de deſcendentibus teſtatoris, colligit eos videri diſpoſitiuè vocatos in portionem patrui, ex eo, quia teſtator progreſſus ad plures ſubſtitutionum gradus, filios inſtitutorum in cõditione poſuit, ad ſubſtituti excluſionem. Cuius deciſionem in vno & in eodem caſu ad fideicommiſſum inducendum, probarunt Alexand. *conſ. 64. colum. vlt. in 5.* Curt. ſen. *conſ. 51. colum. 7. & 8.* Dec. *conſilio 270.* & Ruin.

Dominorum de Passano, quòd licet legatum, de quo agitur, possit videri relictum in diem incertam, saltem quando, & dies incertus in vltimis voluntatibus faciat conditionem, *ad l. dies incertus, ff. de cond. & demon.* attamen in proposito conditio seu incertitudo temporis, quæ inest legato, de quo agitur, illud non reddit conditionale, quo ad hoc vt impediatur illius transmissio ad hæredes, & maximè ad descendentes ipsius D. Annæ, & pro huius rei demonstratione, considero, quòd circa legata conditionalia duplex cadit inspectio.

Prima, an ante aduentum diei, vel conditionis incertæ, oriatur actio & obligatio; & in hoc omnium est æqualis conditio, vt ante aduentum diei, vel conditionis incertæ, non oriatur obligatio vel actio, *l. 1. ff. de cond. & demo. l. cum dies, ff. quando. dies. leg. ced. l. is cui, ff. de act. & obl. l. quæ sub conditione*, §. *quoties, ff. de cond. inst.* siue conditio sit expressa, siue tacita, siue ex ordinatione hominis, siue ex legis dispositione, aut ex rei legatæ natura insit, vt in dictis iuribus. Bart. d. §. *Quoties*.

Secunda consideratio est, an legata conditionalia, vel in diem incertam relicta, præobeunte legatario ante aduentum conditionis, aut diei incertæ, transmittantur ad hæredes legatarij, an verò remaneant in hæreditate penes hæredes grauatos?

22 Qua in re considero, quod conditionum duplex est natura, quædam sunt merè voluntariæ ipsius testatoris, quæ in sunt ex pura ordinatione eius, non necessariæ ad actum legati, nec ad effectum legati, vt res legata debeatur, & hæ impediunt transmissionem: quædam vero sunt, quæ insunt ex legis dispositione, vel ex natura rei legatæ, quæ necessariæ sunt ad actum legati, vel ad effectum vt res legata deberi possit, sine quibus deberi non posset, & istæ non impediunt transmissionem, quamuis ante earum aduentum non sit orta, nec actio, nec obligatio. Hæc differentia probatur *ex l. conditiones quæ extrinsecus*, cum glo. & Bar. *ff. de cond. & demon. & in l. quod pure, ff. quan. di. leg. ced.* similis differentia fit in alio proposito: nam conditiones voluntariæ debent impleri in forma specifica, nec sufficit, si per equipollens adimpleantur, *l. qui heredi, & l. Maurus, ff. de condit. & dem.* quæ verò necessariæ sunt ad actum, vel ad effectum legati, per æquipollens possunt adimpleri, *l. Gallus*, §. *& quid si tantum, ff. de liber. & postum.* vbi Barto. *in 2. col.* & posteriores ad eum ita tradiderunt, *l. mulier, in prine. ff. ad Trebell. l. mater, C. de institut. & substitut.* Conditiones autem voluntariæ hæ sunt, veluti, si dictum fuerit: cum nauis mea ex Asia venerit lego centum, vel, cum ille pubes factus fuerit, aut illa nupserit. Hæ enim sunt voluntariæ, quia nihil pertinent ad rem legatam, *& de his in l. cum dies, ff. quan. dies leg. ced.* idem est in ea conditione, post mortem hæredis, lego centum, *l. hæres meus, ff. de cond. & demonst.* & in illa, post mortem vxoris meæ lego Titio centum, *de qua in l. quibus diebus*, §. *quidam Titio.* idem in tacita conditione repetita in sequenti legato, quæ expressè adiecta fuerat in præcedenti, *de qua in l. duos, ff. eodem.* & in legato conditionali in alium translato, *vt in l. legato sub conditione, ff. eodem*, & in legato purè relicto sub conditione adempto, *de quo in l. aliquando, ff. eodem*, sic etiam in casu, *de quo in l. Titio centum*, §. *Titio genero. ff. de condit. & demonst.* legatum pro dote, vel pro maritare, ideo transmissibile non est, quia adiectio (pro dote) non est necessaria ad rem legatam, sed penitus voluntaria. sic etiam in casu *l. Stichum qui meus erit, ff. de legat. primo, & in l. super, ff. de leg. tertio*, ea adiectio, qui meus erit, facit legatum conditionale, nec transmissibile, quoniam inducit conditionem merè voluntariam, nempè, quia etiam rei alienæ legatum valet, *l. si res aliena, ff. de legatis primo*; idem est in conditione tacita, à lege subintellecta, in quia factum hominis requiratur, nam & hæc, si impleta non fuerit, impedit legati transmissionem, vt est casus, & inde notat Bartol. *in l. miles ad soro-rem*, §. *primo, ff. de legatis secundo*, diuersum est, vbi lex reijcit expressam conditionem, & tacitam subinducit, nam illa subintellecta non impedit transmissionem, *leg. si post diem, verficul. sed si ea, ff. quando dies lega. ced.* & sic contra Dyn. secuti gloss. tradidere Bartol. Bald. & Paul. *in l. quæ sub conditione*, §. *finali, ff. de conditio. institut.* & quamobrem iura omnia particulariter loquentia de legato conditionali non transmissibili præsupponunt conditionem mere voluntariam, extraneam a re legata, nec necessariam, vt legatum deberi possit.

Quocirca textus *in leg. vnica*, §. *sin autem sub conditione, C. de caduci tollend.* qui indefinite loquitur, debet intelligi de conditione huiusmodi.

23 Conditiones autem prouenientes ex legis dispositione, & ex rei legatæ natura, siue quibus legatum aliàs deberi non posset, suspendunt quidem obligationem, & actionem, neutiquam autem impediunt legati transmissionem, exempla de conditionibus legalibus habemus *in l. hæredis aditio, & in l. si Titio*, §. *primo, in l. si dies*, §. *finali, ff. quando dies lega. ced.* de legato relicto à Titio hærede sub conditione, si Titius hæres erit, item de legato relicto sub eadem conditione, sub qua Titius hæres instituitur fuit: nam licet legatarius decedat ante aduentum conditionis, legatum transmittitur, quia conditio est necessaria ad actum legati, nempe quia legatum non potest legatario deberi, nisi hæres adeat hæreditatem, *leg. si nemo. ff. de regulis iuris, l. si nemo. ff. de testa. tut. l. eam quam, C. de fideicommiss. ad quod tekt. in l. aliquando, ff. de condit. & demonstratio.* Sunt etiam exempla de legatis relictis a substituto per vulgarem, sub conditione, si primus hæres non erit, item à substituto per pupillarem sub conditione, si pupillus decesserit in pupillari ætate, nam eiusmodi conditiones, quia necessariæ ex lege ad validitatē legati, nō impediunt eius transmissionē, *l. hæredis aditio. ff. qu. di. leg. ced.* idem est cum à legatario conditionali, puta ligatur ea res, *l. cum fine præfinitione*, §. *cum ab eo. ff. qu. di. leg. ced. & in d. l. quæ sub con ditione*, §. *quoties, ff. de cond. inst.* & in specie de huius-

modi tacitis legalibus conditionibus notarunt. Bart. *in l. qui filios, §. si quis, ff. de hæred. instit. & in d. l. quæ sub conditione, §. Quoties, ff. de condit. institut.* Rimin. *sen. consil. 123. num. 9.* Ruin. *consil. 85. num. 8. lib. 2.* Sadolet. *in l. 3. num. 3. ff. de leg. 1.* Mantica *de coniect. libr. 10. tit. 5. num. 10.* Addo ego aliud notabile de necessaria transmissione, in casu *l. Qui patri, ff. de acquir. hæredit.* nam ibi hæres substitutus pupillo transmittit substitutionem pupillarem, quamuis conditionaliter sit substitutus. Imola, *num. 5.* & Ale x. *num. 15.* Bald. & Paul. *in l. qui liberis, §. Hæc verba, ff. de vulg.* quamuis dubitauerit Bald. *in l. quidam elogio, C. de iure deliber. num. 22.* sed contra eum tenet Castrens. *in d. l. qui patri.* Zanch. *in §. cum ita, numero 220.*

24 Conditiones autem prouenientes ex natura rei legatæ, & sine qua legatum deberi non potest, & ipsæ non impediunt transmissionem, cuius rei similiter sunt quattuor exempla. Primum est in legato partus Aretusæ, nam inspecto tempore præsenti, legatum non consistit, sed quia testator retulit se ad tempus partus, & vt legatum debeatur, necessarium est, quod partus nascatur, & partu non nato legatum est inutile: ideo quamuis partus nati vita sit omnino incerta, & conditionalis, attamen quia ista conditio respicit rem legatam, & sine ea legatum deberi non posset, idcirco ea conditio, prædecedente interim legatario, non impedit ipsius legati transmissionem *l. prima, ff. de conditio. & demonstrat. l. cum illud, aut illud, §. primo, ff. quan. dues leg. ced.* contra tamen obstare videtur *text. in l. cum ita, in principio, ff. eod.*

Secundum exemplum est in legato fructuum nascturorum, per easdem rationes, vt in dictis iuribus, *l. Firmio, in princ. ff. eo. tit. & in §. pater, & in l. cum illud, aut illud, §. 1.* Tertium exemplum est de relicto à testatore, de eo, quod pupillus sibi debitor ex causa mutui soluerit, nempe licet inspecto tempore præsenti legatum sit inualidum, quia pupillus efficaciter non debebat, quia tamen testator in futurum euentum contulit legatum, scilicet solutionis faciendæ per pupillum, quia dixit quod pupillus soluerit, lego, & potest euenire, quòd pupillus agnoscendo bonam fidem soluat: idcirco licet incertum sit, an pupillus sit soluturus, vel non, & sic conditio infirmis, quia tamen ea conditio solutionis necessaria est ad effectum vt legatum valeat, & sine qua legatum valere non posset, propterea conditio non impedit transmissionem, casus est *in d. l. cum illud, §. primo*, circa quem text. nota, quòd illa conditio, quòd pupillus soluerit, non impedit transmissionem, illa verò, Stichum qui meus erit, impedit, *d. l. Stichum*, ratio est: quia *in l. Stichum*, conditio importata non est necessaria, vt legatum debeatur, illa vero, quod pupillus soluerit, necessaria est. Item dico, nihil interesse, an dictum fuerit, quod pupillus soluerit, lego: an verò peramplioria verba, testator inserit, quòd per hæredem suum, & per procuratores suos sollicitè agatur, quod pupillus soluat, & soluente pupillo, quod soluerit præstetur Titio, nam in effectu idem est: leges enim non imponuntur verbis, sed rebus, *Lomne verbum, C. com. de legat.* Nec obstat, si diceretur, quod ex modo legandi inducitur conditio, sicuti dicebat Paul. Cast. *in d. t. conditione extrinsecus*: nam id verum est, cum modus legandi requirit conditionem non necessariam ad effectum, vt legatum præstari possit, veluti in casu *d. l. Stichum qui meus erit*, secus autem, cum importat conditionem necessariam ad rem legatam, nam tunc transmissio non impeditur.

25 Nisi voluntas testatoris repugnet, potest enim testator facere, vt id quod est transmissibile, non transmittatur, & è contra, *l. in conditionibus, §. hæc scriptura, ff. de condit. & demonstr.* vbi Socin. notat, Bal. *in d. l. si pater, in 4. quæstio. C. de institut. & substitut.* dixi supra, *num. 10.*

Quartum exemplum habetur *in l. Firmio Elpidoro, in princ. ff. quan. di. leg. ced.* testator legauerat fratri suo 500. ex fructibus prædiorum futurianni: legatum erat collatum in tempus futurum, item præstandum ex fructibus prædiorum, incertum erat, an fructus essent nasciturі, & sic legatum erat incertum, & conditionale, quia tamen 500. erant præstanda ex fructibus ex ordinatione testatoris, & fructibus non natis, legatum deberi non potetat, ideo conditio illa, si fructus nascentur, quæ est necessaria, vt legatum debeatur, non impedit transmissionem. casus est *ibi*, & ille textus quoque locum habetet, si testator ordinaret per suos hæredes, & commissarios locari prædia sua, per factorem suum colligi redditus, & ex redditibus collectis ad summam duc. 1000. 500. præstari Titio, & 500. Sempronio, nam legatarijs præobeuntibus ante fructuum perceptionem, nefas esset dicere, legatum effectum caducum, ex decisione illius textus nempè quia virtus conditionis attendi debet, an sit extra rem legatam, an verò de re legata, sicuti supra.

Hæc autem applicando ad casum præsentem, planè constabit conditionem esse necessariam ad rem legatam, & de re legata, & ideo moram facere petitioni, non autem impedire transmissionem, nam testator iussit formari columnam 5000. locorum, deinde per officium 44. virum, multiplicati ad summam locorum quindecim millium, quo multiplico facto, & impleto, fieri assignationem locorum duodecim millium personis, de quibus supra in positione casus, & singulariter D. Annę loca 500. columnam autem firmam manere in locis 3000. multiplicandis ad loca 20000. hic adest columna locorum 5000. quæ parit fructum & emolumenta, si multiplicum non fiat, legatum non potest deberi: multiplicum ergo est necessarium, vt legata debeantur, quia nisi fiat multiplicum, à quinque ad quindecim, non possunt duodecim assignari firmis manentibus tribus: hoc enim exploratum est. licet igitur incertum sit, & conditionale, an multiplicum fiat, quia tamen conditio de multiplico faciendo necessaria est, vt legatum debea-

debeatur, & ſine qua non poſſet deberi, ideo vti neceſſaria, non impedit tranſmiſſionem.

Nec quicquam obeſt, quod hic multiplicum ſit faciendum ex facto hominis, nam & in caſu *l. Firmio*, fructus non poterant percipi abſque facto hominis: Non etiam obſtat, quòd in caſu *l. Firmio*, prædia naturaliter faciunt fructum, quia reſpondetur, quòd induſtriales veluti ſegetes, & vina, deſiderant factum hominis: item quòd in caſu illius legis, pecunia fuerat legata, quam prædia non producunt, attamen quia ex fructibus pecuniam teſtator dari iuſſerat, legatum perinde cenſetur, ac ſi ex fructibus datum fuiſſet.

Immo ex eo textu fortius arguo, nam teſtator poterat 500. de alijs ſuis rebus legare, quia tamen ex fructibus redigenda legauit, fructus expectantur, & quia conditio eſt neceſſaria ad legati validitatem, ideo tranſmiſſio non impeditur. Hic verò à fortiori conditio neceſſaria eſt, quoniam teſtator loca legauit, quę non aliàs poterant præſtari, iuxta ordinem per eum præſcriptum, niſi multiplico finito ipſorum locorum, vnde perinde eſt, ac ſi teſtator iuſſiſſet, perceptis ex ſuis prædijs ſtarijs mille frumenti, dari Titio 100. Sempronio 500. Caio 400. vnde caſus noſter per ea iura reperitur deciſus.

Nec quicquam facit, quod teſtator in ſuo teſtamento eas conditiones aſcripſerit, & ideo vti venientes ex teſtamento impediant tranſmiſſionem, *d. l. conditiones extrinſecus*. Nam reſpondeo, quod omnes diſpoſitiones teſtatorum, ſunt ex teſtamento venientes, quæ impediunt tranſmiſſionem, illæ ſunt, quæ mere voluntatis ſunt, non neceſſariæ, vel ex rei legatæ natura, alioquin & iſtę expreſſę à teſtatore ſemper impedirent trãſmiſſionem. cum ergo dicitur, conditiones ex teſtamento venientes impedire tranſmiſſionem, verum eſt in conditionibus, quæ ſunt extra naturam rei legatæ, & quæ non ſunt neceſſariæ, vt res legata deberi poſſit.

Præterea conſiderandum, quòd licet in fideicommiſſo reciproco inter duos, vel plures filios ſub conditione ſi ſine filijs, communis ac receꝑta ſit concluſio, tranſmiſſionem ceſſare quo ad portionem patrui, attamen cum pater relinquit ſub conditione filijs ſuis, vt portio vnius ex illis præmortui ante conditionem tranſeat in filios ſuos, tolerabile videtur, & ſic poſſet intelligi tex. *in l. 1. C. de his qui an. ap. tab.* & ſaluari gloſ. *in l. is cui, ff. de act. & obl.* & iuuant in ratione ſui, text. *in l. cum anus, ff. de cond. & dem. & in l. cum acutiſſimi, C. de fideic.* ex quibus Bald. *ibi in 1. col.* colligit illud iam pertritum, quòd quam charitatem pater habuit in relictis filio, præſumitur eandem in eiſdem habuiſſe verſus illius poſteritatem, & latius dixi ſupra, *num. 8.*

26 Supereſt, vt videamus, quando dies ſit certus, vel incertus, ita vt faciat conditionem impeditiuam tranſmiſſionis, in hac re totum pondus verſatur, an ſit facta mora ſeu dilatio præfatione legati; ac verò adiecta conditio, & quidem dies certa eſt, cum conſtat eam venturam, veluti die prima Ianuarij 1593. nam conſtat eam diem affuturam, vel cum ſub menſe tali, vel anno tali: ſed vbi incertum eſt diem illam venturam, quia relictum ſit Titio, cum ad annos 25. peruenerit, nam quia præcedere poſſet ante illud tempus, propterea dies incertus exiſtimatur, ac idcirco interim decedens relictum non tranſmittit, idẽ eſt, ſi cum hæres aut alius peruenſſet ad certam ætatem, alicui relictum fuiſſet, caſus eſt *in l. ſi ita ſcriptum, ff. de manum. teſt. in l. ſi ſeruus liber eſſe, ff. de ſtatu liber. in l. ſi Titio, ff. Quando dies leg. ced. & in l. ſi cui legetur, §. hoc autem, ff. de leg. 1.* vbi Bart. & communiter alij ſic notarunt. Nat. *conſ. 472. nu. 8.* Fallit cum dies adijcitur fauore legatarij, nam non facit conditionem, *l. Firmio, §. 1. ff. Quan. di. leg. ced.*

27 Hęc autem ſatis ſufficient, quo ad tranſmiſſionem ad hæredes, aut alios ſucceſſores titulo vniuerſali, veluti bonorum poſſeſſores, fiſcus, & ſi qui alij ſint, qui in vniuerſum ius fideicommiſſarij defuncti ſuccedant. Videndum modo eſt, an per ceſſionem, aut venditionem, ius fideicommiſſi vniuerſalis ante illius agnitionem in alium transferri poſſit, nam poſt agnitam fideicommiſſariam hęreditatem nulli dubium eſt, ceſſionem fieri poſſe, *tot. tit. ff. & C. de hær. vend.* & in ſpecie notauit Cur. iun. *in l. 2. C. de pact.*

28 Pro ſolutione autem propoſiti Articuli, primò notandum eſt, quòd quæ ad hęredes vniuerſales tranſibilia non ſunt, hæc eadem per ceſſionem in alium tranſponi nequeunt, vti eſt caſus *in l. ex pluribus*, & inde notarunt Bart. & Doctores, *ff. de admin. tut. l. non ſolum, §. ſi puella, ff. de ritu nup. & l. ſi ſtipulatus fuerim, in princ. ff. de verbor. obligat.* vbi ſic voluerunt Bart. & poſteriores, & latè Alexand. & Iaſ. Bal. *in rubr. C. de nouo Cod. compon. in fine, & in l. vltima, C. de hęred. vend.* Cagnol. *in l. ſecunda, numero 38. C. de pact. inter empt. & vend.* Tiraquel. *de retrac. lignag. §. 39. gloſ. prima, numero 47.* & eſt ratio: quia hæres reputatur eadem perſona cum defuncto, *§. primo, Authent. de hęred. ven. ab int.* ideo ſi quę ſunt in hæredes non tranſibilia, multo minus in ſingularem ſucceſſorem, qui ius repræſentationis vniuerſalis non habet, *ad l. primã, §. ſi hęres, cum ſua materia, ff. ad Trebell.* item quia cum vniuerſitate ſucceſſionis plura transferuntur, quæ titulo ſingulari transferri nequeunt, *l. quędam, ff. de acquir. rerum dom. & in l. modicis, ff. de contrahend. emptio.* ex hac autem propoſita Regula infertur, quòd fideicommiſſa conditionalia, vel in diem incertam relicta, quia prædecedente fideicommiſſario ante diei, vel conditionis euentum, non tranſmittuntur ad hæredes, ſicuti dixi ſupra, *numero 6.* ſic etiam per ceſſionem in alium tranſponi nequeunt.

29 Secundò notandum eſt, quòd omnia ceſſibilia per contractum, quorum ceſſio etiam poſt mortem cedentis prodeſſet in futurum, eadem quoque per mortem transferuntur in hæredes, quia hæres eſt ceſſionarius vniuerſalis, & facilior eſt tranſlatio per ſucceſſionem vniuerſalem, quam per particularem: ſunt tamen multa, quæ ad

vitam cedentis transferri possunt, & quæ per eius mortem finiuntur, ad text.cum materia *in c. nuper.ex.de donatio.inter virum,& in l.peto, §. prædium, ff.de leg. 2.*

30 Tertio aduertendum est, plura esse transmissibilia ad hæredes & successores vniuersales,quæ tamen cessibilia non sunt, sicuti latissimè explicuit Tiraq.*dicto loco,num.48.& infra,* vbi enumerat casus 39. inter quos est fideicommissaria hæreditas delata, sed nondum agnita, nam ius fideicommissi vniuersalis cedi non potest, ita vt cessionarius ex Trebelliano succedat, & hæredem cogere possit adire, & sibi restituere hæreditatem,sed delegatione ob iuris necessitatem infirmata, iura fideicommissarij integra manent, vti est casus *in l.mulier, §.hæres ex asse, ff.de iure dot.* & ibi notatur per Bartol.& Doctores,& est ratio: quia restitutio non fieret, prout testator disposuit, & ideo non ex Trebelliano, sic Bart. *in l. qui ita, §. 1. ff.ad Trebellianum,* & quia iura passiua in alium ex contractu transferri non possunt, sicuti pro ratione aduertit Bald.*in l. 2.in prima,oppos. C.de pact.* & latè Ias.*in l. 1. num. 84. ff. de leg.primo*, vbi propositam conclusionem *per d.§.hæres ex asse,* plenè probauit,& sic in specie consuluit Bart. *in consil.219. Pepus,num. 1.in 2.* Tiraq.*d.loco,num.52.*& præter eos Natta, *consil.200. num.3.*& ego dixi *in Artic.2. numero 52.*

31 Limita, & intellige, in hæreditate fideicommissaria,per quam ius actiua & passiua transferuntur, diuersum est in fideicommisso particulari, nam cedi & in alium transferri potest, cum actionibus realibus & personalibus, cedenti cõpetentibus pro re vendicanda, Ias.*in d.l. 1. nu.83.* Ruin.*consil.126.num.12.& 15.in 3.*

32 Limita secundo, vt licet fideicommissarius vniuersalis non possit cedere ius fideicommissi vniuersalis, & cessionarium constituere procuratorem in rem suam, potest tamen constituere simplicem procuratorem nomine ipsius fideicommissarij ad restitutionem petendam, *d. l. qui ita, §. 1. & l.restituta, §. 1. ff. eo.tit.* & vtrobique notatur, & in specie. Bart.*in d.l si stipulatus fuerim, in fine principij*, & aduerte, quia requiritur speciale ad hoc mandatum, Bartol. *dic. l.qui ita, §. & idem*, Bart.& Imo.*in l. Paulus,ff.de acquir. hæred.* Thesaur. *decis.155.*

33 Nota tamen; quia Doctores admittunt cessionarium, quamuis agere non possit proprio nomine aduersus hæredem,vt sibi hæreditatem restituat, agere tamen posse, & hæredem compellere,vt adeat, & hæreditatem restituat fideicommissario, ad vtilitatem tamen ipsius cessionarij, sic post Bal. Ang. Imo. & Raphael.ab eo relatos, tenuit Alex.*in l. apud Iulianum, §. vtrum, numero tertio,ff.ad Trebell.per text. in l. seruo iuncto, §. primo, ff. eo.* sequ tur Ias.*in l. qui stipendia, C. de procurator.* Bossi. *in tit. Bonitti quid am.tt.numero 16.* Gabriel.*conf.121. numero 39.*

34 Item post agnitum fideicommissum vniuersale, potest fideicommissarius illud cedere, vendere, & in alium transponere, sicuti potest hæres hereditatem aditam,*toto tit.ff.& C.de hæred.vend.*& in specie notauit Curt.iun.*C.de pact.in l. 2.col.1.*

35 Ex his infertur, an per publicationem bonorum fideicommissa,nondum agnita per condemnatum transeant in fiscum, & quidem si conditionaliter, vel in diem incertum relicta sint, & condemnatio secuta sit ante aduentum conditionis, vel diei,non transeunt in fiscum,sicut nec etiam ad extraneum hæredem, & si postea eueniat casus condit.ionis, & diei, acquiruntur condemnato, si vero fideicommissa sint purè, vel in diem certam relicta; ita vt transibilia sint ad hæredes , transibunt quoque in fiscum, pro iure ipsius condemnati, sic post plures conclusi *in tract. de iur.fisc.in titu. de public.bon. numero 68.84.* & *93.* vbi rationes adduxi, quamuis quod omni casu fisco non acquiratur fideicommissum nondum per condemnatum acquisitum, tenuerint grauissimi auctores, relati à me *dicto loco, sub numero 84.*

Hæredum mentio quemadmodum accipiatur, præsertim in vltimis voluntatibus.

SVMMARIVM.

1 *Hæredum mentio quemadmodum accipiatur præsertim in vltimis voluntatibus.*
2 *Hæredis nudum nomen citra hæreditatis additionem, in iure non consideratur.*
3 *Deoque intelligitur de eo, qui per hæreditatis additionem factus fuit hæres.*
4 *Hæredi ante aditam hæreditatem non currit tempus conficiendi inuentarium.*
5 *Hæres accipitur pro eo, qui hæreditatem agnouerit.*
6 *Verba in omni materia intelligi debent cum effectu.*
7 *Hæredis nomen intelligitur pro ea quota hæreditaria, pro qua quis est hæres.*
8 *Hæres ex re certa alio existente hærede vniuersali loco legatarij est, quo ad actiones.*
9 *Hæredis nomen cum restringitur ad hæredes sanguinis, exigit, vt concurrat qualitas hæreditaria, secundum plerosque,sed alij contra.*
10 *Hæredum nomen in feudalibus pro liberis hæredibus accipitur,& requiritur,vt sint hæredes.*
Liberorum nomen in feudalibus ad masculos restringitur.
11 *Hæredum adiectio, cum alia circumstantia, quæ designet liberos esse vocatos: vtrum operetur, vt oporteat illos esse hæredes.*
12 *Et hæredibus,adiectio hæc, in feudalibus, & alijs, quæ non transeunt ad extraneos hæredes, concessis prosilijs,& hæredibus,operatur,vt hi debeant esse hæredes, & sic stat copulatiuè.*
13 *Verbum quodlibet sic debet accipi,vt stet cum aliquo effectu operatiuo.*
14 *Et hæredibus, adiectio hæc, in transmissibilibus ad extraneos stet augmentatiue,vt etiam hæredes extranei contineantur,& latius, nu. 16.*

15 *Pater*

15 Pater stipulans pro filio, censetur stipulari pro eo vti eius hærede.

17 Copulativa natura qualis sit.

18 Et hæredibus, adiectio hæc, in vltimis voluntatibus, quia dictum sit: filij, & hæredes, an stet coniunctive, aut augumentative, & decidituv stare augumentative.

19 Ideoque hæredes vnius ex filijs prædefuncti, concurrerent cum alio superstite filio.

20 Nisi superstes esset filius testatoris, & hæredes illi non essent de descendentibus.

21 Hæreditaria qualitas cum requiritur in liberis succedentibus in re non transmissibili, sufficit quòd concurrat in re aliqua.

22 Hæres hæredis non dicitur, qui non est hæres ex quota hereditaria.

23 Hæreditaria qualitas eum in liberis requiritur, an iuuet, quòd hæreditas non fuerit delata.

24 Inuentarij beneficium, an prosit vt separari possint bona que liberis deferuntur cum qualitate hereditaria.

25 Hæres cum beneficio inuentarij excluditur a vendicatione propriæ rei per defunctum alienatæ, si tantundem ad eum ex hæreditate pervenit.

26 Hæredis nomen in materia indifferenti includit quemcum que in hæreditate succedentem.

27 Hæres idem est, quod dominus.

28 Hærede vocato etiam in priuilegiatis testamentarius hæres extraneus continetur.

29 Non tamen continetur hæres ex certa, cum extat alius vniuersalis hæres.

30 Hæredis nomen in institutionibus, legatis, & fideicommissis, pure ascriptis Titio & eius hæredibus, continet etiam extraneos hæredes, & per vulgarem hæredes censentur, vocati, non per fideicommissum.

31 Hæredis nomen in substitutionibus, post mortem hæredis scripti si sine liberis decesserit de Titio, & eius hæredibus, an compleatur hæredes extraneos.

Et an in substitutionibus significet liberos, ita quod non extraneos hæredes.

32 Et quid cum subditatio fuit facta non expressa copulatione, si sine filijs.

33 Verior est opinio, vt hæredes bonorum, non hæredes sanguinis videantur vocati.

34 Et in relictis pure Titio & hæredibus, vel cum absque conditione substituitur Titius & eius hæres, res est clara.

35 Et idem est, cum post mortem honorarorum vocantur sui hæredes.

36 §. si n. in l. ex facto, ff. ad Treb. declaratur.

37 Hæredum mentio in conditionalibus pro liberis accipitur.

38 Paul. Cast. dicta in l. Gallus, §. etiam. ff. de lib. & posthum. improbatur.

39 Conditio si sine liberis tacite subintellecta, non est eius vis, cuius est expressa.

40 Hæredum mentio extraneos non importat, cum agitur de excludendis liberis testatoris.

41 Idem est cum refert se ad liberos, de quibus supra locutus fuerat.

42 Idem est, cum de consuetudine ex loquendi vsu hæredum mentio liberos designaret.

43 Idem cum dictum fuisset, de hærede in hæredem. De hærede in hæredem, plura de vi huius clausulæ.

44 Idem cum hæredis mentio relata esset ad vitam illius, nam de liberis intelligeretur.

Idem quoque si dictum fuisset de hæredibus masculis.

45 Hæredum masculorum appellatio, an includat masculos transfuersales.

46 Et an includat masculos, qui ex femina descendunt, plene discutitur.

47 Idem quoque est, cum vocantur hæredes, & descendentes, sicut cum vocantur descendentes, & hæredes.

48 Idem est, cum vocantur legitimi hæredes, & eo casu agnati quoque continentur.

49 Idem similiter est cum vocantur hæredes vtriusque sexus.

50 Hæredibus vtriusque sexus vocatis in materia differenti, femina non concurrit cum masculo.

51 Idem dic in re non transfibili ad extraneos hæredes, veluti in feudalibus.

52 Et in emphyteuticis Ecclesiæ.

53 Nisi vsus, & consuetudo regionis etiam extraneos hæredes admiserit.

54 Vel nisi inuestitura facta fuerit etiam pro quibuscumque aut pro omnibus hæredibus.

Hæredibus quibuscumque infeudatio facta etiam extraneos includit.

55 Fœminæ cæteris paribus non concurrunt cum masculis in feudis, quamuis vocatæ sint.

56 Femina extranea non succedit in feudo accepto pro quibuscumque hæredibus.

57 Naturales & spurij non succedunt in feudis acceptis pro quibuscumque hæredibus, nisi fuerint de feuda solemniter legitimati.

58 Hæredis nomen positum in prærogatiua, non in iure hæreditario, hæredes sanguinis designat.

59 Hæredis nomine in Principum gratiosis concessionibus ad liberos reflectitur.

60 Hæredum appellatio omnes in infinitum continet, primos, secundos, & vlteriores.

61 Hæredum, an hæredis, mentio, in plurali, vel in singulari facta sit, an aliqua sit differentia.

62 In priuilegijs nihil interest, an in singulari, vel in plurali, de hæredibus dictum fuerit.

63 Hæredum mentio ex parte eius cui conceditur, omnes in infinitum continet, tam in contractibus, quam in vltimis voluntatibus, potest tamen res alienari.

64 Annus relictus alteri, & hæredibus suis, an alienari possint in præiudicium hæredum.

65 Hæredum mentio in re non transfibili ad hæredes, ad omnes in infinitum profertur, excepto vsufructu.

66 Hæredum alicuius iam defuncti, mentio, restringitur ad tunc cognitos, nec profertur ad futuros.

67 Hæredum testatoris mentio in grauaminibus, non solum primos, sed & vlteriores complectitur.

68 Nisi testator conditionaliter de hæredibus suis expresserit, nam ad infinitos restringitur.

69 Vel nisi expresse, aut relatiue, testator ad hæredes institutos nominatim se retulerit.

70 Ratio generalis ampliat dictum, etiam in grauaminibus & fideicommissis.

71 *Hæres hæredi in pœnalibus adiecta hæredi pœna non continetur.*

72 *Hæredum mentio in prouisionibus ex contractu omnes, primos, & ulteriores, continet.*

73 *In vltimis autem voluntatibus continentur, cum onus hæredum hæredes comitatur.*

74 *Hæres hæredis non continetur, cum testator procedit prouidendo hæredi suo.*

75 *Hæredes testatoris substituto, post mortem alicuius legatarij vel substitutione venit, tantum hæres scriptus.*

76 *Legata relicta ad vitam alicuius, eius morte redeunt ad ius hæreditarium.*

77 *Vita alicuius finita, finiuntur quoque concessiones sibi factæ in eius vita.*

78 *Legata relicta ad vitam legatarij, & post eius mortem substituto hærede, an sint conditionalia.*

79 *Nominatim alicui relicta, eo prædecedente ante casum* 4
perunt, & deficiunt.

80 *Substitui vulgariter, vel pupillariter, sub nomine hæredum continentur.*

81 *Fideicommissarius est loco hæredis, sed non est hæres, & appellatione hæredis non continetur.*

82 *Hæredum mentio in legibus, & in statutis, omnes in infinitum continet.*

83 *Hæredum mentio in vltimis voluntatibus, de hæredibus testatoris intelligitur, in re dubia.*

84 *Successorum appellatione qui contineantur,* 5

Articulus XXXII.

1 HÆredum mẽtio quemadmodum accipiatur, præsertim in vltimis voluntatibus. Totus iste tractatus 6 diuiditur in tres principales Articulos.

Primus est, an intelligatur de eo, qui titulum hæreditarium habet, an de effectuali hærede per additionem hæreditatis.

Secundus est, an intelligatur de quocumque hærede etiam extraneo, an vero de hærede sanguinis. 7

Tertius, an de primis, an vero etiam de vlterioribus hæredibus in infinitum. Et differentiam notabilem inter hæredem scriptum, & inter hæredem per additionem tradit textus *in l. qui hæredi, §. fin. ff. de condit. & demonstr.*

2 Circa primum, notandum est, quod nudum nomen hæredis, in eo, qui noluit, vel nõ potuit hæreditatem sibi delatam adire, in iure non consideratur, vt est casus *in l. 2. §. sed si finit sui, ff. ad Tertull. & in l. Lucius, la prima, ff. de fideicomm. liber. & in l. ab eo, C. de fideicom.* notat Imola *in l. Celsus, §. quod alienius, ff. de legat. secundo,* etiam ad commodũ illius, qui fuit hæres scriptus, text. notabilis *in l. ex duobus, §. 1. ff. de vulgar.* quamuis in substitutionibus directis, vt eis locus sit, sufficiat illum fuisse hæredem scriptum, & aptitudine potuisse succedere, Bald. *cons.* 170. *Quidam Nicolaus, ad finem, in quinto.*

3 Ideoque cum de hærede fit mentio, intelligitur de eo, qui hæreditatem adierit, & per successionem factus sit defuncto hæres, *l. hæredis appellatio, & l. sciendum, ff. de verbor. signification,* nil mirum, quia hæreditas est successio in vniuersum ius defuncti, *l. hæreditas, ff. eo. l. nihil aliud, ff. de reg. iur.* & in specie sic adnotauit Bart. *in l. si in diem, ff. de condit. & demon. per textum illum,* vbi iussus dare hæredi intra certum tempus, temporis cursu non premitur, nisi post aditam hæreditatem, & est præterea casus *in l. quarta, §. si quis hæredi, ff. de statu lib.* & sic post Bartol. *in d. l. si in diem*, tradiderunt Alexan. Aretin. & Iaf. *in l. si mihi & tibi, §. si quis seruos, ff. de leg. primo,* vbi Iaf. de communi, & pulchre Bald. *in l. 1. in 12. quæst. C. de his quæ pœ. nom.* Alexand. *cons.* 36. *colum. secunda, lib. quarto.* Natta *cons.* 198. *nu.* 5. & præter hos, Roman. *cons.* 228. *Tro plena, in primo dubio.* Corn. *cons.* 262. *col. vlt. in secundo.* Dec. & Cagno. *in l. hæredem, ff. de reg. iur.* & consulendo idem Dec. *cons.* 635. *col.* 3. *nu.* 13.

Ad hæc gloss. notabilis *in l. fin. §. cum igitur, C. de iure delib.* vbi tempus conficiendi inuentarium a lege præscriptum hæredi, currit ex die aditæ hæreditatis, quia ante aditam hæreditatem hæres non est, & sequuntur Bartol. & Doctores, cum modificatione tamen, nisi malitiosè distulerit, & est de re hac communis vbique Doctorum traditio. Dec. *cons.* 633. *Consuluit, columna prima, & secunda,* Socin. iun. *consil.* 19. *colum. vltim. in tertio.* Roland. *in tract. de pmentar. in* 3. *parte princip. q.* 2.

Ad hæc etiam optimus tex. *in l.* 3. *§. si quis ita, ff. de hæred. instit.* vbi Imo. colligit eam adiectionem, si talis hæres erit, exponi, si adierit hæreditatem, adeo vt non sufficiat eum fuisse hæredem scriptum, sequitur Soci. *cons.* 91. *colum. secunda, in primo,* vbi rationem adducit.

5 Quia verba in omni materia debent intelligi cum effectu, *l. prima, §. hæc autem verba,* & inde notat Iaf. *ff. quod quisque iur. e. relatum, est de cler. non residen.* & idem post Imol. in alia simili specie; Dec. *d. cons.* 635. *num.* 13. *& seq.* vbi post Bald. *in l. fin. in principio, C. si pend. appellat.* inquit, quod hæres quis non dicitur, antequam testamentum sit additione confirmatum.

6 Rursus hæredis nomen semper intelligitur pro quota hæreditaria, pro qua effectualiter est hæres, *l. qui pecuniam, ff. de statulib.* ideoque pecuniam dare iussis hæredibus, & plures sint hæredes scripti, & vnus tantum agnouerit hæreditatem, ei soli tota præstanda est, *d. Thais, §. Stichus, ff. de fideicom. libertat.*

Et intelligitur de hærede pro tota, vel pro quota, non autem de hærede ex re certa. Hic enim adeunte hærede vniuersali habetur loco legatarij, quoad actiones actiuas, & passiuas, *l. ex facto, ff. de hæred. instit.* vbi Bart. Angel. Imo. & alij, *& l. quoties, C. eo,* vbi plenissimè per Bart. Bald. Angel. Paul. Alexand. Iaf. & alios scribentes, ideoque in transmissibilibus ad hæredes extraneos cum extat vniuersalis hæres, institutus in re certa, hæc non capit, sed vniuersalis hæres, sicuti abundè notatur in dictis iuribus, & præterea An gel. Alexand. & Iaf. *in l. quidam, §. nihil, ff. de vsufruct.* Alexand. *consil.* 8. *nu.* 2. *vol.* 3. Ruin. *consil.* 9. *num.* 12. *in primo,* in non transmissibilibus autem ad hæredes extraneos, quid iuris sit, dicam infra, *num.* 21,

Ex

9 Ex his sic præmissis inferri videtur, quod vbi hæredis mentio aliqua de causa restringeretur ad hæredes sanguinis, ita vt extranei non includerentur, non sufficeret illum esse de descendentibus, sed vlterius qualitas hæreditaria in eo desideraretur, veluti in casu *l. ex facto, §. fin. ff. ad Trebellianum*, vbi conditio, si sine hæredibus, exponitur, si sine descendentibus: nam vt conditio deficiat, oporteret illos esse descendentes, & hæredes, & est ratio: quia licet significatio vocis ad certos hæredes restringatur, non tamen adeo impropriari debet, vt propriam vim, & significationem suam amittat, & sic in specie voluit Bart. *in d. §. fi.* sequuntur Alex. & Claud. Aquens. *ibi*, Guido Papæ, *quæst. 457. in fine*, & idem quoque voluit, cum de hæredibus dispositiuè facta fuit mentio, vt eo casu, hæredum nomine, liberi significentur, & idem quoque expressè sensit Aretin. *in l. Gallus, §. etiam si parente, colum. penult. ff. de lib. & posth.* Alciat. *consil. 10. nu. 14. lib. 9.* vbi rationem adducit, quia minor impropriatio, quàtum fieri potest, capienda est, & vltra eos Socin. iun. *consil. 14. numero primo, & 188. numero 14. in secundo*. Crau. *consil. 131. num. 7.* Decian. *consil. 98. num. 9. & consil. 100. num. 12. in 3.* vbi in ea clausula, de hæredum hæredem, quam pro liberis accipit, interpretatur, vt liberi sint hæredes, & hanc probauit Mantica *de coniectur. vltim. volunt. lib. 11. tit. primo, numero 9.*

2 Sed contra tenuit glos. *in d. l. ex facto, §. fin.* quam probarunt Raph. Imo. Castren. & Ripa, *ibi*, dicès esse communem, & in dispositiuis Socin. sen. *consil. 57. col. 2. vers. fuccedit, in 3.* vbi in clausula, de hærede in hæredem. Sequitur in eodem casu, Dec. *consil. 38. sub nu. 5.* vbi rationem adducit, quia in his fideicommissariis ordinationibus, in quibus hæredum mentio pro liberis accipitur, si oporteret liberos esse hæredes, iam non possent alienata per auctorem suum reuocare, *ad l. filius familias, §. cum pater, ff. de leg. 1.* & sic euerteretur fideicommissi vis, sic quoque in ea clausula censuit Ripa, *in d. §. fin. in fine*, & subsecutus fuit per eam rationem, Natta *consil. 531. num. 21.* & sic tandem in fideicommissariis ordinationibus per rationem Decij concludit, licet eum non referat, Paris. *consil. 31. num. 42. in 2.* explicitè Aimo Crau. *consil. 131. num. 9.* cuius quoque sententiæ fuit Rui. *consil. 174. num. 11. in 2.* vbi determinat, quòd in vltimis voluntatibus, dispositiua de hæredibus masculis mentio, intelligatur de hæredibus sanguinis, nec necessariù sit, quòd sint hæredes bonorum, allegat Oldr. *consil. 131.* Quidam habens, & idem Ruin. *consil. 158. col. pen. & vlt. in 3.* vbi quod de hæredibus aptitudine, licet non actu. & in eodem casu Socin. sen. *consil. 12. & 13. in 3.* idem quoque in fideicommissis ordinatis ad fatorem hæredum masculorum, in quibus hæredis nomen pro liberis accipitur, voluit Alciat. *consil. 55. nu. 7. lib. 9.* vbi tamen fecus concludit in feudalibus, & emphyteuticis, quæ accipiuntur pro se, & hæredibus masculis: nam hos qualitatem hæreditariam habere oportet, tam respectu domini concedentis, vt magis restringatur concessio, quam respectu recipientis, qui sibi, & hæredibus suis prouidere voluisse creditur, ideoque nihil obstare text. *in c. 1. de eo qui sibi hæred. suis*, & idem repetit *in consil. 43. nu. 19.* vbi distinguit inter contractus, & inter vltimas voluntates, & sic quoque distinguunt Natta *consil. 679. colum. 2.* Decian. sibi contrarius, *consil. 50. num. 12. in 1.* Simon de Pretis, *libro 3. dubitat. 1. fol. 5.* Petra Placent. *in tract. de fideicommiss. prohib. quæst. 5. num. 179.* Cephal. *consil. 305. numero 74. & infra*, vbi alios adducit, & *consil. 311. numero 50.*

10 Porro in feudalibus, in quibus hæredum mentio pro liberis accipitur, *cap. 1. §. si clientulus, in tit. de alien. feudi pat.* vt dicemus *in sequenti membro*, non sufficit quem esse de liberis, nisi quoque in eo concurrat qualitas hæreditaria mediatè, vel immediatè, Bal. Isern. Aluarot. & Afflict. *num. 13. in titulo. An agn. vel fil.* & idem Afflict. *in c. 1. in tit. de eo qui sibi & hæred. suis, colum. 3. & 4. per illum text. & in sua decis. 112. inter Dominam.* Alexand. *consil. 10. in 3.* Dec. *consil. 185. col. 3. & consil. 208.* & in vno & eodem casu apud Brunum, consulti respondent Socin. *consil. 10. num. 11.* Camp. *cons. seq. num. 3. 4. & 6.* Curt. iun. *consil. 1. col. 5.* Paris. *consil. 3. col. 2. in primo, & 112. in 2.* Grat. *consil. 4. num. 3. 2. in primo.* Ruin. *consil. 16. num. 2. in 1.* Crau. *consil. 197. col. 3. num. 5. & consil. 256. col. 2. & vlt.* Cephal. *consil. 224. num. 51.* Natta apud Siluan. *cons. 52. col. 2.* Clar. *§. feudum, q. 81.* Rolan. *cons. 67, nu. 22. in 2.* Octauian. *in Tedemont. suis decis. 161. num, 1.* Menoch. *consil. 114. in primo dubio, & cons. 202. num. 51.*

11 Et idem est nedum in feudalibus, sed & in aliis causis, in quibus concessio reperiretur facta alicui, & hæredibus suis masculis, vel eius legitimis hæredibus, aut hæredibus ex suo corpore descendentibus, in quibus causarum figuris planum est hæredes extraneos non contineri, sicuti plenè notatur *in l. Gallus. §. etiã si parente, ff. de lib. & posth.* Surdus, *consil. 108. num. 10. & 11. lib. 1.* vbi alios citat. *& ibi sub num. 12.* quod retinet naturam feudi ex pacto & prouidentia, & fit inalienabile, in his sanè speciebus, liberi quidem non succederent, nisi hæredes essent mediate, vel immediatè, & in concessionibus inter viuos, hæc quidem communis est resolutio, nam vltra supra adductos, sic censuerunt, Batt. *in l. vt iurisiurandi, §. si liberi, colum. 1. ff. de oper. liber.* Ripa *in rep. l. in quartam, num. 18. ff. ad lig. Falcid.* Clar. *d. §. feudum, quæstio. 9. vers. quandoque, & vers. sed quid*, & sic consuluerunt, Losred, *consil. 1. per totum*, vbi sic voluit, etiam quòd feudum deferatur ad primogenitum, Anton. de Alexand. *apud eum cons. vlt. num. 53. & num. 55.* Brun. *consil. 18. num. 13. & consil. 24. & 25. & 40. num. 3. & iterum consil. 80. num. 14. & 15.* Afflict. *decis. 140. Tenementi, & decis. 240. In causa, num. 10.* Ruin. *consil. 36. num. 5. in 1.* Rub. Alexand. *consil. 18. per totum*, Grat. *cons. 55. num. 30. in 1.* Paris. *cons. 2. num. 20. in 2. & consil. 65. in 3.* Socin. iun. *consil. 76. num. 75. in 1.* & in eodem casu, Paris. *consil. 23. num. 175. in 1. & consil. 16. num. 12. in eo dib.* Socin. iun. *cons. 42. num. 7. & 8. lib. 3. consil. 103. num. 33. lib. 2.* Crau. *consil. 131. num. 7.* Siluan.

uan. *conſ.* 30. *in primo dubio.* Natta *apud eum, d. conſ.* 52. Didac. *lib.* 2. *variarum reſol. cap.* 18. *num.* 3. Octauian. & Menoch. *in locis ſupra adductis*, vbi concordantes adducunt, & præter hos Cæphal. *conſ.* 303. *nu.* 38. *& infra.* Cannet. *apud Regnicol. in cap. Volentes, fol.* 49. *in cap. Sed quid ſi fuerit.* Milanen. *lib.* 1. *decif.* 7. *num.* 3. *& quarto*, non tamen in hac ſpecie deſunt quamplures magni nominis contradictores, tenentes qualitatem hæreditariam non eſſe neceſſariam, quos ſecutus fuit Roland. *conſil.* 67. *num.* 21. *in* 1. *& in eum conſil.* 67. *num.* 21. *in* 2.

12 Quid autem ſit in conceſſione facta per copulam, puta alicui, & eius filijs, & hæredibus, & quidem in feudalibus, vt requiratur concurſus qualitatis hæreditarię, nec ſufficiat, de liberis eſſe, determinauit Bart. *in d. §. ſi liberi, colum.* 1. quia filius iure conſuetudinario non ſuccedit in feudis, niſi ſit hæres patris *cap.* 1. *in tit. An agn. vel fil. & ibi pleniſſimè* Feudiſtæ omnes, Bald. *in Auth. Si quas rminas. num.* 5. *C. de ſac. ſan. Eccleſ. & in conſ.* 428. *colum.* 2. *volum.* 2. *& conſil.* 287. *colum. fin. in* 3. Corn. *conſil.* 199. *num.* 41. *& 43. in* 2. *conſil.* 100. *in* 4. Alexand. *conſil.* 10. *Ponderatis, col. pen. & vlt. in* 3. *& conſil.* 13. *colum.* 3. *& conſil.* 26. *in* 5. Clar. *d. §. feudum, q.nona.* Octauian. *deciſ.* 23 *num.* 13. Burſat. *conſil.* 3. *in princip.* & Menoch. *conſil.* 311. *num.* 41. *lib.* 4. & in conceſſionibus priuilegiarijs pro ſe, filijs, & hæredibus, quæ ad extraneos non progrediuntur, pulcherrimè Cæpol. *in nouiſſ. conſil.* 63. ratio eſt: quia aliàs copulata illa adiectio, (& hæredibus,) ociosè ſtaret, quandoquidem ampliatiuè ſtare nequeat, ad inclusionem extraneorum.

13 Omne autem verbum, vel etiam ſillaba, ſic accipi debet, vt ſtet cum aliquo effectu operatiuo, *l. ſi quando, ff. de leg.* 1. *cap. ſi Papa, de priuileg. in* 6. notat Bal. *in rubr. C. de contrab. empt. in* 9. *queſt.* pulchrè Dec. *conſil.* 41 4. *colum.* 2.

14 In emphyteuſis verò, & aliis conceſſionibus inter viuos, ſi quidem ageretur de re non tranſitoria ad extraneos hæredes, vt quia eſſet emphyteuſis eccleſiæ non ſolita progredi ad hæredes extraneos, hoc caſu abſque dubio, illa adiectio ſtaret qualificatiuè, ita vt liberi non ſuccedere nt, niſi quoque hæredes eſſent immediatè, vel mediatè, per proximè dicta, & clarè ſic voluit Bartol. *in l. Gallus, §. quidam rectè, colum. penult.* Alex. *conſil.* 129. *in* 5. Sic etiam in his terminis, vt ob naturam copulatiuæ requiratur concurſus vtriuſque copulati, decidit Paul. Caſtren. *ſ in d. l. ex facto, §. fin.* ſecutus eſt Iaſ. *in l. non ſortem, §. libertus, col. vlt. ff. de cond. indeb.* Dec. *conſil.* 38. *num.* 5. quorum deciſio vera eſt, ſed ratio ducta à copulatiua non placet, vt ſtatim dicam. Si verò de re tranſitoria ad hęredes extraneos, planum quidem eſt, quòd filius rem habere non poſſet repudiata paterna hæreditate.

15 Et eſt ratio: quia pater, & aſcendens, ſemper præſumitur ſtipulari pro filio, vti eius hæredes, non pro filio ſimpliciter, *l. ſi tibi, §. ſi pactus, ff. de pactis*, vbi gloſſ. Bart. & cæteri poſt eum notarunt, *& l. ſi pactum. ff. de probat. & l. veteres, C. de contrab. ſtipul.* latè Alex. *in l. quod dicitur, num.* 16. *ff. de verb. oblig.* Corn. *conſ.* 288. *colum.* 1. *volum.* 1. & ſic per illam rationem determinauit Alex. *in d. l. Gallus, §.* etiam, colum. 4. & communem dixit Clar. in §. emphyteuſim, ſub num. 37. poſt Iaſ. d. l. ſi non ſortem, §. libertus, ſub num. 35. Didac. variar. lib. 2. c. 18. numero 3.

16 Hoc tamen caſu, in re ad extraneos tranſitoria, adiectio illa, & hæredibus, ſtaret ampliatiuè, vt non ſolum filij hæredes, ſed etiam extranei admittantur; & ſic ex communi Alexan. ſcripſit *in d. §. etiam, colum.* 4. cui addo pulchram deciſionem Ancharani *conſi.* 80. *Primafacie*, quam probauit Roch. Curt. *de iure patron. in §. ipſe vel is, num.* 19. Burſat. in terminis, *conſil.* 31. *num.* 8. *& 12.*

17 Et eſt ratio: quia de natura copulatiuæ eſt, vt ponatur inter diuerſa, & ſtet augmentatiuè, glo. & Bart. *in rubr. ff. de iur. & facti ignor. text. in l. ea tamen adiectio*, vbi Bartol. *ff. de leg.* 3. Bald. *in l.* 1. *C. de verbor. ſign.* Canon. *in cap. ex parte, ext. de reſcript.* Socin. iun. *conſil.* 44. *num* 4. *in* 4. Et indubitanter cum alternatiuè dictum fuiſſet, Titio & eius filijs, vel hæredibus, Ruin. *conſ.* 174. *nu.* 7. *vol.* 2. ſequitur Rim. iun. *conſil.* 25 2. *num.* 62.

18 In vltimis verò voluntatibus, ſi relictum ſit Titio, & eius filijs, & hæredibus, variant ſcriptores: nam Paul. Caſtrenſ. *in d. §. etiam, ſub num.* 6. expreſsè diſtinguit; quòd aut relictum fuit Titio, & filijs, & ſufficiat filios eſſe, licet non ſint hæredes patris; aut dictum fuit, Titio & eius filijs, & hæredibus, & eo caſu requiratur concurſus vtriuſque copulati, ſcilicet, quòd ſint filij, & hæredes: vnde ſenſit, extraneum hęredem, non eſſe vocatum, item nec filium, qui non ſit hæres; mouetur ea ratione: quia copula requirit concurſum plurium copulatorum, *l. ſi hæredi plures, ff. de cond. inſt.* Bar. *in leg. ſi is qui duecnta, §. verum, ff. de reb. dub.* & idem Paul. *conſil.* 77. *nu.* 7. *in primo*, & ſenſit Aret. *d. col. pen.* vbi refert ſic expreſsè voluiſſe Bart. *in d. §. verum*, & in legato annuo relicto ſorori, & eius filijs, & hæredibus, Pancirol. *conſ.* 35. *num.* 4. & 5.

19 Sed contra clarè ſenſit Bart. *in d. §. etiam, colum.* 2. quòd illa adiectio (& hæredibus) amplietur eñ ad hæredes extraneos, niſi ratione abſurdi vitandi reſtringatur ad hæredes ſanguinis, veluti in caſu per eum propoſito; ideoque in eo relicto admitterentur filij, etiam non hæredes, item & hæredes extranei. Secuti ſunt Bald. Ang. Imola, Alex. & Socin. *ibi*, & idem Bald. *in d. l. Gallus, §.* 1. *col. vlt.* & ad rationem in contrarium de copulatiua, optimè diſtinguendo circa copulatiuæ naturam reſpondit Bald. *ibi*, vt ſcilicet in diſpoſitiuis concurſus vtriuſque copulati non requiratur, quando plures qualitates copulantur non reſpectu vnius ſubiecti tantum, *l. 2. ff. de cond. inſtit. & l. falſa, §. fin. ff. de condit. & demonſtr.* Et eſt Bartoli doctrina *in l. ſi is qui ducēta, §. etiam, ff. de reb. dub.* Ruin. *conſil.* 116. *num.* 6. *lib.* 2. Nec obſtant ſcripta à Bart. *in d. §. verum*, quia vt inquit, & rectè Alexand. *in d. §. etiam, colum. penul.* Bart. non dicit id, ad quod per Paul. & Aret. allegatur: concederē tamen, quod vbi filij haberent, titulum hæreditarium, illa

adiectio,

adiectio,& hæredibus,non ſtaret ampliatiuè, & ſic in ſpecie voluit Bartol. *in conſ. 7. Andreas Martini*,ſequitur Alexand.*conſ. 140.num.3.in 6.*

19 Ex quibus infertur ad deciſionem quæſtionis: quid enim ſi teſtator reliquerit Titio, & eius filijs,& hæredibus,pone,ſuperſtite Titio deceſſit vnus ex filijs relicto hærede extraneo, mox deceſſit Titius,vtrum hæres extraneus filij prædefuncti concurrat in portione cum altero filio ſuperſtite? Alexander,*in d. §.etiam,colum.pen.* concludit pro hærede extraneo, ex Bald. auctoritate, qui ſic voluit *in d.l.Gallus,§.1.colum.vlt.& per tex.in cap. Raynaldus, ext.de teſtam.* vbi tamen limitat, niſi per alternatiuam ſubſtituti fuiſſent filij, aut hæredes, nam ordine ſucceſſiuo hæredes extranei viderentur vocati poſt filios, ſicuti Imola *ibidem* notauit,*per tex.in l.cum pater, §.pen.ff.de leg.2.*

20 Et hæc quidem Alex.traditio recepta eſt, quãdo res non agitur cum filijs deſcendentibus à teſtatore, alioquin filiorum cauſa potior eſſet ad excluſionem hæredum extraneorum, veluti in puncto determinauit Angel. *conſil.306.Chariſſime*, nam teſtator reliquetat prædium vxori, & poſt eius mortem voluit deuenire ad ſuas filias & hęredes earum.vna ex eis matre ſuperſtite deceſſit inſtituto eius viro.deinde vxor teſtatoris deceſſit,reſpondit filiam teſtatoris ſuperſtitem, integrum prædium conſecuturam excluſa, extraneo illo hærede,*argumento l.cum acutiſſimi,in viſione ſui,C.de fideicommiſs.*& licet Alexand.ibi contradixerit, attamen communiter Doctores deciſionem illam probarunt, Aretin.*ibidem,colum.vltim.* Socin.*num.11.*Iaſ.*num.31.*& conſulendo Alexan. ſibi contrarius *conſil.49.in 6.* Pariſ. *conſil.44. in tertio.*Zanch.*in rep.§.cum ita, num.902.* Menoch. *conſil. vlt.num.36.in primo*, & vltra hos, ſic præciſè in eadem facti ſpecie reſpondit Bald. *conſil.283. Verba teſtamenti, in ſecundo*, & Angeli traditio mihi ſemper placuit, tum rationibus per eum conſideratis,tum etiam,quia ſpecialiter nominati prępo nuntur nominatis per nomen collectiuum, *leg. cum ita in fideicommiſſo, ff. de legat.* 2. quam accipio cum coniunctim filiæ ad vnã portionem vocantur: ſecus ſi diſiunctim, vt quia teſtator ſubſtituiſſet in tertia filiam, & eius filios, & hæredes, & alias filias in alijs portionibus: Nam in hac ſpecie Bald.& Alexandri traditio accipienda eſſet, & ſic reperi poſt multiloquium determinaſſe Riminal.iunior.*d.conſil.252.*

21 Cum autem in filijs, & deſcendentibus, requiritur concurſus qualitatis hæreditariæ,in caſibus, vt ſupra expoſui: tunc ſufficit, hæredem eſſe in aliqua quota, vel etiam habere titulum inſtitutionis in re aliqua particulari, ſic Bartol. tradidit *in d.§.ſi liberi*, poſt Specul.ab eo relatum, & ſic conſuluit idem Bart. *conſil. 55. & conſil. 60.* Imo.*in l.ex facto,ff.de hæred.inſtit.* vbi quòd in re non tranſmiſſibili ad hæredes extraneos, ſed ad liberos, appellatione hæredis continetur hæres ex re certa, ſequuntur Angel. & Paul. *in l.quædam,§. nihil,ff.de edend.* & idem Angel. & Paul.*in l.quoties, C. de hæred.inſtit.* Alexand,qui plures refert, *conſ. 128. colum.fin. in primo, & conſil.9. colum prima, in ſecundo, & conſil.8. colum.prima, in tertio, & conſil. 22. num. ſecundo, in quinto*, & ſic deciſum fuiſſe refert Guido Papæ *quæſt.458.* & in feudis idem Bart. *in d. §.ſi liberi.*Bald.*in cap.primo,colum.tertia,verſ.quæro vtrum filius,in titu.de ſnc. feudi.* Alexand. *conſil.19. num.13. in quinto.* Aluarot.*in capit.primo,in vltim.colum. in titu. an agn.vel fil.*Ruin.*conſil.9.num.10.& ſeq.in primo.* Curt. iun.*de feudis,in tertia par.princip. verſ. quinto principaliter.*Siluan.*conſ.30.nu.24.& 25.* Vincental. *in feudalibus,conſil.1.num.92.*Roland.*conſil.53.in tertio* Surd. *conſil.109.num.9.*

22 In hærede vero hæredis, quòd requiratur, vt ſit hæres vniuerſalis, probauit Ruin.*conſil.69. ſub num.16.in tertio*, quamuis, quòd etiam primus debeat eſſe vniuerſalis hæres, ſenſerint magni nominis viri, ex eo, quia hæres inſtitutus in re certa, fungitur vice legatarij, *d.l. quoties*, Bald. & alij relati per Alexand.*conſil.124.numero tertio, in quinto,& in d l.quædam,§.nihil,ff.de eden.* Pariſ. poſt plures,*conſil.28.in primo.* Socin.iun.*conſil.188.num.15. in ſecundo.*Curt.iun.*conſil.138.*Roland.Val. *conſ.67. numero 29.& ſequen.in ſecundo,& conſilio decimo,numero 19. & 20. in 3.* tu in hac re varias ſcribentium doctrinas vide apud Tiraq.*Le mort.ſaiſit.in 2.par.declar.4.num.14.*

23 Difficultas eſt,quid ſi huic non fuerit hæreditas delata, veluti filia à ſucceſſione per ſtatutum excluſa, an in his ſuccedere poterit. Dec.*conſilio 208.colum.vltim.* concludit pro affirmatiua, adducit dicta per Bald. *in Authent. Si quas rumas, C.de ſac. ſanc. Eccleſ.* qui tamen non loquitur in habentibus qualitatem hæreditariam. Adducit etiam ſcripta per Aluarot.*in d.cap.primo,colum.tertia,verſ. ſubſequenter addas, in titu. an agn. vel fil.* vbi ſic concludit. Addo ego, quòd idem voluere Iacob. de Beluiſ.Bald.& Præpoſ. *ibi*, Afflict. *numero ſexto, & ſeptimo*, idem Bald. *in l.cum ſecundum, colum.vltim. C. de fideicomm.*Curt.iun.*conſilio 138.numero 25. & conſil.155.col.2.* Pariſ.*conſil.23.num.185.in 1.* Cæphal. *conſil.224.nu.56.*Roland.Val.*conſ.53.col.antepen. & penul.in 3.& conſil.48.ſub num.50. & conſil.90.numero 46.in quarto.*Bertazol.*conſil.90. numero 17.* quorum tamen ſententiam ſublimitauit Natta apud Siluan.*conſi.52.colum.10.*cum non extat aliquis alius hæres deſcendens, ſuccedens in ea re feudali, vel alia, tunc enim ille quamuis non hæres, ſuccedere poterit.

Sed contra, quòd deficiente qualitate hæreditaria non admittatur, expteſsè determinauit Brun. *conſ.40.num.3.* & eſt ratio: quia qualitas requiſita deficit, *ad leg. in delictis, §.ſi extraneus, ff. de noxalib.* & ſic conſulendo reſponderunt Curt. ſen.*conſil.82.colum.4. & quinta.* Pariſ.*conſil.2. numero 28.in 1.*& apud Brun. in cauſa nobilium de Scarampis,Socin.*conſil.10.numero vndecimo.*Curt.iun. *poſt tract.atũ feudorum, conſilio primo, colum.4. & quinta*, & plures alij relati per Roland. *in prælleg. conſilio 53. numero 14. in 3. & conſil.67. colum.fin. in 2. & conſilio 48.num.28. in quarto.* Siluan. *conſilio 30.in primo dub.*Natta *apud eum,d.conſil.52. colum.3. in quarto.* Menoch.*conſil.464.num.30.*& hæc verior v.detur, in qua-

in qualitate hæreditatia requisita in disposition hominis, vel per cõtractum, vel per vltimam voluntatem, licet fortè aliud dici posset in legis dispositione: nam facilius relaxatur legis requitum, quam hominis, *l. Celsus, ff. de arbitr. notatur in l. assiduis, C. qui pot. in pig. habeant.*

24 Alia præterea succedit vtilis dubitatio, an cũ hæredes sanguinis censentur inuitati, veluti in feudalibus, & in alijs causis, ea res mediante inuentario solemniter confecto, ad formam *l. fin. C. de iure delib.* possit separari à reliquo patrimonio, hereditario, ita vt creditoribus defuncti non possint super ea re, vel eius fructibus, satisfieri, vel etiam successor possit rem illam à defuncto alienatam, vendicare, quæstio non est noua, sed per scriptores abundè tractata, & extat solemne consilium Rol. Val. 44. *in 3.* vbi relatis opinionibus concludit pro negatiua, & idem *in eodem vol. consil. 10. num. 18. & in suo tract. de inuent. in 4. parte, in cap. num quid hæres.*

Contraria opinio placuit Alexand. *consil. 124. col. 3. in 4.* Dec. *consil. 185. col. 4. in vers. ad abundantem, & in suo consilio 445. num. 55.* & alijs adductis per eundem Rol. *d. consil. nu. 4.* & sic consuluisse reperi Rub. Alexand. *consil. 84. & consil. 164.* & est ratio: quia huiusmodi res non est simpliciter hæreditaria, quoniam non ad omnes transit hæredes, sed tantum ad certum personarum genus, ideoque secundum quid hæreditaria est, quia ad eos non aliter peruenire potest, nisi sint hæredes cui requisito satisfactum videtur, statim cum vestem induunt hæreditarium cum beneficio inuentarij, alioquin nisi rem alienatam reuocare posse concedamus, facilè est, vt successores his bonis carere necesse sit, contra votum maiorum suorum, & sic quoque decidisse comperi Ruin. *consil. 174. in vlt. verbis, in secundo.* Hieron. Gabriel. *consil. 125. sub numero 12. colum. tertia.* Octauian. *in Tedemon. Decis. 68.* & quod super fructibus creditoribus satisfieri nequeat, suadet ratio: quo niam ius debitoris in rebus istis morte eius fuit finitum, consequenter ius creditoris, *per regulam l. lex vectigali, ff. de pignor.* ideoque & in fructibus: quia fructus rei sequuntur dominum illius, *l. ex diuerso, §. primo, ff. de rei vendic.* in quo tamen puncto videndus est Ruin. *consilio 176. colum. 2. vsque ad finem, volumine primo.* Vbi optimè distinguit.

25 Si tamen ad hæredem cum beneficio inuentarij ex hæreditate deducto ære alieno tantum peruenisset, quantum ex rei alienatione sibi abest, repelleretur à vendicatione rei etiam suæ, vel sibi debitæ, per patrem alienatæ, gloss. *in l. cum à matre, C. de rei vendic.* cum alijs plenissimè adductis *in Articu. seq. num. 13.* quæ hic, ne bis, vel sæpè idem repetamus, recensere nolui.

26 Venio ad secundam partem principalem, in qua Conclusio sit, quòd in materia indifferente, hæredis appellatio designet successorem bonorum, ac ideo comprehendit quemlibet hæredem ab intestato, vel ex testamento, coniunctum, vel etiam extraneum, sicuti probatur, *Institut. de hæred. qual. & differ. & ff. & C. de hæred. instit. & l. pater filium, §. fin. ff. de leg. 3. & in l. in annalibus, C. de legat. & l. 4. §. fin. ff. de Alim. legat. & l. Alimenta, ff. eod.* vbi etiam si nominatim ab hærede, & in contractibus, *in l. si pactum, ff. de probation. & in l. veteres, C. de contrab. stipul.* & sic dicea iura, pro regula tradiderunt Bart. Bald. Angel. Imo. & posteriores, *in d. §. etiam si parente,* & præ cæteris Paul. Cast. *in prima col. lal. num. 12.* vbi intelligunt, siue sit hæres de iure Ciuili, siue etiam de iure Prætorio, quamuis succedentes de iure Prætorio bonorum possessores appellentur, *§. quos autem, Institut. de bon. possess.* sic Angel. *d. consil. 306. Charissime,* sequitur Alexand. *consil. 36. vol. 3. duplicato, 49. num. 9. in 6.* nil mirum: quia bonorum possessor est vice hæredis, *l. 2. ff. de bon. possess. & l. hæreditatis appellatione, ff. de ver bor. sign.* & pro hærede sæpè accipitur, *l. in conditionibus, §. si patronus, ff. de cond. & demonst. & l. qui hæredi, in princ. & §. 1. ff. eo. inuicta l. 1. si qui, §. fin. ff. de legat. præstan. & l. prima, §. bonorum, ff. ad Trebell.* vbi plenè Bart. & Doctores, & communem traditionem secuti sunt Dec. post Abb. *in cap. in præsentia, numero 41. ext. de probation.* Rimin. iun. *consil. 252. num. 20. & num. 47.*

27 Ratio autem est, quam Bartol. aduertit, *in d. §. etiam,* quia hæres idem est quòd dominus, *l. his verbis, in princ. ff. de hæred. instit. leg. item Mela, §. legis, ff. ad leg. Aquil.* ideo quicumque successor bonorum continetur, in quem rerum dominium transit, & sic in terminis tam in contractibus, quam in vltimis voluntatibus, consulendo traditorem Imo. *consil. 21.* Decius, *consil. 294. colum. 1.* & decisum refert Guido Papæ, *q. 230.* Rip. *in l. ex facto, §. fin. num. 5. ad Trebell.* Tiraq. *de retr. conu. §. 1. gloss. 6. num. 36.* & præter eum Cæphal. *consil. 499. num. 14.* vbi plures cumulant.

28 Idcirco testamentarius hæres, quia in successione præfertur legitimo, censetur vocatus in dispositione, vel alia dispositione, ex qua hæres sit admissus, vel restitutus ad bona defuncti, Alex. *consil. 91. Repetitus, lib. 7.*

29 Non tamen continetur hæres institutus ex re certa, cum de hærede bonorum agitur, & extat hæres vniuersalis, Bald. *in l. liberti, num. 30. C. de bon. lib.* Alex. *in l. quædam, §. nihil, num. 5. de eden. notatur in d. l. quoties, C. de hæred. instit.* & latius dixi supra, *numero 8.*

30 Conclusio hæc in institutionibus; directis, cum quis instituisset Titium, & eius hæredes, ac in pure relictis; veluti, cum quis legasset Titio, & eius hæredibus, aut per fideicommissum grauasset hæredem dare Titio, & eius hæredibus, videtur clara, & indubitata, per præmissa, & per rationem multum apertam; nam hæc sunt donationum species, *l. legatum, ff. de leg. 2.* constat antem donata Titio, & eius hæredibus, non ad hæredes sanguinis restringi, *d. l. si pactum, d. l. veteres,* & decisum refert Guido Papæ, *d. quæst. 230.* ideoque idem in legatis, & in vltimis voluntatibus, & hic est casus *in dic. l. in annalibus,* etiam in terminis magis dubitabilibus: & sic clarè sensit Paul. Castrens. *consilio 402. Visis lib. 2.* effectus

ſtus autem huius Concluſionis eſt, quòd capiẽte Titio, poterit ipſe liberè diſponere de rebus illis, prout poteſt donatarius, cui pro ſe, & hęte-dibus ſuis, res donatur; item non capiente Titio, quia prædeceſſiſſet teſtatori, hæredes Titij etiã extranei capient: non enim Titij hæredes poſſunt in vita Titij capere, vt in ſpecie Corn. aduertit, *conſil.* 372. *ſub num.* 7. *verſ. Ius tamen, volumine ſecundo*, & tenſit ſatis clarè Fulgoſ. *conſil.* 17. *colum. penult. verſ. rurſus forſitan*, & in his terminis nullus extat contradictor, adeo, vt in effectu hæredes ſint vocati per modum vulgaris, non per modum fideicommiſſariæ; nil mirum, quia nullum ineſt verbum fideicommiſſariam ſignificans. Adde quod Fulgoſ. contra ſenſit: ſcilicet quod non aliàs relictum debeatur hæredibus, niſi initium ſumpſerit in perſona nominata, clarè Dec. *conſil.* 470. *ſub numero* 10. vbi in donatione cauſa mortis facta Titio, & eius hæredibus, & adducit Bal. *conſil.* 306. D. Ioanna *lib.* 1. cuius tamen conſilium nunquam inuenire potui, & idem Dec. *conſil.* 513. *&* 662. Adde quod iſtam ſenſit deciſiuè Alcia. *conſil.* 3. *num.* 20. *lib.* 8. adducit in ſpecie Bald. *d. conſ.* & Fulgoſ. *in d. conſilio decimoſeptimo*, Ludou. Bolog. *conſil.* 64. & præterea Bar. Theot. *in l. ſtipulatio iſta, §. ſi quis ita, ff. de verbor. obligatio.* idem Alciat. *conſilio decimoquarto, numero decimooctauo, libro octauo.* Sed contra iuxta priorem intentionem renuit poſt Bal. in l. ſi pater. in 4. quæſt. C. de inſtitut. & ſubſtit. Zanc. in rep. §. cum ita, num. 223.

31 Dubium eſt, quid in ſubſtitutionibus conditionalibus? pone, dictum fuit, ſi hæres deceſſerit ſine filijs, ſubſtituo fratrem meum, & eius hæredes, Specul. *in titul. de teſtam.* §. 1. *verſ. pone*, A. decidit hoc caſu, hæredum appellationem de liberis eſſe accipiendam, *per text. in l. ex facto*, §. *fin. ff. ad Trebell.* ſubiungens, quòd hæredis nomen in vltimis voluntatibus liberos ſignificat, ſecus autem in contractibus; & eius dicta reaſſumit, & ſequitur Bal. ibidem, quia tunc teſtator loquitur cum ſuis, & ad naturalem affectionem videtur reſpexiſſe, & idem Bald. *in cap. 1. de nat. fac. feu.* vbi ad litteram refert, & ſequitur dicta Specul. & vltra hos eſt text. cum gloſ. & Bart. *in d. l. ſi quis Titio, ff. de vſufr. accreſcen.* & idem quoque clarè determinauit Bart. *in d.* §. *etiam ſi parente, colum. ſecunda*, vbi rationem adducit; quia aliàs reſultaret iniquitas, & contra mentem teſtatoris. Nam ſicut teſtator prętulit primò vocatum, & eius liberos, ſubſtituto, & eius liberis: ſic & hæredes extraneos primi vocati præſumitur prætuliſſe extraneis hæredibus eiuſdem ſubſtituti, *ad l. Publius*, §. 1. *ff. de condit. & demonſtrat.* & Bart. traditio licet contra dicta ab Angel. & Imol. communiter per Doctores *ibi* recipitur, laſ. *num.* 27. & conſulendo probarunt Fulgoſ. *conſil.* 17. *Teſtator.* Pau. Caſt. *conſil.* 114. *in* 2. *dubio, vol.* 1. Alex. *conſil.* 105. *num.* 3. *in* 1. *& conſil.* 138. *colum.* 2. *in* 6. Curt. ſen. *conſi.* 64. *colum.* 3. *verſ. quarto confirmatur, numero* 17. D. Mantica *de coniectur. vlt. volun. lib. octauo, tit.* 14. *numero ſexto*, quam tamen deciſionem limitauit Paul. Caſtren. *conſil.* 45 *Videtur, volum.* 2. in caſu, ſcilicet, cum de neceſſitate ſubſtitutio de hæredibus, non poſſet intelligi niſi de extraneis, quia de his videretur dictum, *ad l. fundus qui locatus, ff. de fun. inſtr.* Aliam limitationem tradidit Dec. *conſil.* 294. cum teſtator, decedente hęrede ſine filijs, ſubſtituiſſet Titium, & omnes eius hæredes, ob illam vniuerſalem (omnes,) quæ omnes dicit, & nullos excludit, *ad l. Iulianus, ff. de leg.* 3. Sed contra reſpondit Ruin. *conſil.* 188. *in* 2. quaſi voluerit, quòd ſuccedente Titio, omnes eius hæredes deinde ſuccedant, ita quòd non alius, non autem vt caducata ſubſtitutione in perſona Titij, omnes eius hæredes etiam extranei, præferantur extraneis hæredibus hæredis ſcripti; attamen Decij limitatio videtur fundata in proprietate verborum, & in illa vniuerſali, & pro ea iuuant ſcripta infra, *num.* 54.

33 Maior difficultas eſt, cum teſtator poſt mortem hæredis, vel legatarij, iubet rem deuenire in agnatum ſuum, & eius hæredes, & hoc caſu, quòd de hæredibus, ideſt de liberis, ſenſerit, non de extraneis hæredibus, adeo vt fideicommiſſum inducatur ad fauorem liberorum, videtur de mente Specul. *in d. loco*, dum inquit, verbum, hæredibus, in vltimis voluntatibus pro liberis accipi. clarè autem ſic determinauit Bald. *conſil.* 283. *Verba teſtamenti, in* 2. vbi inquit, non eſſe, veriſimile, quòd teſtator ſenſerit de extraneis hæredibus, ſed de hæredibus ſanguinis, quia extraneos non amplectitur teſtatoris affectio, *per text. in d. l. ex facto*, §. *fin.* & idem Bald. *conſil.* 325. *Viſo teſtamento, in* 4. vbi facta ordinatione, quòd poſt mortem hęredis bona deuenire debeant in Thomaſium, & eius hæredes, intelligit de deſcendentibus Thomaſij, non autem de eius ſotore, vel alio extraneo hærede, quia hæredis mentio, intelligitur de ſimili, in quo cadit teſtatoris affectio, *per caſum in d.* §. *fin.* & quia ita ſe habet communis vſus loquendi, & idem determinauit Bald. *conſilio* 267. *Proponitur quòd Manfredinus, in quinto*, in ſubſtitutione facta poſt mortem filij de Ioanne fratre ſuo carnali, & ſuis hæredibus, vt non omnes hæredes contineantur, ſed deſcendentes à Ioanne, *per text. in d.* §. *fin.* & ex auctoritate Specul. & idem Bald. *in quodam ſuo conſilio, quod incipit Præmiſſis verbis, relato per Socin. & Corn. quos ſtatim referam*, cuius quoque ſententiæ, inſpecto communi vſu loquendi, allegatur Bartol. *conſilio quinquageſimoſecundo*, quem ſic retulit Crauet. *conſil.* 108. *numero quarto.* Cæphal. 417. *num.* 8. & contra hanc conſulere quòd non auderet, aſſetuit Pau. Caſtren *in dicto* §. *etiam*, & hanc probauit Guido Papæ, *quæſt.* 306. *&* 591. *Vtrum hæres*, vbi poſt Specul. & Bald. decidit verbum, hæredes, in ſubſtitutionibus accipi pro liberis, & ſic deciſum fuiſſe in curia Parlamenti, & ſic quoque inſpecto communi vſu loquendi notarunt, Imo. *in l. ex facto*, §. *fin. ff. ad Trebel. & in l. filius familias*, §. *cum quis, ff. de leg. prono.* Salyc. *in l.* 2. *C. de iure emph.* Natta *conſ.* 130. & in vno eodemque caſu, in prohibitione de non alienando, quia velit bona ſua ad hæredes, ſeu ſucceſſores in poſterum peruenire, vt

de de-

de descendentibus, ea verba intelligantur, consulti responderunt Socin. sen. *consil.* 249. *nume.* 17. & 18 & *clarius in consil. sequen. colum.* 2. Corn. *consilio* 97. *in primo, & consil.* 59. *num.* 17. *in secundo*, idem Soc. *consil.* 57. *nume.* 5. *in tertio*. Alexand. *consil.* 23. *colum.* 2. *in princ. volum.* 2. Paris. *consil.* 88 *numer.* 37. *in secundo*, Ruin. *consil.* 110. *numero nono in secundo*. Alciat. *consilio* 43. *libro nono*. Socin. iunior *consilio* 158. *in secundo*, Simon de Pret. *libro* 2. *Solut. quinta, numero quinto*. Sforc. *consilio* 33. *numero primo*, & pro ista sententia adducitur text. *in d. l. ex facto*, §. *fin.* vbi conditio, si sine hærede, in substitutionibus exponitur, si sine filijs, & *in l. pater filium*, §. *penultimo, ff. de legat. tertio*. secundum intellectum gloss. & Dini, quem sequuntur Cin. Rain. Oldrad. & Alber. & communem dixit Socin. *d. consilio* 249. *numero* 19. vbi fideicommissum relictum successoribus, ex mente testatoris, interpretatur relictum descendentibus, quia si de hæredibus bonorum intelligeretur, fideicommissum redderetur inutile: quoniam heredes bonorum alienara reuocare non quirent, *ad l. vendicantem. ff. de euictio.* & similis interpretatio capitur *in d. l. ex facto*, §. *finali.* ne fideicommissum inutile sit, & sic arguit Socin. *d. consilio* 250. *col. secunda*, & fuit prius inductio Baldi *in dicto consilio* 283. Bartol. & Bald. *in d.* §. *etiam*, & statim dicam.

33 Contrarium verò in specie ista proposita, clarè sensit Bart. *in d.* §. *etiam si parente*, vbi concludit, hæredum mentionem, à concedente veluti à testatore, factam, includere quoscumque bonorum hæredes, etiam extraneos, *per casum in d. l. in annalibus*, nisi resultaret aliqua iniquitas, contra mentem concedentis, per text. *in d. l. ex facto*, §. *fin.* quem sic intellexit, & iniquitas resultaret, cum fideicommissum redderetur inutile, sicuti Bald. *ibi*, ad Barto. suppleuit, sed in terminis magis explicitè idem Barr. *in l. Lucius*, §. *Sempronia, ff. de leg. 3.* & iterum in substitutionibus, Bartol. hoc ipsum voluit in quæstione de qua proximè dixi, *sub num.* 31. dum arguit, hæredes extraneos non videri substitutos, ob illam conditionem, si sine filijs: nam secus præsupponit, cum simpliciter post alicuius honorati mortem, substituitur aliquis, & eius hæredes, nam hoc casu, cessat illa argumentatio à pari prædilectione, qua post Richard. Malumbr. vsus fuit Barto. & post eum Bald. & cæteri supra relati. & huius sententiæ fuerunt communiter Doctor. *in d.* §. in terminis istis, Bald. Angel. Imo. Alexand. Aretin. Socin. Ias. & Aquens. *nume.* 29. & in specie Aret. *in penultima col.* hanc contra Specul. defendit, dicens verum non esse, quòd in substitutionibus, hæredum mentio non includat hæredes extraneos, & contrarium decidisse Angel. *consil.* 306. de quo supra, *num.* 20. secutus est Alexand. *d. consilio* 36. *numero* 9. *in 3. duplicato* 49. *in 6.* & in individuo sic reperi consuluisse Fulgos. *consil.* 58. & communem dixerunt Corn. *consil.* 272. *in 4.* Collegium Papiens. apud Curt. sen. *consil.* 45. *colum. penultima, numero* 23. & *consil.* 46. *numero* 30. & 32. vbi in eodem casu contra consilia Soc. & Corn. & sic pro illo Collegij consilio in Rota Rom. iudicatum fuisse refert Curt. ipse, *consil.* 63. *ante numerum* 4. & sic quoque communem secutus concludit Gabriel. *in consil.* 132. *numero* 28. cuius sententiæ fuit expresse Barto. *in d. l. pater filium*, §. *penultim. ff. de leg.* 3. per illum text. vbi grauatus, non alienare prædia, sed ea conseruare successioni suæ, fideicommisso non tenetur, quia vt inquit Barto. is sic grauatus potest sibi successores eligere, & eos onerare in rebus suis ac sibi debitis, *l. vnum ex familia*, §. *si rem, ff. de leg.* 2. & certe in eo textu videtur casus apertus, licet Glos. violando litteram aliter intelligat, vti Bar. secutus dicit Cor. *consil.* 61. *num.* 7. *in* 2. Collegium Papiens. in præalleg. consilio, & Rimin. sen. *consil.* 25. *num.* 10. *in* 1. & vltra eos Paul. Cast. *in* §. *Dui, sub numero quinto*, & de eo textu plura scripsit Petra Placent. *in suo tract. de fideicomm. prohib. quæstione quinta, sub numero* 29. mihi placet sententia Barto. & sequacium, *per casum in d. l. pater filium*, §. *penultimo*, nam suppletio glo. manifestè violat litteram illius text. & quia filij, seu liberi, qui allegant se ex fideicommisso vocatos, nec testatorem de hæredibus bonorum sensisse, nituntur aduersus proprietatem verborum, à qua non facilè recedendum est, nisi euidens in contrarium obstet defuncti voluntas, *l. non aliter, ff. de legat.* 3. & quia alleganti se ex fideicommisso vocatum, onus demonstrandi incumbit per concludentes demonstrationes, sicuti dixi *in Articulo* 11. *num.* 27.

34 Pro solutione tamen huius nodi, & pro declaratione text. *in d. l. ex facto*, §. *fi.* considero quatuor casus.

Primus est, cum testator hæredem instituit aliquem, & eius hæredes, vel legat alicui, & suis hæredibus, vel absque aliqua conditione si sinè filijs, iubet post mortem hæredis, aut legatarij, rem deuenire in Titium, & eius hæredes, & his casibus hæredum nomen, significare successores bonorum, existimo; ac ideo nullum resultare fideicommissum inter vocatum, & eius hæredes, vtilem autem esse ordinationem quò ad hæredes: quia si contingeret primum prædecedere antequàm caperet, capient eius hæredes sicuti supra exposui *sub numero* 30. & hic casus est communiter receptus contra Bald. *in consilijs supra adductis*.

35 Secundus casus est, cum testator post mortem hæredis, aut legatarij, iubet bona peruenire in eorum hæredes, & successores, vel etiam prohibet alienationem bonorum, quia velit peruenire in suos successores, & hoc casu adhuc de successionibus bonorum facienda erit interpretatio, secundum Bar. *in d. l. pater filium*, §. *penul. cum adductis supra, num.* 33. & quamuis vellemus restringere significatum hæredum ad hæredes sanguinis, ita quòd extranei non sint vocati: attamen oporteret eos esse hæredes bonorum, sicuti dixi supra, nu. 9. & hoc respectu fideicommissum redderetur inutile, veluti Barto. discurrit *in d.* §. *pen.* ideoque consultationes illę Corn. Socini, Alexandri, Ruin. Alc. & Socini iun. relatæ sup. nu. 32. quamuis fundatæ in prohibitione de nõ alienãdo, vt semper

per bona pmaneãt apud hæredes,& ſucceſſores, ſunt valde periculoſæ,& contra obſtare videtur text.*in d.§.penult.* nil mirum , contrarium conſuluit Curtius ſenior & Collegium Papienſe, ſicuti ſupra retuli, tenendo tamen, quod ea ordinatio ad deſcendentes reſtringatur cum qualitate hęreditaria, vtilis eſſe poſſet in pluribus caſibus, veluti cum eſſet inſtitutus ex re certa , aut cum hæreditatem adiuiſſet cum beneficio Inuentarij, ad ea quæ dixi ſupra, *num.* 21. & 24. Nunc notanda eſt quæſtio Bart. intellectus ad §. pen. videtur confundi *per tex. in d. l. ex facto*, §. *fin.* vbi ne fidei commiſſum reddatur inutile, hæredis nomen accipitur pro liberis .

36 Tertius caſus eſt, cum hæredi, vel legatario, ſi ſine hæredibus deceſſerint, alius ſubſtituitur , & hoc caſu, hæredum mentio in conditione, pro liberis accipitur, *dicta l. ex facto*, §. *fina.* vbi Doctores communiter notarunt, Bart. Bald. & poſteriores omnes, *in dicto* §. *etiam*, Canon. *in c. in præſentia, de probation.* & eſt ratio: quia ſi illa conditio intelligere tur de quibuſcumque hæredibus ex teſtamento, & ab inteſtato, reſultaret iniquitas, & abſurditas quædam, contra mentem teſtatoris, ſecundũ Bartol. *in dicto* §. *etiam , quod ipſe latius explicat in dicto* §. *finali*. nam conditio de ſui natura debet ſe habere adeſſe, & ad non eſſe, ſed quod quis decedat ſine aliquo hærede bonorum, ratiõ id euenire cõtingit, quia fiſcus vltimo loco capit. ideo ex præſumpta defuncti mente, conditio ſi ſine hæredibus, ad hæredes ſanguinis coarctatur, & ſic quoque declarauit Bald. *in l. fin. in 9. opp. C. de hær. inſtitut.* Bald. autem *in d.* §. *etiam*, declarando mentem Bartoli, in propoſito , iniquitatem occurrere dixit. quando fideicommiſſum redderetur inutile , nã quo ad ſubſtitutum , fideicommiſſaria redderetur inutilis, ſi largè conditio illa , ſi ſine hæredibus, accipiatur, quæ ſanè Baldi conſideratio videtur aduerſari textui *in d. l. pater filium*, §. *penult.* iuxta Bart. intellectum, dic, quod conditio ſi ſine hæredibus, intellecta de omni hærede , reddit actũ omninò nullum per rationem Bart. ideoque reſtricta ad deſcendentes cum qualitate hæreditaria, non vitiat, nã contingere poteſt quòd decedat ſine deſcendentibus, vel cum deſcendentibus, qui non ſint hæredes : diſpoſitio verò fideicommiſſaria ad fauorem alicuius, & deſcendentium ſuorum, cum qualitate hæreditaria, ex neceſſitate huius qualitatis videtur vitiare fideicommiſſum , quia hæredes factum defuncti ſeruare tenentur, niſi ex nouiter inuento beneficio inuentarij inuentur.

Quartus caſus eſt , cum teſtator inſtituto hærede, eidem ſine filijs decedenti ſubſtituit Titiũ, & eius hæredes, nam hoc caſu hæredum mentio pro liberis acciperetur, ex ſcriptis ſupra, *num.* 31. ex Bartolo & alijs.

37 Expræmiſſis itaque per d. §. fin. ſtat concluſio, quòd in conditionalibus, hæredum mentio capitur pro hæredibus ſanguinis, ita vt alij coniũcti, vel hæredes extranei nõ contineantur, & ad hoc plurimos concordantes auctores cõgeſſit Sforc. Oddo, *de compend. par. 6. in 2. 9. primi art. in ca.* An idẽ ſit dicere, ſi ſine hæredibus. & ſi ſine filijs .

Amplia , quamuis dictum fuerit ſine hæredibus, & ſucceſſoribus quibuſcumque, Pariſ. *conſil. 31. numero 46. in 2.* de qua ampliatione valde dubito, ex dicendis infra, *num.* 54.

38 Amplia , etiam quòd conditio non fuiſſet expreſſa , tacitè tamen ex conditione grauati ſubintelligeretur, vt quia eſſet de deſcendentibus , *ad text. in l. cum auus, ff. de coud. & dem. in l. generaliter*, §. *cum autem, C. de mil. t. & ſub. & in l. cum acutiſſimi, C. de fideicommiſſ.* nam & hoc caſu in conditione ſubintellecta militat conſideratio Bart. proximè relata in quarto caſu, ſic Caſtr. *in d.* §. *etiam, nu.* 8. & ſequuntur poſteriores: dubitabilis tamẽ apud me eſt deciſio hæc , quia liberi in conditione à lege ſubintellecta, non ſunt ex prærordinatione teſtatoris prælati ſubſtituto , ſed ex præſumpta mẽte teſtatoris , ex coniectura legali , quæ præſumit plus dictum, & minus ſcriptum , *d. l. cum auus.*

39 Ideoque multum intereſt , an conditio ſit expreſſa, nam hoc caſu liberi licet nõ ſint hæredes patris grauati, operantur defectum conditionis, *l. filius familias*, §. *cum quis, de leg. 1. & ibi notatur.* cum verò tacita eſt conditio , non aliter excludunt , niſi ſint hęredes patris, vti larè deduxit Alberic. *in d.* §. *cum autem*, Alex. *in l. Centuro, num. 60. & illic* Socin. *nu. 16.* laſ. & Dec. *in l. precibus, in gl. verbo, omnino, C. de impub.* idem Socin. *in rep. l. cum auus, ante numerum 66.* Rui. *conſ. 122. nu. 5. in 3. dixi in Artic. 28. nu. 52.*

40 Secundò principaliter limita, cum agitur de excludendis filijs, & deſcendẽtibus à teſtatore : eo enim caſu, hæredũ mentio ad liberos reſtringitur, ne cõtingat abſurdus effectus, vt extranei hæredes videãtur à teſtatore prædilecti propriis ſuis filijs, & deſcendentibus, contra text. *in d. l. cũ acutiſſimi*, ſic in ſpecie determinauit Angel. *d. conſ.* 306. cuius deciſio eſt communiter recepta, ſicut retuli ſupra, *num.* 19. ad idem elegans Bal. deciſio, *conſil.* 283. *in* 2. vbi in terminis fere conſultationis Ang. ad hoc etiam deciſio Fulgoſ. *in* §. *cum autẽ*, *& in d. l. cum acutiſſimi.* nam in caſu per eum propoſito, teſtator filiam in re certa, filium verò hæredem vniuerſalem inſtituerat, cui decedẽti in pupillari ætate ſubſtituerat fratrẽ, & ſuos hæredes, deceſſit frater, mortuo teſtatore ſuperſtite pupillo, relictis extraneis hæredibus, deinde deceſſit pupillus ſuperſtite ſorore, decidit extraneos hæredes in ea pupillari non contiuerit ad excluſionẽ filiæ teſtatoris, & in ea ſubſtitutione ſenſum fuiſſe de hæredibus ſanguinis , ſequuntur Alex. laſ. & alij, *in d.* §. *etiam*, & latius Alciat. *in conſil. 43. lib. 9.* vbi ſic in alia ſimili facti ſpecie plenè conſuluit, & latius, Socĩ. iunior *conſ. 158. in ſecundo*, vbi in eadem facti ſpecie. Vel ſaltem dicamus, vt cũ extant deſcendentes, extranei hæredes non admittantur, ſecus eis non extantibus, ſicuti diſtinxit Socin. *ibi, numero decimonono* , poſt Salic. *in l. 2. in 20. quæſt. C. de iure emph.* Ad hanc tamen limitationem vide omninò quæ ſupra ſcripſi , *numero 19. & 20.*

41 Limita tertiò, cum teſtator diſponens de hæ-

redibus, referret se ad liberos, de quibus in alia testamenti parte locutus fuisset, quia dixisset dicti hæredes, sic Bartol. *d. consil. 52. Salimbene Ioannis*, vel licet expresse non se referret, constaret tamen, quòd dum de hæredibus disponit, loquitur de liberis, de quibus supra disposuerat. Socin. *d. consilio 249. numero 15. & 16. & d. consilio 57. numero quinto, in 3.*

42 Limita quarto, cum ex loci consuetudine hæredum mentio de liberis intelligeretur: sic Bart. *dicto consilio 52.* Ias. *dicto, §. etiam, numero 23.* Alciat. *dicto consilio 43. num. 10.* & Socin. iun. *dicto consil. 158. numero 6.*

43 Limita quinto, cum dictum fuisset, de hærede, in hæredem: nam formula hæc in fideicommissis exponitur, de descendente in descendentem, & indubitanter cum testator in superiori parte, liberos, & descendentes vocasset: sicuti latè probauit Socin. senior *d. consilio 57. columna secunda, & tertia, in 1.* & in eodem casu, Dec. *consilio 38. numero quarto*, & fuit de mente Bartoli *dicto consilio 52.* & est probata Conclusio, Paris. *consilio 55. columna prima, & consilio 88. columna secunda, in 2. & in eod. vol. consilio 37. num. 28.* & in cluduntur descendentes, tam masculi, quam feminæ, Alexan. *consil. 23. in 2.* Paris. *dicto consilio 88. colum. 3.* Socin. iun. *consilio 13. in 3.* & operatur clausula hæc, vt nepos subingrediatur locum patris vt succedat in fideicommisso cum patruo, prout succederet in hæreditate, idem Paris. *consilio 8. columna secunda in tertia*, præsertim ad hæredes sanguinis restringeretur, quando dictum fuisset, de hærede in hæredem masculum, idem Paris. *dicto consilio 55.* vbi infert, tunc inter descendentes resultare reciprocum fideicommissum, quod etiam voluere prius Socin. & Dec. in præalleg. consiliis, & idem Paris. *consilio 18. numero 20. in tertio*, & hoc casu, cum dictum fuit, de hærede in hæredem masculum, descendentes masculi, non autem agnati continentur, Socin. iunior *dicto consilio 188. in 2.* in quo tamen puncto contrarium respondent Cuman. *consilio secundo*, Grat. *consilio 31. in secundo*, Socini opinio verior est, quia cum hæredis nomen à generali sua significatione restringitur, complectitur descendentes tantum, *dicta lege, ex facto, §. fina. cap. 1. §. & si clientulus, in titulo de aliena. feud.* & dicam infra *numero 46.* & hoc casu non requiritur, quod isti sint hæredes bonorum, nempe, quia clausula hæc de hæredibus, in hæredes, exponitur de liberis, in liberos, sic expresse determinarunt Socin. *dicto consilio 57. columna tertia*, Dec. *d. consilio 38. numero quinto.* Ripa *in dicta l. ex facto, §. fina. in fine*, Paris. *consilio 31. numero 42. in 2.* Natta consilio 531. *numero 21.* Crauet. 131. *numero 9.* Pancirol. *consilio 129. numero 13.* in quo tamen passu contrarium determinauit post plures, Socin. iun. *dicto consilio 13. numero 15. in 3.* verum ad hæc videnda sunt, quæ supra scripsi, numero nono, quod autem clausula hæc non complectatur hæredes bonorum extraneos, id absolutum censeo, quia inter hos non potest induci successiuus fideicommissum.

44 Limita sextò, cum hæredis mentio relata esset ad vitam illius, nam quia viuentis nulla est hæreditas, *l. 1. ff. de hæredit. venditio.* ideo de filijs, aut alijs primum locum in suitate obtinentibus, dictum præsumeretur, quia filius viuente patre quodammodo dominus est bonorum paternorum, *l. in suis, ff. de lib. & postum.* & hæres idem est, quod dominus, *l. his verbis, ff. de hæred. instit.* & ad hoc est casus cum glos. *in l. si quis Titio, ff. de vsufr. accresc.* & sic determinauit Bartol. *in dicto §. etiam, in prima columna*, & sequuntur communiter omnes, Ias. *ibi numero decimoquarto*, & sic arguit in specie facti, ad practicam deducens, Socin. *d. consil. 57. colum. 2.*

Aduerte tamen, quia euidens & manifesta debet esse defuncti voluntas, aut necessaria saltem subesse debet coniectura, vt de his videatur dictum, quoniam de hæredibus post mortem dictum fuisse creditur, Socin. *consilio 12. columna secunda, versf. capio nunc, in 3.* & pulchrè Fulgos. *consilio 17. testator*, refert, & sequitur Ruin. *consilio 174. columna vltima, in secundo*, vbi colligunt substitutionem, de hæredibus masculis videri factam post mortem, perinde resolui in fideicommissariam, non in vulgarem tantum, vtrum autem in vita patris possit videri facta ordine coniunctiuo, videndus est Bald. *in l. fina. numero 9. & 10. C. de impub.* & idem Bald. *in l. si mulieri, ff. de vsufruc. accresc.*

45 Limita septimò, cum testator in testamento suo hæredes masculos substituisset, nam de extraneis masculis non videretur sensisse, sic disputando tenuit Rainer. quem refert, & sequitur Bald. *in l. Caius, ff. fol. matr.* & Richar. Malumb. quem retulit Io. Andr. *in addit. ad Specul. in Rubr. de testam. in ver. occurrit.* adducunt: quia si testator exclusit proprias filias illius, à fortiori eius extraneos hęredes, ad hoc etiam text. *in d. c. 1. §. & si clientulus, in tit. de alien. feu.* & conclusio hæc communiter recipitur, Bal. Raph. Paul. Alex. Aret. & Ias. *in d. §. etiã*, contra Imol. *ibi* Alex. *in l. quod dicitur, nu. 17. ff. de ver bo. obl. & in cons. 105. Perspectis, in 1. sub nu. 2. & 3.* vbi intelligit, etiam quòd qualitas masculinitatis uõ esset expressa, sed tacitè subintellecta, Dec. *in c. in præsentia, nn. 43. ext. de prob. at. & in cons. 41 1.* vbi in cõtractu emphyteutico, & in pacto cõuentionali, idem Dec. *cons. 185. nu. 3.* & in feudalibus, *in consil. 445. col. 4.* & in substitutionibus, Corn. *cons. 159. in 3.* vbi *sub nu. 1.* reddit rationem. Sed melior est iam supra relata, & idem quoque scripsit Paris. *cõs. 55. col. 1. in 2.* pleniſſimè Rub. Alex. *in rep. §. quidam retè, car. 12. col. 1. & 2.* & in pacto de retrouendẽdo, Cagnol. *in rep. l. 2. q. 18. C. de pact. int. emp.* & in statuto, Paul. Cast. *couſ. 47. in primo*, Alb. Brun. *de stat. exclud. Artic. 12. quæſt. 33.*

46 Punctus est, an restringatur ad descendentes masculos: an verò contineantur etiam masculi transuersales, de quo tetigi supra in alio proposito, *sub numero 43.* & verius est transuersales non contineri, nisi ex aliqua adiectione de his quoque sensum appareat, & sic in eodem casu super testamento D. Martini de Zabarellis, respõsum fuit

fuit per D.Bart.Socin. *conſi.* 12. & 13. *in* 3. vbi concludit, quòd in ſubſtitutione facta de aliquo & hæredibus ſuis maſculis, non contineantur maſculi tranſuerſales, niſi aliquid vlterius additum ſit, prout in ſpecie ſua, nam ſubſtituti fuerant hæredes maſculi de iure ſuccedentes eidem: ideoque interpretatur, ob illam adiectionem, continet agnatos maſculos, qui de iure ab inteſtato ſuccedebant, quaſi habita fuerit relatio ad ius ſuccedendi, & in eodem caſu idē conſulendo reſpondit Ruin. *conſilio* 174. *in* 2. & 158. *in* 3. ſecutus eſt D. Mantica *loco præalleg. numer.* 16. Horum tamen opinio videtur valdè dubitabilis, quia illa adiectio exprimit, quod tacite inerat, ideo nihil videtur operari, lege tertia, ff. de leg. 1. primum patet, quia qui de iure ſuccedere nequeunt, pro non ſubſtitutis habentur, Bartol. *in l. filinſ. mil. §. cum quis, ff. de leg. 1. & in l. cum pater, §. hæreditatem, ff. de leg. ſecundo, & in l. 2. ff. de his, quæ pro non ſcrip.* Corn. *conſilio primo, columna penultima, in* 4.

47 Difficultas eſt, an contineantur maſculi nati ex feminis, in qua difficultate variè reſponſum fuit per maiores noſtros, ſicuti ampliſſimè dixi, & diſtinxi *in Articulo* 26. hic non repeto.

48 Limita octauò, cū teſtator vocaſſet hæredes, & deſcendentes: nam intelligerentur vocati hæredes, qui ſunt de deſcendentibus, ſic pulchrè declarauit Cępol. *in nouis conſilio* 15. *in prima dubio*, vbi in donatione Principis, ſecus ſi dictum fuiſſet, pro ſe, deſcendentibus, & hæredibus: nam hæredum adiectione ſtaret augmentatiùe, Burſat. *conſilio* 31. *num.* 8. & 12. addentes ad Cępol. *dicto loco, cum aliis adductis ſupra, nu.* 16.

49 Limita nonò, cum teſtator legitimos hæredes vocaſſet: nam eo caſu hæredes extranei non continerentur, ſed illi quibus ex lege ab inteſtato defertur hæreditas, *l.* 3. §. *de illo, ff. pro ſoc. & l. illud, ff. de acquir. hæred.* & ideo conceſſio facta alicui pro ſe, & legitimis hæredibus, ea ratione, de venientibus ab inteſtato intelligitur, Abb. *conſilio* 3. *Nitar. in* 4. *quæſtione, lib.* 2. Alexand. *conſilio* 56. *Viſo, colum.* 1. *in primo volum.* Dec. *conſilio* 32. *numero* 3. & in ſpecie in vltimis voluntatibus, tradiderunt Raphael, & Alexand. *in d. l. ex facto*, §. *fin.* & licet idem Rapha. *conſilio* 226. *Propoſitur, quòd Bartholomæus*, ſenſerit in vltimis voluntatibus contineri deſcendentes, non tranſuerſales, per caſum *in d.* §. *ſi.* & fuit opinio Guidi Pap. *in quæſt.* 457. *Mater filium*, quam dicit in parlamento fuiſſe ſeruatam; & loquitur in conditione, ſi ſine hærede legitimo: ſecutus eſt Simon de Pretis, *libro tertio, ſolut. quinta, num.* 8. & 12.

Attamen communis ſententia eſt, vt etiam venientes ab inteſtato includantur, agnati, & cognati, quia hi omnes ſunt de legitimis hæredibus, *toto titul. C. de leg. hæred.* ſic tandem ex communi reſoluit Ripa, *in dicto* §. *fin. numero nono*, & latius Ruin. *dicto conſilio* 174. *numero ſexto, in* 2. & *conſilio* 158. *in tertio*, quorum opinionem probauit quoque Alciat. *conſilio* 98. *libro* 9. & in legibus, ac in contractibus, vltra ſupra adductos, Tiraq. *le mort ſaiſit, in* 2. *par. declarat.* 5. *num.* 8. & 9. Nec ego diſſentio, quia à verborum proprietate, & à legis deciſione, ex quibus voluntas teſtatoris interpretari ſolet, non eſt facilè recedendum. Quam eriā opinionem, cum de legitimis hæredibus diſpoſitiuè facta fuit mentio, ſecutus eſt idem Pretus, *d. loco, num.* 14. ſed tu indiſtinctè accipias: nam cōiectura facilè ſuadet, vt non ſolum deſcendētes, ſed etiam legitimos ab inteſtato grauati hæredes teſtator ſubſtituto extraneo prætulerit, & ſic quoque ſenſit, licet hæc non retulerit, Mant. *de coniect. lib.* 11. *tit.* 1. *nu.* 10.

50 Limita decimo, cum teſtator ſubſtituiſſet hæredes alicuius vtriuſque ſexus, nam eo caſu non continerentur hæredes extranei, ſed deſcendentes ab illo maſculi, & feminæ, ſic in conceſſione inter viuos, ſcripſit Dec. *conſil.* 395. *colum.* 2. quia fruſtra de hæredibus vtriuſque ſexus habita fuiſſet mentio, ſi indifferenter omnes bonorum hæredes continerentur, & ſi materia ſit indifferens, feminæ concurrunt cum maſculis: in materia autem differente, veluti in feudalibus, aut cum extat ſtatutum excluſiuum feminarum maſculis extantibus, poteſt magnoperè dubitari, an femine coniunctim cum maſculis ſuccedant & in feudalibus, Alex. *conſil.* 9. *in primo dubio*, reſpondit pro maſculis, vt feminas excludant, pro feudorum natura, & idem conſulendo reſpondit Corn. *conſil.* 145 *ſub num.* 3. *in* 1. ſecutus eſt ſimpliciter referendo Dec. *conſil.* 586. *num.* 12. ex profeſſo autem Curt. iun. *conſ.* 140. *col.* 1.

Contrarium de directò conſultus reſpondit Dec. *conſ.* 208. *in primo dubio*, cuius ſententiam probarunt, Ruin. *conſil.* 16. *verſ. ſextus caſus, in* 1. Pariſ. *conſil.* 12. *col.* 2. *in* 1.

Verum pro opinione Alex. multum facere videtur, quia nihil obſtat efficaciter, vt dicere non debeamus hos eſſe vocatos ordine ſucceſſiuo, nam, & nomen collectiuum vnico conſtructu comprehendit plures perſonas diuerſi ſexus, vel etiam diuerſorum graduum, attamen cenſentur vocatæ ordine ſucceſſiuo, pro natura rei, vel iuxta modum ſuccedendi ab inteſtato, *ad l. cum ita*, §. *in fideicommiſſo, ff. de leg.* 2. & plenè dixi *in Artic.* 21. in propoſito autem noſtro dubitari poſſet, an contineantur tranſuerſales, an deſcendentes tātum: verum de deſcendentibus capiendus eſt intellectus *per caſum in d.* §. *ſi.* nec aliter ſenſerunt præcitati auctores.

51 Limita vndecimò, cum hæredum mentio fit in re non tranſibili ad extraneos hæredes, nam eo caſu moderatur ad hæredes ſanguinis, pro rerum, & perſonarum conditione, *ad reg. in l. ſi mo, in princip. ff. loc. at. & in l. plenum*, §. *equitij, ff. de vſu, & habit. & in l. librorum*, §. *quod tamen Caſſius, ff. de legat.* 3. ſic Bartol. & alij, *in dicto* §. *etiam*, vbi exemplificant in feudalibus, quæ pro ſui natura, niſi alius ſit tenor inueſtituræ, ad deſcendentes maſculos tantum deferuntur, vt eo caſu, conceſſio pro hæredibus, intelligatur facta pro deſcendentibus maſculis, ſequuntur Bald. Angel. Imo. Raph. Pau. Alexand. Aret. Socin. Iaſ.

& Claud. Aq. idem Bartol. & poſtetiores, *in l. pro hærede, §. ſi quid tamen, ff. de acquiren. hared.* Bald. *in cap. 1. in titu. quibus mod. feud. con. poſ.* Alexand. *in l. ſed ſi hac, §. liberos, ff. de in ius vocan.* Iaſ. *in l. ſi filius qui patri, ad finem, ff. de vulga.* & conſulendo tradiderunt, Cardin. *conſilio 64. Quod D. Nera.* Calder. *conſil. 15. ſub rubr. de verborum ſignificatio.* Roman. *conſil. 1. nume. 5.* Corn. *conſilio 16. colum. ſecunda in primo.* Ruin. *conſilio 116. colum. t. in 1.* Dec. *d. cap. in præſentia, nume. 42. & in conſil. 208. colum. 4. & 395. nume. 7. & alibi ſæpè,* Ripa *in d. l. ex facto, §. fina. nume. 14.* Socin. iun. *conſil. 76. colum. 2. in primo, & 109. colum. 2. in ſecundo,* Gozadin. *conſilio 8. colum. prima,* Cæphal. *303. num. 43.* Crauet. *conſil. 960. num. 1.* Decian. *conſil. 58. num. 12. in ſecundo* Clar. *in §. Feudum. quæſtio. 83. & quæſtio. nona, numero ſeptimo, & eſt caſus in cap. primo, §. profecto, in titu. de leg. Corr.* & intellige de deſcendentibus maſculis legitimis & naturalibus: ita vt nec etiam legitimati per reſcriptum contineantur: *ad not. in cap. 1. §. Naturales, in titul. ſi de Feudo, cum pluribus congeſtis a Cacheran. in conſil. 68. numer. 63. & in Pedemontan. deciſ. 161. num. 2.*

52 Idem quoque eſt in emphyteuſi eccleſiaſtica: nam de iure ad extraneos hæredes non tranſit, *text. in §. emphyteuſim, in Authent. de non alienan.* & ex communi, Alexand. *in l. etiam, ff. ſoluto matrimonio, & in conſilio 8. colum. 1. in 3. & conſilio 22. nume. 2. in 5. & conſil. 107. num. 4. in 4.* Dec. *d. cap. in præſentia, numer. 44. & in conſil. 171. & 411. in prima colum.* Gozadin. *conſil. 39. nu nero ſexto.* Socin. iun. *conſilio vndecimo, in primo dubio, volumine tertio.* Quæ tamen opinio contradictores habet, adeò, vt diſputari poſſit de communi, & de magis communi, retenta autem illa opinione, quod non tranſeat ad extraneos, accepta proſe, & hæredibus, intelligetur pro deſcendentibus, ſic Salic. *in l. 2. quæſtio. 20. C. de iure emphyteut.* Alexand. *conſil. 80. Viſo, colum. 1. in primo,* Dec. *d. cap. in præſentia, numero quadrageſimoprimo, & in prædallegatis conſiliis,* & idem ſi accepta fuiſſet proſe, filijs, & hæredibus, Alexand. *conſilio 9. colum. 2. & conſil. 56. colum. t. in ſecundo, & conſil. 128. col. pen. in 1. & conſil. 22. num. 2. in 5.*

53 Limita, cum ex conſuetudine regionis, feuda, & emphyteuſes tranſirent ad hæredes extraneos, nam tunc pro conſuetudine loci inueſtitura interpretaretur, *l. quod ſi nolit, §. quia aſſidua, ff. de adil. edict. cum ſimilibus,* ſic Iacob. Beluiſ. *in titu. quibus mod. feud. am. in princ.* Ioan. Fab. *Inſtit. de empt. & vendit. in princip.* & in Francia, vbi ſic ſeruatur, ſcripſit Guido Papæ *conſilio 18. in princip. & in fina deciſio. 59.* Beltrand. *conſil. 18. num. 18. in ſecundo.* Caſſan. *conſil. 8. Super duabus, colum. 5.* & in regno Siciliæ Gulielm. à Pernio, *conſilio 4. Quondam Rex,* Grammat. *deciſio, 103. Illuſt. Domina, numer. 125.* vel cum feuda ſunt impropria, ſic poſt Socin. & Dec. Pariſ. *conſilio 23. num. 38. in primo.*

54 Limita ſecundò, quando Infeudatio facta fuiſſet pro quibuſcumque hæredibus. Nam hæc vniuerſalis conceſſio etiam extraneos includeret, item & feminas, & feudum cenſeretur hæreditarium, ac tranſibile ad quoſcumque hæredes, & eſt communis ſententia, quam firmauit Iaſon. *in d. §. etiam, & alibi ſæpiſſimè,* idem Iaſo. apud Brun. *conſilio nono, numero ſeptimo,* Socin. *conſil. ſequen. in primo dubio,* Curt. iun. *conſilio primo, in prima colum.* Ripa, *in d. l. ex facto, §. fina. numer. 5.* Clar. *in §. feudum, quæſt. 9.* Rolan. Val. *conſil. 1. num. 44. conſil. 3. num. 66. & 67. & conſil. 79. num. 34. in 2. vbi concordantes adducit,* & idem vult, quando accepta fuiſſet pro omnibus hæredibus. & ante eum Curt. iun. *dicto loco num. 4.* & idem Rolan. *conſil. 29. nu. t 7. in 3.* vbi quod tranſiret in fiſcum, *& in conſil. 42. in princip. in quarto.* & de Lucro dotis, *quæſtio. 54.* vbi quòd in eo ſit locus lucro dotali, quibus in locis concordantes adducit. & omnium latiſſimè Decian. *conſil. 58. nume. 30. in 2.* Menoch. *conſil. 2 t 6. num. 24. lib. 3. & conſil. 378. num. 16. lib. 4.* Gayl. *par. 2. obſerv. 154. num. 9. & num. 22.* Deciſio. Pedemont. *26. ſub numer. 18.* & eſt ratio: quia vniuerſalis loquutio operatur, vt veniant etiam ea, quæ aliàs non continerentur, *l. Julianus, l. librorum, §. quod tamen Caſſius. ff. de legat. 3.* Curt. iun. *conſil. 48. num. 3.* pleniſſimè Cæphal. *conſi. 152.* ideo ſi dictum fuerit de quacumque perſona, etiam inhabilis includitur. Bald. *in l. 2. num. 2. C. qui legitim. perſ.* & hoc caſu contineretur etiam legatarius in re hac honoratus: nam largo modo hæres eſt in re relicta, *l. id tempus. ff. de vſucap.* ſic Socin. iun. *conſil. 112. nume. 5. lib. 2.* Roland. *d. conſil. 79. num. 23.* Cachetan. *conſil. 19. nu. 14.* Multi tamen tenuerunt per illa verba vniuerſalia feminas non videri vocatas, nec extraneos, quia reſtringenda ad hæredes feudales. *per tex. in cap. t. §. hoc autem notandum. Qui feu. dar. poſſ.* quos retulit, & ſecutus fuit Menoc. ſibi contrarius, *conſ. 391. nu. 27.* Sed a priori, quæ communiori calculo recepta eſt, recedendum non puto, ob pacti verba vniuerſalia.

55 Notandum tamen eſt, quia cæteris paribus, in ſucceſſione horum feudorum maſculi præferuntur feminis, quia ita eſt de propria feudorum natura, quibus maſculi, & feminæ ſuccedunt, *c. 1. in tit. de eo, qui ſibi & har. ſuis.* Vldar. Zaſ. *conſil. 11. num. 12. in 1.* Rolaud. *conſil. 84. col. pen. in 4.* quorum opinio, vt dixi, cæteris paribus, mihi placet, vt ſertiamus prærogatiuæ ſexus, cui per illam vniuerſalem non neceſſariò inſertur fuiſſe derogatum & ſic etiam conſulendo firmauit Men. *d. conſ. 391 nu. 19. & 443. num. 60. & inf.* & ſi aliter ex mente aliorum deciderit Ruin. *conſ. t 6. nu. 5. in 1.*

56 Rurſus notandum eſt, quod femina extranea, quamuis hæres non ſuccederet in feudis, etiam ſic acceptis, ne duo ſpecialia multiplicentur: Primum, quod extranea perſona. Secundum, quod femina ſuccedat, ſic Alex. *conſil. 2. col. 2. verſ. oct auo quia. in 5.* Ruin. *d. conſil. t 6. num. 5. in 1.* vbi ſic intellexit voluiſſe Bald. *in capitu. t. §. donare, in titu. qual. olim feud.* & hæc ſublimitatio communiter recipitur, Roland. *dicto conſilio 42. in quarto.* Becius *conſilio 28. per totum.*

57 Sic etiam ſputij & naturales, quamuis hæredes vniuerſales bonorum, non ſuccederent in dictis feudis, nec in emphyteuſi eccleſiaſtica, quia natura, motibus, & ex legibus, horum incapaces ſunt, niſi fuerint ſolemnitet legitimati ab habente poteſtatem, cum faculrate ſucce-

ſuccedendi in his, Bald. *conſilio* 207. *Quæſtio eſt, in* 6. ſecutus eſt Afflict. *in cap.* 1. §. *naturales, in titu. ſi de feu. fuc. cont.* Ruin. *conſ.* 105. *num.* 11. *in* 3. & 109. *num.* 27. Roland. *d. conſ.* 79. *numero* 14. *in* 2. latiſſimè Decian. *conſil.* 58. *num.* 30. *in* 2. Quorum ſententia in feudis eccleſiaſticis veriſſima eſt, ſed in profanis, dubitabilis, nam contra ſenſit Socin. *in dicto* §. *etiam, columna ſecunda.*

58 Limita duodecimo, cum hæredis nomen ponitur in prærogatiua, & non in ſolo iure hęreditario, nam prętogatiua videtur reſtringi ad hęredes ſanguinis, & ſic ad liberos, ſicuti ex facto deducit Bald. *d. conſ.* 283. *Verba teſtamenti, lib.* 2. refert Socin. *conſ.* 249. *colum.* 8. *verſ. ſed huic obiectioni, in* 2. & *conſilio* 57. *columna* 3. *verſ. præterea, in* 3. Simon de Pretis, *lib.* 3. *ſolut.* 5. *num.* 32.

59 Vltimò limita, in gratioſis principum conceſſionibus de re aliqua, pro ſe, & ſuis hæredibus: nam pro deſcendentibus ab illo maſculis, & feminis conceſſio facta interpretatur, ſcripſi *in tract. de iure fiſ. lib.* 1. *tit.* 2. *num.* 110. ideo non repeto hic. Contra tamen decidit Sforc. Od. *conſ.* 29.

60 Deſcendo ad tertium articulum, vtrum hæredum mentio, de primis, an verò de hæredum hæredibus, & deinceps in infinitum intelligatur. In qua difficultate, iura pro regula conſtituunt, de omnibus intelligi, *l. hæredis appellatione, l. ſciendum, vbi certi caſus excipiuntur, & l. hæredis appellatio, ff. de verbor. ſignificat. l. qui per ſucceſſionem, ff. de reg. iur. l.* 3. §. *fin. ff. de petit. hær. l. quamuis, ff. ad Trebell. l. fin. C. de hæred. inſtit. & l. in annalibus, C. de leg.* pulchrè, & in materia indifferente, Angel. *conſ.* 306. *Chariſſime*, Caſt. *conſilio* 234. *In cauſa, num.* 2. *in* 1. Alex. *conſ.* 36. *lib.* 3, Cęphal. *conſ.* 392. *num.* 37. & 599. *num.* 13. verum vt materiam reſolutam habeamus, quam pertractauit Bart. *in d.* §. *etiam*,

61 Prius aduertendum eſt, an ſit conſtituenda differentia, quòd in diſpoſitione dictum fuerit de hærede, an verò de hæredibus, in numero plurali. Quam difficultatem reaſſumpſit Bartol. *in dicto* §. *etiam*, vbi in vltimis voluntatibus concludit nihil referre, quia indefinita locutio plurali æquipollet, *l. ſi pluribus, ff. de leg.* 2. & *l. ſi plures, ff. de leg.* 3. & idem quoque in contractibus indubitanter dicendum eſt, quia ſtipulator agit, libi, & hæredibus ſuis acquirere, *d. l. ſi pactum, ff. de probat. & l. ſi tibi,* §. *ſi pactus, ff. de pac. & l. veteres, C. de contrab. ſtipul.* & cum Bart. concordant Guliel. Cun. Sali. Fulgoſ. & Alexand. *in d. l. in annalibus, C. de legat.* & in feudalibus latiſſimè Marin. Frec. *de ſubfeud. lib.* 3. *c.* 4. *in* 1. *dubio.* Quamobrem aſſertio Crauet. *conſ.* 66. *in* 2. *dubio*, in ea quæſtione, an ſubſtitutio de proximioribus de familia, terminetur in primis admiſſis, an verò ordine ſucceſſiuo proferatur de vno in alium, vt diſtinguatur ſecũdum eum, inter formulam numeri pluralis, & ſingularis, non placet, & eſt contra mentem Petri de Anch. *in ſuo conſ.* 27. *Non ſeruato, colum. penult. & vltima.*

62 Hanc tamen differentiam in priuilegijs, non tranſmiſſibilibus ad hæredes admiſit Bartol. ipſe, *in l. fin. col.* 2. *ff. de conſt. prin.* adducit in argu. textum *in l. antiquitas, C. de vſufr.* qui tamen non ad rem facit, ſed oppoſitum videtur concludere: nam ibi indiſtinctè, ſiue in plurali, ſiue in ſingulari, hæredum mentio ad primos reſtringitur, ſicuti præcitati Doctores tradiderunt. Dictum tamen Bart. retulit Iaſ. *in d.* §. *etiam, columna penult. in fine*, & poſt Pet. ſic Alberic. tradidit *in d. l. fin. colum.* 4. *verſ. ſi autem in primlegio*, Fel. *in c.* 2. *colum.* 2. *ext. de treg. & pace*, Tiraquel. *de Retract. connent.* §. 1. *gloſ.* 6. *num.* 18. *& in tract. le mort Saiſit, in* 2. *p. ar. declarat.* 5 *num.* 6. & dicam infra, *num.* 66.

Rędeundo ad articulum illum, diuido in duas principales conſiderationes. Prima eſt, cum hæredis nomen profertur ab homine, ſecunda, cum profertur à lege prima autem pars ſubdiuiditur in tres: nam quandoque fit mentio hæredum illius in quem dirigitur diſpoſitio, interdum verò fit mentio hæredum alicuius tertij defuncti, aliquando autem de hæredibus ipſius diſponentis.

In prima autem conſideratione, cum mentio fit de hęrede illius in quem dirigitur diſpoſitio, & cui facta fuit prouiſio, Bart. *in d.* §. *etiam*, conſtituit duas Concluſiones.

63 Prima, quòd in re tranſitoria ad quoſcumque hæredes, hæredis nomen ex parte eius, in quem ſermo dirigitur, & cui conceditur, omnes in infinitum continet, ſiue in contractibus, ſiue in vltimis voluntatibus, per iura adducta ſupra, *num.* 60. quibus addo text. *in l. cum auus, in princ. ff. de alim. & cibar. legat.* & eſt Concluſio communiter ab omnibus recepta, *in d.* §. *etiam*, Bald. *in d. l. fin. in* 4. *oppoſ. C. de hær. inſt.* Tiraquel. *loco prædallegato, ſub numero* 17. vbi latè probat, pactum de retroemendo pro ſe, & hæred. ſuis non in primis conſumi, ſed ad ulteriores extendi, quòd etiam prius tradidit Cagnol. *in rep. l.* 2. *in* 17. *q. C. de pact. int. empt.* quamuis Caſſan. & nonnulli impertinenter dubitauerint: nã conceſſiones factæ per cõtractus maximè oneroſos, in ſtipulatoris gratiam, nullo iure ad primos coarctantur: immo etiam in materia ſtricti iuris, veluti in conceſſione immunitatis, pro ſe, & hęredibus ſuis, omnes contineri reſpondit Bart. *conſilio* 59. *in vlt. verbis*, Alciat. *in d. l. hæredis appellatio.* Bertaz. *conſ.* 33. *num.* 2. & pro regula latiſſimè in ſubſtitutionibus, argumentantur Alexan. *conſilio* 36. *num.* 2. *in* 3. *duplicato conſ.* 49. *in* 6. Iaſ. *in d. l. in annalibus, ad finem, C. de legat.* Tiraquel. *d.* §. 1. *numero* 20. & 21. Beltrand. *conſ.* 248. *in* 2. & Rimin. iun. *conſilio* 252. *num.* 22. contra ſenſit Petr. Anchar. *conſilio* 130. ſed prior receptior eſt. ſic tamen vt primis admiſſis, alij ſequentes non intelligantur per ſubſtitutionem vocati. Corn. *conſ.* 279. *num.* 9. *lib.* 3. Gabr. *conſil.* 101. *col. vlt. lib.* 2. Item intellige, vt tranſibilis ſit ad hæredes vlteriores nili alienata fuerit, quod in re ſemel quæſita planum eſt, & ſic voluit Alexand. *conſilio* 105. *ſub numero* 3. *in primo*, nil mirum: quoniam in re hæreditaria non poteſt plus hæres, quam defunctus.

64 Sed in annuis legatis relictis Titio, & hæredibus ſuis, in terminis d. l. in annalibus, dubitabile eſt: nam cum conditionalia ſint, & ſingulis annis debeantur, & aſcripta ſint hęredibus non videtur legatum annuum ſic relictum alienari poſſe in

extraneum, quia sic præstaretur personis à testatore non beneficiatis, ac ideò videtur quòd præstatio iustè recusari posset, de qua re cogitandum tibi relinquo.

65 Secũda Bart. Conclusio est, qđ in re pro sui natura non transibili ad hæredes extraneos, hæredũ mentio ad primos restringatur, *per casum in l. antiquitas, C. de vsufr.* & cum Bart. satis transire videtur Paul. Castrens. *in ea L. & d. l. in annalibus*, vbi decidit, quod legatis alimentis Titio, & suis hęredibus, legatum illud ad primos hæredes referatur. Verum Conclusionem hanc improbarunt Bald. Ang. & Sal. *in d. l. antiquitas*, Guliel. Bal. Sal. Fulg. Alexand. & Ias. *in d. l. in annalibus*, Bald. *in d. l. fin. in 5. & 6. opposs. C. de hæred. instit.* vbi dicunt, rationem *d. l. antiquitas*, quare relictum vsusfructus, pro se, & hæredibus, in primis finiatur, esse, prout notauit glos. *in d. l. antiquitas, & in d. l. in annalibus*, ne perpetuò abscedente vsufructu proprietas reddatur inutilis, & est ratio text. *in l. 3. §. ne tamen, ff. de vsufr.* vnde infert Guliel. Cun. quòd l. antiquitas, non haberet locum in relicto vsus, & habitationis, & sequuntur Doctores communiter *in d. l. in annalibus*, ex quorum dictis colligitur aperta Conclusio cõtraria, quòd etiam in non transmissibilibus ad hæredes, nẽtio hæredum, siue in singulari, siue etiam in plurali, omnes in infinitum comprehendat, quam quincunt ex text. *in d. l. in annalibus*, nam legatũ annuum pro primo anno purum est, & pro sequentibus conditionale, ideo ad hæredes non transmittitur, *l. in singulos, & l. si in singulos, ff. de ann. legat.* attamen annuum legatum relictũ alicui, & hęredibus suis, ad omnes primos, & vlteriores hæredes transit, *d. l. in annalibus*, siue etiam relictum sit ad alimenta, vt per Doctores *ibi*, ac idcirco compromissum quamuis morte compromittentium soluatur, stipulatum pro se, & hæredibus, ad primos, & sequentes profertur, Abb. *in c. fin. colum. pen. ext. de arb.* item cum ad certos hæredes concessio restringitur, veluti ad hæredes sanguinis, ad omnes in infinitum eiusdem conditionis deuoluitur, Alexan. *cons. 23. colum. 2. in 2.* Dec. *cons. 516. num. 16.* Paris. *cons. 52. num. 18. & num. 22. in 2.* Natta *cons. 64.* vbi in priuilegio immunitatis, concesso pro se, filijs masculis, & hæredibus ex ipsis legitimè descendentibus, nisi ex natura rei restringeretur vsque ad certum gradum, prout in emphyteusi ecclesiastica, & in feudalibus. sic Bald. *in d. l. fin. in 6. opposs.* & benè, quamuis illum inaduertenter reprehenderit Ias. *in d. l. in annalibus*. Et in priuilegijs concessis alicui & hæredibus suis, vt veniant hæredes hæredum, veluti in priuilegio legitimandi, & singuli in solidum. Alciat. *cons. 24. num. 15. & 16. lib. 9.*

66 In secundo autem casu, cum fit mentio hæredum alicuius tertij iam defuncti, de primis ipsi testatori cognitis videtur facta dispositio, ac idcirco vlteriores non continentur, veluti non ex illius iudicio vocati, sic præcisè per pulchras rationes consuluit Petr. Anch. *cons. 130.* pro & contra, & est vera eius consultatio, quamuis non benè animaduersis terminis illius consultæ non rectè illum reprehenderit Rimin. iun. *cons. 252. num. 32.*

67 In tertio autem casu, cum dispositio referatur ad hæredem disponẽtis, adhuc subdiuidere oportet: Nam quandoque testator grauat hæredem, quandoque prouidet, in primo casu, cum procedit grauando, equidem, si primum hæredẽ, quem magis dilexit, & sibi cognitum grauauit, fortius succeſſorem incognitum, & sibi minus dilectum grauasse præsumitur, ideoque omnes hæredes testatoris succeſſiuè grauati intelliguntur *in casu d. l. in annalibus, casus est in l. annuum, ff. de ann. leg.* & in specie sic consuluit Corn. *consultio 69. per totum*, in 4. licuti in simili dicimus, quòd legata relicta ab instituto per illam rationem, censentur repetita à substituto, *l. licet Imperator, ff. de leg. 1.* ideo prohibitio, ne hæredes, ex causa, rem aliquam alienent, omnes hæredes continet. Bartol. *in l. Lucius, §. Sempronię, ff. de leg. 3. & in l. filius familias, §. Diui, columna vlt. ff. de leg. 1.* quem sequuntur communiter Doctores, Ripa *ibi num. 112.* vbi tamen disputant, an prohibitio extendatur vltra quartum gradum, & tradidit Alexand. *cons. 56. colum. 2. in primo, duplicato cons. 23. in 2.* & plures ad hoc congerunt, Dec. *in d. l. qui per successionem, in fine*, Roland. *cons. 70. in 3. num. 40.* Tiraq. *loco præalleg. num. 24.* Rimin. iun. *cons. 20. num. 6. & 252. num. 30.*

68 Contra quam obstare videtur decisio Io. And. *in tit. de testam. §. in primis, in vltima additione, circa finẽ*, nam testator instit utis tribus fratribus A. B. C. substituerat, sic dicens: si aliquem meorum hęredum, sine filijs vel nepotibus mori contingat, eius portio deuoluatur ad alios superstites, vel ipsorũ hæredes, decessit A. relicto filio hærede, qui postea sine filijs decessit, responsum fuit, non esse locum substitutioni, quia substitutio per illa verba, si aliquem meorum hæredum, intelligitur de primis hæredibus scriptis, non de secũdis, & vlterioribus, & eius decisio est communiter recepta, Natta, *cons. 191. num. 22.* Rimin. iun. *d. cons. 252. num. 45.* Sol. illud euenit, quia dispositio est conditionalis, ideo de primo hærede scripto intelligitur, vt habeat se ad esse, & ad non esse, ex natura conditionalis, & sic voluit Imol. *in l. qui liberis, §. hæc verba, ff. de vulg.* quem sequitur Aret. *in vlt. not.* vbi ita intelligunt textum illum.

69 Et idem generaliter est, cum ex dispositis expresse appareret testatorẽ nominatim hæredem scriptum grauasse, nam grauamen non extenderetur ad hæredem hæredis, Bartol. *in d. §. Sempronię*, vel etiam tacitè ex legis interpretatione, in ea adiectione, quisquis mihi hæres erit, quam lex interpretatur pro scriptis hæredibus, non pro hæredibus hæredum, sicuti Modestinus, Vlpianus, & Paulus definiere, *in l. cum filio, in l. qui liberis, §. hæc verba, ff. de vulg. & in l. sciendum, ff. de verbor. significat.* Bald. *in l. quidam eulogio, columna vltima, C. de iure delib. & consilio 272. In causa egregię, volumine quinto.* Tiraq. *dicto loco, numero 19.* idem si relatiuè ad scriptos hęredes directus fuisset sermo, quia dictum fuisset, dicti mei hæredes suprascripti, infrascripti, ipsi hęredes, nam huiusmodi verborum formulæ relationem personalissimam faciunt, Bald. *consil. 304. Nobilis vir. in 5.* Alexand. *consilio 140. Viso, in 6.* Ruin.

consilio

conſilio 119. *num.* 3. *in* 2. Dec. *in d. l. qui per ſucceſſionem, in* 2. *fallent.* & Cagnol. *ibidem, ff. de reg. iur.* Iaſon poſt Imol. *in l. ſi quis filiũ, §. fin. ff. de acq. hared.* Ripa *in rep. §. Diui, nu.* 111. nã & a ſimili legata nominatim relicta ab inſtituto, non cenſentur repetita à ſubſtituto, *l. Celſus, §. quod alicuius, ff. de leg.* 2. *notatur in d. l. licet Imperator.* & quia in iure maxima ſolet fieri differentia, an per nomina propria, vel per appellatiua, facta fuerit diſpoſitio, *l. ſeruus communis, ff. de ſtip. ſeru. l. annua, §. fin. ff. de ann. legat. & c. cum olim Abbas. ext. de offic. deleg.* & laniſſime de hac re Natra *conſilio* 191. Decian. *conſ.* 2. *num.* 31. *in* 2. Bertazol. *conſilio* 83. *numero* 15. & 16. plenius autem Port. Imol. *conſil.* 8. *in primo dubio.*

70 Sublimita, niſi aliqua ratio addita fuiſſet per teſtatorem, quæ generalis eſſet ad omnes, ſic Iaſ. *in d. §. Diui, in* 2. *lectura, numero* 108. ex doctrina Bart. *in l. pater filium, §. qui ſundum, ff. de leg.* 3. *quæ eſt communiter recepta, vti dixi in artic.* 10. *num.* 54.

Secundò ſublimita, in legato annuo relicto Titio, & hæredibus, *in terminis dictę l. annalibus*, nã quamuis teſtator vſus fuiſſet illa formula, infraſcripti mei hæredes, adhuc hæredes hæredum teſtatoris tenerentur, ſic Corn. *d. conſ.* 69. per plures rationes ab eo inductas.

71 Limita ſecundò, principalem Concluſionem, cum agitur de pœna, quia ſi hæredi impoſita ſit, non afficit hæredem hæredis, quia in pœnis à perſona non receditur, *l. multa, in princip. ff. de condit. & demonſtr.* vbi Bart. & cęteri notant, & longè clarius Bald. *in d. l. fin. quæſt.* 22. *C. de hared. inſtit.* & conſuluit Bart. *conſ.* 7. *Andreas Martinus*, cuius tamen conſultatio non multum facit: quia onus faciendi ſub pœna fuerat nominatim iniunctum ſcripto. limitationem tamen poſt Bald ſequuntur, Dec. *in d. l. qui per ſucceſſionem, in* 3. *fall.* Tiraquel. *d. loco, numero* 19. *& le mort Saiſit, in ſec. par. declar.* 5. *num.* 7. & præter eos, Roman. *in l. ſi quis filium, §. fin. ff. de acq. hared.* Alex. & Iaſ. *in d. l. fin. columna* 2. *ad finem, C. de hared. inſtit.* & idem Alex. omninò in re hac videndus, *conſil.* 140. *in* 6. Crot. *in §. Diui, num.* 133. & illic Ferdinan. *num.* 190. Rimin. iun. *conſ.* 482. *num.* 3.

72 In ſecundo autem membro, cum proceditur prouidendo, in contractibus abſolutum eſt omnes hæredes contineri primos, & vlteriores, in infinitum, *d. l. ſi tibi, §. ſi pactus, ff. de pact. l. ſi pactum, ff. de probation. & l. veteres, C. de contrab. ſtip.* Tiraq. latiſſimè *d. loco, de retr. conu. §.* 1. *gloſ.* 6. *num.* 18. Cagnol. *in d. l.* 2. *q.* 17. *C. de pact. inter empt.*

73 In vltimis autem voluntatibus, ſi quidem prouiſio facta per teſtatorem hæredi ſuo correlatiua eſt oneri iuncto hæredi, hoc quidem caſu, quia onus non eſt perſonale, ſed tranſit ad hæredẽ hæredis, ſic etiam prouiſio ad eundem quoque tranſit, & hoc operatur ius correlationis, *argumento l. fin. cum ſua materia*, vbi plenè Iaſ. *C. de ind. vid. tol.* ideò ſi legata fuerint Titio centum ſub conditione, ſi hæredi rem aliquam dederit, dando hæredi hæredis, impler conditionem, & legatum aſſequitur, *l. ſub diuerſis, §.* 1. vbi Bart. *& l. cum ita datur, §. fin. ff. de cond. & demonſtr. & l. ſi peculium, §. hæredi, & l. ſtatu liberum, §. non ſolum, ff. de ſtatu lib.* Dec. *in d. l. qui per ſucceſſionem, colum.* 1. nec aliter ſenſit *in l. quæ legata, ff. eo. in fine*, quia retulit ſe ad diſtinctionem text. *in d. l. cum ita datur, §. fin.* an nominatim ſub nomine proprio, an hæredi ſub nomine appellatiuo dare iuſſus fuerit, quamuis vti errantem reprehẽderit Tiraquel. *d. §. ſub num.* 20. *& in alio loco, ſub num.* 11. *& male.* Ideo alias inferebam, quòd prohibitio facta hæredibus, ne alienarent, niſi inter ſe, quia in capite prohibitiuo perpetua erat quo ad omnes, & ſic in capite permiſſiuo, quod ſatis ſenſit Roland. *conſ.* 55. *colum. vlt. in* 3. licet contra attentauerit Riminald. iun. *conſ.* 313. *num.* 66.

74 Si verò prouiſio facta ſit per teſtatorem hæredi ſuo, ea quidem refertur ad hæredem ſcriptum in teſtamento, non autem ad hæredem hæredis, vel ad patrem, aut dominum, qui ex perſona filij, aut ſerui, factus ſit hæres, *caſus eſt in d. l. cum filio, & in l. qui liberis, §. verba, ff. de vulg. & in l. ſciendum. ff. de verbor. ſignific. & in l. annua, ff. de ann. legat. & in l. Sempronius, ff. de vſufr. leg.* Rationes autem diuerſæ redduntur: Nam *in d. §. hæc verba*, dicitur, quia hi ex iudicio teſtatoris non veniunt, *in d. l. ſciendum*, dicitur, quia incertus eſt hæres. Rationes autem iſtæ, in facto verę ſunt, quia hæres hæredis, rem dominus, & parer, nõ veniunt ex iudicio teſtatoris, ſed ex lege, vel ex ordinatione hæredis ſcripti. Item ſunt incerti hæredes teſtatori, quia multipliciter cõtingere potuiſſet, quòd non ſuccederent, ſicuti Alciat. declarat *in d. l. ſciendum*. Sed tamen adhuc nõ quieſcit animus, ideoque dicamus, quod cum teſtator prouidet hæredi ſuo, ob affectionem in eius perſonam, prouiſio facta exiſtimatur, ideo ad hæredem ſcriptum reſtringitur, ac idcirco ad illius hęredem non profertur, ſic ex Baldo colligitur *in d. l. fin. in* 3. *oppoſ. & in* 26. *quæſt. num.* 46. & ex Bart. & Bal. *in d. §. hæc verba, in primo not.* vbi inquit, quòd cum hęredis verbum profertur ab homine in ſubſtitutione, intelligitur de hęrede ſcripto, quia eo caſu conſideratur mens teſtatoris, & eius voluntas, *l. in conditionibus, ff. de condit. & demonſtr.* quę quidem ex affectione colligitur, *l. nec adiecit, ff. pro ſocio.* circa incognitos autem, & fortuitos hęredes, nulla poteſt conſiderari affectio, *l. ſi fuerit, ff. de leg. tertio, & l. non eſt ferendus, ff. de tranſactionibus* merito ideo teſtatoris prouiſio de hęrede ſcripto, non de fortuito intelligitur, quam etiam rationem poſt Bart. & Bald. tradiderunt, Cuman. Alexan. & Iaſ. *in d. §. hæc verba*, Anchar. *d. conſ.* 130. Gabriel. *conſilio* 132. *num.* 28. propterea decedente illo ante caſum ſubſtitutio euaneſcit, ſicuti ibidem pro ratione ſubiungit Imo. intellige & modera niſi neceſſaria aliqua ratio hos hęredes hęredum faceret hęredes. veluti in caſu *l. qui patri, ff. de acquir. hared.* vbi ſic notarunt Imo. *num.* 5. Alex. *numero* 15. *& in d. §. Hæc verba*, Bald. & Paul.

75 Cęterum, Concluſio hęc valdè probatur ex alio notabili textu *in l. in cauſa, §. Pomponius, ff. de minor.* vbi re legata Titio, & poſt Titij mortem ſubſtituto hęrede teſtatoris, ſi interim hęres ſcriptus decedat, res illa non debetur hęredibus hęredis, ſed euaneſcente ſubſtitutione, res illa iure libero apud Titium manet, ſic Bald. *ibi*, ſequitur Alexan. *in dicto*

in d. §. hæc verba, num. 3. in d. §. etiam, in fine, Gabriel. *d. conſ. 132. numero 28.* ratio eſt: quia teſtator videtur ſenſiſſe de hærede ſcripto, cui affectus fuit, ideò defuncto eo, pendente conditione, relictum euaneſcit, *l. fin. §. fin autem ſub conditione, C. de cad. toll.* contra tamen vt etiam ad hæredem hæredis prouiſio pertineat: videtur text. *in l. Codicillis, in princ. ff. de ann. leg.* ſed reſponde, vt ibi, & per Alexan. *in l. fin. in fine, C. de legat.*

76 Intellige, cum res ſimpliciter legatur, & poſt mortem legatarij hæres ſubſtituitur, ſecus eſt cũ res alicui legatur ad vitã, nam eo caſu, magis hæreditarium ius, quam hæredis perſona, conſideraretur, ac idcirco res reuerti deberet ad illã perſonam, in qua conſiſtit ius hæreditarium, ſiue ſit hæres ſcriptus, ſiue hæres hæredis, quia legatum temporaliter relictum, finito tempore ad ius hæreditatis reuertitur, *l. ſi ita, ff. de ſtatu lib. & l. illud. C. de legat.* & inde notarunt Bart. Bal. Sal. Fulgoſ. Paul. Alexand. Corn. & Iaſ. Bart. *in l. Titia cum teſtamento, §. Titia, columna 1. ff. de leg. 2.* Dec. *conſ. 597. numero 4.* Pariſ. *conſ. 21. num. 38. in 2.* Rub. Alexand. *conſilio 23.* Ripa, *reſp. 3. ſub rubr. de donation.* Socin. iunior, *conſilio 54. columna prima, in 4.* Caualean. *in tract. de vſufr. numero 79.*

77 Et idem quoque eſt in conceſſionibus inter viros, vt res, ad tempus, vel ad certum perſonarum genus conceſſa, finito tempore, & extincto illo perſonarum genere, reuertatur ad concedentem, *d. l. illud, & ibi notatur,* pulchrè Cyn. *in Auth. Sed & ſi quis, C. de fec. nupt.* quem ſequuntur Doctores *ibi,* Alexan. *conſ. 43. col. 1. & col. vlt. in 3.* Ruin. *conſilio 21. col. 2. & 3. in primo.*

78 Dubium eſt, cum teſtator reliquit ad vitam legatarij, & poſt eius mortem ſubſtituit hæredem, ſeu vult rem ad hæredem reuerti, an eo caſu, præobeunte hærede reuerſio concedatur, nec dicatur defecta conditio, quod autumarunt & Bart. & Bald. *in d. §. Titia,* ſed aduerte, quia non loquuntur dato ſubſtituto, ſed adhuc ſic ſenſit Paul. Caſtren. *columna 2.* Socin. ſen. *conſ. 102. col. peu. verſ. ſed poſito, in 3.* Corn. *in d. l. illud,* Rub. Alexand. *d. conſ. 23. num. 4.* Pariſ. *d. conſ. 21. nu. 38.* cum pluribus aliis adductis per Cephal. *conſ. 138. nu. 26.* & per Soci. iun. *conſ. 54. num. 2. in 4.*

Contra verò ſenſerunt, Paul. Caſtrenſ. & Alexand. *in d. l. illud.* Pic. *numero 15. in d. §. Titia.* vbi in hanc partem trahit mentem Bartoli, idem Caſtr. *in d. l. ſi à me.* Alexand. *conſ. 92. colum. 1. & col. 3. in 3. & conſ. 173. in §. Ruin. conſilio 29. numero 5. in 2.* mouentur: quia facta ſubſtitutio de perſona hæredis, poſt mortem legatarij, conditionalis redditur, ac idcirco expirat præobeunte hærede. mihi, in caſu de facto, magis placuit Bartoli & Baldi opinio: maior enim impropriatio eſt, vt temporale relictum reddatur perpetuum, contra regulam *l. ſtatu liberum, §. 1. ff. de leg. 2.* quam quòd hæredis nomen, hæredem hæredis contineat, id enim eſt ſecundum iuris regulas, *d. l. fin. C. de hared. inſtitut. cum eius concordantibus.* Rurſus, quòd legatum temporale ſit perpetuum, repugnat expreſſa teſtatoris voluntas: quod autem ſubſtitutio de hærede, hæredis hæredem complectatur, vel non, voluntas expreſſa teſtatoris non contradicit: Item quia dum teſtator temporaliter ad vitam, rem alicui legat, ſi aliud non diceret, poſt mortem illius res reuerteretur ad hæredem ſuum, & ad hæredem hæredis. dum ergo temporaliter ad vitam legat, & adijcit, vt poſt mortem reuertatur ad hæredem, exprimit, quod tacitè inerat, ac ideo expreſſio illa nihil operatur, *l. 3. ff. de leg. 1.* & quia illa expreſſio de hærede, poteſt videri facta gratia dubitationis tollendæ, ſcilicet ne teſtator voluerit rem legatam ad alium reuerti, quam ad eum, qui ſuſtinet ius hæredis: ideoque expreſſio illa nihil noceat; *ad l. quæ dubitationis, ff. de reg. iur.* & quæ in ſimili propoſito congerit Ripa, *in l. Centurio, numero quinquageſimonono, ff. de vulgari.*

Hoc autem caſu, ſi plures fuiſſent hæredes, ſcripti, & vnus ex eis ſupereſſet, congrueret vt hic cæteris præferatur, præſertim ſi teſtator infra vel ſupra ſcriptos hæredes vocaſſet, quia ſuperſtes videretur nominatim vocatus, ſic Alexand. *conſil. 173. lib. 5.* latè Socin. iun. *d. conſ. 54. in 4.* & in eodem caſu, Port. Imo. *conſilio 8. in primo dub.* Contra tamen latè conſuluit Cephal. *d. conſilio 158.* Contraria autem opinio ſuſtineri poſſet, cum alius, quàm hæres ſubſtitutus fuiſſet, veluti in caſu de facto, ſuper quo interrogatus fui, teſtator reliquerat vxori prædium toto tempore vitæ ſuæ, & poſt illius mortem voluit deuenire in Titium agnatum ſuum, Titius prædeceſſit vxori, dixi legatum illud in perſonam Titij factum fuiſſe caduc eum, ac ideo apud vxorem, & eius hæredes permanere.

79 Item ſi nominatim, aut equipollenter, hæres ſcriptus ſubſtitutus fuiſſet, vt quia dictum fuiſſet, ſupraſcriptus, vel infraſcriptus hæres, dictus hæres, ipſe hæres, & ſic per nomina propriam perſonam demonſtrantia, eo caſu, dici poſſet ius hæreditarium non fuiſſe contemplatum, ac idcirco eo prædecedente relictum effici caducum, & ad legatarium perpetuo pertinere, *per caſum in d. §. hæc verba,* vbi Bart. Alexand. & Ial. *& in l. cum ita datur, §. fin. ff. de cond. & demonſtr. & in l. Celſus, §. quod alicuius, ff. de leg. 2.* & de pronomine ipſi hæredes, Ial. *in §. Diui, in 2. lectur. num. 112.* Ripa, *num. 111.* & in ſpecie ſic conſuluerunt Alexand. *d. conſ. 173. Viſa, in 5. & 176. num. 6. in 7.* Ruin. *d. conſilio 29. in 2.* Socin. iun. omniũ latiſſimè, *d. conſ. 54. in 4.* Port. Imol. *d. conſ. 8.* & idem quoque in his terminis voluerunt Fulgoſ. *in conſil. 70.* Corn. *in d. l. illud.* Rub. Alexand. *d. conſil. 23. num. 4.* & pleniſſimè Bertaz. *conſ. 83. num. 15. & 18.* quamquàm in terminis propoſitis aduerſus conſilium Soc. iun. reſponderit Pariſ. *d. conſ. 21. in 2.* vbi & hæredis hæredem cum hærede ſcripto concurrere contendit, & Cephal. *d. conſ. 158.*

80 Qui autem ſubſtituti ſunt vulgariter, aut pupillariter, quia iudicium teſtatoris habent, hi quidem ſub denominatione hæredum continentur, *l. ex duobus, §. 1. & l. paterfamilias, ff. de vulg.* Bart. *in d. §. hæc verba, columna 3. verſ. & quæro vtrum,* intellige, dummodo in eorũ perſonas euenerit caſus ſubſtitutionis, & effectualiter ſint hæredes. Sic poſt alios

alios declarauit Alexand. *ibi, num.* 5. Iaſ. *numero* 7. & Corn. *conſ.* 279. *in* 3. alias nec ipſi ex vi ſubſtitutionis, de hæredibus, admitterentur, Ruin. *conſilio* 29. *in ſecundo*, latiſſimè Port. Imol. *dicto conſilio octauo, in primo dubio, & conſilio* 15. *numero* 21. *& ex textu in d.l. ex duobus*, §. 1.

81 Fideicommiſſarius autem vniuerſalis, quia venit ex iudicio defuncti, *l. ſed ſi ſic*, §. *fin. ff. de leg.* 3. Imol. & Alexand. *in d.* §. *hæc verba*, & eſt loco hæredis, *l. filius familias, ff. quod cum eo. l. poſtul. ante*, §. *ſed & in huiuſmodi, & l. hæres ab eo, ff. ad Treb.* §. *reſtituta, Inſtit. de fideicom. hæred.* ideo videtur, quod in ſubſtitutione de hærede cõtineatur, ad notata per Curt. iun. *conſilio* 48. *num.* 2. & expreſsè Guido Papa *queſt.* 507. Quibus addo, quod fideicommiſſarij nomen, hæredi quoque conuenit, gloſ. Bald. & Paul. *in l. quamuis, ff. de iudic.*

Sed alia videtur fideicommiſſarij ratio, nam is, hæres non eſt, licet ſit loco hæredis, ideoq; in materia pœnali, appellatione hæredis non venit fideicommiſſarius, *l. ſi antequam, ff. ad Sillan.* nec in materia correctiua, aut exorbitante Soc. & Iaſon, *in l.* 1. §. *de illo, ff. ad Trebell.* Crauet. *in rubr. ff. de leg.* 1. *nu.* 58. vbi quod nec etiam in materia ſtricta, ac ideo cõditio dandi hæredi, nõ impletur dando fideicommiſſario vniuerſali, cui etiam hæreditas abiq; diminutione fuit reſtituta, *vt eſt caſus in l. qui hæredi*, §. *cum hæreditas, ff. de cond. & demonſtr.* vbi Bartol. & latè Socin. notarunt, Imol. Aretin. Alexand. *ſub num.* 5. Iaſ. *ſub num.* 7. *in q.* §. *hæc verba.* quod tamen mirandum videtur, vt in fideicommiſſarium vniuerſalem tranſeant omnia onera hæreditaria; & præſertim legatorum præſtandorum, non tamen commodum conditionis implendę, ex cauſa præſtationis legati, cum tamen videretur oppoſitum, vt quem ſequuntur incommoda, eundem quoque teneant commoda, qua ratione fic contra hæredem ſcriptum, pro eo, qui teſtamentum contrabulauit ſaluis legatis, arguit, & dicit text. *in l. is qui*, §. *fin. ff. de leg. preſtan.* ſuper quo text. mirum in modum ſe cõtorſit Socin. *in d.* §. *cum hereditas.* Ego vltra aliorum ſolutiones, reſpõdeo: quòd ſcriptus hæres contratabulato teſtamento nihil penitus retinet, hæres autem per fideicommiſſum vniuerſale grauatus, data cauſa conditionis implendæ, non reſtituit, quamuis in quartam Trebellianicam impŭtentur, *ad l. in quartam, ff. ad leg. Falcid.* & licet compulſus adeat, & reſtituat, abſque Trebellianicæ deductione, ex benignitate tamen receptum fuit, vt accepta conditionis implendæ cauſa non reſtituat, *d.* §. *cum hereditas*, quia hæres eſt, & hæredis nomen habet, nam voluntas, quamuis coacta, voluntas eſt, *l. ſi mulier*, §. *pen. ff. quod met. cau.* ex quibus infertur, quod in conditionaliter heredi relictis, *veluti in materia dicti* §. *hęc verba, & d.* §. *Pomponius, & in aliis ſimilibus cauſis*, fideicommiſſarius non eſt hęres, nec hæredis vice fungitur, ſicuti notarunt, Imol. Alexand. Aret. & Iaſ. quos ſupra retuli, quamobrem infertur, fideicommiſſarium non propriè eſſe hæredem, ſicuti ex ſupradictis conſtat, & conſuluit Anton. Butr. *conſil. 76. Viſis puncto, numero quarto*, nam aliud eſt, hæredem 82 Venio modo ad ſecundam partem principalẽ, quando hæredis nomen profertur a lege, & hoc caſu omnes venire profitentur auctores, Bartol. Bald. & Ang. *in l.* 2. & 3. *ff. de petit. hered. per illa iura*, Bald. Imol. Paul. & alij, *in d.l. qui liberis*, §. *hęc verba*, Anchar. *dicto conſilio* 130. rationem adducunt: quia cum lex meminit de hærede, reſpicit ius hæreditarium, non affectionem certæ perſonæ, & in ſtatuto diſponente de hæredibus, vt hęres hęredis cõtineatur, quia hæredis nomen iuris eſt, & ea quæ iuris ſunt, tranſmittuntur verè & propriè, notauit Bald. ipſe, *in dicta l. fiu. numero* 41. *& de hered. inſtit.* item benefcia, quę à lege communi, vel municipali, conceduntur hęredibus alicuius, competunt etiam hęredibus hęredum, etiam quod lex loquereturde hęredibus ſcriptis, Bald. per illum text. *in l.* 1. *C. quor. leg.* ſequitur Alexand. *conſilio* 126. *numero* 10. *in* 6.

83 Reſtat, vt pro complemẽto tractatus dicamus, quòd vbi de hęredibus, in teſtamentarijs diſpoſitionibus facta eſt mentio, in re dubia, de hæredibus ipſius teſtatoris capienda eſt interpretatio, & ſic arguunt, & decidunt, Alexand. *conſilio* 22. *columna ſecunda, in* 2. Socin. *conſilio* 249. *ante numerũ* 12. Pariſ. *conſilio* 88. *numero* 36. *in ſecundo*, adducunt ſcripta à Bart. *in l. ex facto, in princip. ff. ad Trebell.* & idem per illam Bartol. theoricam, tradidit Mantica *loco prælleg. numero* 20. Ego autem addo pulchrã eiuſdem Bart. traditionem *in l. cum in teſtamento, ff. de anno, & arg. leg.* & magis in terminis *in l. ſi cognatis, columna penultima, ff. de reb. dub.* vbi quòd relictum cognatis, intelligitur de cognatis teſtatoris, & ſęgnuuntur Cuman. Socin. & alij, & idem Socin. *d. conſilio* 249. *columna ſeptima.* Alexand. *conſilio* 213. *in ſexto*, latiſſimè per Imol. *conſilio* 122. *columna tertia*, item cum teſtator ſubſtituit cippum domus, intelligitur de domo teſtatoris. Cor. *conſilio* 41. *in* 4. quod etiam tradidit Iacob. à S. Georgio *in l.* 1. *C. de fec. nupt.* & Ioan. de Garron. *ibidem, ſub numero* 92. vbi plura adducit; & ſi plures ſint colonel. de eadem familia, intelligitur de familia de colonello ipſius teſtatoris. Sic ſenſit Bartol. *in l. filius famil.* §. *cum pater, ff. de leg.* 1. *& in l. peto, ſ. fratre, ff. de leg.* 2. clarè Socin. *in dicta l. ſi cognatis, numero* 31. & idem Soc. apud Curt. ſen. *conſilio* 40. *columna ſeptima, numero* 15. *&* 16. Pariſ. *conſilio primo, numero* 59. *in tertio.* Ruin. *conſilio* 153. *numero primo, volumine ſecundo*, ſed contra his relatis, *ſub numero octauo*, latius cõſuluit Rimin. iun. *conſilio* 482. *numero* 46. *& infra*, vbi de omnibus de familia ſenſum fuiſſe probat, dummodo omnes ab vno communi ſtipite deſcendant.

84 Succeſſorum autem nomen, hęredes ſignificat,

cat, *l. quædam, §. nihil, ff. de eden. l. sciendum, §. pen. ff. de ædil. edic. & l. sciendum, ff. de verbor. significe.* Bart. *in l. pater filiam, §. Mater, ff. de leg. 3.* Bald. *in Emptorem, col. penult. C. de loca.* Curt. sen. *consil. 45. Sæpe renoluta, nu. 23.* Alex. autem *in d. §. nihil interest, nu. 3.* intelligit, successorum appellatione non contineri singulares, sed tãtum vniuersales, quo ad hoc vt eis, vel contra eos detur ius agendi, & sic intelligit tex. *in d. §. nihil*, sed quo ad hoc vt detur ius excipiendi, equidem contineri singularem successorem, per text. *in l. fin. ff. de except. rei iud. & in l. etiam. ff. de iureirr.* & per Bart. *in l. si tertius, §. si quis prius, ff. de aqua plu. arc.* sequitur Ias. *ibi, num. 6. in 4. limitat.* & ibidem tribus aliis modis limitat, primò, quando dictum fuisset, pro successoribus quibuscumque, nam etiam singulares continerentur, ob illam vniuersalem, quæ comprehendere solet, qui ex natura indefinitæ non continerentur, sicut ibi post Aleland. ex pluribus comprobat idem Alexand. *in l. quod dicitur, ante num. 27. ff. de verbor. obligat.* Secundo limitat, quando dictum fuisset, pro se, hæredibus, & successoribus, & fuit limitatio Alexan. *in quodam suo consilio*, quam tamen Ias. post Alexand. *ibi* improbat, & idem Alexand. *in d. l. quod dicitur, num. 26.* post Imo. *ibi.* Bald. *d. l. emptorem, col. pen.* & latissimè Roland. *consil. 57. lib. 3.* vbi exponunt, pro hæredibus de iure ciuili, & pro successoribus de iure prætorio, non vt contineantur successores singulares, quod tamen verum est in re hæreditaria transitoria ad quoscumque, etiam extraneos; secus in re non transitoria ad extraneos, sic idem Roland. *in eo consil. num. 18.* Tertiò limitat in beneficialibus, & fuit limitatio Alex. *in d. cons.* pro quo sunt textus *in cap. cum omnes, de Constitut.* Abb. *in 2. notab. in c. Quod sicut, de Elect. & in cap. Relatum, de præbend.* quam Ias. ipse non admittit, & recte, quia à regula non est discedendum. Si tamen dictum fuisset, de successoribus sanguinis, non venirent extranei hæredes, nec agnati, nec cognati, sed descendentes tantum masculi, & feminæ. Socin. *in l. cum auus, numero 8. ff. de cond. & demonstr.*

Hæres alienantis rem fideicommissariam, vel feudalem, an possit pro iure suo illam ab emptore vendicare.

Testator legando, & disponendo de re, an videatur disposuisse pro iure suo, an verò etiam pro iure hæredis.

Testator quatenus possit hæredem, legatarium, & fideicommissarium grauare, & de voluntate captatoria.

SVMMARIVM.

1 *Fideicommissarius hæres alienantis, an possit pro iure suo rem alienatam vendicare.*

Hæres quandoque venire potest contra factum defuncti,

2 *Regulariter non pro ea quota, pro qua est hæres.*

3 *Hæres ex re certa potest rem suam a defuncto alienatam vendicare.*

4 *Hæres non potest esse melioris conditionis quam defunctus.*

5 *Hæredis rem poterat defunctus alienare sicut suam rem, & fideicommittere.*

Testator potest rem hæredis legare, sicut rem propriam.

6 *Hæres rem suam a defuncto alienatam pro iure suo vendicare nequit, & nu. 10.*

7 *Etiam, quod emptor de euictione agere non possit.*

8 *Hæres adeundo hæreditatem defuncti, videtur confirmasse alienationes per eum factas.*

9 *Hæres adiens hæreditatem, veram contrahit obligationem de obseruando relicta, & contracta per defunctum.*

11 *Feudi alienationem non potest feudatarius alienatoris hæres retractare.*

12 *Hæres cum beneficio inuentarij secundum quorundam opinionem potest rem propriam a defuncto alienatam vendicare.*

13 *Alij contra, si tantum ex hæreditate ad eum peruenit, quantum res vendita valet.*

14 *In feudalibus prior opinio pro hærede receptior est.*

Hæres cum beneficio inuentarij feudalem rem a defuncto alienatam iure suo vendicare potest.

15 *Hæres heredis, an pro iure suo venire possit aduersus defuncti factum.*

16 *Hæres venditoris rem pro iure suo vendicans, aduersus emptorem excipientem de euictione, subijciens se euictionem, an rem recte vendicet.*

17 *Testator legans rem, videtur illam legasse pro iure suo, etiam finituro morte sua, quamuis legatum redditur inutile.*

18 *Et etiam quod ius finiturum constitutum esset in re hæredis.*

19 *Ac etiam quod legauerit personæ coniunctæ.*

20 *Et hoc verum est, nisi proprietas verborum includeret etiam ius hæredis.*

21 *Multomagis cum testator habet ius in rem transmissibile in legatarium.*

22 *Argumentum directi, vel vtilis dominij, accedens testatori, post rem legatam non pertinet ad commodum legatarij.*

23 *Et si testator habeat ius in rem finiturum per suam mortem, & transitorium in alium quam in eius hæredem, videtur rem legasse pro iure suo tantum.*

24 *Quod si ius suum per mortem suam transeat in hæredem, videtur illam legasse etiam pro iure hæredis, & teneatur hæres illam præstare si legatarius sit capax, sin autem ipsius rei æstimationem.*

Testator rem hæredis, vel rem hæredi debitam, legare potest, prout rem suam.

25 *Testator sciens rem per eum possessam subiacere conditionibus extinctiuis per illius mortem, videtur tamquam alienam legasse.*

26 *Testator legans legatario rem per testatorem possessam, quæ post eius mortem ad legatarium peruentura erat, non pro iure suo legasse censetur, ac idcirco legatario æstimatio debebitur.*

27 *Pater legata filiæ restibi in causam dotis data, quid ei legasse videatur, distinguitur.*

28 *Testator legans rem sub commemoratione iuris sui, videtur*

tur pro iure ſuo illam reliquiſſe, etiam, quod omnes rei confines deſignauerit, ac etiam quod perſonæ coniunctæ legaſſet, & etiam quod eſſet communis, cum hærede. declara, vt infra.

29 *Res ſubiecta fideicommiſſo conditionali interim quo ad dominium, & poſſeſſionem, proprie eſt hæredis.*

30 *Teſtator legans rem hæredis, videtur illam legaſſe pro iure hæredis, ac hæredis ſui, ſed non pro iure non hæredis.*

31 *Hæres hæredis, quamuis per longam ſucceſſionem, eſt hæres primi defuncti.*

32 *Euicta certa re legata hæres non tenetur de euictione. Niſi legata fuerit perſonæ coniunctæ.*

33 *Teſtator quatenus legatarios, fideicommiſſarios, & hæredes grauare poſſit.*

34 *Legatarius certæ quantitatis non poteſt in quantitate plus grauari.*

35 *Intereſſe reſpectu lucri legitimi iure canonico permittitur. Vſuræ iure Canonico ſunt prohibitæ, permittitur tamen iuſtum lucrum.*

36 *Ampliatur concluſio ad hæredem prælegatarium.*

37 *Honoratus grauari poteſt reſpectu commodi.*

38 *Legatarius quantitatis grauatus in re aliena non tenetur plus impendere, & idem ſi grauatus fuerit aliquid facere.*

39 *Quod ſi in re propria grauatus fuerit, tenebitur eam præſtare etiam pluris valentem.*

40 *Legatarius certæ ſpeciei, etiam quod agnouerit legatum, non poterit grauari vltra pretium illius ſpeciei, niſi in quantitate grauetur.*

41 *Legatum non præſumitur relictum animo compenſandi cum debito voluntario, ſed cum debito neceſſario. Debitum neceſſarium, in materia compenſandi legatum, quale ſit. Vxor relicta vſufructuaria omnium bonorum, poteſt deducere dotem & contradotem.*

42 *Legatum relictum animo compenſandi, cum debito, compenſatur pro rata crediti, & quod plus eſt in credito, legatarius petit. Creditor cui fuit relictum legatum, cum hoc quòd non poſſit exigere ſuum creditum, pro rata legati repellitur, ſed quod ſupra eſt, petere poteſt.*

43 *Niſi verba legati denotarent extinctionem crediti.*

44 *Limita, cum legatarius ignoranter onus inuinctum.*

45 *Conditio debet impleri, priuſquam legatarius aſſequatur legatum, etiam ſi ſit magis onoroſa, quam legatum vtile.*

46 *Fideicommiſſarius minoralis grauati poteſt in re propria, prout hæres, ac inſolidum tenebitur, niſi hæreditatem, cum beneficio inuentarij agnouerint.*

47 *Hæres honoratus in tota, vel in quota hæreditatis, poteſt ſimiliter grauari in tota, vel in quota hæreditatis propriæ, & eo caſu fructus bonorum teſtatoris imputantur hæredi ad augendum onus.*

48 *Inuentarij omiſſio non præiudicat hæredi in ijs in quibus ex lege reperitur moderatæ teſtatori poteſtas diſponendi. Item nec onerat hæredem vltra, quam iure anteriori teneba-*
1 *tur, præterquam in legatis, & fideicommiſſis particularibus.*

49 *Anchar. conſ. 365. in parte improbatur.*

50 *Hæreditas ex contractu non datur.*

51 *Captatoria voluntas, quæ ſit, plenè declaratur.*

52 *Et eſt, vbi perſona hæredis, aut legatarij voluntati alicuius committitur.*

53 *Relictum ab hærede, cui ipſe voluerit, inutile & inualidum eſt.*

54 *Idem ſi dictum fuerit, quem hæres elegerit.*

55 *Sapientis conſilio, an teſtator referre poſſit ab eo ordinatæ.*

56 *Teſtari quis poteſt iuxta ſeriem teſtamenti per tertium formati.*

57 *Electio incerti de certis per teſtamentum voluntati alterius committi poteſt.*

58 *Declaratio voluntatis commiſſa per teſtatorem alicui de eo, quod ſibi in ſecreto dixit, iure recipitur.*

59 *Creditoris dicto, ac etiam debitoris, quantum ſit debitum, aut creditum, remitti poteſt.*

60 *Captatoria eſt voluntas, cùm quis relinquit ſi quoque ſibi, aut alteri ab eo nominato relinquatur.*

61 *Limita, cum in præteritum refertur conditio, nam improba non eſt.*

62 *Fideicommiſſum ordinatum ad formam fideicommiſſi paterni, & fraterni validum eſt. Limita ſecundo, cum duo teſtantur, & viciſſim ſe inſtituunt. Teſtamenta duorum, quibus ſe inuicem inſtituunt valida ſunt.*

63 *Limita tertiò, cum ſub modo concepta fuit diſpoſitio.*

64 *Conditio magis inficit quam modus, & valde ab eo differt.*

65 *Captatoria voluntas eſt, cum in voluntatem grauati relictum conſeruatur, ſecus ſi in arbitrium.*

66 *Captatoria voluntas ad pias cauſas iuſtinetur.*

67 *Relictum ad voluntatem capientis, an, & quando iure validum ſit.*

68 *Captatoria, an & quando ſit voluntas commiſſa voluntati tertij.*

69 *Et quando in eius arbitrio.*

70 *Arbitrio tertij, an poſſint committi inſtitutiones, prout legata. Inſtitutiones, an poſſint committi prout legata.*

71 *Cum voluerit, adiectio hæc, cuius ſit ſignificationis.*

72 *Captatoria eſt voluntas cum quis pro alio teſtatur.*

73 *Captatoria ademptio prout datio nulla, & innalida eſt.*

Articulus XXXIII.

GRauatus, per fideicommiſſum, rem fideicommiſſariam vendidit, aut donauit, vel legauit, fideicommiſſarius, vti eius hæres ſucceſſit in illius hæreditate. Dubitatur, vtrũ rem vendicare poſſit oblato precio, quo vendita fuit, ad faciliorem exitum actionis, & præſertim accedente expreſſa prohibitione de non alienando? & pro fideicommiſſario vidi conſiderari.

Hæredem quandoque venire poſſe contra factum defuncti, *l. prima & 2. C. ſi quid in fraud. patr.* vbi Bart. Bald. & alij notant, *& l. fin. C. de euict. not.* per Bart. & Bald. *in l. 2. C. de inoffic. donat.* Paul. de Caſtr. *conſ. 197. Viſis dubijs, & conſ. 443. Tria ſunt, in ſecũdo,* Iaſ. *conſ. 7. & 64. col. 3. verſ. nec obſtat, in 3. & conſ. 168. col. fin. in quarto,* in quibus concludit pro reuocatione feudi

feudi alienati, & idem tradidit Dec. *conſ.* 445. *numero* 55. & 56. & magis in terminis in re ſubiecta fideicommiſſo alienari prohibita, Paul. Caſtrenſ. *in l. ſi tres famil. §. diui, num. 3. ff. de leg.* 1. Gram. *deciſ.* 93. *in cauſa illuſtris*, & Hier. Gratus *conſ.* 91. *in primo*, Aymo Crauet. *conſil. vltimo, prima par.* Natta *conſil.* 470. *num.* 13. *num.* 16. & 17. Ruin. *conſil.* 220. *in* 1. & nonnulla cumulat Tiraq. *de retr. Municip. §. primo, gloſ.* 9. *num.* 58. & D. Marzarius *in ſua Epitom. fideicom. quæſt.* 46. *Deciſ. Pedemont.* 68. Rota Rom. *in* 2. *par. Deciſ.* 110. pleniſſimè Laderch. Imolenſ. *conſilio* 138. *numero primo.*

2 Sed contra in hærede ſimplici de iure conſtitutum eſt, ex pluribus, pro ea tamen quota pro qua effectualiter fuit hæres, non vltra.

Primò, quia hæres, & defunctus cẽſentur vna, & eadem perſona, *§. primo, in Authent. de iureiurand. a mor. præſt. l. hæres, §. hæreditas, ff. de vſufeap.* ſed debitus non potuiſſet ipſe alienationem per eum factam reuocare, *l. poſt mortem. ff. de ado. & l.* 2. *ff. de legat.* 2, *l. quoties, C. de fideic. l. fin. §. fin autem, C. comm. de legat.* ergo.

3 Secundò, quia actiones hæreditariæ actiuè & paſſiuè tranſeunt in hæredem vniuerſalem ex tota vel ex quota, pro hæreditarijs portionibus, *l. pro hæreditarijs, & per totum titulum, C. de hæred. action.* non ſupra gloſ. & Sal. *num.* 4. *in l. cum à matre, C. de rei vendic.* notant omnes *in l. fin. §. in computatione, C. de iur. delib.* Hier. Gabr. *conſ.* 43. *col.* 1. *lib.* 2. gloſ. & Bart. *in l.* 2. *§. fin. col.* 11. *ff. de præter. ſtipulation.* qua ratione hæres ex re certa, dato cohærede vniuerſali, non arcetur a vendicatione rei ſuæ alienatæ per defunctum, quia in eum actiones hæreditariæ actiuè & paſſiuè non tranſeunt, *l. ex facto, ff. de hæred. inſtit. l. quoties, C. eo.* & ſic Ruin. tradidit *conſil.* 9. *colum. vlt. in primo*, & eadem ratione hæres pro ea quota pro qua non eſt hæres, rem vendicare poteſt, Menoch. *conſ.* 125. *Et iſte caſus in l. ſi cum quis, §. ea lege, ff. de verbor. oblig.*

4 Tertiò, quia hæres non debet eſſe melioris conditionis, quam defunctus, *l. in omnibus, §. non debeo, ff. de reg. iur. l. Tolla, C. de his, quib. vt ind. & in l. poſtulante, in princ. ff. ad Trebell. ibi* (idem in hærede cõſtituendum, quod in illo conſtitutum fuit.

5 Quartò, quia teſtator poteſt rem hæredis vel ſibi debitam legare & fideicommittere, & legatum valet, etiam quod teſtator illam poſſideret credens eſſe ſuam, nec poteſt hæres recuſare illius rei præſtationem, *l. vnum ex familia, §. ſi rem. l. cum filius, §. dominus, ff. de leg.* 2. & vtrobique not. Bar. & Doctores, *& l. hæredum, C. de fideicom.* vbi latè Iaſ. Capra *conſ.* 146. *colum.* 2. Caſt. *conſ.* 413. *præmittendum eſt, in primo.* Corn. *conſ.* 84. *col.* 2. *in* 2. *& conſ.* 103. *in* 4. Iaſon *in l. ſi domus, §. fundus, in* 6. *ampliat. ff. de legat.* 1. Curt. iun. *conſ.* 54. Alciat. *conſ.* 135. *lib.* 9. Socin. iun. *conſ.* 107. *col. vlt. in* 3. & 68. *num.* 23. *in* 4. Ruin. *conſ.* 25. *col. vlt. in* 2. Riminal. iun. *conſ.* 295. *num.* 62. Hier. Gabr. *conſ.* 85. *num.* 9. Anguiſſ. *conſ.* 48. *num.* 3. *in* 6. vbi intelligit, prout etiam ſupra dixi, quamuis teſtator ignoret rem eſſe ſui hæredis, & ſic quoque aduertit Didac. *in cap. filius, ext. de teſt. circa principium*,

6 Quintò, quia ad hoc iura ſunt aperta, hæredi pro iure ſuo non poſſe reuocare alienationem factam per defunctum de re ipſius hæredis, ſed exceptione doli repelli, vt eſt caſus *in l. Seia, ff. de euict.* & ibi notatur, *& in l. cum à matre, C. de rei vend. in l. venditrici, & in l. ſi fundum, C. de reb. alien. non alienand. in l. ſucceſſores, C. de ſolu. & in l. ea quæ, C. de reſt. mil. & in l. ſi ab eo, C. de lib. cau.* quæ quidem iura procedunt nedum in caſu, cum hæres tenetur de euictione, quo caſu eidem agenti ad reſciſſionem contractus, & euictionem rei, obſtat illa exceptio, quem de euictione tenet actio, eundem agentem repellit exceptio, *de qua in l. ſecunda, ff. de except. rei vend. & in l. vendicantem, ff. de euiction.*

7 Sed etiam procedit in caſu, quando emptor agere non poſſet de euictione, vt quia ſciiſſet rem non eſſe alienantis, ſed eius filij, vel alterius, qui poſtea venditori ſucceſſiſſet, quo caſu emptor ſciens rem alienam non agit de euictione, re euicta, *l. ſi fundum ſciens, C. de euic.* nam adhuc hæres agens ad reſtitutionem repelleretur exceptione doli mali, vti ponderarunt *in d. l. cum à matre*, gloſ. Bal. Io. Faber, & Pau. Ca. *ibi*, Fulg. *conſil.* 67. *Paterfamilias, col.* 2.

8 Ratio harum legum, & deciſionum eſt: quia hæres adeundo hæreditatem defuncti, videtur ſuo conſenſu confirmare, & approbare alienationes factas per defunctum, vt expreſsè dicit text. *in d. l. ſi ab eo, C. de lib. cau.* in illis verbis (reſpectu tamen aditæ hæreditatis, voluntatem defuncti ſuo conſenſu firmare debuit:) vnde in propoſito dicebat Bald. *in l. prima, num.* 3 1. *C. comm. de leg.* quòd hæres adeundo hæreditatem videtur conſentire legatis factis per teſtatorem. & ratio hanc rationum eſt, quia hæres per additionem hæreditatis videtur quaſi contrahere cum creditoribus, legatarijs, & cauſam habentibus eum defuncto, quia in eius locum, & vices ſubintrat, & ideo ex ſuo quaſi conſenſu obligatur, *l. ex maleficijs, §. hæres, ff. de action. & obl. §. hæres, ſ. fin. de obl. quæ ex quaſi delic. contr.*

9 Ideoque dicebat idem Bald. *in l. mutum, §. primo, ff. de acq. hæred.* quòd hæres adeundo hæreditatem contrahit veram obligationem de obſeruando facta per defunctum, refert plura adducens Curiun. *conſ.* 120. *num.* 7. quibus iuribus, & rationibus conſuluit in ſpecie laſ. *conſ.* 238. *in præmiſſa, vol.* 2. filios, eoſdemque hæredes matris non poſſe retractare alienationem factam per matrem de bonis ipſorum filiorum.

10 Sed in terminis, vt amplius non remoremur, ad hoc eſt deciſio expreſſa text. *in l. filius famil. §. cum pater, ff. de legat. primo, iunct. gloſſ. in ver. exhæredatos*, & ibi not. Bart. & alij, & præterea eſt caſus notabilis *in l. vnum ex familia, §. ſed ſi vno, & §. ſequenti, ff. de legat. ſecundo*, & in puncto conſuluerunt Roma. *conſil.* 18. *ad finem*, Fulgoſ. *d. conſil.* 67. *Paterfamil.* Alexand. *conſil.* 3. *colum. prima, & 32. colum. vltima, in tertio.* Crot. *in rep. §. Diui, num.* 148. vbi loquitur in re ſubiecta fideicommiſſo alienari prohibita, quẽ in puncto ſequuntur Paris. *conſil.* 48. *Actores iſti, colum. prima, in ſecundo.* Socin. iunior, *conſil.* 107. *Conſul-*

ui,

ui, columna vltima in tertio, & cum hac opinione contra hæredem fideicommissarium concordat Paul. Castr. *consilio decisiuo, columna tertia, in fine, in antiquis*, Ruin. *consil. 7. num. 39. in primo*, Cur. sen. *consilio 63. colum. pen.* Socin. sen. *consil. 43. colum. vlti. in 3.* Dec. *consilio 38. numero quinto*, Corn. *consil. 364. num. 18. in 3. & consilio 133. in 4.* Gozad. *consil. 94. nume. 19.* Roder. Xuar. *in rep. l. quoniam in prioribus, columna. 5. ampliat* 7. Crau. *consilio 131. numero 6.* Pinel. *in rep. l. prima, in 3. par. numero 81. C. de bon. mat.* cum pluribus aliis plenissimè congestis per D. Marzar. *in sua Epit. fideicomm. quæstio. 46.* & nouissimè per Menoch. *consilio 89. & per totum, consilio 125. & vltimo loco in consil. 196. numero 4.* per D. Io. Anton. Anguisol. *consilio 75. lib. 6. numero 18. & latius consilio 62.* Cæphal. *consilio 392. columna 4. & 6. & consilio seq. colum. 6. 7. & 8.* Roland. Val. *consilio 30. colum. penult. & consilio 34. numero 72. in 4.* Decian. *consilio 55. numero 87. in 3.* Hier. Gabriel. *consilio 125. colum. 1. 2. & 3.* & in fideicommissario hæredē hæredis grauati qui donauerat rem fideicommissariam, vt illā vendicare non possit Surd. *consil. 73. nu. 34.*

Ad contraria autem facillima est resolutio: Nam quod habetur *in l. prima, & 2. C. si quid in frau. patr.* rationem diuersam habet. Decisiones autē Grammat. & Gratiæ communiter sunt reiectæ, & contrariæ iuribus, & decisionibus supra adductis, & in specie illas reprobat Anguisciola *in consiliis præall.* Decisiones verò Decij, & Iaſi. ima materia feudali, nec ipſæ veræ ſunt.

11 Quia communis concluſio Doctorum, ſecundum quam vidi iudicatum in feudo Luzariæ ad fauorem Illuſt. Domini Maximiliani Gonzagæ Tridenti primum, & deinde Paduæ per Sacr. Collegium, eſt quod hæres ſimplex citra beneficium inuentarij, non poſſit reuocare alienationem factam per patrem de feudo in vnum ex filijs per viam legati, etiam quòd antiquum eſſet ex pacto, & prouidentia, Bald. *in l. qui ſe patris, colum. 6. verſ. item quæritur ſi vaſallus, numero 11. & 12. C. vnde lib. & in c. fmperialet, columna 5. de prohib. feud. alien.* Iacob. de Beluiſ. Bald. Laud. Aluar. & Præpoſ. Alexand. *in c. primo, §. hoc quoque, de ſuc. feu.* Afflict. *in rubr. de eo qui ſibi, & hæredi ſuis, & in c. primo, col. prima, 2. & 3. an agna. vel ſil.* & idem Afflic. *deciſ. 112.* Iacob. *in tract. feud. in verſ. & cum pacto de non alienando, numero 35.* Curt. iun. *in tract. ſuo, in 4. par. numero 148. & in ſuo conſil. 155. columna prima, & 2.* Alexan. *conſil. 12. & conſil. 19. colum. 3. 26. colum ſecunda, 28. colum. penul. & 29. colum. 4. in 5.* late laſi. ſibi contrarius *conſilio 57. colum. 4. in primo*, Paul. Caſt. *conſilio 290. Viſa, colum. vltim. in ſecundo.* Ruin. *conſil. primo, numero 32. conſil. 7. numero 24. & conſilio 38. in primo, & conſil. 25. numero 10. in ſecundo*, qui tamen declarationem vnam tradidit ad hoc *conſilio 51. numero 22. in quinto.* idem quoque conſulendo tradidere Pariſ. *conſilio 16. in primo*, Roland. Val. *conſilio 97. nume. 43. in primo, & conſilio 71. num. 37. in 2.* & alios refert ad hoc Tiraq. *de retr. Municip. §. 1. gloſ. 9. num. 48. 49. & 50.* Cæphal. *in prælleg. conſiliis.* Præterea in feudis diuerſa eſt ratio, vt poſt alios explicat Menoch. *d. conſil. 89. num. 75.*

12 Si verò filius adiuiſcet paternam hæreditatē cum beneficio legis, & inuentarij, videtur quod indiſtinctè reuocare poſſit alienationem de re ſua factam per patrem reintegrato precio emptori, quaſi quòd conficiendo inuentarium ſe poſuerit extra onus obligationum paternarum, nec videtur conſenſiſſe alienationibus factis in re ſua, ſitque tanquam quilibet depoſitarius bonorum paternorum, & hoc videtur de mente Baldi *in d. l. quiſe patris, colum. 6. verſ. item quæritur, in ſua diſtinctione*, cuius dicta approbat Dec. *dicto conſ. 445. numero 55. & 56.* Iſernias, & Afflict. *in c. primo, an agn. n. colum. 1. 2. & 3.* vbi ne filius teneatur ſtare alienationi factę per patrem de feudo, docet cautelam, vt hæreditatem paternam agnoſcat cum beneficio legis, & inuentarij, & ſequuntur plures relati per Gabriel. *conſil. 125. numero 11.* Crau. *in reſponſo pro genero, numero 481.* Cach. *conſil. 12. num. 18.* & hanc vt reuocare poſſit reſtituto poſſeſſori pretio plenè defendere conatur Ladertch. *conſ. 138. num. 4.*

13 Alij tamen concludunt, vt quatenus ex bonis liberis paternis in filium deuenerit, eatenus filius retractare nequeat alienationem de re ipſius filij, aut ex contractu, vel fideicommiſſo, ſibi debita, & horum opinio ſic diſtinguendo fundatur in reg. *l. ex qua perſona, ff. de reg. iur.* per gloſſ. Bartol. & communiter Doct. *in l. ſi. §. in computatione, C. de inre delib.* glo. Bal. & Pau. *in l. cum a matre, C. de rei vend.* & in terminis tradunt Rom. *d. conſilio 18.* Fulgoſ. *dicto conſilio 73.* Paul. Caſtr. *conſilio 263. Circa primum, num. 3. & conſil. 370. Quia in ſuprſcripto, col. 2. in 2.* Alexand. *conſi. 60. colum. 2. in 3.* Dec. *in d. l. ex qua perſona, & in l. debitori num. 20. C. de pact.* Gozad. *conſil. 25. numero 21.* Natta *conſilio 214. numero 3.* & ante eum, Pariſ. *conſil. 33. numero 98. in 3.* Crau. *conſi. 225. numero duodecimo.* Socin. iun. *dicto conſilio 107. in fine*, Marz. *dicta quæſt. 46.* Andr. ab Exea, *in tract. de pactis, numero 228.* Pute. *deciſ. 246.* Arius Pinel. *in l. 1. parte 3. numero 81. C. de bon. mat.* Burſat. *conſilio quarto, numero 31. in primo*, Menoch. *dicto conſilio 125.* & eſt verior opinio in allodialibus, in quibus non cadit affectio, vti nouiſſimè concludit Hier. Gabr. *dicto conſilio 125. ſub numero duodecimo*, & poſt eum Ioan. Vinc. Honded. *conſilio tertio, nimero quinquageſimotertio*, & præter hos, Roland. *de innent. in vlt. par. in §. quid ſi pater vendidit.* Franc. *Deciſ. 83.* Lanar. *conſil. 69. numero ſexto.* intellige, vt hæres cum beneficio Inuentarij numquam teneatur ſupra quotam hæreditariam, quamuis quota illa excederet valorem rei propriæ alienatæ, vti eleganter probauit Hier. Gabriel *conſilio 43. lib. 2.* & in feudo iuriſdictionali in quo cadit iuſta affectio, venit opinio Gabriel. Canon. *in c. volentes, in cap. ſed occurrit quæſtio.* Petr. de Greg. *de conceſſ. feu.. 2. q. 10. nu. 5.*

Cum autem hæres eſt abſque beneficio inuētarij, tenetur abſque dubio probare facta a defuncto, ac præſtare ſolida legata, & fideicommiſſa, etiā ſupra vires hæreditatis, vt eſt caſus, & inde not. omnes, *in §. ſi vero non fecerint, in Auth. de hared. & Falcid. not. in l. fin. §. & ſi præfatam, C. de in. delib.* Rol. alios adducens, *in tract. de inuent. in 5. par. q. 1.*

14 Maior difficultas eſt iudicio meo, in materia feudali, quam in aliis rebus. Nam eſto, quòd in allodialibus admittenda ſit diſtinctio ſupra relata, quæ videtur communis. Attamen in feudalibus deciſiones Baldi, & aliorum ſimpliciter propoſitæ procedere videntur, quia regulariter in feudis filius non ſuccedit, niſi etiam patris hæres extiterit, *cap. primo, an agn. vel fil.* proinde ſi filius agnoſcens hæreditatem paternam cum beneficio inuentarij teneretur ratam habere alie nationem patris, quando totidem bona de ſubſtantia paterna ſuperſunt in hæreditate, equidem quam ſæpiſſimè contingeret, filios a ſucceſſione feudorum excludi. Vnde cum filius in eo grauetur, vt cogatur eſſe hæres patris ad obtinendum feudum, in alio releuari debet, vt agnita patris hæreditate cum beneficio inuentarij, indiſtinctè poſſit alienationes factas retractare, etenim feudorum materia ſuas proprias, & particulares regulas habet, differentes à propria natura rerum allodialium, de qua re plenè ſcripſi *in Artic. antecedente, numero vigeſimoquarto*, nõ repeto hic.

15 Alia difficultas eſt in hærede hæredis, nã Paul. de Caſt. ſiue is alius ſit, *conſ.* 197. *Viſis in* 2. ſenſit regulam non procedere in h ęrede hæredis, per diſcurſum, *vt ibi*.

Sed contrarium eſt verius, quia hæres hæredis, eſt hæres teſtatoris, *l. 3. ff. de per. hæred. l. qui per ſucceſſionem. ff. de reg. iur. & l. fina. C. de hæred. inſtituend. & vtrobique notatur.* ideoque in hærede hæredis regulam procedere concludunt, Curt. ſen. *conſil.* 82. *numero* 15. Lofredus, *in conſilio primo, numero* 160. Alex. *conſilio* 12. *colum. vlt. in* 5. Socin. iun. *conſil.* 108. *numero* 41. *in* 2. Cæphal. *in præalleg. conſil.* 392. *&* 393. Rol. *ſimiliter in diſt. conſil.* 30. *col. pen.* 71. *num.* 14. *in* 4. Menoch. *d. conſil.* 189. *num.* 126.

16 Ad euadendum tamen iſtas difficultates ſi fideicommiſſarius rem habere malit, cautelam tradidit. Ex ea dicto loco, *numero* 128. quem retulit Dominus Marzarius *dicta quæſtione* 46. non aliter improbans, vt aduerſus exceptionem euictionis per emptorem obiectam, replicet fideicommiſſarius, velle teneri de euictione, & rem nulliter alienatam habere: & dicit hanc eſſe excellentẽ limitationem ad reg. *l. vendicantem*. Quæ ſanè cautela mihi non ſatisfacit: quia deſtruit regulam *d. l. vendicantem*, & quia hæres adeundo hæreditatem facto ſuo videtur conſentire alienationi, idcirco eam improbare nequit, ex pluribus enim regulis excluditur, vt ſupra dixi, in hærede autem cum beneficio legis, & inuentarij fortaſſe ſuſtineri poſſet. Et concluſiuè adde, quòd ſic ad fauorem nobilium de Liddo empto rum iudicatum fuit contra nobilem Dominum Leonellum de Bradiolo fideicommiſſarium, & in aliis cauſis ſic ſecundum iuris ciuilis regulas reſponſum & iudicatum vidi, aliter tamen quãdoque ex iudicijs Ill. D. Venetorum iudicatum fuit. Et nouiſſimè pro fideicommiſſario licet hærede iudicauit Ill. Iuriſc. D. Seruilius Threus, nobilis Vtinenſis, Vicarius Prætorius Taruiſij, in cauſa inter Magnificum Dominum Federicum Rouerium, & DD. Bouolinos de Caſtro Franco.

17 Sed iterum in ſpecie ſubiecta occurrunt tres aliæ dubitationes. Nam Concluſio ſupra conſtituta, quo ad caſum alienationis per viam legati, rectè quidem procedit in re, quæ non erat teſtatoris, licet ius ipſius morte ſua finiturum eſſet, dubitatio non leuis occurrit, an pro iure ſuo, vel etiam pro iure hæredis ſui videatur teſtator legaſſe, compertum etenim eſt, quod teſtator rem legando, videtur illam legaſſe pro iure, quod teſtator ipſe habebat, quamuis ius illud morte ſua eſſet finiturum, etiam quod legatum redderetur inutile. per tex. *in l. quod in rerum*, §. 1. *ff. de leg.* 1. vbi gloſſ. Bartol. & communiter ſcribentes omnes, *& in l. Sticho, ff. de vſufr. leg.* vbi Bartol. non *& in l. vxor patrui, C. de legat.* vbi gloſſ. Bartol. Bald. Salic. Fulg. Alexand. Corn. & Iaſ. & ad hoc etiam tex. *in l. ſi domus*, §. *fin. ff. de leg. primo*, & ſic quoque notauit Didac *in cap. filius, numero ſecundo, ext. de teſtament.* ideo ſi maritus legauerit rem dotalem, pro iure ſuo videbitur legaſſe, adeo vt æſtimatio non debeatur, ſic poſt Bald. Angel. Imo. Sal. Raph. & alios, ſcripſit Iaſ. *in Lapud Falianum*, §. *conſtat, numero* 34. *ff. de legat.* 1. *& per text. in l. dotalem, ff. de teſtam. mil.* Addo ad iſtam regulam latiſſimè Surdum, *conſil.* 113. *num.* 12.

18 Et hæc iura ampliantur, etiam quòd ius finiturum per mortem teſtatoris, conſtitutum eſſet in re hæredis, ſicuti notarunt Fulg. Paul. & Iaſ. *in d. l. vxor patrui*, idem Iaſ. *in l. quod in rerum*, §. 1. *ff. de leg.* 1. *& in ſuo conſil.* 109. *in* 4. ſequutus eſt D. Pancirol. *conſil.* 121. *in primo dubio*.

19 Ampliantur, etiam quod teſtator legaſſet perſonæ coniunctæ: nam in hoc propoſito non diſtinguitur inter coniunctum, & inter extraneũ, ſic Bar. *in d. l. Sticho, probatur in d. l. vxor patrui*, & inde nor. Paul. Caſt. Bald. *in l. habitatio, C. de vſufr.* Iaſ. *in d. l. quod in rerum*, §. *primo, col.* 1. *Capra conſil.* 146. *colum.* 1. Corn. *conſil.* 84. *col.* 2. *in* 2. *& conſil.* 103. *col. prima, in* 4. Socin. iun. *conſil.* 74. *col.* 6. *in primo*, Didac. *loco præall. verſ. hinc etiam*, vbi poſt Alex. *conſil.* 9. *in* 2. *ad finem illius conſilij*, limitat, vbi ex diſpoſitis conſtaret, teſtatorem voluiſſe vlteriusonus proferre, & idẽ Didac. *ſub nu.* 4.

20 Ego autem pro vera huius rei reſolutione, conſidero nonnullos caſus, quorum eſt primus, cum teſtator habet ius perſonale finiturum cum ſua perſona in re hæredis, aut alterius, veluti, quia teſtator ſit vſufructuarius, proprietarius autem ſit hæres vel alius, & hoc caſu ſi teſtator legat vſumfructum, quem habet, vel vſumfructum rei, vtroque caſu ſecundum communes intelligentias, cenſetur reliquiſſe vſumfructum, quem ipſe habebat, nec tenetur hæres poſt teſtatoris mortem, & finito vſufructu, quem habebat, conſtituere, vel redimere vſumfructum in eo fundo, ad commodum ipſius legatarij, vt eſt caſus in *dicta l. quod in rerum*, §. 1. *& in dicta l. vxor patrui*, iuxta communes traditiones, ſic etiam ſi teſtator proprietatem tãtum habuiſſet,

buiſſet, & vſusfructus fuiſſet hæredis, & teſtator proprietatem legaſſet, proprietas tantum deberetur, *d.l. Sticho*, vbi Bart. diuerſum eſt ſi teſtator legaſſet fundum, nam quia fundi appellatio de proprietate ſermonis includit fundum plenum cum proprietate, & vſufructu, *l.ſi alij, ff. de vſufr. leg.* idcirco deberetur fundus integer, non pro iure teſtatoris tantum, *l. Mœuius, §. fundo, ff. de leg. 2.* quem ſic intellexit Iaſ. *in d.l. quod in rerum, §. 1. col. penult. & vlt.* quod ſi rem legaſſet, quia rei appellatio generalis eſt, includens res corporales, & incorporales, *l. rei appellatio, ff. de verbor. ſignificat.* idcirco commodè in tali ſpecie relictum reſtringeretur ad ius teſtatoris, & ſic Bart. cenſuit *in d.l. Sticho*, & hunc primum caſum probauit Hieron. Gabr. *conſilio 129. columna ſecunda*, obſtare tamen videtur textus *in l. qui concubinam, §. quû Hortos, ff. de leg. 3.*

21 Secundus caſus eſt, cum teſtator habet ius reale in rem, diuerſum à iure hæredis, & à iure alterius, vt quia ſit emphyteuta, & habeat ius trãſmiſſibile in quemcunque, hæres autem ſit proprietarius, & hoc caſu rem legando, intelligitur legaſſe pro ſuo iure vtilis dominij tantum, caſus eſt *in l. ſi domus, §. fin. ff. de leg. 1.* & inde not. ſcribentes omnes, nec eo caſu totius rei debebitur æſtimatio, Didac. *eo loco, numero ſecundo*, vbi poſt Abb. *ibidem, in ſecunda colum.* infert, legata re, in qua teſtator ius pignoris habebat, pro iure illo videri legaſſe, licet non è contra *l. ſi res obligata, ff. de legat. primo.*

22 Immò, ſi poſt legatum relictum contingat teſtatorem conſolidaſſe directum, vel è contra, cum eſſet directarius conſolidaſſet vtile, adhuc legatum non augeretur pro iure addito, & aucto, veluti concludunt Bald. Paul. & Sal. *in dicta l. vxor patrui*, & magis communiter ſcribentes *in d. l. quod in rerum, §. 1.* Corn. *conſil. 84. colum. vlt. in 2.* & eſt ratio: quia quò ad res, quæ in legato veniant, tempus legati relicti, non mortis teſtatoris inſpicitur, *l. ſi ita, ff. de auro & arg. leg. cum ſua materia.*

23 Tertius caſus eſt, cum teſtator habet ius in rem, vel pleni, vel vtilis dominij, quod per ejus mortem tranſitorium eſt ad alium, & finiturum in perſonam ipſius teſtatoris, & hoc caſu ſubdiſtinguendum eſt, nam aut eſt tranſitorium ad extraneum, & tunc videatur legatum ius teſtatoris tantum, adeò vt hæres non compellatur rem redimere, nec illius æſtimationem præſtare, ſic procedit deciſio Bartol. *in d.l. ſi vxor patrui*, de emphyteuſi, communiter à Doctoribus ibi recepta, & eiuſdem Bartol. *in dicta l. quod in rerum, §. primo*, vbi Iaſ. de communi, quatenus concludunt legata re, in qua teſtator ius emphyteuſis habebat finiturum per ſuam mortem, non teneatur hæres rem à dominio redimere, vel illius rei æſtimationem præſtare, quia videatur teſtator rem illam pro ſuo iure legaſſe, quamuis deciſio iſta non careat contradictoribus. Ad hoc etiam videtur caſus, & deciſio Bald. & Angel. *in l. dotalem, ff. de teſtam. mil.* dum concludunt legato per maritum fundo dotali, videri legatum pro iure ſuo quamuis eo mortuo inane, & inutile ſit. Denique ad hoc eſt deciſio D. Iaſ. *in conſilio 109. per totum, in quarto*, vbi concludit legata re ſuppoſita fideicommiſſo ad commodum extranei, non hæredis, videri legatam pro iure ipſius teſtatoris, nec hæredem teneri ad eius redemptionem, ſi illius æſtimationem, idem in re feudali, vt legatum ſit omnino inutile in his terminis tradit Bal. *in cap. primo, §. donare, in tit. qual. olim feud.* Oldra. *conſil. 237. Perlectis.* Alexand. *conſil. decimonono, nu. 10. & 11. in 6.*

24 Quartus caſus eſt, cum teſtator habet ius in rem, quæ per eius mortem ſit debita hæredi ſuo, & in eum peruenire debeat, & hoc caſu rem legando videtur teſtator legaſſe eam pro iure ſuo, & hæredis ſui, in quem tranſitura erat, exempli cauſa in re ſuppoſita fideicommiſſo ad fauorem hæredis ſcripti: Nam hæres illam præſtare tenetur, quia non grauatur in eam redimendo; ideo faciliot fit interpretatio voluntatis teſtatoris pro validitate relicti, ſicut cum teſtator reliquit rem, quæ erat hæredis, quam tamen ſuam eſſe opinabatur, caſus eſt de vtroque dicto, *in leg. vnum ex familia, §. ſed ſi vno, & §. ſi rem, ff. de legat. ſecundo*, & vtrobique norant Bartol. & Doctores, concludentes paria eſſe, quòd teſtator legauerit rem hæredis, quam ſuam eſſe exiſtimabat, vel quòd legauerit rem hæredi debitam, & idem notant Bart. & clarè Ioan. de Imola, *in l. cum filius, §. dominus, ff. de legat. ſecundo*, & præterea eſt caſus *in dicta l. filius familias, §. cum pater*, & notat Iaſ. *in l. hæredem, C. de fideicomm.* Didac. *in dicto cap. filius, numero tertio*, & in emphyteuſi, quæ per mortem teſtatoris peruentura erat in hæredem, vt illam præſtare teneatur legatario, reſponderunt Capra *conſil. 146. In terminis noſtris caſus*, & Corn. *dicto conſilio octuageſimoquarto, columna penult. in ſecundo*, ſequutus eſt Alba, in materia fideicommiſſaria, *conſil. 73. In præſenti, numero quarto*, & in feudalibus, Carol. Ruin. *conſil. 25. colum. vlt. in ſecundo.* Gabriel. *conſil. 85. numero ſeptimo*, & in huiuſmodi ſpecie, ſi quidem legatarius eſſet incapax illius rei, veluti quia eſſet feudalis, quæ ex ſui natura in certum genus perſonarum deuoluebatur, vel quia eſſet emphyteuſis eccleſiaſtica, in his ſanè caſibus, ſi non poſſet ob incapaciratem rem habere, ſibi illius rei æſtimatio deberetur, & ſic conſuluit Alexand. *conſilio 9. col. pen. & vlt. in 2.* & in notabili caſu in feudo decimali, Curt. iun. *conſilio 30.* vbi approbat duo conſilia deciſiua in ea re edita. Alterum per Exc. D. Nicolaum Bariſonum, alterum verò per Clar. D. Marcum Mantuam, & ego oculis meis vidi illa duo conſilia deciſiua: reperi tamen quòd D. Cæphal. *in ſuo conſil. centeſimonongeſimoprimo, numero quarto*, protraxit deciſionem text. *in d.l. vxor patrui*, ad caſum eriã cum tes poſt teſtatoris mortem hæredi debita legatur, aut per fideicommiſſum relinquitur; & male, ſicuti ex prædictis iuribus, & deciſionibus ab eo non adductis, aut animaduerſis, conſtat. Intellige & modera in relicto particulari, ſecus in vniuerſali, de om-

nibus bonis teſtatotis, vti dixi *in Artic. 6. numero 9. & infra, & præſertim, nu.* 16. vbi diſtinctionem hanc iuribus, rationibus, & auctoritatibus comprobaui.

Ratio autem differentiæ inter hunc, & inter præcedentem caſum eſt, vt Scriptores aiunt; quia in primo caſu oneraretur hæres redimere rem legatam, vel illius æſtimationem præſtare, quod in dubio non præſumitur teſtatorem voluiſſe, quamuis legatum ſic inutile, & ineſficax reddatur. Cum verò hæres rem habeat, non oneratur, & eſt ratio ſumpta ex textu in d. §. ſi rem.

25 Amplius nec illud omittendum eſſe putaui: quod & tenuerunt grauiſſimi Auctores: cum teſtator ſciens rem per eum poſſeſſam conditionibus eſſe obligatam extinctiuis per mortem ſuã, quia ius perſonale habeat, aut ius reale in alium tranſiturum, eam ſcienter legando videatur tanquam rem alienam legaſſe, ac idcirco hæredem teneri ad legati præſtationem, iuxta text. cum ſua materia, *in l. cum alienam, C. de legat.* & ſic in ſpecie decidunt Imola, Cuman. & Aret. *in d. l. quod in rerum, §. primo*, valdiſſimis rationibus, & videtur caſus *in dicta l. vnicam ex familia, §. quod ſi talia, ff. de legat. ſecundo*, vbi gloſs. Bartol. Imol. & Paul. idem Paul. *in dicta l. vxor patrui.* Capra. *d. conſil.* 146. *colum.* 2.

26 Quintus caſus eſt: cum teſtator habet in re ius aliquod, quod per eius mortem ad legatarium peruenturum eſt, & tunc rem legando, non pro illo iure legaſſe cenſetur, ſed rem ipſam: ſecùs autem ſi ius illud non ad legatarium, ſed ad teſtatoris hæredem peruenturum erat, nam ius illud cenſeretur legatum. hic eſt caſus *in l. cum pater, §. pater filiæ, ff. de leg.* 2. vbi Bartol. notat poſt gloſſ.

27 Quòd ſi pater leget filiæ fundum, vel centum quæ ei dederat in dotem; filiam a marito iure dotis habituram fundum in cauſam dotis datum, & ab hærede patris fundi æſtimationem: nec videri patrem legaſſe ius communis actionis, quod vti pater in dote filiæ data habebat: quia morte patris ius illud conſolidabatur in filiam legatariam, *l. vnica, §. videamus, C. de rei vxori act.* diuerſum eſſe cum ius non in filiam, ſed in hæredes patris ex paterna ſtipulatione deuoluebatur; nam pro illo iure videretur legaſſe, & ante eum ſic notarunt Iaco. de Are. & Oldrad. & poſt eos, Imol. & Paul. Caſtr. Bartol. & communiter alij *in l. huiuſmodi, §. cum pater, ff. de leg. primo.* Bal. *in l. filia legatorum, C. de legat.* & conſuluit pulchrè Rom. *conſilio* 153. *Videamus.* Sequitur Gabriel. *d. conſ.* 129. *colum.* 2.

28 Sextus caſus eſt, quando res eſt communis inter hæredem & teſtatorem & teſtator eam ſimpliciter legat, nam pro iure ſuo, & hæredis videtur illam reliquiſſe, ſic Bart. per illum text. *in leg. cum filius, §. dominus, ff. de legat.* 2. Roman. *ſing.* 733. Ancharan. Imol. & Didac. *in d. cap. filius, ante numeꝝ quartũ.* Capra in notab. caſu *conſil.* 146. Paul. Caſtrenſ. *conſilio* 413. *Præmittendum eſt, in primo.* Corn. *conſilio octuageſimoquarto, numero octauo, in ſecundo, & conſilio quinquageſimoprimo, numero ſexto, in tertio*, laſ. *in d. l. cum alienam, columna penultima*, & communem dixit Ripa *in d. l. ſerui electione, §. finali, numero decimotertio*, quam etiam probauit Ruin. *conſilio ſeptuageſimoquarto, in primo dubio, libro ſecundo.* Zanch. *in repet. §. eum ita, in quarta parte, nume.* 125. & ſic tenendum eſt: quamuis Socin. Alexand. & laſ. *in dicto §. finali*, aliud ſenſerint, & Ripa quoque dubitauerit. Præmiſſa procedunt, vbi teſtator non reliquit ſub commemoratione iuris ſui, nam alias pro iure quidem ſuo videretur reliquiſſe, non pro iure ſui hæredis: ſic Bartol. *in dicta l. ſerui electione, §. finali*, vbi præterea infert, ſi teſtator habens fundum Sempronianum communem cum hærede ſuo, fundum ſimpliciter relinquat, etiam hæredis portio in relicto continebitur, ſecus autem ſi in relinquẽdo dictum fuerit, fundum meum, fundum ſuum: nam teſtatoris tantum portio continebitur. ſequuntur communiter ſcribentes ibi, idem Bartol. Bald. & Imol. *in dicta l. vnum ex familia, §. ſi rem.* Corn. *conſilio* 212. *in primo, &* 155. *in tertio.* Ruin. *conſilio ſeptuageſimoquarto, in primo dubio, volumine ſecundo.* Cæphal. *conſilio nonageſimo ſecundo, numero duodecimo.* Caualcan. *in tract. de vſufr. numero nonageſimonono.* Immò) etiam ſi in legando, & fideicommittendo teſtator adieciſſet confines omnes ipſius fundi: adhuc non contineretur pars hæredis, ſed tantum teſtatoris. Alexan. *d. §. fin. num.* 2. Ripa, *numero* 18. Anguſ. *conſil.* 4. *nu.* 16. *lib.* 7. Bertaz. *conſil.* 58. *num.* 39. *& ibidem ſub num.* 40. poſt Caſtr. Ruin. & Socin. *in eodem §. fin.* ampliat, etiam quòd legarum ſit coniunctæ perſonæ relictum, nam commemoratio, ſuum, ſuam, reſtringeret relictum ad ius teſtatoris, & multo magis quando communis erat cum extraneo, *ad l. qui concubinam, §. qui fundum, ff. de leg.* 3. Intellige, & declara, niſi teſtator totam rem reliquiſſet, nam tota ex vi vniuerſalis locutionis deberetur, etiam pro portione alterius, Ruin. *d. loco*, & Pet. Rebuf. *conſil.* 174. *num.* 3. & idem, cum intra confines res tota eſſet circumſcripta, voluit Pariſ. *conſ.* 33, *numero* 63. *in* 3.

29 Et his iunctis ſupradictis diligenter aduertendum eſt, quia plurimum intereſt, an res legata, aut per fideicommiſſum relicta, ſit communis inter teſtatorem, & inter hæredem, nam hoc caſu locum habent proximè dicta, an verò interim ſit teſtatoris, ſed poſt eius mortem iure reſtitutionis ſit hæredi debita, nam hoc caſu, etiã quòd illam, vti ſuam, in legando reliquiſſet, deberetur, nec hæres pro iure ſuo relictum reſtringere poſſet ad ius teſtatoris, per eius mortem finitũ, vti dixi ſupra *numero* 24. & ratio eſt: quia grauatus per fideicommiſſum poſt mortem ſuam reſtituere, interim pendente fideicommiſſi conditione, dominus, & poſſeſſor eſt, *leg. fin. § ſed quia, & §. ſin autem, C. comm. de leg.* & ego plenè demonſtraui *in Artic. quadrageſimo, numero tertio*, ideo locutio illa, rem meam, propriè verificatur in perſona teſtatoris: quia res ſua erat, ſic arguit Soc. iun. *conſil.* 68. *nu.* 19. *in quarto*, & poſt eum Alba, *conſ.* 73. *num.* 5.

num. 5. & ante hos, Paul. Caſtrenſ. *conſil.* 193. *colum. vlt. in* 2.

30 Sed hic pulchrè quæritur, an ſicut teſtator legando rem à ſe poſſeſſam iure dominij, & poſt eius mortem hæredi ſuo debitam, videatur illam legaſſe pro iure ſui heredis, an idem quoque ſit de iure hæredis ipſius hæredis, nam videretur pro iure tantum hæredis ſcripti relicta, *ad l. vxor patrui, C. de legat.* & ſic arguit, & decidit Ruin. *conſil.* 48. *numero* 6. *in ſecundo*, quia de re hæredis eo modo poteſt teſtator diſponere, prout de re ſua, *ad l. vnum ex familia, §. ſi rem, ff. de legat. ſecundo.* Quæ tamen rationes in contrarium retorquentur: quia vbi res poſt mortem teſtatoris eſt debita ſuo hæredi, diſpoſitio de re ipſa includit etiam hæredis ius, ſicuti abundè ſupra dictum fuit, igitur pari modo continebit ius hæredis ipſius hæredis.

31 Et ratio eſt: quia de hærede hæredis in materia hac idem eſt ius, quod in primo hærede, vti dixi ſupra, *num.* 15. nam, & huic factum teſtatoris præſtat, & qui per ſucceſſionem quamuis longiſſimam defuncto hæredes extiterunt, non minus hæredes intelliguntur, quam qui principaliter heredes fuerũt, *l. qui per ſucceſſionem, ff. de reg. iur.* vnde hæres hæredis eſt quoque teſtatoris heres, *l. fin. C. de hæred. inſtit. l.* 3. *§. ſed & ſi Titio, ff. de petit. hæred. l. hæredis appellatione, & l. ſciendum, ff. de verbor. ſignificat.* ideoque conditio de dando hæredi, purificatur dando hæredi hæredis, *l. cum ita datur, §. fin. ff. de conditio. & demonſtrat. l. ſi peculium, §. hæredi, ff. de ſtatulib.* latè Dec. & Cagnol. *in dicta l. qui per ſucceſſionem.* Alexand. *conſil.* 46. *Viſo themate, in ſexto*, & ego plenius dixi *in Articulo præcedenti numero ſexageſimo, & infra.*

32 Cum autem teſtator in caſu de facto legauiſſet ſorori ſuæ prædia fundiaria per teſtatorem iure dominij poſſeſſa, poſt eius mortem, debita hęredi ſuo ex cauſa cuiuſdam fideicommiſſi perpetui, hæres obſecutus teſtatoris ordinationi prædia legatariæ aſſignauit, poſt deinde longa temporum interualla fideicommiſſum pro dimidia delatum fuerat M. D. Enſelmo de Enſelmis Equiti nob. Patauino, qui quidem hæres hęredis non erat: Vnde euicta per eum portione ſibi debita, egerunt nobiles Abriani poſſeſſores, & hæredes legatarię, aduerſus M. Ioannem Franciſcum Codacium hæredem hæredis ex cauſa euictionis: qui quidem euictionem præſtare recuſabat, quoniam res in ſpecie legata euicta fuerat, *ad text. in l. ſi a ſubſtituto, §. hæres, in l. ſi domus, §. de euictione, ff. de legat. primo*, vbi Bart. & Doctores latiſſimè, & per text. *in l. cum pater, §. euictis, ff. de legat. ſecundo*, dixi ego tuendo actorum cauſam, euictionem omninò debeti: quia legatum illius prędij fuerat relictum perſonæ coniunctæ, quo caſu debetur, ſiue teſtator ſciuerit alienam vel non, *leg. cum alienam, C. de lega.* ſicuti ſi ſciens alienam extraneo legaſſet, *ad l. ſi res aliena, ff. de legat. primo*, ideo euicta re, hæres tenetur ad æſtimationem, ſicuti ſi ſcienter rem alienam legaſſet, Bartol. & ſcribentes *in dicto §. de euictione*, ad hoc etiam ponderaui Bartol. doctrinam *in dicto §. euictis*, vbi intelligit text. illum duobus ibi concurrentibus: Primò, quòd res eſſet per teſtatorem poſſeſſa. Secundò, quòd legatarius eſſet cohæres. Vnde ſi cohæres non eſſet, quia prędlegatarius erat perſona coniuncta teſtatori, inquit, euictionem fore debitam, per caſum dicta l. cum alienam, & ita demonſtraui fuiſſe mentem Bartoli. quamquam aliter eum videatur intellexiſſe, D. Mantica *de coniectur. libro nono, titu. nono, ſub numero quarto*, cuius auctoritas in contrarium fuit adducta, & pro clientibus fuit iudicatum, & deinde executum.

33 Reſtat, vt videamus, quatenus teſtator legatarios, fideicommiſſarios, & hæredes ſuos grauare poſſit, qua in re has ſubijcio Concluſiones.

34 Legatarius, ſeu fideicommiſſarius certæ quantitatis, non poteſt in quantitate grauari, vltra ſummam relictam, & vſuras medij temporis, nec legati agnitio facit, vt in plus teneatur, *l. Imperator, in principio, & §. ſi centum, ff. de legat. ſecundo, leg. filiusfamilias, §. apud Marcellum, ff. de legat. primo, l. tertia, §. Iulianus, ff. de legat. tertio.* Gloſſ. *in l. cohæredi, §. cum filiæ, ff. de vulga.* Bart. *in dicta l. Imperator, §. tum quidam* in ſua diſtinctione, *& in l. ita tamen, §. hæres ex aſſe, ff. ad Trebell.* & ſequuntur vbique ſcribentes, Socin. iun. *conſil.* 57. *col. pen. in* 3. Ruin. *conſil.* 79. *col.* 2. *in* 2.

35 Et cum iure Canonico ſuperueniente vſuræ ſint prohibitæ, non vſurarum, ſed eius lucri, quod honeſtè percipi potuit, ratio habenda erit, *ad text. in c. per veſtras, ext. de donat. inter virum*, ſic Bart. *in d. §. cum quidam*, idem Bart. Paul. & Ale. *in l. Dinus, ff. ad leg. Falcidiam.*

36 Ampliatur Concluſio hæc ad hæredem, cui iure prælegati quantitas fuit relicta, nam quatenus iure legati capit de portione cohæredum, vltra grauari nequit, ad exemplum legatarij, caſus eſt *in l. Pamphilo, §. duas, ff. de legat. tertio*, vbi gloſ. & Bartol. *in l. ſi ab omnibus, §. ſi a Titio, ff. de legat. primo*, ſecutus eſt Sigiſm. Lofred. *conſilio ſecundo, ante num.* 31.

37 Ratio huius primæ Concluſionis, quæ etiam communis eſt ad alias, ea eſt: quia quem honoro, grauare poſſum, *l. ab eo, C. de fideicom. l. ſi fuerit, l. ſi ſic, ff. de leg.* 3. nil mitum ideo ſi onus à commodo reguletur, nam effectus ſecundum ſuam cauſam terminatur, *l. in agris, ff. de acquir. rerum dom. l. cancellauerat, ff. de his quæ in teſt. delent.*

38 Secunda eſt Concluſio. Legatarius quantitatis grauatus in re aliena, legatum agnoſcẽs non tenetur impendere in illius redemptionem vltra quantitatem relictam cum interuſurio medij temporis, *l. ſed ſi non ſeruus, in princ. ff. ad leg. Falcid.* & ibi notatur, Bart. *in d. §. cum quidam.* Ex quibus Concluſionibus infertur, quòd ſi teſtator reliquerit centum, & iuſſerit ſibi conſtrui Capellam, non teneatur legatarius vltra centum ſibi relicta in eam cauſam expendere, Cuman. *in l. planè, la ſeconda, §. fin. ff. de leg.* 1. Paul. Caſt. *in l. huiuſmodi, in princ. ff. eo.* quorum deciſionem probarunt Ripa *in l. cum filio, col.* 4. *ff. de leg.* 1. Crau. *conſ.* 174. *nu.* 9.

39 Tertia Concluſio. Legatarius certæ quantitatis, grauatus in re propria agnoſcens legatum, rem præſtare tenetur etiam pluris valentẽ, quia tanti eam æſtimaſſe videtur, *d. l. Imperator, verſ. hoc ita, & l. ſi minor, ff. de minor.* Bartol. *in d. §. cum quidam*, pulchrè Soci. iun. *conſilio* 122. *numero* 15. *in* 2. nam legatum acceptans oneri ſibi iniuncto conſentire videtur, *l. ſi te. C. de fideic. libert.*

40 Quarta Concluſio, Legatarius certæ ſpeciei, etiam quòd agnouerit legatum, non poteſt grauari vltra precium illius ſpeciei, cum fructibus, *l. ciuitatibus, §. fin. & d. l. filiusfamilias*, §. *apud Marcellum, ff. de leg.* 1. *& l. Titia, in prin. ff. de ann. legat.* & hoc cum res vna ſimpliciter ſibi relinquitur, ſecùs ſi alternatiuè, hæc vel illa; nam tenet grauamen, quatenus valet illa, quæ pluris eſt æſtimationis, etiam ſi minorem agnouerit, *l. planè, §. ſi cui, ff. de leg.* 1. & ſi poſt tempus rogatus ſit, tem ſibi relictam, ac rem propriam, reſtituere, tenetur ad vtrumque, quia tanti interuſurium medij temporis æſtimaſſe creditur, *d. l.* 3. §. *Iuuanus, ff. de leg.* 3. *& l. generaliter, § ſi cui legatus, ff. de fideicom. liber.*

Intellige, quando legatarius onere extrinſeco ſupra ptecium rei grauatur: ſecùs ſi in quantitate, nam legata re valoris centum, ſi legatarius in centum viginti grauatus fuerit, ad ea tenebitur, ſic per tex. *in d. l. Imperator, §. ſi centum*, determinauit Socin. iun. *in d. l. cum filiofamilias, num.* 36. quaſi tanti illam eſtimaſſe videatur, conſidera, quòd ratio hæc concurrere videtur, etiam, quando onere extrinſeco grauatur.

41 Ex quibus Concluſionibus infertur, quod licet legatum relictum à debitore creditori, non præſumatur relictum animo compenſandi, niſi ſit debitum neceſſarium proueniens ex auctoritate legis, vel ſtatuti, *l. vnica, §. ſciendum, C. de rei vxor. act.* notatur *in l. ſi cum dotem, §. ſi patri ff. ſol. matr. in l. quoniam nouella, C. de inoff. teſt. & in Authent. Præterea, C. vnde vir.* etiam quod legatum ſit de vſufructu omnium bonorum, ſicuti poſt Signorol. Capr. & alios, tradidere Pariſ. *conſil.* 69. *num.* 25. *in* 2. Rolan. *conſil.* 65. *num.* 22. *vol.* 2. Bertazol. *conſil.* 59. *num.* 4. Mãtua, *conſil.* 23. *in* 2. Cæphal *conſil.* 184. *per totum*. vbi inferunt, vxorem relictam vſufructuariam omnium bonorum, conſequi poſſe vltra vſumfructum, dotem ſuam, & contradotem, & vltra hos Pancirol. *conſil.* 121. *nu.* 17. Cacheran. *conſil.* 55. *nu.* 2. & in materia pulchrè Gabr. *conſil.* 102. *lib.* 2. vbi rationes adducit,

Et in propoſito obiter ſit dictum, debitum dicitur neceſſarium ex parte teſtatoris legantis, quod erat neceſſarium ex parte auctoris ſui, cui ipſe ſucceſſit, licet voluntariè eius hereditatem agnouerit, inſpecta ſcilicet ptimordiali cauſa, & quia hæres vtitur iure auctoris ſui, ſic Petr. Anchar. *conſil.* 26. *In quæſtione*. Sequitur Crau. *conſil.* 131. *num.* 14. Honded. *conſil.* 50. *nume.* 19. reprobata Corn. opinione, *conſil.* 292. *in primo*, & comprobauit Gabriel. *conſi.* 106. *num.* 6. dictum tamen Corn. probauit Cacheran. *d. conſil. nume.* 4. & quæ dicuntur de legatis in propoſito hoc, intellige etiam in inſtitutione, vt totum quod capit ex inſtitutione, compenſet, nec a cohęredibus petere poſſit pro portionibus hæreditarijs. Gabr. *conſilio* 59. *per totum, lib.* 2. in caſibus vbi relictum, pręſumi poteſt animo compenſandi. Et pulchrum caſum de animo compenſandi conſiderauit Socin. iun. *conſil.* 57. *libr.* 3. & alium de legato filio naturali vt compenſetur cum debito alimentorum. Surd. *deciſ.* 243.

Amplius voluit Alba, *conſil.* 17. *num.* 6. *&* 7. debitum neceſſarium dici, quod teſtator debebat ex fideicommiſſo, aut legato, ordinato ab eo, cuius eſt hæres, motus ex ſcriptis à Ial. *in d. Authent. præterea, num.* 18. ſequitur idem Honded. *d. conſil. nu.* 15. quæ tamen nihil faciunt. Quamobrem non recte puto ſenſiſſe D. Albam, quia debitum illud omninò voluntarium fuit, tam ex perſona primi legantis, quã ex perſona hæredis adeuntis illius hęreditatem, ideoque debitum neceſſarium eſt, quod ex lege inducitur abſque facto hominis, ſic ſenſit Ial. *dicto loco*, clarè Angel. *in conſ.* 227. *Puncta, col. fi.* ſequitur Fanuc. de lucro dot. *glo ſ.* 8. *nu.* 90. & in materia quale ſit debitum voluntarium, & quale neceſſarium, latiſſimè & vtiliter ſcripſit Crau. *conſil.* 1000. *num.* 33. *vſque num.* 45. ſed vtrum teſtator videatur voluiſſe compenſare cum debito neceſſario ſui hæredis. Ruin. *conſil.* 30. *libro* 2. ſenſit pro affirmatiua; At *in conſil.* 74. *num.* 20. contra ſenſit. *& conſil.* 58. *num.* 24. *eiuſdem voluminis* 2.

42 Si tamen legatum relictum fuerit animo compenſandi expreſſe cum debito neceſſario, compenſationi quidem locus erit, pro quantitate relicta, & quod plus eſt in credito, legatarius petere poterit, per præmiſſas Concluſiones, & per tex. *in d. l. ciuitatibus, §. fin.* & ſic cenſuit Imo. *in l. creditorem, ff. de leg.* 2. & ibidem Pau. Ca. in lectura Bononienſi, & idem Caſt. *in l. cum ab vno. ff. de leg.* 2. *& in l. Lucius Titius, ff. de leg.* 1. *& in l. ſi compenſandi, C. de hæred. inſtit.* vbi Alexand. latius comprobauit, per text. *in l. Titia cum teſtamẽto, §. qui in vita, ff. de leg.* 2. *& in l. pen. §.* 1. *ff. de alim. leg.* & plenè conſuluit idem Alexand. *conſil.* 132. *in ſecundo*. Quorum tamen opinio non eſt abſque controuerſia, nam contrariũ aperte tenuit glo. Azon. *in d. l. creditorem*, quam nõ improbarunt Din. & Bart. & notandam dixit Cuman. *ibi*, expreſsè autem illam ſecutus fuit Paul. Caſtr. in lectura Paduana, & communem dixit Bero. *quæſt.* 92. pro qua adducit tex. *in d. l. ſi compenſandi*, & poſt Alexand. *in d. l. ſi cum dotem, §. ſi patri.* docet modos, ex quibus compenſandi animus colligatur, qua in re nonnulla quoque ſcripſit Narta *conſil.* 110. *col.* 1. *&* 2. *& num.* 15. vbi animum compenſandi in nonnullis caſibus colligit. Afflict. *Deciſ.* 44 *num.* 9. Menoch. *conſil.* 56. *num.* 2. Addo ego in materia compenſationis videndam eſſe doctrinam Bart. *in l. vt iuriſiurandi. §. ſi liberi. ff. de ope. lib.* Bal. *in l. liberi, nu.* 28. *C. de oper. lib.* vbi ſubtiliter loquitur.

Sed certè prior opinio rectior eſt, vt compenſatio fiat pro modo, & menſura relicti, & ſic intelligatur text. *in d. l. ſi compenſandi*, quam etiam in fortioribus terminis habuit Sal. *in l. fin. C. de his quæ ſub mo.* vbi quod ſi teſtator legat creditori ſuo quan-

quantitatem, vel corpus aliquod, & iubeat illum non exigere creditum ſuum, nihilominus legatarius petere poſſit, quod plus eſt in credito, vltra quantitatem, vel æſtimationem rei legatæ, & ſic miſſionem illam moderandam eſſe, ſequuntur Ripa, *in d.l.cum filiofamilias col.4. Crau.d.conſil.174.nu.9.* & vltra hos plenius Surd. *conſil.112.nu.64.*

43 Si tamen verba expreſsè deſignarent extinctionem crediti, quia dictũ fuiſſet, quòd de ſuo credito, nihil legatarius petere poſſet equidem per legati agnitionem penitus excluderetur, ſic Pau. & Alex. *in d.l.ſi compenſandi*, vbi ad hoc inducit tex. *in c.officij, ext.de teſtam.* idem Paul. & Alexã. *in d.l.ſi cum dotem, §.ſi patri,* & idem Alex. *d.conſ.132.* vbi conſuluit in legato relicto vxori, cum hoc, quòd intelligeretur finita, & quietata de dotibus ſuis, & in his terminis *Dec. conſilio 299. numero decimotertio,* Bero. *d.quæſt.92,* vbi ſimiliter in vxore, cui fuerat relictum legatum cum onere, vt teneretur dotes ſuas relaxare, & illas non exigere, & nonnulla Caualcan. *in tract. de vſufru. numero 135.* & in filia, cui pater certam quantitatem reliquerat, ita vt de dote ſua per eum exacta, plus petere non poſſit. Ruin. *conſilio 79. in ſecundo,* & in filio, cui pater certas res reliquerat, ita vt aliud pro ſua legitima petere nequiret, Socin. iun. *conſilio 122. in ſecundo dubio, volum. ſecundo, & in eo.volum. conſil. 173.* Cagnol. apud Port. *conſil.28.* & nouiſſimè Cacheran. *conſilio 43.* & licet in his terminis contra ſenſerit Paul. Caſtr. *conſilio 73. Licet iſta, in primo,* attamẽ eius rationes diluit Ruin. *d. conſilio 79.* & ibi demonſtrat aliud eſſe in legitima, quando dictum fuiſſet (plus non petere) per text. *in l.ſi quando, §. & generaliter, C. de inoffic. teſtament.* Præmiſſa tamen intelligunt, niſi petitio crediti ex modo legandi videretur ſuſpenſa, vt quia vxori reliquiſſet vſumfructũ, donec petierit dotes ſuas, ſicuti poſt Alb. Angel. Aretin. Pich. Roland. Borgnin. & Rimin. iun. ſcripſit Bertazol. *conſil.68. in primo dubio.*

Aduerte, quia ſi teſtator non poteſt in plus grauare legatarium, quam ſibi reliquerit, equidem deficiente poteſtate, non videtur curandũ de eius voluntate, quia in omni actu duo requiruntur, voluntas, & poteſtas, *c. cum ſuper, ext. de offi. deleg.* & ſic clarè fuit de mente Sal. *in d.l.fin.C. de his quæ ſub mo.* quem ſupra retuli.

44 Præmiſſas tamen Concluſiones modera, cum conſtat legatarium, aut aliter honoratum, ſcimiſſe onus ſibi iniunctum, cæterum ignorantem legati acceptatio non obligat, nam legatum remittere poterit, ſicuti in eodem caſu reſponderunt Socin. iun. *conſil.18. in 4.* & Hieron. Cagnol. apud Port. Imol. *conſil.20.*

45 Item intellige, & declara, cum per viam modi ſeu conditionis, poſt tamen emolumentũ quæſitum, nam vt haberet, teneretur implere conditionem, ſiue implementum conditionis ſuperet relictum, vel minus ſit, quia ita eſt de natura conditionis, quam implere eſt In honorati facultate, ſic Socin. *in l.Plautius in 6. notab.* & ante eum Paul. Caſt. *ibi, in fine, ff. de cond. & demon.* & clarius Ripa *in d.l.cum filiofamilias, colum.4.* Crau. *d. conſil.174. numero 9.* pro qua Concluſione adduco tex. *in l.tutor decedens, ff. de lib.leg.*

47 Quinta Concluſio. Hæres vniuerſalis, & ſimiliter fideicommiſſarius vniuerſalis, grauari poſſunt in propria realiqua, prout in rebus ipſis hæreditarijs, vti dixi ſupra, *num.5.* ac ideo tenebuntur abſque dubio ad rei præſtationem quatenus ſimpliciter agnouerint hæreditatem, quòd ſi cũ beneficio inuentarij, quod etiam fideicommiſſario vniuerſali cõmune eſt, veluti plenè per Bartol. Alex. & alios, *in l.in ratione, §.quod vulgo, ff. ad leg. Falcid.* pro viribus hæreditatis tenebuntur, ſic enim vtrumque caſum pleniſſimè conſulendo abſoluit Pariſ. primum *in conſil.2. num.30. & infra, in 3.* ſecundum in eo.vol. *conſil.33. num.89. & ſeq.*

47 Sexta Concluſio. Hæres honoratus in tota, vel in quota hæreditatis, poteſt grauari ſimiliter in tota, vel in quota ſuæ hæreditatis, ſi tantum valet quota ſibi relicta, aliàs pro concurrente quantitate æſtimationis, & ſi grauamen ſit conditionale, fructus interim percepti ex hæreditate teſtatoris imputantur hæredi, ad augendum onus ſibi in quota ſuorum bonorum iniunctum, caſus eſt *in d.l.Imperator, §.cum quidam,* vbi Bartol. ſic diſtinguit, *& in l.cum pater, §.Titio, ff. de leg.2. & in l.filiusfamilias, §.vt quis hæredem, ff. de leg.1. & in l. quod de bonis, §.quod auus, ff. ad leg.Falc.* & in terminis ad hoc gloſ. notabilis *in l.cohæredi, §.cum filiæ, ff. de vulg. in verbo, tenebuntur,* quam Doctores ibi aduertunt, quæ ad hoc adducit tex. *in d.l.cum pater, §.Titio, & in l.mulier. §.hæres ex aſſe, ff. ad Trebel.* & vtrobique notant Bartol. & ſcribentes, Ancharan. *conſ. 365. ſub numer.7. in verſ. ſed duo,* & in pulchro caſu conſuluit Socin. iun. *conſil.57. nume.16. & infra in 3.* & hoc caſu, cum hæres grauatur in ſua hæreditate, non detrahit Trebellianicam, Paul. Caſt. *in d.§.vt quis hæredem.* nec mirum: quia non tenetur ex Trebelliano, *l.cogi, §.ſed & ſimiles, ff. ad Trebell.* ſed vti commodum capiens. Immo nec fructus medio tempore percepros ex proprijs ſuis bonis imputat in Trebellianicam, vel Falcidiam deducendam ex hæreditate grauantis, *l.Paulus, ad finẽ, ff. ad leg.Falcid.*

Et ſi teſtator iuſſerit ſuam, & hæredis hæreditatem reſtituere, tenetur hæredes de ſua reſtituere, quatenus ex fructibus hæreditatis teſtatoris, vltra quartam Trebellianicam, quæ prohibita non ſit peruenerit, ſicuti in dictis iuribus probatur, & in ſpecie notauit Paul. Caſtr. *in l.ex facto, in princ. ff. ad Trebell.* Et hæc Concluſio veriſſima eſt, quam etiam contra gl. Iacob. de Aret. & Cin. probarunt Bart. Imo. Ale. & Claud. *in l.ita tamen, §.Trebellianum, ff. ad Trebell.*

48 Et procedit etiam iure nouo non facto inuentario, quia inuentarij omiſſio non grauat hæredẽ adeuntem iure nouo vltra diſpoſitionem iuris antiqui, niſi quo ad legata, & fideicommiſſa particularia, nam hæc iure priori reducebantur primò ad vires patrimonij, deinde per Falcidiam defalcabantur, *l.in quantitate, §.magna, ff. ad leg. Falc.* nec enim eo iure poterat hæres legatis onerari, vltra quàm ex bonis ad eum peruenisſet, etiam ſi teſta-

si testamentum fuisset priuilegiatum, *l.1. §. is qui* 400. *& §. seq. ff. ad Trebell.* iure autem nouo, *m Authent. de hæred. & Falcid.* si inuentarium fuerit omissum, hæres solida legata & fideicommissa particularia præstat, in cæteris autem in plus non gratuatur, si quis recte inspexerit, ideo hæres grauatus, omisso inuentario, præstat fideicommissa vniuersalia pro viribus hæreditatis, detrahit omnia sua credita, item & Trebellianicam, quod plus est, vti suis locis exposui. Item in ijs, in quibus a lege moderata reperitur potestas testatoris omissio inuentarij non nocet hæredi, vt in plus teneatur, Crau. *consil. 220. num. 5.* & verissima esset proposita assertio, si hæres ex Trebelliano teneretur, quò ad eius propriam hæreditatem: verum quia non restituit ipse ex Trebelliano, & honoratus non capit illam hæredis hæreditatem vti fideicommissarius vniuersalis: idcirco recte obijci potest, vt ob inuentarij omissionem restituere debet propriam hæreditatem, totam, vel quotam, iuxta testatoris præceptum, & sic censuit Petr. Anch. *d. consil. 365. nume. 11.* quem retulit Alex. *consil. 24. Attentis, colum. 3. in fine, vol. 3.* cauendum tamen est ab Ancharano, dum eo loci proponit Trebellianicam detrahi de hæreditate ipsius hæredis, in qua grauatus fuerat: nam contra obstat Castr. traditio relata supra, *nu. 47.*

49 Verum super hac Ancharani traditione, valdè subsistendum puto: nam quòd testator grauare possit hæredem suum, nedum in sua hæreditate, sed etiam in hæreditate hæredis, videtur alienum a iuris regulis.

Primò, quia hactenus per vniuersitatem illum grauare potest, quatenus ex hæreditate ipsius testatoris ad hæredem ipsum fructibus computatis peruenit, & non vltra, vti est casus in iuribus supra allegatis, à quibus etiam omisso inuctario solenni non facilè est discedendum.

Secundò, quia si Anchar. traditio vera esset, testator pro hærede suo testaretur, contra iuris regulas: nam soli patri, qui impuberem filium in potestate habet, permissum est, vt pro eo de impuberis hæreditate testari possit, si in pupillari ætate decesserit, extraneo autem non ita permissum est: *l. 2. ff. de vulga. l. præcibus. C. eo. toto tit. Inst. de pupill. subst.*

50 Tertiò, quia ex contractu non potest quis obligari, vt alicui suam hæreditatem det. *l. hæreditas. C. de pact. conu.* notant omnes *in l. stipulatio hoc modo concepta. ff. de verb. ob. per illum tex. in leg. cum duobus, §. idem respondit. ff. pro soc.* & pulchrè Bart. *in consil. 212. promitto*, ergo nec etiam ex quasi contractu insurgente per additionem hæreditatis, *ad tex. in l. ex maleficijs. §. hæres, ff. de action. & obl. & in §. hæres. Inst. de oblig. quæ ex quasi contr.*

51 Quartò, quia testamentorum iura per se firma esse oportet, nec ex alieno arbitrio pendere, sicuti veteres diffinierunt *in l. illa institutio, ff. de hæred. instit.* ideo non potest quis hæres institui sub cõditione si alium in bonis suis hæredem faciat, leg. illæ autem, ff. eod. tales enim voluntates appellantur captatoriæ, quæ de iure non valent, tũ in institutionibus, *d. l. illa institutio, & L. captatorias, & l. si quis Sempronium, & d. l. illæ institutiones. ff. eo. & l. captatorias. C. de testam. milit.* vbi etiam in testamentis militum priuilegiatis, tum etiam in legatis, *l. captatoriæ, ff. de leg. 1. l. nonnunquam, ff. de cond. & demon.* verum quia materia hæc de voluntate captatoria satis inuoluta est, vtilis tamen, & sæpe contingens, ideo postquam in eam incidimus, placuit negotium hoc per casus suos principales discurrere: de qua scriptum legitur apud Sarmien. *Select. arum, lib. 2. cap. 6.* Vasqu. *de succeff. creat. lib. 2. §. requisitus.* Surd. *in suis Decision. 6. 8. 53. & 228.*

52 Primus est, cum hæredis, legatarij, aut fideicõmissarij persona, voluntati alicuius per testatorẽ committitur, veluti: instituto mihi hæredem, quẽ Titius elegerit: lego cẽtum, cui Titius voluerit. Captatoria enim voluntas est hæc: vel quia possit esse, quòd ille nullum eligat, vel aliquem testatori ingratum, ideoque veteres formam hanc testandi improbarunt. Hic est casus *in d. leg. illa institutio, & in l. si quis Sempronium*, & Conclusio hæc locum habet iam in institutionibus, & relictis vniuersalibus, quam etiam in particularibus. Raph. & Paul. *in l. 1. ff. de leg. 2.* idem Raph. *in l. cum quidam. ff. eo.* Alciat. *consil. 92. lib. 9.* & præter hos *in d. l. captatorias, colum. 1.* Alex. Ial. & posteriores, scribentes omnes, *in l. cum donationis, C. de transaction.* ideo si testator dixetit: volo, quòd Titius possit testari de bonis meis: & illud fit testamentum meum, non valet dispositio hæc, quia quis debet attesta ri animo suo, non animo alieno: sic Bald. *in l. executorem, numero 4. C. de execu. rei iud.* & in his terminis consuluit Dec. *consil. 494. colum. 2. versic. secundò principaliter*. Nam in casu suo Benedictus, quia infirmitate oppressus testari non poterat: mandauerat, vt tres illi ibi nominati possent disponere, ordinare, distribuere, & donare, facultates suas pro eorum arbitrio, & iudicio: nam concludit voluntatem illam captatoriam esse: quia dispositio de hæreditare fuerat commissa tribus illis, & idem quoque in legatis, & fideicommissis: gloss. expressa *in d. l. illa institutio*, & præcisè consuluit Ruin. *consil. 21. num. 6. in* 2. nam in casu suo testator instituto hærede fratre suo, voluit, quòd teneretur disponere, dare, & soluere, omne id, & totum, quod & quantum dixerit, & voluerit Francischetta soror ipsius testatoris, respondit ordinationem hanc, vti captatoriam, & legibus interdictam, recipiendam non esse, per tex. cum glos. *in d. l. illa institutio*, & eo magis, quia hic concurrebat incertitudo rerum, & personarum, quę magis nocet, *§. incertis. Inst. de legat.* quàm vbi cõcurrit simplex incertitudo, vel rerum, vel personarum, *gloss. in l. si fuerit, ff. de reb. dub. & in l. si merces, ff. de loca.* Bart. *in leg. quidam relegatus. ff. eod.*

53 Ampliatur casus iste, vt nec etiam valeat relictum ab hærede, cui ipse voluerit, casus est *in leg. vtrum, §. cum quidam, ff. de reb. dub.* & in hoc puncto consuluit Paris. *consilio 38. nume. 37. cum pluribus sequentib. in* 3. ad hoc pulchra decisio Alciat. *d. consil. 92. lib. 9.* non valere ordinationem testatoris, vt hæres debeat eligere vnum puerum, quem voluerit,

luetit, & denominari facere de cognomine teſtatoris, & ei relinquere hæreditatem.

54 Amplia, etiam ſi dictum fuerit, quem elegerit Titius. Imo *in d. l. captatorias*, ſequitur Petr. Pecius, *de teſtamen. conuig. lib. 1. cap. 12.* Sed ante eos ſic Bar. voluit *in l. quidam, num 6. ff. de reb. dub.* vbi ſi teſtator dederit commiſſarijs ſuis facultatem eligendi alium commiſſarium, non valeat ordinatio hæc vti captatoria. ſequuntur Raph. Paul. & Socin. 161.

55 Ex hac autem Concluſione comprobatur deciſio gloſſæ, & Bart. *in d. l. illa inſtitutio*, quòd teſtator ad ſenſum ſapientis, Notarij, aut alterius, nō poteſt committere ſubſtantiam relicti: reliqua autem, quæ pertinent ad ſolemnitates, clauſulas, & dictamen ſcripturæ, delegare poterit, ſequitur Pax Scala *de couſ. ſap. lib. vlt. c. 12.* adeo quod etiam ſapiens poterit ſupplere titulum inſtitutionis pro teſtamenti validitate, ſicuti contra Bart. ſecuti Iacob. de Aretio. determinarunt ibidem, Bald. Angel. & Imol. Socin. iun. *conſil. 124. numero 49. & conſil. 143. num. 14. in 1.* Clar. *in §. teſtamentum, quæſt. 38. in fine*, Petr. Peccius, *loco præallег. verſ. tertia Concluſio.*

56 Reſtitur autem iſte primus caſus nonnullis modis, primò, vt in futurum teſtator voluntatē ſuam alicui tertio committere nequeat: quod ſi commiſerit ſapienti, aut amico, vt formam teſtamenti, cum inſtitutionibus, & ſubſtitutionibus, ad ſenſum iuris, & viri prudentis, ordinet, idque factum ſit; teſtator autem ſcripturam illam pro teſtamento ſuo agnoſcat, ſubſcribat, aut publicet, equidem pro teſtamento legitimo valebit, nec vti captatoria poterit redargui, ſic Cor. conſuluit *conſilio 258. columna ſecunda, in primo*, vbi pulchrè in materia hac. & ego quandoque factum ſcio.

57 Secundò reſtringitur, vbi nominatio, vel electio incerti de incertis committitur, ſecus vbi incerti de certis, nam licet incerto de incertis relinqui non poſſit, poteſt tamen relinqui incerto de incertis *l. quotes §. ſi quis ita ff. de hæred. inſtit. & l. vter ex fratribus. ff. de cond. inſtit.* Guid. Pap. *q. 467.* & electione de vno facta perinde eſt ac ſi illa perſona nominatim fuiſſet vocata. Barto. *in l. cum incertus ff. de leg. 2. num. 9. & 10. & in l. 2. §. 1. ff. de verbor. oblig. & ibi* laſ. *num. 39.* Alciat. *d. conſil. 92. lib. 9.* & hoc caſu electus capit non ab eligente, ſed à teſtatore, *l. vnum ex familia, in princip. ff. de leg. 2.* Crau. *conſil. 144. num. 1. 2. 3.* Menoch. *124. num. 22.* Ceph. *183. num. 17. 18.* poſt Ruin. *conſil. 16. numero 15. lib. 2.* & hoc ſæpe factum vidi: nam teſtatores quandoque committunt, vt in defectum ſuorum propinquorum, per ſuos deputatos commiſſarios eligatur aliquis de aliquo ordine, veluti de collegio Doctorum, vel aliquis honorabilis ciuis de Conſilio, qui aſſumat nomen, & arma familiæ ipſius teſtatoris, & eius hæreditatem habeat. Hoc ſanè caſu relictum valere tam in ſubſtitutionibus fideicommiſſarijs, quam etiam in inſtitutionibus directis profitentur ſcribentes omnes. Bartol. *in d. l. illa inſtitutio, numero 9.* vbi poſt Cin. concludit, valere inſtitutionem de paupertibus, quos Titius eliget: & idem Bartol. *in d. l. captatoriæ, ff. de leg. 1.* quia non ſubſtantia diſpoſitionis, ſed perſonarum electio ex certo genere arbitrio tertij commiſſa eſt, & eo non eligente, omnes illius generis videbuntur inſtituti, nec relictum reddetur inutile, *l. ſi quis Titio. §. fin. l. cum quædam, & l. vnum ex familia, in princip. & l. cum pater, §. hæreditatē, ff. de legat. ſecundo, & dicta l. verum. §. cum quæd. am, ff. de reb. dub. & l. fideicommiſſaria, §. fin ff. de fideicommiſ. lib.* ſequuntur Bald. Paul. Alexand. Iaſ. Corn. & Dec. *in dicta leg. captatorias.* Angel. *conſilio 220.* vbi inquit, quod voluntas nunquam poteſt dici captatoria, vbi ſola perſonarum electio committitur, & præter hos ſic quoque tradidere, Alexand. *dicto conſilio 175. numero ſexto, in ſexto*, Ruin. *conſilio 24. num. 8. lib. 2.* Iatiſſimè Patiſ. *dicto conſilio 38. num. 45. 46. & infra*, vbi determinat, fideicommiſſum relictum vni puero de ſua agnatione per tertium eligendo, valere, per prædicta, ſed non valere in alia parte, in qua dictum fuerat, quod non exiſtente aliquo de agnatione alius puer eligatur; nam incertus erat de incertis, vnde relictum nō debebatur. §. *incertæ, Inſtit. de legat.* Bartol. & alij, *in l. quidam relegatus, ff. de reb. dub.* & præciſè idē, quod Patiſ. reſpondit Alciat. *d. conſilio 93.* Bero. *conſil. 23. num. 39. lib. 2.* Crau. *conſilio 440. num. 15.* & iſte ſic electus nō habet ab eligente, ſed a teſtatore, *d. l. vnū ex familia. §. 1.* Menoch. *124. numer. 22.* Cephal. *183. numero 1.* Molina *lib. 2. cap. 4. per totum*, Adde quòd hic caſus punctualiter euenit Padnæ ſuper fideicommiſſo Conchello, ad quod per S. Collegium Paduanum eligendus eſt vnus ciuis, cum qualitatibus in eo fideicommiſſo deſcriptis, nam electus fuit pluribus alijs concurrentibus, M. & Excel. D. Comes à Vallibus, mihi compater & amicus beneuolus. reſtringendum, modo numerus illorum certorum non ſit adeo magnus, ita vt nullo electo veriſimiliter omnes concurrant, aliàs ſecus, veluti quia relictum ſit vni Patauino eligēdo per Titium, ſic poſt Cuman. Soc. *d. §. cum quidam, num. 7. & 8.* Pariſ. *d. conſil. 38. num. 49.*

58 Tertiò limitatur, cum declaratio voluntatis a teſtatore committitur alicui tertio, de eo, quod ſibi in ſecreto dixit, caſus eſt *in l. Theopompus, ff. de do. præl.* vbi tamen fauore dotis incertitudo quò ad quantitatem, non vitiat, *l. cum poſt, §. gener. ff. de iure dot.* vbi autem quantitas fuit expreſſa, ſed perſonæ declaratio cui danda ſit, fuit commiſſa in ſecretum alterius, ſuſtinetur ea diſpoſitio, & ſi quidem tertius ille cum ſuo iuramento declarauerit perſonam, ſtatur eius declarationi, *d. l. Theopompus*, alioquin videtur, quòd requirantur aliquæ veriſimilitudines, & coniecturæ, ut hæres præſtare teneatur, *l. quem hæredi, ff. de reb. dub.* & ibi ſic aduertit Paul. Caſt. *colum. 1.* idem Paul. & Socin. *num. 4. in l. ſtata ſcripſero, ff. de condit. & demon.* & præclarè Ruin. *conſilio 19. numero 5. lib. 2.* vbi ponderat, ſic voluiſſe Bart. *in eā l.* & Ioan. And. *in additionē. ad Specul. in tit. de inſtr. edit. §. Nunc verò aliqua, in verſ.* Nunquid ſecundum dictū, vbi præſupponit valere relictum hoc, lego centum diſpenſanda per

meos

meos commiſſatios, ptout eis ſecreto commiſi. Adducit etiam deciſionem Ang. *conſil.* 220. vbi ponit, teſtatorem reliquiſſe Gherardo 500. de quibus ſuper animam ſuam faceret, quod teſtator ſibi commiſerat, decidit ſic relictum valere, quia certum erat grauato, quid teſtator voluerit. Quia autem in codicillis ſequentibus dixerat, ꝙ Gherardus faceret de illis 500. quod ſibi diceret frater Paulus, concludit, ordinationem hanc nõ valere, quia captatoriam, vti commiſſam in voluntatem tertij, cui non fuerat relictum. Ex quibus Ruin. concludit, valere relictum hoc, quòd eius vxor poſſit vendere certas res hæreditarias, ex quibus colligere poſſet quaſdam pecuniarum ſummas eidem vxori declaratas, & expreſſas, diſponẽdas per ipſam eius vxorem, eo modo, quo ſibi ſecreto commiſit. Et iſte modus diſponendi ſecundum eum *ſub num. 6.* poſt Paul. Caſtr. *in d. leg. quem hæredi*, multum differt ab eo, cui Titius voluerit, nam in illo libera eſt voluntas, in hoc coarctata eſt ad certam perſonam, niſi fidem fallat, & eandem doctrinam tradidit idem Ruin. *d. conſil.* 21. *num.* 10. *in cod. vol.* vbi diſtinguit, quod aut teſtatot iuſſit per hæredem ſuum dari certam quantitatem aliquibus, quos Titius nominauerit, & non valcat relictum vti captatorium, & ſic conſuluit in eo conſ. ductus auctoritate Bart. *in d. l. Theopompus, colum. 2. verſ.* Quæro, dixit, vbi ſi teſtator dixerit, volo per hæredẽ meum ſolui omnibus à me habere debentibus, de quibus ſtetur ſimplici dicto fratris mei, ſic relictum vti captatorium non valeat niſi dictum fratris legitimis iuuetur coniecturis, *d. l. quem hæredi*, & ſic conſuluit Bart. *conſilio* 168. & vtrobique limitat in dote, cuius fauore incertitudo non vitiat relictum, *d. l. cum poſt*, §. *gener. ff. de iure dot.* & Bart. deciſionem ſequuntur Anch. & Imo. *in c.* 3. *ex. de teſtam.* Alex. *conſil.* 54. *nu.* 4. *li.* 2. Aut iuſſit dari ab eo, cui reliquit prout ſibi in ſecreto commiſit, & valet relictum, & ſic ſenſit Bart. *in d. l. quem hæredi*, Ioan. Andr. & Angel. relati ſupra, clarius idem Ruin. *d. conſil.* 19. *num.* 5. & 8. & præcisè Ioan. de Imo. *in l. Lucius*, §. *fin. ff. de leg.* 2. vbi relictis centum tribus, ſingulis eorum, rogauit illos, vt de pecunia illa diſponeretur, ptout eis in ſecreto commiſit, concludit legatum vtile eſſe, & exigi poſſe.

59 Adde tertium caſum, vbi teſtator reliquiſſet creditori ſuo totum, quod ſibi deberet declarandum dicto ſuo, nam iuſſionem hanc valere ſenſit Alex. *d. conſil.* 54. *colum.* 2. *verſ. Nam etiam, per tex. in l. fin. C. de fideicom.* prout etiam valet iuſſio, quòd de adminiſtratis, & adminiſtrandis, & de debitis dicta de cauſa ſtetur ſimplici dicto adminiſtratoris, ſic plene conſuluit Alex. *d. Conſil.* 54. *per totum*, ſequitur Crot. *in rep. l. nemo poteſt, num.* 82. *ff. de leg.* 1.

60 Secundus principalis caſus eſt, cum quis ſub conditione altetius relicti ſibi viciſſim faciendi alteri relinquit, veluti ſi me hęredem reliqueris, te hæredem inſtituto, vel tibi lego, ſi mihi legaueris, nam ex Senatuſconſulto pronõ ſcriptis hæc habentur, *l.* 1. *ff. de his quæ pro non ſcrip. l. illæ autem, ff. de hæred. inſtit.* Amplia etiam, quòd conditio hæc non ad teſtatoris, ſed ad tertij perſonam relata ſit, veluti ſi Titius hæredem Męuium ſcripſerit, mihi hæres eſto. caſus eſt in *l. illæ autem*, ratio eſt: quia huiuſmodi voluntates & diſpoſitiones captatoriæ ſunt, ſic glo. *in d. l.* 1. gloſ. in tertio exemplo communiter ab omnibus ibidem recepta, *in d. l. captatorias. C. de teſt. mil.* clarè Bal. Sal. & Iaſ. *in l. cum donationis, C. de tranſact.* vbi inſtitutionem hanc captatoriam eſſe dicunt, ac idcirco nullius eſſe momenti, per tex. in *l. illæ autem*, & idem quoque Cuman. dixit, *in l. Stipulatio hoc modo concepta, ff. de verb. ob.* & conſuluit Menoch. *conſil.* 699. *num.* 2. vbi plures adducit concordantes, & probat tex. in d. l. illæ autem, vbi dicitur, inſtitutiones illas, ex qua parte Titius me hęredem inſtituit, ex ea Męuius mihi hæres eſto, & ſimiles, non eſſe captatorias, quia in prætetitum, non in futurum collata eſt inſtitutio, itaque vbi in futurum, captatoria eſt, & ſic probat text. ille, & in alia eius textus parte, ibi (etiam ſi in aliam perſonam captationem direxerit.) Alexand. verò *in d. l. cum donationis*, niſus fuit demonſtrare inſtitutionem huiuſmodi non eſſe captatoriam, ſed alia ratione improbatam, quia ſcilicet ſub ſpe præmij ſuccedendi alteri vel timore pœnæ, ne eius hæreditatem amittat, non debet quis moueri ad teſtandum, & relinquendum alicui, ne ſuprema iudicia conſtringãtur. & fuit ratio ponderata à gloſſ. Bartol. & Imo. *in d. l. illæ autem*, quam latiſſimo folio ſubſequitur, & ſubtiliter more ſuo coadiuuat. Ruin. *conſil.* 20. *num.* 6. *& infra, in* 2. Sed à communi traditione recedendum non eſt, rationem iſtam probauit Rota, *in nouiſſ. lib.* 1. *Deciſ.* 542. Surd. *deciſ.* 98. *num.* 6.

61 Limita tribus modis.

Primò vbi in præteritum conferuntur, ſi me inſtituiſti, vel ex qua parte me inſtituiſti, mihi hæres eſto, vel ſi frater meus conſtituit fideicõmiſſum in ſuo teſtamento ad fauorem liberorũ meorum, ego ſic quoque conſtituo ad fauorem ſuorum, caſus eſt *in d. l. illæ autem, & in l. hoc articulo, ff. eo.* ideo ſi quis dixerit ſe fideicõmittere in omnibus & per omnia, prout in teſtamento patris ſui, vel fratris ſui, valet fideicommiſſum, & forma ordinata in eo teſtamento trahitur ad iſtud, de qua re conſultà reſponſa habes apud Alexan. *conſil.* 81. *colum.* 2. *in fi.* Dec. *conſil.* 362. *& conſil.* 407. Soci. iun. *conſ.* 75. *in* 3. *Beret.* 134. *nu.* 7. *text. in l. mulier*, §. *fin. ff. de cond. inſtit.*

62 Secundò limitatur, cum in re præſenti duo teſtantur, & viciſſim ſe inſtituunt hæredes, nam forma hæc iure permiſſa non improbata reperitur. Bart. & alij, *in l.* 1. *circa finem, ff. de teſtam.* Bald. Salic. Caſtr. Iaſ. & Alciat. *in l. licet, C. de pact.* Viglius, *in* §. *pluribus, Inſtit. de teſtam.* Petr. Peccius *de teſtamen. coniung. lib.* 1. *c.* 17.

63 Tertiò limitatur, cum ſub conditione facta fuit diſpoſitio, ſecus ſi ſub modo, quia dictũ ſit, inſtituo te hæredem, dummodo me quoque inſtituas, hoc enim caſu inſtitutio vti pure facta valet, modus autem vti iure improbatus reijcitur, ſic in indiuiduo conſuluit Ruin. *d. conſil.* 20. *in* 2. *& 3. colum. lib.* 2.

Pro

64 Pro hoc adducit notata a gloſ. communiter re cepta *in d.l. cum donationis.* vbi diſtinguit inter conditionem, & modum, & loquitur in materia, & nullus ab ea diſcrepat. Nam conditio ſuſpendit diſpoſitionem in futurum euentum: Modus autem non ſuſpendit, ſed reſoluit, & vt inquit Pau. Caſt. *in l. ea conditio plus infieit, quàm modus, leg. demonſtratio.* §. *quod autem, ff. de cond. & demon.* & limitatio hæc mihi quoque placet, ſed aduerte, quia non iuuaret niſi per viam exceptionis, ſic præcisè Gloſ. & Doctores, *in d.l. cum donationis*, ſed hic aduertendum eſt, quod Ruin. *in d. conſil. 20. ſub nume. 2.* poſt Aret. *in l. impoſſibilis*, per viam actionis improbato modo, inſtitutus ille agere poſſit, & per hæc reſoluitur propoſita quæſtio ſupra, *nu. 49.*

65 Tertius caſus eſt; cum in voluntatem alicuius confertur relictum, & hic ſubdiuiditur in tres; nam aut in voluntatem grauati, aut legatarij, aut alicuius tertij, & eſt propria materia, *l. 1. ff. de leg. 2.* & quidem ſi teſtator ab hærede, vel legatario legauerit, ſi voluerit, & ſic per verba conditionis meræ voluntatis, relictum non ualet, *leg. Senatus,* § *legatum, ff. de leg. 1. leg. fideicommiſſa.* § *quamquam. ff. de leg. 3. d. l. vtrum,* § *eum quidam, ff. de reb. dub. & d. l. fideicommiſſaria libertas, ff. de fideicom. libert.* etiã ſi ſit legatum libertatis, vt ibi: ſi autem per verba non expreſſe ſignificantia liberã hæredis uoluntatem. ſed relata, aut quæ arbitrium importent, fideicommiſſum relictum ſit, equidem debebitur, ueluti ſi dictum fuerit, niſi hæres meus nolnerit, lego centum, nempè, conditionale eſt relictum, magis ex racita interpretatione, in ultimis uoluntatibus, quàm ex ui uerborum expreſſorum, *ad hoc text. in d. l. fideicommiſſa*; §. *ſic fideicommiſſum.* vbi Bartol. Sic etiam ſi dictum ſit, cum voluerit, vt ile eſt. vt in eo *tex. & in leg. vxorem*, §. *pen ff. de leg. 3.* differunt tamen hæ duæ legãdi formæ, nam ſecunda hæc tractum temporis habet in tempus mortis hæredis vſque vt ibi; & *l. ſeruos, ff. de manum. teſtam.* & ideo ſi interim decedat legatarius, expirat relictum, vt ibi item hæc non requirit ex parte hæredis declarationem voluntatis, nam deberetur, etiam quod declararet ſe nolle. Ang. & alij *in l. centeſimis.* §. *fin. ff. de verbo. obl.* Alex. *in d. l. 1. ff. de leg. 2.* Soc. *d.* §. *cum quidam, numer. 3.* Prima autem exigit declarationem voluntatis hæredis, & in prima declaratione vel reſoluitur, vel confirmatur, ſicut in eo textu dicitur. Item valet relictum ſi dictum fuerit, ſi æſtimauerit, ſi putauerit, ſi videbitur, ſi placuerit, merebitur, & huiuſmodi, nam hæc & ſimilia arbitrium boni viri, non meram voluntatem ſignificant, *d.* § *quãquam, & l. ſi ſic, ff. de leg. 1.* & *d. l. fideicommiſſaria libertas*, quibus in locis plura alia ponuntur exempla, & plenius per Alexand. & laſ. *in d. l. ſi ſic*, vbi de verbis denotantibus arbitrium. & in pulchro caſu Alciat. *conſil. 73. in princ. lib. 9.* Quid autem ſi dictum ſit, (ſi hæres declarauerit ſe velle), quæſtio non leuis eſt inter auctores, vt latè per Alexand. poſt Ang. Imo & Paul. *in l. centeſimis*, § *fin. ff. de verb. obl.* & per eundem Alexand. *in l. 1. ff. de leg. 2.* & *in l. captatoriã, num. 8. C. de teſt. mil.* per Socin. *d. l. vtrum*, § *eum quidam, colum. 1.* & ſi quidem hæres arbitratus fuerit, & iniquè, dabitur recurſus ad arbitrũ boni viri, imò ad iudicem, Bar. *in d. l. 1. ff. de leg. 2. mon. 12. per tex. in l. in perſonam*, § *generaliter, ff. de reg. iur. in l. ſocietatem*, § *arbitrorum, ff. pro ſoc. & in l. continuus*, § *cum ita, ff. de verb. obl.* & eſt pulchra deciſ. Affli. 371. *D. Antonius*, & ibidem Bart. *ſub num. 14.* docet circũſtantias, ex quibus arbitrium regulari poſſit.

Aduertendum tamen eſt, tunc fideicommiſſum, vel legatum arbitrio hæredis relictum validum eſſe, vbi pure relinquitur, etiam re non expreſſa, quia eo caſu res tantum in eius arbitrio commiſſa apparet, ac ideo valet legatum, nec ratione incertitudinis infirmatur, quoniam certificandum per declarationem hæredis.

Idem eſt, cum certa res vel quantitas fuit expreſſa, diſpoſitio autem ipſius legati fuit conditionalis, quia dictum ſit, relinquo centum Titio, ſi hæres meus arbitrabitur ſibi danda eſſe, quo tamen caſu conditionem impleri oportet, per declarationem hæredis, aut per eius moram, nam mora pro implemento habebitur, ſecundũ Bar. per tex. *in l. iure emuli, ff. de cond. & demon. & in l. Thais*, §. *ſororem, ff. de fideic. lib.* ſequitur Alex. *col. 5.* improbata contraria Pau. Caſt. opinione.

Si autem nulla te expreſſa, teſtator legaſſet, ſi hæres arbitrabitur, ſi putauerit, & per ſimilia verba, legatum nullum eſſet, quia in arbitrio hæredis ponitur, an ſit legatum, vel non, & licet hæres arbitretur legatum eſſe, nullum adhuc eſt, quia incertum, *l. cum poſt*, §. *gener, ff. de iure dot.* ſic Bar. declarauit *in d. l. 1. in prima oppoſ. & ſub nu. 3.* Fallit in dote, *d.* §. *gener, & l. ſi filiæ, ff. de leg. 3.* & poſt Bal. Paul. & Alex. Affli. *d. deciſ. 371. numer. 1.* Hæc tamen locum quidem habent in profanis etiam honorabilibus.

66 Sed in relictis ad pias cauſas aliud eſt: nã hæc debentur, quamuis in voluntate grauati cõmiſſa ſint: ideò, ſi teſtator dixerit, relinquo 100. danda paupertibus, ſi tamen hæres voluerit, valet relictum, ſic Bar. *in l. 1. numero 64. C. de ſacroſan. eccl. per tex. in ex. cum tibi. ex. de teſtam.* & reſpondet ad tex. *in l. fideicommiſſaria libertas, ff. de fideic. lib.* quòd ibi non fuerat expreſſum pro anima, ex Bar. doctrina ibi, colligo, quòd vbi teſtator expreſsè relinquit ad pias cauſas, valet relictum indiſtinctè, nec redargui poteſt, quòd voluntas illa ſit captatoria: vbi autem teſtator non expreſſit ad pias cauſas, ſed ſimpliciter reliquit, & hoc caſu ſecũdum Bartol. ſubdiſtinguendum eſt, nam aut teſtator dixit, relinquo bona mea voluntati Titij, vel ad voluntatem Titij, & non valeat ordinatio hæc vt captatoria. aut dixit, arbitrio Titij, ad arbitrium Titii, ad diſpoſitionem Titij, & hoc caſu valeat, nec incertitudo obeſt, quia videbitur relictum ad pias cauſas, per text. *in d. c. cum tibi*, iuxta intellectum Innoc. quem ſequuti ſunt communiter Canoniſtæ, vt ibidem per Abbat. & dicta hæc Bart. ſic diſtinguentis ſecutus eſt Alex. *in d. l. captatorias, ante num. 7.* Adde, eam opinionem vt captatoria voluntas non inualidet relicta ad pias cauſa, eſſe communiter receptam; Bart. Bal. & laſ.

& Iaſ. *in l. captatorie, ff. de leg.* 1. latiſſimè Alexan. *nu.* 4. Corn. & Iaſ. *num.* 12. vbi de communi, *in d.l. captatorias, C. de teſt. mil.* Alex. *conſil.* 14. *Circa primum, colum. vlt. in* 1. cum pluribus concordantibus, adductis à Tiraq. *de priuil. pia cauſæ, de priuil.* 64. & præter hos latiſſimè comprobatur Guliel. Bened. *in verbo condidit, ſub num.* 8. vbi indiſtinctè hanc Concluſionem probauit, quocunque modo argueretur voluntas captatoria, dummodo ſit expreſsè diſpoſitiua ad pias cauſas, tum per rationem Alex. quia ſic relicta non ſubiacent regulis, & legibus iuris ciuilis, *C. ſilius ext. de teſtamen.* tum quia pro religione & pia cauſa pars accipiēda eſt, l. ſunt perſonæ, ff. de religioſ. & in omni foro ſic exequendum erit, vti firmat Alex. *in d.l. captatorias, colum.* 3. de qua re etiam ſcripſit Petr. Pecius, *loco præallegato, colum.* 2. & conſilium Pariſ. *conſilio* 89. *colum. vlt. libro tertio.*

67 In ſecundo autem caſu principali, vbi relictū confertur in voluntatem capientis, diſtingue vna cum Bartolo, *in d.l.* 1. *nu.* 2. Aut purè ſuit relictum ad voluntatum legatarij, & valet, aut conditionaliter, vt quia dictum ſit; inſtituo te hæredem, ſi volueris, lego tibi centum, ſi volueris, aut ſi arbitratus fueris, vel dono tibi, ſi volueris, equidem valet relictum, & donatio, *l. ſi ita legatum, §. illi ſi volet ff. de leg.* 1. *l. ſi ita expreſſum, ff. de cond. & demo. toto tit. ff. de opt. leg.* oportet tamen vt impleatur conditio, quia legatarius per actum verbi, aut facti, declaret ſe velle. aliàs legatum deficeret, nec tranſmitteretur, *d. § ſi volet*, vbi latè Iaſ. poſt alios, Bartol. & Alex. *in d.l.* 1. & eſt ratio: quia conditiones in forma ſpecifica impleri debent, *l. Mauius, l. qui hæredi, ff. de cond. & demon.* intellige, dummodo certa res, vel quantitas ſit relicta, aliàs ratione incertitudinis vitiaretur, gloſ. Bart. & alij, *in d. leg.* 1. ſi verò dictum ſit, cum legatarius voluerit, niſi ante eius mortem declarauerit, in tempus mortis ſuæ purificabitur, quia moriendo videretur velle, ſic Bartol. loco prælegato, per tex. *in d.l. fideicommiſſa, § ſic fideicommiſſum, ff. de leg.* 3. *& in l. vxorem, § pen. ff. de leg.* 3. arguendo ab hærede ſic onerato, ad legatarium ſic honoratum, dictum Barr. in ſe verum eſt, quia in vltimis voluntatibus ſic receptum eſt, *per illa iura*, & quia relictum hoc, cū legatarius voluerit, æquipollet illi, cum legatarius petierit, quo caſu relictum purum eſt, *l. ſi decem cum petiero, ff. de verb. obl.* ſicuti poſt Cuman. aduertit Alex. *in d.l.* 1. *col.* 5. improbata Imo. opinione, ratio autem illa, quod moriendo quis videatur velle, non eſt vera: quia nulla lege probatur, vti idem Bar. tradidit *in l. centeſimis, §. ſiu. ff. de verb. obl.* & contra obſtat tex. *in l.* 4. *ff. loca.* vbi, quod voluntas morte finitur, & eam rationem ſic ex pluribus impugnat Alex. *d.l.* 1. *num.* 12. *& in d.l. centeſimis, §. fin.* in cōtractibus autem illa adiectio, cum voluerit, facit actum conditionalem, ac ideo opus eſt declaratione, aliàs nunquam debebitur, quod eſt notandum ad donationes inter viuos, vbi quis ex titulo donationis, promiſit centum cum voluerit, *caſus eſt in d.l. centeſimis, §. fin.* vbi Bar. & cæteri omnes, quod intellige, vbi adiectio illa iungitur promiſſioni, & verbo obligatiuo, ſecus autem ſi executioni, & verbo executiuo, nā non redderet contractum conditionalem, & ſaltem per mortem promiſſoris committeretur, ſic Bartol. *in d. § fin. colum.* 2. ſequuntur Bal. Ang. Imo. Cuman. Alex. & Iaſ. *ibi, & eſt caſus in l. fin. ff. de manumiſſ. Ripa. in l. ita ſtipulatus, num.* 74. *ff. eod.* idem Alexand. *conſi.* 118. *colum.* 2. *&* 3. in 3. Barbat. *conſilio* 50. *Præclarè, lib.* 2. & deciſum fuit, *vt habetur in Pedemont. Deciſ.* 111. quamuis promiſſor declaraſſet nolle dare.

68 In tertio autem caſu, vbi in arbitrium tertij voluntas committitur, Bart. *d.l.* 1. *nu.* 4. diſtinguit; aut dictum fuit (ſi voluerit) aut (ſi arbitrabitur) aut; *cum voluerit*, & de his ſingulis agendum eſt: & ſiquidem dictum ſit, (ſi voluerit) conſtat non valere, quia relictum in ſui eſſentia, penderet a libera tertij voluntate, quod iure improbatur, caſus eſt *in d.l. ſi quis Sempronium, ff. de hæred. inſtit. & in l. nonnunquam, ff. de cond. & demon.* gloſſ. *in primo exemplo*, & communiter Doc. *in d.l. captatorias, C. de teſt. mil.* ideoque inſtitutio de aliquo facta, ſi vxor mea volet, vti captatoria nullius eſt momenti, Bald. *per dicta iura in d.l. executorem, num.* 4. *C. de execut. rei iud.* erſi in contrarium ſenſum verba Baldi acceperit Ferran. Gatgias. *patrocin.* 5. *lib.* 2. *& malè.* Declaratur Concluſio hæc, cum conditio liberam tertij voluntatem ſignificat: ſecus ſi conditionē alicuius facti poteſtatiui, veluti ſi Capitolium aſcenderit, nam conditio hæc, quia factum conditionem importat, quæ etiam impleri poteſt animo non implendi conditionem, & etiam accedente neceſſitate aliqua euenire poteſt, vt impleri nequeat, quamuis ille voluntatem implendi habeat, ideo vti mixta conditio non improbatur, ſicuti in illis iuribus deciditur, & ſic pro ratione conſiderarunt Iaſ. *dicta l. captatorias, nume.* 10. Guliel. Bened. *in rep. C. Raynutius, ex. de teſtam. in verbo, condidit, nu.* 3. & quia, vti in illis iuribus dicitur, expreſſa quandoque nocent, quæ quidem ſi omiſſa ſint, tacitè ſubintelligerentur, neceſſent ob futura; & eſt regula iuris, *in l. expreſſa, & in l. actus legitimi, ff. eod.* Secundò declaratur, vt locum non habeat in relictis pijs, & piam cauſam habētibus, veluti pro libertate, *caſus eſt in l. fideicommiſſaria libertas, ff. de fideicom. liber.* & in relictis ad pias cauſas, *d. cap. cum tibi ex. de teſtam.* ſic Barto. loco ſupra adducto, *& in d.l.* 1. *num.* 64. *C. de ſacroſan. eccl. cum concordantibus adductis ſupra, num.* 65.

69 Si verò teſtator vſus ſit verbis denotantibus arbitrium boni viri, non liberam voluntatem, ſiquidem purum eſt legatum, vtile eſt eo arbitrāte, vt eſt caſus *in d.l.* 1. *ff. de leg.* 2. ſi autem conditionale ſit, ſi putauerit, ſi arbitratus fuerit, aut per ſimilia verba, ſi quidem nulla certa res, vel quātitas fuiſſet expreſſa, legatum ratione incertitudinis redderetur nullum, quia in arbitrium legatarij commiſſum videretur, an legatum ſit, & nō aliud, glo. Bartol. & alij, *in d.l.* 1. & dixi ſup. *nu.* 64. vbi autem quantitas, vel res fuiſſet expreſſa, valeret relictum, *d.l.* 1. intellige arbitrante illo, quia conditionale eſt, nec intereſt inter hanc, ſi arbitrabitur, ſi æſtimauerit, & inter illam, ſi Capitolium,

lium aſcenderit, *d.l. 1. & in ſpecie notauit Bartol. ibi, numero 9.* Alex. in prima colum. nec purificatur conditio, ſi tertius ille nollet arbitrari, aut fuiſſet in mora arbitrandi, ſicuti fuit de mente Bart. ibi, & clarè poſt Imo. Alex. *ſub numero decimo*, licet ſecus in hærede, ſicuti dixi ſupra *ante numerum 65.* & ſi iniquè arbitrabitur, recurri poteſt ad arbitrium boni viri. Idem Bart. *ſub numero 12.* & Afflict. *in deciſ. 371.* ſuperius adducta.

70 Punctus eſt, quid in inſtitutionibus: an prout legata ad arbitrium alterius per verba arbitrj cõferri poſſint. Paul. Caſt. *in d.l. captatorias, numero ſecundo*, idem putauit in inſtitutionibus, quod in legatis, ideo inſtitutionem de filio pro ea parte, & portione, quæ videbitur ſuis commiſſarijs valere, probauit Alexand. *conſilio 175. lib. 6.* contra verò in inſtitutionibus ſenſit Dec. *d.l. captatorias, & in ſuo conſilio 494. ſub numero quinto*, quia licet iura dicant legata in alterius arbitrium conferri poſſe, *dicta l.* in inſtitutionibus tamen expreſsè dicunt, vt ab alieno arbitrio pendere nequeant, *dict. l. illa inſtitutio*, & quia inſtitutiones in pleriſque alijs differunt à legatis, *l. nam. ff. de legat. tertio, iuncta l. iubemus, in fine, C. de teſtam.* & magis in terminis Bart. *in dicta l. illa inſtitutio, numero quarto, iunctis præcedentibus.*

71 Vbi autem teſtator reliquit: Cum tertius voluerit, relictum valere profeſſus fuit Bartol. *d. numero quarto, in tertia queſt. nil mirum*, quia adiectio hæc tempus principaliter denotat, ſecundario autem conditionem, l. Titio. ff. qu. di. leg. eod, & eo non declarante tempus, per mortem illius conditionem euenire, voluit Barto. *per tex. in d.l. fideicommiſſa, §. ſic fideicommiſſum. ff. de leg. tertio*, arguendo ab hærede ſic grauato ad tertium, ſequitur Alex. *ſub num. 12.*

72 Quartus & vltimus caſus eſt, quando quis, puta vxor commiſit marito, aut è contra, vel frater fratri, quod teſtetur pro eo, dicens velle illud eſſe ſuum teſtamentum, & ſeruari pro ſuo teſtamento. Nam captatoria & inualida eſſet ordinatio hæc, *per text. in d.l.* ille autem, & dicta ſupra *numero 54.* & expreſsè ſic decidit Bald. *in l. executorem, columna ſecunda, verſ. reſtat videre, C. de exec. re iudi.* ſequitur Per. Peruſ. *d. lib. primo, capit. 12. columna ſecunda.*

73 Vltimò notandum eſt, quòd ex quibus cauſis inſtitutionum, legatorum, & fideicommiſſorum datio, vti captatoria, inutilis eſt, ex eiſdem quoque cauſis & ademptio, *l. legata inutiliter. §. ex quibus ff. de adim. leg.* Bald. *in d.l. captatorias, in 6. quæſt.* Salyc. & laſ. *ſub numero ſecundo*, Guliel. Bened. *d. verbo, condidit, numero quarto*, vnde infero, ſi teſtator poſt inſtitutum & beneficiatum aliquem in ſuo teſtamento, adieciſſet, & ſi ille in ſuo teſtamento nõ reliquerit mihi, vel filijs meis, volo quòd ordinata per me ad illius commodum, ſint nullius valoris; Ademptio hæc vti inualida, nullius erit momenti, ſicut nec etiam valuiſſet datio ſub conditione, (ſi me hæredem inſtitueris,) & ſic comprobatur deciſio Ruini *dicto conſilio vigeſimo, in ſecundo, in tertia, colum. verſic. ſed contra*, qui tamen alijs mouetur argumentis. Sed hæc mihi propria videtur ad rem hanc argumentatio.

De Compendioſa ſubſtitutione ac de Fideicommiſſaria, Vulgari, & Pupillari in ea contentis.

SVMMARIVM.

1 *Compendioſa ſubſtitutio, quid ſit.*
2 *Compendioſa, in quo differat, a reciproca.*
3 *Compendioſa continet vulgarem, & pupillarem, expreſſas verbis generalibus.*
4 *Compendioſa vt ſit, an oporteat quòd ſit concepta ſub conditione mortis.*
5 *Item an neceſſarium ſit, vt facta ſit impuberi.*
6 *Reſolutio eſt vt compendioſa fieri poſſit etiam ſub aliâ conditione, quam mortis.*
7 *Compendioſa fieri poteſt in relictis particularibus.*
8 *Compendioſa de neceſſitate præſupponit fideicommiſſariã, vltra vulgarem, quæ inducta ſit per verba tractum temporis importantia.*
9 *Et Compendioſa eſt, quæ concipitur ſub conditione mortis citra aduerbium, quandocunque.*
10 *Compendioſa non eſt, vbi vna tãtum ſubſtitutionis ſpecie importatur.*
11 *Vel cum reperitur facta per verba merè obliqua.*
12 *Compendioſa non eſt, cum ſubſtitutio confertur poſt aditam hæreditatem.*
13 *Compendioſa per verba generalia continet plures ſubſtitutionum ſpecies.*
Sed ſi expreſſæ ſint, non continentur ſub compendioſa.
14 *Subſtitutiones contentæ in compendioſa verbis generalibus expreſſæ ſunt.*
15 *Compendioſa non eſt ſubſtitutionis ſpecies de per ſe, ſed adiectio quædam, eius tamen formula differt ab alijs.*
Compendioſa aptitudine plures ſub ſe ſpecies ſubſtitutionum continet, actu autem vnam tantum.
Compendioſa reſoluitur in hãc, vel in illam ſpeciem, prout caſus obtulerit.
16 *Compendioſæ effectus qui ſint.*
Compendioſa facta per verba directa, aut communia, continet vulgarem.
17 *Vulgaris contenta in compendioſa ſub mortis conditione, verificatur in quemcumque aliam caſum impotentiæ. & trahitur ad caſum voluntatis.*
18 *Vulgaris contenta in compendioſa facta in hæreditate trahitur ad vniuerſum, idem, ſi facta ſit in quota hæreditatis.*
Vel in bonis ſimpliciter, ſecus ſi in quota bonorum.
19 *Compendioſa facta in re certa per verba directa, vel communia, reſoluta in vulgarem, an trahatur ad vniuerſum.*
20 *Compendioſa a milite facta continet pupillarem.*
Pupillaris contenta in compendioſa militari matrem excludit.
21 *Pupillaris contenta in compendioſa facta a pagano per verba directa, etiam non ciuilia, matrem excludit.*
22 *Facta autem per verba communia, cum expreſſione ætatis pupillaris matrem quoque excludit.*

23 Compendiosa facta a pagano per verba communia, cum distributiuo, quandocunque, an contineat pupillarem, communis est, quod contineatur.
24 Et quid si facta sit sub conditione mortis sine distributiuo, quandocunque, communis est, quod contineatur.
Pupillaris, an contineatur in compendiosa facta per verbũ commune.
26 l. precibus, C. de impub. declaratur.
26 L. Centurio, ff. de vulg. inducitur, vt pupillaris contineatur in compendiosa.
27 Cap. si pater, de testam. in 6. declaratur.
Substitutio sic est interpretanda, vt sit directa, non obliqua.
28 Vulgaris contenta in compendiosa continet tacitam pupillarem.
29 Verba ad personam aliquam relata variantur pro conditione illius personæ.
30 Actus debet semper intelligi & accipi in partem vtiliorem agentis.
31 Pater in casum vtiliorem præsumitur promidisse filio.
32 Pupillarem non contineri in compendiosa facta a pagano per verba communia, plerique tenuerunt, sed male.
33 Pupillarem in compendiosa per verba communia facta ex coniecturis deducitur, veluti si dictum sit, quòd substitutus capiat sua auctoritate.
34 Vel si in alia parte testamenti verbum commune accepisset pro directo, verbum in vna significatione acceptum in aliqua testamenti parte, sic etiam intelligitur in alia.
35 Idem est si testator substituisset in tota, & integra sua hæreditate, vel per similia verba.
36 Pupillaris tacita excludit matrem, vbi substitutus est de descendentibus, vel cum talis est, qui ex lege municipali filio pupillo vna cum matre succederet.
37 Pupillaris facilius continetur in compendiosa, cum verba ad pupillum dirigantur.
38 Vel cum inserta sunt clausula, omni meliori modo.
Clausula, omni meliori modo, plurimos operatur effectus.
39 Pupillaris an contineatur in compendiosa a pagano per verba communia facta, plene disputatur, & opiniones referuntur, & quid in re hac iudicatum.
40 Auia a pari procedit cum matre in pupillari.
41 Mater excluditur per pupillarem comprehensam in compendiosa.
Vbi substitutus apparet multum dilectus testatori.
42 Vel etiam, cum mater transiit ad secundas nuptias.
43 Pia causa substituta, an matri prævaleat in pupillari comprehensa in compendiosa.
44 Compendiosa in bonis testatoris facta, an excludat pupillarem.
45 Pupillaris facta in bonis testatoris, vel relata ad testatoris personam non minus desinit esse pupillaris.
46 Substitutio intelligitur facta in illis bonis in quibus facta fuit proxima præcedens institutio, præsertim si adiecta sint aliqua verba repetitiua.
47 Pupillaris continetur in compendiosa facta in omnibus bonis.
48 Compendiosa pluribus facta non continet pupillarem si omnibus non conuenit.
49 Verba directa similia, quæ sint.
Hæreditarius titulus est indiuisibilis, & transfert iura omnia actiua & passiua, & rem omnem hæreditariam.
50 Pupillaris in re certa facta per verbum directum ciuile, trahitur ad vniuersum.
Substitutio pupillaris, est conditionalis institutio.
51 Compendiosa facta per verba directa ciuilia in re certa, valet iure pupillaris decedente pupillo in ætate pupillari.
52 Compendiosa facta per verbum commune in bonis, vel in quotis bonorum capientibus totum assem valet iure pupillaris intra pubertatis tempora.
Partium assignatio habet vim institutionis vniuersalis.
53 Facta autem in quota hæreditatis non valet iure pupillaris.
54 Et multominus si facta sit in rebus certis.
55 Pupillaris substitutio facta per verbum commune in re certa, vel in quota bonorum, non valet iure pupillaris directa, sed iure fideicommissi.
56 Bonis mobilibus & immobilibus relictis per verbum commune, sic relictum non censetur vniuersale, sed particulare.
57 Cap. si pater, de testamen. in 6. ex aliorum intentione declaratur.
Compendiosa simpliciter facta ad vniuersum trahitur.
58 Compendiosa an sit facta per verba similia, vel non similia, plurimum interest.
59 Militares substitutiones quemadmodum regulentur?
60 Conditio si sine filijs, an operetur vt in compendiosa non cõtineatur pupillaris.
61 Compendiosa facta per verba mere obliqua valet omni tempore iure fideicommissaria, non autem in vim vulgaris.
62 Verba obliqua sæpe directantur.
Vulgaris expressa facta per verba mere obliqua, valet iure vulgaris directa pupillaris, expressa facta per verba mere obliqua valet iure pupillaris.
63 Compendiosa facta per verba mere obliqua non continet pupillarem.
64 Suppletio necessaria de aliquo verbo operatur pro natura illius verbi, ac si expressum esset.
65 Compendiosa non est, quæ meram fideicommissariam coarctet.
66 Compendiosa quemadmodum locum habeat in relictis particularibus.
67 Compendiosa facta per verba mere communia, aut directa non similia, continet fideicommissariam.
68 Verba directa in codicillis obliquantur.
Compendiosa facta per verba mere directa, an obliquetur.
69 Clausula codicillaris operatur, vt verba directa obliquẽtur
70 Compendiosa facta a pagano per verba mere directa similia, quæ a principio iure pupillaris valere non potuit, valet iure fideicommissi.
Hæreditarius titulus in re aliena consistere, nequit.
71 Compendiosa facta per verba directa similia, quæ iure pupillaris valere potuit, an postea obliquetur.
L. verbis similibus. ff. de vulg. declaratur.
72 Præsumptio, testatorem minus grauasse hæredem, quemadmodum accipiatur.
Testator præsumitur minus grauare secundum hæredem.
73 Compendiosa facta per verba directa similia post pubertatem obliquatur.
74 Præsertim addita clausula codicillari, vel alia simili, n. 76.
75 Iuramentum habet vim clausulæ codicillaris, & facit actũ valere omni meliori modo.

76 Com-

76 *Compendioſa facta per verba directa ciuilia poſt tempus pubertatis vertitur in fideicommiſſariam, in compluribus caſibus numeratis ibi, & num. 77. 78. 79. 80.*

81 *Compendioſa facta per verba directa ciuilia in re certa poſt tempora pubertatis valet iure fideicommiſſariæ.*

82 *Compendioſa facta per duo verba, directum ciuile, & commune, vel obliquum, valet iure directo & iure fideicommiſſi.*

83 *Verba debent ſic accipi, vt pro omni tempore operentur.*

84 *Compendioſa de duobus facta per verba directa, & per verba communia, quemadmodum accipiatur, declaratur pulchre num. 87.*

85 *Verbum commune adiectum vniuerſitati bonorum nullo exiſtente hærede trahitur ad vniuerſum.*

86 *Secus alio exiſtente hærede.*

88 *Compendioſa facta de duobus per verba communia, vel communia aut obliqua, quemadmodum ſit regulanda, declaratur, num. 89. 90. 91.*

89 *Partium diſtributio vim inſtitutionis habet.*

92 *Verbum commune adiectum certa rei vel quotæ, non trahitur ad vniuerſum.*

93 *Conditio ſi ſine filijs, adiecta in compendioſa, an qualificet tam fideicommiſſariam quam vulgarem.*

94 *Conditio tacita, ſi ſine filijs, ſubintellecta iuxta l. cū auus, ff. de cond. & demon. an qualificet tantum fideicommiſſariam ſed etiam vulgarem.*

95 *Conditio ſi ſine filijs tacite ſubintellecta in fideicommiſſis aſcendentium, an ſubintelligatur in vulgari.*

96 *Quid ſi ſubſtituerit vulgariter, pupillariter, & per fideicommiſſum.*

97 *Quid in compendioſa ſimpliciter facta.*

98 *Conditio tacita, ſi ſine filijs, ſubintelligitur, in pupillari, & in exemplari.*

99 *Vulgariter, pupillariter, & per fideicommiſſum, clauſula hæc, an operetur, vt fideicommiſſaria in tempus mortis videatur relata.*

Articulus XXXIIII.

1 DE compendioſa, in qua fideicommiſſaria contineri ſolet, quæ neceſſaria ad tractatus negotium ſcribere decreui. Cætera autem ex profeſſo in ſuis doctiſſimis cõmentarijs explicatunt Guliel. Benedict. Lancel. Polit. Pau. Leon. Sforc. Oddo, & Alexandr. Trentacinque, poſt ſcribentes *in l. Centurio ff. de vulgar. in l. precibus, C. eo. in c. Raymutius, & c. Rainaldus, ex. de teſtamen. & in cap. ſi pater, eod. titulo in ſexto.*

2 Primò itaque ſciendum eſt, quòd compendioſa, ſicuti Bartol. illam definiuit *in l. Centurio, ſub numero 9.* eſt ſubſtitutio, quæ ſub conditione mortis, vel alia, pluta complectitur tempora. Hæc autem definitio vera eſt, nam conſtat ex ſuo genere, item ex ſuis differentijs: nam de genere planum eſt, de differentijs item, ibi, ſub conditione mortis, vel alia. nam in hoc differt, a pupillari, quæ neceſſario in caſum mortis confertur, & ſimiliter exemplaria, ſicuti plenè legitur, *in l. 2. & in l. ex facto ff. de vulgari in textu, & per Doctores*, differt etiam a vulgari, quia vulgaris in primum tantum caſum non aditæ hæreditatis confertur. Cõpendioſa autem confertur, & in primum, & in ſecundum caſum, ſcilicet poſt aditam hæreditatem, *vt eſt caſus in d. l. precibus.*

3 Rurſus quamuis vulgaris expreſſa contineat taciram pupillarem, & pupillaris expreſſa contineat tacitam vulgarem, *ad l. iam hoc iure, ff. de vulgar.* Hæ tamen ſunt omnino taciræ, quo ad verba, inductæ autem ex legis auctoritate, ex præſumpta teſtatoris mente, ſicuti declarauit *in Auth. vndecimo, numero 48. & 49.* Vulgaris autem, & pupillaris, contenta in compendioſa, licet verbis ſingularibus non generalibus, tamen expreſſæ ſunt, quia in ſui generalitate aptè comprehendunt primum, & ſecundum caſum, *d. l. precibus, vt dixi infra, numero decimotertio.* Item differt a reciproca, quia illa plures continet ſubſtitutiones, inter tamen diuerſas perſonas. Hæc autem plures in vna perſona: ſic poſt Bald. *in dict. l precibus, numero 33.* tradidit Aretin. *d. l. Centurio, numero ſeptimo*, vnde tolluntur obiectiones Sforc. *in ſuo trac. in ſecunda parte compendioſæ*, ex quibus ſatis patet de veritate diffinitionis Bart.

4 Item dum dicitur, ſub conditione mortis, vel alia, ſi quidem Bartol. intellexit de alia conditione vltra mortem, puta ſi deceſſerit ſine filijs, nulla eſt dubitatio, *d. l. Centurio, & c. Raimutius, & cap. Rainaldus, & d. cap. ſi pater.* Si verò intellexit de alia conditione citra mortem, prout re vera Bartol. intellexit, ſicuti ex verbis ſuis concipitur, ibi, (intellige etiam ſi eſſet appoſita aliqua conditio, vt puta, ſi aliquid fecerit, eadem eſſet ſubſtitutio.) dubitabile eſt. Nam Aretin. *in d. l. Centurio, ante numerum 6.* impoſſibile putat, compendioſam fore ſine mortis conditione: quia exiſtimauit non poſſe conſiderari compendiolam, niſi facta ſit impuberi per verba, quæ contineant tempus pupillaris ætatis, & vltra, & cui pupillariter ſubſtitui poſſit, idque deducit ex verbis Bartoli. ibi, plura complectitur tempora, ſcilicet pupillaris ætatis, & pubertatis, & videtur etiam de mente iurium ſupra allegatorum, in quibus de compendioſa agitur: & præſupponitur ſubſtitutionem factam impuberi. cæterum Aret. ipſe declarando mentem Bart. ibi, & in vetſiculo, immediatè ſequente; dum quærendo, vnde dicatur cõpendioſa, reſpondet, quia ſub compendio verborum plures continer ſubſtitutiones, colligit; ſatis eſſe, vt ſubſtitutio compendioſa ſit, quod aut pluta contineat tempora, aut plures ſubſtitutiones, quod eſt, vbi reperitur facta puberi, aut extraneo, quibus pupillariter ſubſtitui non poteſt: nam quia tunc in vtrumque caſum interpretatur facta, videlicet in caſum non aditæ hæreditatis per vulgarem, & in caſum aditæ per fideicommiſſariam, ideo hoc reſpectu compendioſa eſt: quia ſub verborum compendio plures ſubſtitutiones continet, & in diuerſis caſibus, quamuis non inducantur ex varietate temporum, & ſic clarè fuit de mente Bart. *& ibi ſub numero 33.* vbi inquit quod compendioſa continet vulgarẽ, & fideicommiſſariam, & ſequuntur cõ-

muniter Doctores, & eſt proprius & particularis compendioſæ effectus, vt dicam infra, *num.* 8.

5 Vnde, vt compendioſa ſit, non eſt neceſſarium, ex mente Bartoli, Aretin. & poſt alios, Socin. iunior, *d. l. Centurio*, vt facta ſit pupillo, & contineat pupillarem, quamuis contra videatur ſenſiſſe. Sforc. Oddo, *in prima parte, compendioſa, in ſeptima oppoſit. & in parte 4. Art. 4.*

6 Item nec eſt neceſſarium, quod fiat ſub conditione mortis hæredis, nam etiam ſub alia fieri poteſt, ſicuti clarè voluit Bartol. dum vult, quod fieri poſſit ſub alia conditione, puta ſi aliquid fecerit hæres, & ſic in ſpecie poſt Polit. tradidit Paul. Leon. *in ſuo tract. numero nono*, & infra, ideo ſi teſtator inſtituta hærede vxore, alium ſubſtituerit ſub conditione, ſi vxor ad ſecundas tranſierit nuptias, hæc compendioſa erit: idem ſi hæredi inſtituto ſubſtituiſſet fratrem ſuum apud Turcas captiuum, ſi ab eis redierit, veluti factum vidi, nam renubente vxore, vel illo in patriam reuerſo, ante, vel poſt aditam hæreditatē, locus erit ſubſtit.

7 Ex quibus infero, quòd cum pupillaris non ſit neceſſaria, poterit compendioſa, quoque fieri in legatis, & fideicommiſſis particularibus, in quibus, vulgariter, & per fideicommiſſum ſubſtitui poteſt, *l. vt hæredibus, ff. de legat. ſecundo. l. vnica, §. fin. antem, & §. in primo, & §. pro ſecundo, C. de cad. toll. & dixi infra, numero decimooctauo, & 19.*

8 Secundò aduertendum eſt, quod vt ſit compendioſa, non ſufficit hæredi inſtituto ſimpliciter ſubſtituere, quia ſubſtitutio ſimpliciter hæredi facta vulgarem tantum continet, *dicta l. iam hoc iure, ff. de vulgar.* vbi text. & Doctores, Alexand. *ſub numero quarto*, Bartol. *dicta l. Centurio, ſub numero trigeſimoſecundo*, Iaſ. *ibi numero* 54. idem Bartol. *in l. Lucius, numero decimo, ff. eo.* cum concordantibus adductis a Iaſ. *numero trigeſimo*, Gloſſ. Bartol. & communiter Doctores, *in l. Gallus, §. primo, ff. de lib. & poſtum.* Alexand. *numero ſexto*, Iaſ. *numero decimo*. Sed oportet per verba tractum temporis habentia ſubſtitutionem fieri, ita vt etiam poſt aditam videatur facta, ac ideo vltra vulgarem contineat fideicommiſſariam; ſic pulchrè Bartol. *in l. Centurio, dicto loco*, & iſte eſt proprius, ac peculiaris compendioſæ effectus: nam nulla alia vltra vulgarem, poſt aditam, continet fideicommiſſariam, niſi compendioſa, quia poſt aditam in tempus futurum ſub aliqua conditione producitur, hunc autem fideicommiſſariæ effectum non operatur, nec vulgaris, nec pupillaris breuiloqua ſimpliciter facta, ſicuti pulchrè aduertit Iaſ. *num.* 52.

9 Tertio aduertendum eſt, quia vt compendioſa inducatur per verba tractum temporis denotantia, non oportet tempus adijcere per diſtributiuum quandocunque, ſed ſufficiet conditionem mortis hæredis grauati aſcribere, nam ſic facta per verba tamen non mere obliqua, vt infra dicemus, compendioſa erit, continens vulgarem, & fideicommiſſariam, Bart. *d. loco, per text. in d. l. precibus, & in d. c. ſi pater*, ſequitur poſt alios, Iaſ. *numero quinquageſimotertio*, & eſt lex. *in l. generaliter, in principio, C. de milit. & ſubſtit.* vbi illa conditio, ſi inteſtatus deceſſerit, compendioſam inducit, ſicuti notauit Aretin. *ibi in ſecundo notab.* Ripa *in d. l. Centurio, numero* 150. Dec. *in d. l. precibus, numero decimoſexto*, & eſt glo. in terminis *in l. in teſtamento, C. de teſtam. milit.* quam ibi aduerterunt, Fulgoſ. Paul. Alexand. Iaſ. & Dec. & conſulendo ſcriptum reliquerunt, Bald. *conſilio* 398. *præmittendum, in princ. lib.* 4. Dec. ipſe *conſilio* 62. *colum. prima, & conſil.* 227. *columna ſecunda*, Curt. iun. *conſilio* 80. *columna ſecunda, & conſilio* 172. *in princip.* Pariſ. *conſil.* 51. *num.* 30. *libro ſecundo*, Socin. iun. *conſilio* 94. *numero* 26. *in primo, &* 180 *numero* 20. *in ſecundo*. Decian. *conſilio primo numero* 65. *in primo*. Menoch. *conſilio* 106. *num.* 366. Hier. Gabr. *conſilio* 104. *in princip.* Sforc. *in ſuo tract. in quarta partic. decima, in principio*, & nouiſſimè Menoch. qui alios adducit, *parte ſecunda, præſumpt.* 51. *numero quinto, & ſeptimo*, & eſt indubitata Concluſio, quæ etiam locum habet, vbi compendioſa facta fuiſſet ſub alia conditione, mortis omiſſa, ad dicta ſupra, *numero quarto*, nam & hæc conditio tractum temporis haber poſt aditam hæreditatem.

10 Quartò notandum eſt, quod vbi ſubſtitutio valere non poteſt niſi in vnam ſpeciem, compendioſa non eſt, quia non continet plures ſubſtitutiones, quod quidem de eſſentia compendioſæ eſt, & Concluſio hęc optimè deducitur ex dictis ſupra ſub numero octauo, unde infero malè ſenſiſſe Bald. *in l. precibus numero* 42. quatenus voluit, ſubſtitutionem factam filio impuberi, ſi infra decimumquartum annum deceſſerit, compendioſam eſſe, continentem duas ſubſtitutionum ſpecies, vulgarem, & pupillarem, cuius deciſionem probauit Paul. Caſt. *in l. iam hoc iure, ff. de vulgar.* & ſic quoque non relato Baldi loco, notauit Cuman. *in l. verbis ciuilibus. ff. eod.* & aduertit Iaſon, *ibi. numero vndecimo*, nam Immò hæc eſt pupillaris expreſſa, ſicuti Aretin. deduxit *in dicta l. Centurio, ſub numero ſeptimo, per text. in l. ſecunda, ff. eod.* & quia illa qualitas, ſeu conditio, ſi deceſſerit in pupillari ætate, ſeu intra 14. annos, propriè, & naturaliter conuenit pupillari, licet ex voluntate teſtatoris poſſet adijci in alia ſubſtitutionis ſpecie: ideoque ſimpliciter adiecta operatur, vt ea diſpoſitio videatur facta, cui propriè, & naturaliter conuenit, ex Bal. doctrina *in l. cum dotem, C. de iure dot.* à matre tamē facta, quia iure pupillaris valere non poſſet, compendioſa foret, quia vulgarem & fideicommiſſariam contineret.

11 Secundo infero, quod vbi ſubſtitutio eſſet fideicommiſſaria tantum, quia facta per verba merè obliqua, hæc quidem compendioſa non eſſet, ſic enim Bart. expreſsè voluit *in d. l. Centurio, ſub numero* 32. & ſequuntur communiter Doctores. Gaiaul. *numero* 421. Ripa, *num.* 101. Socin. iunior, *numero* 274. Bart. Socin. *conſilio* 116. *numero decimoquarto in primo*, Corn. *conſil.* 119. *numero vigeſimotertio, lib. ſecundo*, Socin. iun. *conſil.* 180. *num.* 72. *lib.* 2. Crauet. *conſi-*

conſilio 211. numero ſecundo, Sforc. Oddo, *in ſuo tract. partic. quinta. Articul. ſecundo*, de compendioſa a pagano facta, cum alijs adductis à me *in Artic. decimoquinto, numero decimonono*, non enim in fideicommiſſaria per verba obliqua facta contineri poteſt aliqua vulgaris, per quam non adita ab hærede hæreditate teſtamentum ſuſtineatur, ſicuti euidenter probatur *in l. ille, a quo, §. ſi de teſtamento, ff. ad Trebellianum, in l. ſi nemo, ff. de reg. iur. in l. eam quam, C. de fideicom. & in l. non iuſtam, C. ad Trebellianū*, & quia aliàs remedium cogendi hæredem adire auctoritate Trebelliani fruſtratorie fuiſſet adinuentum, & latè in materia ſcripſi *in 2. Artic.* & per alias rationes, quæ adduci poſſent.

12 Tertiò, ex præmiſſis infero, an Inſtituto Titio, ac eidem ſubſtituto loco pio, poſtquam per decem annos continuos poſſederit hæreditatem, ſubſtitutio hæc ſit compendioſa: nam tractum temporis habet. Item præſupponitur facta per verbum commune, ideo videtur importare vulgarem, & fideicommiſſariam, de fideicommiſſaria eſt clarum, quoniam hærediras, vſque ad certum tempus non potuit dari Titio, ita vt die adueniente deſiuat eſſe hæres, *l. hæreditas ex die, ff. de hæred. inſtit.* ſed per fideicommiſſum grauatus intelligitur die aduenient reſtituere hæreditatē loco pio, ſicuti declaraui *in Articulo vndecimo, numero 59*. De vulgari autem, vt quoque inſir, probari videtur ex natura verbi, ſubſtituo, ita vt nolente, vel non valente Titio adire, locus ſit ſubſtitutioni de pio loco, non expectata die, quia hę reditas ex die certa dari non poteſt, *d. l. hæreditas*, & ſicut ſe habet inſtitutio ad inſtitutum, ſic ſe habet vulgaris ſubſtitutio ad ſubſtitutum, *l. coheredi, in princ. & §. fi. ff. de vulg.*

Cogitaui diutius ſuper formula propoſita, nā ex verbis demonſtrari videtur, ſubſtitutionem fuiſſe collatam in caſum poſt aditam hæreditatem, ac ideo non eſſe locum vulgari, & ad hoc videtur deciſio Alexand. *conſilio primo, in primo volum.* vbi ex facto ſibi propoſito, collegit ſubſtitutionem videri factam in caſum, poſt aditam hæreditatem, vnde infert, vulgarem non contineri, vt per eum, *columna tertia, numero ſeptimo, numero vndecimo, & in penult. columna*, & in eodem caſu, Corn. *conſil. 199. in ſecundo*. Vnde ſi dictum fuiſſet, inſtituo Titium, & poſt decem annos à die mortis meæ ſubſtituo locum pium, hęc in vtrumque caſum, aditæ, & non aditæ hærediratis poſſet videri facta, ac ideo compendioſa diceretur.

13 Quintò notandum eſt, quòd vt ſit Compendioſa, oportet, vt per verba generalia plures ſubſtitutiones complectatur: vnde ſi dictum fuerit, cui ſubſtituit, vulgariter, pupillariter, & exemplariter, & per fideicommiſſum, hæc quidem cō pendioſa non etit, ſed erunt plures ſpeciales, & indiuiduæ ſubſtitutiones, quia ſpecialis ſubſtitutio in certo caſu derogat generali, *l. cum ex filio, §. primo, ff. de vulgar. l. doli clauſula, ff. de verbor. obligationibus*, cum ſimilibus, & in ſpecie ſic arguit, & decidit Dec. *conſilio 416. numero decimo*, & ſi vna fuiſſet ſpecialiter expreſſa, aliæ autem ſub compendio, hæ dicerentur expreſſæ verbis generalibus, veluti ſi filio impubere hærede inſtituto dictum fuiſſet, & ſi hæres non erit, vel ſi hæres erit, & quandocunque deceſſerit; nam vulgaris eſſet expreſſa ſpecialiter, pupillaris autem & fideicommiſſaria generaliter, vel ſi dictum fuiſſet, & ſi filius meus deceſſerit in pupillari ætate, vel poſtea quandocunque, nam pupillaris diceretur ſpecialiter expreſſa, vulgaris autem & fideicommiſſaria generaliter, ſic clarè voluit Bart. in reciproca, *in l. Lucius, numero decimonono, ff. de vulgar.* ſequuntur Alexan. *numero decimotertio*, Iaſ. *numero vigeſimooctauo*, & Ripa, *numero* 40. Alexand. *in l. in teſtamento, numero decimo, C. de teſtament. milit.* Dec. *conſilio* 416. *numero* 9. Sforc. *partic. quinta, quæſtione ſecunda, verſiculo, limitatur autem, numero ſexto*, vbi Bart. dicta ad compendioſam trahunt. Quid autem ſi duobus impuberibus inſtitutis, dictum fuerit: & eos viciſſim poſt eorum mortem ſubſtituit, vulgariter; & pupillariter, an ſubinducatur fideicommiſſaria, & quid ſi poſt amborum mortem alij ſint ſubſtituti. Hunc caſum ex profeſſo contrarij inter ſe reſoluerunt Crauet. *conſilio* 305. & Sforc. Odd. *conſil. 95*.

14 Sextò præmittendum eſt, quòd ſubſtitutiones contentæ in compendioſa ſunt ac dicuntur expreſſæ verbis generalibus, vnde ſi inſtituto filio impubere dictum fuerit, & quandocunque deceſſerit, vel poſt eius mortem, ſubſtituo Titium, hæc quidem compendioſa erit continens in ſui indefinita, & generali locutione vulgarē, ſi deceſſerit non adita hæreditate, pupillarem, ſi in pupillari, exemplaria, ſi in dementia deceſſerit, fideicommiſſariam, ſi mente ſanus maior factus poſt aditā hæreditatem deceſſerit, ſic enim, vt hæ ſubſtitutionum ſpecies verbis generalibus expreſſæ ſint, ſcripſit Barto. *dicta l. Centurio, numero quarto, & poſteriores*. Imo *ibi numero decimo*. Ripa, *numero* 118. idem Bart. *in l. primo, numero octauo, ff. eod.* Iaſ. *numero decimoquinto*, Ripa, *numero* 77. & idem Barto. *in l. precibus, numero ſexto*. Angel. *numero nono*. Alexand. *numero quarto*. Dec. *numero octauo*, Guido Papæ, *deciſ. 352. numero primo*, Dec. *dicto conſilio* 416. *numero ſeptimo*, Socin. iun. 103. *numero 2. in 1.* vbi de exemplaria Crau. *conſilio 62. numero 3*. Rolan. Val. *conſilio 69. num. 21. lib. primo*, Natta *conſilio* 246. cum alijs ſtudioſè congeſtis à Sforc. *d. partic. 5. quæſt. 2. in principio*.

15 Septimò, & vltimò præmittendum eſt, quod compendioſa ſaltem reſpectu effectus, non eſt ſubſtitutionis ſpecies ſeparata ab alijs, ſed eſt adiectio quædam continens ſub ſe plures ſubſtitutionum ſpecies, vt mox dixi, Barto. *d. l. Centurio, numero vndecimo*, & ſequuntur indifferenter omnes contra Bald. *in l. precibus, numero* 34. Iaſ. *numero vigeſimoquarto*, Ripa, *numero* 64. Socin. iun. 179. reſpectu autem formulæ, ac modi, per quam concipitur diuerſa eſt à figuris aſiarum Arer. n. & Decius *in l. in teſtamento, C. de teſtamento mil.* Galiau. *in l. Centurio, numero* 225. Cagnol. *numero* 173. & eſt probata apud omnes de re hac ſcribentes Concluſio, Sforc. Od. *in tertia parte*. & vt inquit Bald. *in l.*

precibus, ante numerum trigesimumquartum, compendiosa aptitudine continet sub se plures species, actu verò in vnam resoluitur, ideoque dici solet, quod de compendiosa iudicatur, prout casus ob tulerit: nam si euenerit casus vulgaris, de ea iudicabitur sicut si esset vulgaris, & sic quoque si euenerit casus pupillaris exemplariæ, aut fideicommissariæ, veluti admonuit Bart. *in l. hæredes mei*, §. *cum ita, prope finem, ff. ad Trebell.* & sequuntur Doctores communiter *ibi*, Ripa, *numero* 28. Zanc. *numero* 628. præclarè idem Bartol. *in l. Centurio, sub numero* 30. *cum aliis adductis supra in Articulo* 15. *numero primo*, & in terminis nostris Dec. *consilio* 416. *numero decimo*, post Alexand. *consilio primo, columna vltima in primo*, pulchrè, Curt. iun. *consilio* 33. *numero tertio, & quarto*.

16 Quibus sic propositis, videamus modo de effectibus compendiosæ factæ per verba directa, aut communia, & primo quo ad vulgarem, constat enim vulgarem in compendiosa contineri, ex Bartol. *dicta l. Centurio, numero trigesimosecundo*, per tex. *in dicta l. precibus, & in dicto capitulo, si pater*, sequũ tur communiter alij, Ias. *numero* 53, Galiaul. *numero* 422. Ripa, *numero* 101. Bartol. Bald. Angel. Imola, Paul. & Aretin. *in l. quamdiu, ff. de acquiren. hæred.* Cy. Alberic. Alexand. Dec. Curt. & Moder. omnes, *in dicta l. precibus*, cum pluribus alijs ex industria congestis à Sfor. *in parte. quinta, quæstione prima, articulo primo, in principio*. vbi Conclusionem hanc defendit ab obiectionibus Politi, & est verissima: quia cum verba non expressè demonstrent substitutionem in casum aditæ tantum factam, & ad vtrumque possit referri, pro vulgari capienda erit interpretatio, tum quia directa est, per rationem in *d. cap. si pater*, tum etiam vt testamentum sustineatur.

17 In compendiosa autem mortis conditio adiecta quo ad vulgarem casum impotentiæ significat, ideoque si hæres institutus viuo testatore moriatur, quia hæres esse non potest, locus erit substituto per vulgarem, & idè si moriatur post mortem testatoris, non adita, nec transmissa per eum hæreditate, isti autem impotentiæ casus ob mortem per verba expressa trahuntur ad alios casus impotentiæ, per incapacitatem hæredis, ac etiam ad casum voluntatis pro natura vulgaris, quæ est quod in vnum casum impotentiæ collata trahatur ad alium, vel etiam ad casum voluntatis, quamuis diuersum vel contrarium, *ad l. finalem. C. de institutio.* vbi Bart. & Doct. omnes sic notarunt, Barto. & cæteri omnes, *in l. prima, ff. de vulg. & in l. Gallus*, §. *quid si tantum, ff. de liberis, & posthumis*, ad quod etiam extant complurium consilia, Angel. *consilio* 204. *Quidam Bartholomeus*, Cor. 199. *numero* 68. *suo*, in 2. 276. *in principio, libro tertio*, 320. *lib. quarto*. Dec. *consilio* 416. *numero nono*; Crauett. *consilio* 62. *numero tertio*, Berò. *consilio tredecimo, numero tertio*; & 102. *numero* 20. *libro secundo*; lariſſimè omnium in pulchro casu Socin. iunior, *consil.* 108. *per totum, in primo*. vbi tamen *sub numero* 21. 26. & 30. extensionem non fieri in quibusdam casibus moderauit, & ab eo non dissensit Sfor. *parte. quinta, quæstione secunda, in fine*, & elegantem casum, vt vulgaris contenta in compendiosa cõcepta in vnũ casum ad alium dissimilem vel contrarium proferatur, scribit Rota Auinion. *Decis. quarta*. Obseruandum tamen est, quod vbi in compẽdiosa vltra casum mortis expressa fuisset aliqua alia conditio, veluti sine liberis, hæc qualificaret etiam vulgarem, ita vt per existentiam filiorum substitutus defectũ conditionis ex vulgari succedere; nequiret, sicuti plenè dixi *in Articulo* 15. *num.* 9.

Adde, quòd vniuersa materia vulgaris substitutionis, de qua in l. prima, ff. eo. pertinet ad vulgarem comprehensam in compendiosa, siue consideretur vulgaris expressa, vel etiam tacita, nam & in pupillari comprehensa in compendiosa per verba generalia continetur tacita vulgaris, Bartol. *dicto loco numero* 32. & præterea adde, quod hic primus effectus locum habet in compendiosa facta a quocunque pagano, vel milite, *dicta l. precibus*, Barto. *in l. Centurio*, *numero* 12. & nemo contradicit.

18 Hæc autem recte procedunt in vulgari contenta in compendiosa facta in hæreditate, ex qua hæres institutus fuerat, quid autem sit in compendiosa facta post hæredis mortẽ in certa quota vel in certa re, distingue; aut est facta in certa quota hæreditatis, & hoc casu trahitur ad vniuersum, prout traheretur institutio primi gradus, & prout etiam traheretur fideicommissaria, Barto. *in leg. si quis seruum*, §. *fina. per illum tex. ff. de leg. secundo*. Socin. *consilio* 82. *columna prima, in quarto*, *dixit in Articulo quinto, numero vigesimoseptimo*, intellige, siue substitutio facta sit per verba directa, vel etiam per verba communia. & est ratio: quia hæredes scripto non adeunte, substitutio vulgaris in quota hæreditatis, cum nullus alius reperiatur cohæres, ad vniuersum trahitur, nec in terminis vulgaris contrarium voluit Bartol. *dicta l. Centurio*, *numero trigesimosexto*, & licèt Ripa ibi, post Imol. in capitulo, Raynutius, simpliciter dixerit, non valere iure directæ, si de vulgari sensit, equidè per præmissam rationẽ nõ videtur benè locutus. Aut est facta in bonis simpliciter, & hoc quoque casu vniuersalem in hereditate successionem continet, glo. Bart. Imo. & Doctor. *in l. his verbis, in principio ff. de hæred. instit.* Bart. & cæteri *d. l. si quis seruum*, §. *fin. & in l. mulier*, §. *fin. per illum tex. ff. ad Trebellianũ, & in l. nam quod. §. fin. & ll. sequ. eod. titul.* pulchrè Bartol. *in l. Quintus. ff. de auro, & argen. leg. dixi in cod. s Articl. numero vigesimooctauo*, vbi in fideicommissaria aut facta fuit in quota bonorum, & tunc perinde est ac si facta fuisset in re certa, Bartol. *dicta l. si quis seruum*, §. *finali*, glo. Barto. & communiter alij, Alexand. *dicta l. mulier*, §. *fin.* Dec. *consilio* 587. Iason, *consilio* 64. *libro primo*, Ripa *in dicta l. Centurio*, *numero* 155. & præter hos pulchrè apud Bartol. *cons.* 153. *dixi in eo. Articulo, nu.* 28.

19 Cum itaque compendiosa reperitur facta in re certa, vel in quota bonorum, subdistinguendum est, nam aut facta est legatario, vel fideicommissario certæ rei, vel quota bonorum, prout fieri potest, ad dicta supra, *numer.* 7. & in his operatur

tur pro natura vulgaris, vt primo non capiente capiat secundus, veluti plenè declaraui *in Articulo decimoquinto*. Aut reperitur facta hæredi, & tunc aut per verbum directum ciuile, & hoc casu, primo non existente hærede, sic substitutus, nullo alio cohærede dato bonorum omnium ob tinebit hæreditatem, *l. cohæredi, §. finali, ff. de vulga.* vbi sic deciditur in pupillari, iuxta communem traditionem, & dixi infra *numero vigesimosecundo*, igitur idem & in vulgari, & quia idem est in hærede primi gradus, *l. prima, §. si ex fundo. ff. de hæred. instit.* cuius locum obtinet vulgaris substitutus, *l. prima. ff. de vulgari.* Item, quia licut se habet institutio ad institutum, sic se habet substitutio ad substitutum, *d. l. cohæredi, in principio, & §. fina. & l. in ratione, §. si filio. ff. ad leg. Falcid.* per quē text. sic arguit Bald. *consilio 296. Præmittendum est, in quarto*, las. *consilio 72. columna penultima in tertio*, & sic quoque fuit de mente Bartoli, *in d. l. Centurio, numero decimoquinto*, & dixi infra, *numero 22.* dum voluit pupillarem induci. In terminis autem sic consuluit, Bald. *consil. 196. volum. quarto, in 2. colum. versic. in contrarium, & vers. tertia ratio.*

Aut fuit facta per verbum commune, & hoc casu, quia adiecta certæ rei, vel quotæ bonorum, non trahitur ad institutionem vniuersalem, ac ideo primo non adeunte, secundus ex vulgari non poterit totum obtinere, & testamentum pe rire necesse erit, sic Bart. Bald. Ang. & cæteri, *in d. l. his verbis, per tex. in l. cogi, §. generaliter, ff. ad Trebell.* & idem Bartol. *in l. Centurio, numero 18. & 33.* quem ibi sequitur Rip. *numero 152.* vbi inducit tex. pro casu *in l. Lucius, §. filiam. ff. de leg. secundo*, & latè Alex. *consilio 70. & 177. columna secunda, in secundo*, & intel ligo in re certa factam, etiam quod res illa contineret iura, & actiones nō testantis hæreditarias, puta quia filio instituto, substituisset in bonis suis maternis, Titium, *l. cogi, §. sed si miles, ff. ad Trebell. & latius infra, numero 23.* Si tamen testator per positiones totum si diuisisset assem, equidem tam institutio quam substitutio vniuersalis esset, *l. 1. §. diuus Pius. ff. de hæredi. instit.* Bart. *dicta l. Centurio, num. 36. cum aliis, vt infra, nu. 52.*

20 Secundus principalis effectus est, quòd compēdiosa facta per verba directa, aut communia, hæredi scripto, cui potuit pupillariter substitui, si a milite facta sit, aut ab eo, qui priuilegia militaria habet, valeat infra tempora pubertatis iure pupillaris, *dicta l. Centurio, dicta l. precibus, & dicto capitulo, si pater*, & est conclusio indubitabilis per illa iura, & in tractatibus, & lecturis fassi sunt cō muniter omnes interpretes, post Barto. *in l. Centurio, numero 12.* vbi sic voluit etiam, quod mater sit in medio, vti est casus in dictis legibus, vnde in pupillari militari, an matrem excludat considerat tres casus, nam aut est expressa, & matrem excludit, *l. precibus, in versiculo, si verò*, ibi (vel expressa) aut est compendiosa verbis generalibus expressa, & adhuc matrem excludit, ibidē (vel compendiosa) aut est omnino tacita, quia contenta in vulgari expressa, & contra matrem non admittitur, vt est casus *in ea. l. in primo responso*; ideoque in pupillari omnino tacita substitutus militaris aufersus matrem non vtitur priuilegio, sed iure communi mater illi præualet, *ad l. fina. C. de institutionibus, & substitutionibus.*

21 Si verò a pagano facta sit, si quidem per verba directa ciuilia, aut non ciuilia, tenetur omnes pupillarem contineri, quæ etiam aduersus matrem habeat effectum, per text. *in dicta l. precibus*, supponendo quòd in militum ordinationibus, & vltimis voluntatibus, nisi aliud doceatur, seruari debeat ius commune *ad l. in testamento, & l. quamquam, C. de testament. milit.* Item & quòd substitutio facta fuerit per verbum non directum ciuile, ibi (si intra decimumquartum, ætatis suæ annum, an postea decesserit, substituit) verum super ea lege videtur non posse fieri solidum fundamentum, quia Bartol. *ibi, sub numero decimosexto, & in l. Centurio, sub numero vigesimouno*, intellexit, ex priuilegio militari matrem, per illam pupillarē contentam in compēdiosa verbis communibus facta, excludia filij impuberis successione, de quo ego inferius dicam: sed in compendiosa a pagano facta, per verba directa, videtur casus *in dicto capitulo si pater, de testament. in sexto*, nam reciproca illa compendiosa inter filium, & filiam facta fuit per verbum directum moriatur, non tamē ciuile, substitutio autem de pauperibus per verbum directum ciuile ibi hæredes instituendo, & vtroque casu præsupponitur locum esse pupillari ad matris exclusionem, quod etiam ratio in illo textu assignata euidenter insinuat ibi, cum in substitutionibus semper sit interpretatio facienda, dummodo personis, & verbis conueniat, vt substitutio directa potius intelligatur quam obliqua, verbis autem aptè conuenit, vbi directa sunt, adeo vt per ea iura quæstio hæc sit absoluta, & fatentur scribentes omnes vbique, & mater excluditur etiam respectu legitimæ, sicuti præsupponunt iura illa, & ex communi Cagnol. *in l. precibus, numero 95.* Soc. n. iunior, *in l. secunda, nume. 94. ff. de vulga.* Mantica *de coniectur. lib. quinto, tit. decimoquinto, numero duodecimo*, Crassus, *in §. substitutio, quæst. 30. numero secundo*, vbi infinitos propemodum adducit, Alexand. Trentacinq. *in sua tract. par. secunda, cap. decimosexto*, Thessaur. *decis. 200. numero 8.*

22 Difficultas est, cum substitutio facta fuit per verba communia, veluti per verbum substituit, vel aliud simile, hanc autem reassumpsit Bartol. *d. l. Centurio, num. 26. & infra*, & refert variantes inter se opiniones glossarum & antiquorum, ego in hoc arduo negocio sic pro maiori facilitate, ac rei vtilitate, procedam discurrendo casus aliquot particulares.

Nam aut substitutio fuit facta cum distinctione temporum, veluti si decesserit in pupillari ætate, vel postea quandocunque, & hoc casu Bartol. ex intentione omnium fatetur pupillarē contineri, postea verò iure fideicommissarię valere, & fuit distinctio glossæ *in d. l. precibus*, quam sequūtur omnes, idem est si dictum fuisset, cui substituit vulgariter pupillariter, & per fideicommissum,

ſum, ad ea quæ dixi *in Articulo quinto, numero 49.* & cum Bart. tranſeunt communiter cæteri, Ripa *d. l. Centurio, num. 121.* & his caſibus abſque duo mater excludetur, Bart. *dicto loco, & ante numerum 31. & in conſilio 17. numero primo, & conſilio 33.* Cum. *conſil. 16. numero primo*, Caſtren. *conſilio 375. numero tertio libro primo*, Corn. *conſil. 40. numero ſecundo, lib. 3. & conſilio 138. numero octauo, vol. quarto.* Franc. Mar. *deciſ. 298. numero 3.* Sforc. *in ſuo tract. partic. 5. Articu. 3. num. 18.* & vltra hos *in d. l. Centurio*, Imo. *nu. 23.* Alex. *num. 77. Galian.* num. 61.

23 Aut ſubſtitutio fuit facta per diſtributiuum quandocunque deceſſerit, & hoc caſu, minus dubitationis eſt, quam in caſu, vbi ſimpliciter ſub conditione mortis facta fuit: nam in his terminis, pupillaris iure intra tempora pubertatis valere, firmarunt Iacob. de Aret. & Cyn. *in l. precibus*, quia illa adiectio quandocunque, operarur diſtributionem temporum, *ad l. ſicut in annos, ff. quibus mo. ruſtr. am.* & licet non ſpecificè & parriculariter ſed generaliter, attamen tantum operatur vniuerſalis diſpoſitio in vniuerſo, quantum particularis in ſingulari, *l. ſi chorus, ff. de legat. tertio*, & quia ſermo diſtributiuus temporis, relatus ad perſo nam in qua ſecundum varietatem temporum poteſt diuerſimode operari, debet ſecundũ conditionem ipſius perſonæ intelligi, *ad l. plenum, §. equitij, ff. de vſu, & habit.* Hæc tamen conſiderario de diſtributiuo, quandocunque, non placuit Bartolo, Baldo, & cæteris, quia in propoſito nõ adijcitur actui reiterabili, ſed qui ſemel tantum poteſt exiſtere: ſed in l. ſicut in annos, apponitur in actu qui poteſt pluries exiſtere, ideoque communiter Doctores illam reijciunt, Ripa *numero 121.* Alciat. *num. 90.* & ante eos Alex. *num. 76.* Sforc. *d. loco, num. 19.*

24 Aut verò ſubſtitutio fuit ſimpliciter facta in caſu mortis, & hoc caſu an intra tempus pubertatis valeat iure pupillaris, antiqua eſt quæſtio. communis traditio in ſimplicibus terminis eſt. vt iure pupillaris valeat, & fuit opinio glo. *in §. qua ratione, inſtit. de pupill. ſub.* Bart. *in l. Centurio, ante numerum* 30. ſequuntur Angel. Imol. Paul. Alexandi Aretin. Iaſ. Lanfranc. Claud. Ripa, *numero* 117. Iaſ. Alciat. Socin. inn. *numero* 263. idẽ Bart. Bald. Ang. Sal. Paul. Alex. Corn. Iaſ. Curt. iun. Caccialup. Cagno. Coraſ. Sapia, & plures alij Moder. *in l. precibus*: Guido Papæ, *deciſ.* 521. Dec. *conſilio* 228. *numero tertio*, cum pluribus alijs congeſtis a Rol. Val. *conſilio 69. numero ſexto, & numero vigeſimotertio, lib. primo*, & ex proceſſu Gabriel. *conſil. 130. lib. 2. & lib. 1. conſilio 130. num. 4. & 169. num. 45.* & per modernos in ſuis tractatib. Polit. *numero* 30. Leon. *numero 386. & numero* 430. Sforc. Oddo, *partic. quinta de compend. facta a pagano, Artic. 3. fol.* 250. Alex. Trentacinq. *in d. ſuo tract. parte 4. c. 11.* Theſſaur. *deciſ. 200. nu. 3.* vbi hanc in iudicijs receptam profitetur.

25 Et communis hæc probatur per tex. in l. precibus, vbi præſupponitur facta per verbum commune, ſubſtituit, & intra tempus pubertatis iure pupillaris ſuſtinetur: nec quia miles teſtatus fuerit, aliquid priuilegij in interpretanda ſubſtitutione illa ab Imperatore conſideratum fuit, tum ex conditione tituli, vbi ea lex ſcripta repetitur *ad l. Imperatores, ff. de in diem adiec.* tum etiam, quia miles iure communi vti præſumitur, *d. l. in teſtamento, & l. quamquam, C. de teſt. mil.* & plenè notarur per Alexand. Iaſ. & Dec. *in dictis iuribus, & in l. prima, C. eo.* & multo magis ex ſerie reſponſorum in ea lege; nam ſi in caſum vulgaris tantum ſubſtitutio concepta fuiſſet, adita per filium hæreditare, ad matrem filij defuncti, ſubſtituto excluſo, ſucceſſio pertinebit, ſicuti in primo illius legis reſponſo deciditur, & licet in vulgari expreſſa, pupillaris contineatur ex legis auctoritate, *ad l. tam hoc iure, ff. de vulgar.* ea tamen tacita pupillaris non admittetur contra matrem, quia ſic iure cõmuni receptum eſt. *l. fina. C. de inſtitut. & ſubſtitut. & l. Lucius, ff. de vulga.* ideoque ex illo textu rectè probarur, vulgarem ſubſtiturionem a milite factam nihil priuilegij continere, in ſequente autem reſponſo clare deciditur facta ſubſtitutione pupillo in ſecundo caſu, ſcilicet poſt aditam hæreditem, expreſſa pupillari, vel compendioſa, & in pupillari ætate defuncto, illos habere hæredes, quos pater ſibi conſtituit, in hoc autem ſecundo reſponſo in quo parificantur, pupillaris expreſſa & pupillaris compendioſa, ſimiliter nihil ſpecialitatis, quo ad militem Imperator propoſuit, immo iure communi retento, quo per expreſſam pupillarem mater excluditur, *ad l. Papinianus, §. ſed nec impuberis. ff. de inoffic.* ſic contra matrem cõſtituit: item ſi ſubſtitutio per verbum commune facta pro omni tempore eſſet fideicommiſſaria, & intra tempora pubertatis non valeret iure pupillaris, equidem Imperator contra matrem nõ facile ſic reſpondiſſet, niſi ſibi conſtitiſſet militẽ voluiſſe vti priuilegio militari. Caſus eſt *in d. l. iure ſtamento, C. de teſtamen. milit.* vbi ſubſtitutio à milite facta filiæ pupillæ, quæ ex militis voluntate iure pupillaris valere potuiſſet ad matris excluſionem, quæ tamen iure communi non inerat, accepta ruris communis interpretatione contra matrem non operatur. Quocirca neceſſe eſt fateri in terminis ſecundi illius reſponſi, matrẽ non priuilegio militari, ſed iure communi per pupillarem in compendioſa contentam tecludi a ſucceſſione filij impuberis, In tertio autem & vltimo reſponſo deciditur, ſubſtitutione ipſa compendioſæ, vt ſupra facta, mortuo filio pubere matrem illius ſucceſſionem obtinere, bona autem quæ patris fuerant, ab ea velut ex iuſta fideicommiſſi cauſa per ſubſtitutum peti poſſe, Bartol. autem *ibi, numero vndecimo, & in l. Centurio, numero vndecimo*, intelligit, vt ſubſtitutio obliquetur fauore matris, alias iure militaris directæ valetet, per caſum *in d. l. Centurio.* & ſic ea iura concordar, & complures ſequuntur. Alij intelligunt, vt ſubſtitutus non ex fideicommiſſi cauſa, ſed iure militaris directæ, veluti, & ſic ſimilitudinarie, ex cauſa fideicommiſſi bona paterna vendicet.

Mihi autem placet, vt ſubſtitutio iure communi obliquetur, non fauore matris, nempe nihil ſpecialitatis in ea lege fauore ipſius, vel militis

acci-

accipio, idque ratione demonſtro, quia ſi iure militaris valeret, non fuiſſet dictum, velut ex iuſta fideicommiſſi cauſa, quia militaris magis aſſimilatur vulgari, quam fideicommiſſariæ, ſicuti plenè ſcripſi *in Articulo octauo, prope finem*, & illa dictio (veluti) eſt veritatis expreſſiua, ſicuti dictio (tamquam) in caſu *c. Raimutius de teſtam. verſ. poſtmodum*, vnde ad textum *in l. Centurio*, reſponſio manifeſta eſt, quia ibi ſubſtitutio facta fuerat per verbum directum ciuile, proinde poſt pubertatem ſubſtitutio directa militaris interpretatur, quia ſic fert & requirit verbi proprietas, *l. prima, §. qui in perpetuum, ff. ſi ager vectigal. & l. non aliter, ff. de legat. tertio*, & quia ſemper capienda eſt interpretatio, ſi perſonis, & verbis conueniat, vt ſubſtitutio ſit potius directa, quam obliqua ad textum *in d. c. ſi pater*.

26 Secundò, pro communi induco textum *in d. l. Centurio*. Nam ſicut compendioſa militaris directa intra tempora pubertatis reſoluitur in pupillarem, & poſtea iure militaris directæ, quæ tamen vniformiter pro omni tempore militaris directæ iure valere potuiſſet, ſic quoque compendioſa per verbum commune a pagano facta, iure communi intra pubertatis tempora valebit, poſtea verò iure fideicommiſſariæ.

27 Tertiò, ad hoc eſt caſus in dicto cap. ſi pater: non in deciſione circa ſpeciem caſus propoſiti, quia ſubſtitutiones factæ fuerant per verba directa, vti dixi ſupra, numero vigeſimoprimo, ſed in regula vniuerſaliter in eo textu tradita, vt ſemper in ſubſtitutionibus, dummodo verbis, & perſonis conueniat, ſit capienda interpretatio, vt ſubſtitutio ſit potius directa, quam obliqua: dictio enim, illa ſemper omnes caſus, omnes ſubſtitutionum formulas comprehendit, ac omnia tẽpora, *ad notata, in l. prima, ff. ſolut. matrim.* nec quicquam obeſt illa adiectio, ſicut in caſu propoſito; nam non reſtringit regulam, vt ſpecies ſubſtitutionis debeat eſſe in terminis caſus propoſiti: quia obſtat vis regulæ per modum ſempiternũ, & vniuerſalem conſtitutæ, vnde illa adiectio, ſicut in caſu propoſito, ponit, quod in illo caſu, verbis & perſonis conueniebat interpretatio in directam pupillarem, & ſic quoque vt dubia ſubſtitutio interpretetur directa, notauit glo. fin. *in d. l. verbis ciuilibus*, quam probarunt Doct. omnes, vt ibi per Alex. *col. vlt.*

28 Quartò, quia in compendioſa continetur vulgaris expreſſa ſaltem generaliter. Bartol. *dicta l. Centurio, numero* 32. cum alijs adductis ſupra, *numero decimoſexto*, igitur in vulgari hac, inerit tacita pupillaris, *ad l. iam hoc iure*, quæquidem abſque dubio præter matrem & auiam, locum habebit aduerſus alios venientes ab inteſtato *per dictam l. iam hoc iure*, ſic arguit Bald. *in d. l. precibus, numero* 41. vbi inquit, quod huic tationi non poteſt reſponderi, confirmatur, quia in pupillari compendioſa, continetur tacita vulgaris, Bartol. *dicto numero trigeſimoſecundo*, & ſequuntur communiter Doctores.

29 Quintò, quia in teſtamentis verba, quæ temporis tractum important, relata ad perſonam aliquam, debent intelligi & impropriari, prout patitur conditio, & perſonæ qualitas, *dicta l. plenum, §. equitu, ff. de vſu, & habit. dicta l. pater Seuerinam, §. conditionum verba, ff. de condition. & demonſt.* Bald. *d. l. precibus, numero* 39. nec mirum, quia verbum reſpiciens vnam perſonam variari debet ſecundum quod variatur illius perſonæ conditio. *l. Pomponius. ff. de neg. geſt.*

30 Sextò, quia actus debet ſemper præſumi factus in pariem vtiliorem agentis, & pro quo agitur, & ſic vt valeat vtiliori modo, *ad l. & magis, ff. de ſolution. & quæ notantur in l. gerit, ff. de acquiren. hæredit.* Alexander *conſilio* 55. *columna ſecunda, & tertia, in quinto*. Crauet. *conſilio* 106. *numero nono*, ſed tam ex parte patris gerentis, quam filij, cui ſubſtituitur, vtilior eſt pupillaris, quam fideicommiſſaria. hiẽ & pariter reſpectu ſubſtituti, cui prouidit, ergo, &cæt.

31 Septimò, quia pater præſumitur prouidere filio, & non grauare, *l. in fideicommiſſi, § cum Tullius, ff. de vſur. l. ſi furioſo puberi, ff. de curat. l. filius matrem, & l. ſi quis in ſuo. §. penul. C. de inoffic. teſtam.* ideoque pater bonum pro filio præſumitur capere, conſilium, *l. nec in ea, ff. de adulter.* conſequenter potius pupillariter ſubſtituiſſe, quæ honorabilis eſt prouiſio, quam per fideicommiſſum, quod quidem onus eſt, *l. cohæredi, §. cum filia, ff. de vulgar.* & fuit ratio eiuſdem Baldi, *in dicta l. precibus, numero* 40. vbi præterea addit, quod in teſtamentis plenior accipitur interpretatio, *ad l. in teſtamentis, ff. de reg. iur.*

32 Octauò conſidero. Nam ſi in vulgari expreſſa continetur tacita pupillaris in caſu contrario expreſſæ vulgari, & lex ſic inducit, & interpretatur ex præſumpta patris voluntate ad maiorem filij prouiſionem, igitur multo magis in compendioſa per verba communia facta, interpretabitur pupillarem comprehendi, quam generalitas verborum aptã eſt cõtinere, etiam quæ in caſum hæreditatis aditæ confertur, prout fideicommiſſaria: ideoque ſoluitur obiectum, quòd ſi pupillaris intra tempora pubertatis contineretur, fieret digreſſio de una ſpecie ad aliam diuerſam, fideicommiſſariam ſcilicet: Nam non uideri debet abſonum: quandoquidem temporis diuerſitas, & mutata perſonæ qualitas ſic expoſtulet, & uerba patiantur; iiã & tranſitus fit aduerſus uim uerborum, à uulgari expreſſa, ad tacitam pupillarem.

33 Contrarium tamen, ut pupillaris non contineatur, ſed pro omni tempore fideicommiſſaria ſit tenuerunt gloſſatores, *in d. l. Centurio, in leg. precibus, & in cap. Raimutius*, Azo in Summa, Iacob. Butrig. Rainer. Martin. Syllim. Odofr. & ferè antiqui omnes, ante Bartol. prout ipſe retulit *in d. l. Centurio, ſub num.* 27. ſecutus eſt Bald. ibidem, dicẽs ſic communiter teneri, quorum opinionem probarunt permulti alij, relati à Beroo, *conſilio* 123. *numero* 5. *&* 125. *num. 9. lib.* 2. a Sforc. Oddo, & alij *in ſuis tractatibus*. Sed horum opinio ſicuti minus communiter recepta eſt, ſic quoque iuris rationibus non conuenit, & ad rationem eorum de pariformi determinatione reſpectu omnis temporis

poris, reſpondent tenentes diuerſam ſententiã, diuerſitatem rationis, ob temporis, & qualitatis perſonæ mutationem, diuerſos iuris effectus operari, quia alia ratio ius reformat, *l. interpoſitas, C. de tranſact.* Nec obſtare, quòd reciproca ad plures perſonas relata non accipiatur differenter pro perſonarum conditione, *d. l. iam hoc iure, & d. l. in teſtamento, C. de teſt. mil.* Nam id contingit ex vi, & neceſſitate reciprocationis, nempe quia non reciprocè operaretur, ſi in vnius perſona aliter acciperetur, quam in alia, ſicuti tenentes priorẽ partem aduerterunt.

34 Communis autẽm pro pupillaris opinio', maximè procederet, quando aliquæ cõiecturæ ſuaderẽt, teſtatorem de pupillari ſenſiſſe, ſicuti aduertit Bartol *in d. l. Centurio, num.* 27. veluti, quia ver ba indicarent, quod ſubſtitutus iure ſuo, & manu ſua, accipiat, non de manu alterius: nam iure directo ſubſtituiſſe videtur: non iure fideicommiſſi: quia fideicommiſſum peti debet ab hærede hæredis grauati, *d. l. precibus, in fine*, & hanc communiter receptam dixit Ripa, *num.* 123. Galiau. *num.* 388. Alciat. *num.* 90. Sforc: *num.* 25. *d. art.* 3. Dubitabilis tamen videtur, quia licentia illa accipiendi propria auctoritate ex permiſſione teſtatoris, conuenit etiam legatarijs, & fideicommiſſarijs, in quibus terminis loquitur tex. *in leg. Titia*, §. 1. *ff. de leg.* 2. adductus per Bartol. eam ante reſtitutionem hæredis, realem, aut verbalem, vti plenè dixi *Artic.* 47. *num.* 41. Vnde ambigua videtur coniectura hæc. Tu dic, in potentiori ſignificatu acceptionem propria auctoritate conuenire ſubſtituto directè, ac ideo de ea principaliter teſtatorem ſenſiſſe, *ad l.* 1. §. *qui in perpetuum, ff. ſi ager vectigal.*

34 Secunda Bartoli coniectura eſt, cum in alia parte teſtamenti teſtator vſus fuerit verbo communi pro directo, *argumento l. ſi ſeruus plurium*, §. *fin. & l. qui filiabus, in principio, ff. de leg.* 1. vbi plene notatur, & in propoſito notarunt Raph. Cuma. *conſil.* 33. *Titius.* Corn. *conſil.* 152. *colum.* 4. *lib.* 2. relati à Ripa, *numero* 125. Odd. *d. par.* 5. *num.* 27. & vltra hos ad rem hanc plura alia notatu digna ſcripſi *in Artic.* 16. *num.* 102.

35 Tertia coniectura eſt cum teſtator voluiſſet totam & integram ſuam hæreditatem, vel ſine diminutione, aut omnia bona ſua, vel bona ſua libero, & pleno iure, ad ſubſtitutum peruenire. Nam quia id contingere non poſſet niſi medio pupillaris, quia aliàs de fideicommiſſaria ſubtraheretur legitima, & Trebellianica, ergo &c. idẽ Bartol. *in l. precibus, numero* 13. & ſequuntur vtrobique Doctores communiter, & conſulendo Ant. Butr. *conſil.* 54. *quidam*, cum pluribus alijs congeſtis, *inf. numero* 47. Ego autem aduerto ex hoc Bartol. loco non poſſe colligi, quod plerique notarunt, nempe per hæc verba, hæreditatem meam totam, & integram: omnia bona mea: non videri prohibitam Trebellianicam: Nam Bartol. loquitur in filio primi gradus, cui prohiberi nequit, *ad l. iubemus, C. ad Trebell.* & plenè dixi *in Artic.* 3. vbi amplißimè diſcuſſi an per ea verba reſultet prohibitio Trebellianicæ. Secũdò ex iſta Bar. theorica aduerto, quod vbi reperitur facta compendioſa filio pupillo, cui pupillariter poſſit ſubſtitui per verba denotantia integram ſucceſſionem in hæreditate, & bonis omnibus paternis, ſumitur interpretatio, vt iure pupillaris valeat: quia eo iure valere poteſt, & diſputatio ceſſat, an fideicommiſſum præſumatur potius relictum à filio impubere, vel ab impuberis hæredibus, de qua re abundè ſcripſi *in Art.* 12. *num.* 32. *& 34.* multum autem ſubſtituto prodeſt, vt iure directæ pupillaris valeat, nam ſubſtitutus omnia pupilli bona, paterna, & vndecumque venientia capit, *ad l. ſed ſi plures*, §. *ad ſubſtitutos, ff. de vulg.* an verò iure fideicommiſſi, nam ſi hoc iure, & pupillus ſit grauatus, veniũt tantum teſtatoris bona, ſubducta legitima, & Trebellianica, ſi verò pupilli hæres præſupponatur grauatus, venient tantum teſtatoris bona, detracta ex eis Trebellianica, vti dixi *in eb. Art. num.* 45. Denique ex Bartol. theorica, colligo, verba hæc: Hæreditatem meã, bona mea, non tollere interpretationem de caſu pupillaris, de quo puncto dicam infra, *nu.* 44.

36 Quarta coniectura eſt: Cum ſubſtitutus ab inteſtato pariter ſuccederet pupillo cum ijs, qui fideicommiſſariam aſſerunt: ſic enim ex Bartol. vt ſupra collegi: dum vult, ſubſtitutis filijs, extan te matre in medio, ſubſtitutionem iure pupillaris valere, quia præſumuntur magis dilecti, nempè ab inteſtato cum matre concurrunt, & prætera habent teſtatoris voluntatem, & Bartol. traditio eſt communiter recepta per Doctor. *ibi*, & per Cravet. *conſil.* 141. *num.* 7. *& videtur tex. in c. ſi pater. de teſtam. in* 6. ideo in terminis ſtatuti Patauini, ex quo agnatus intra tertium gradum, de iure canonico ſuccedit cum matre defuncti inteſtati in duabus tertijs, & mater in vna tertia, aliàs dicebam, ſubſtituto fratre teſtatoris per compẽdioſam verbis communibus factã filio impuberi, eo in pupillari ætate defuncto, fratrem illum per pupillarem matre excluſa ſuccedere, & ſic obtinui, & inferius dicam. Et hanc coniecturam ex ſtatuto ſumptam probarunt Grat. *conſil.* 134. *numero* 40. *in* 1. Bero. 126. *numero* 34. *libro* 2. Simon de Pret. *fol.* 271. *verſ. Alia inſuper*. Bologn. *in l. Centurio, num.* 231.

37 Quinta coniectura eſt, cum verba ſubſtitutionis directa ſunt in perſonam pupilli, nam facilius ei facta videbitur, vt pupillaris iure valeat, quia per pupillarem ſucceditur pupillo, non per fideicommiſſariam, ſic conſideravit Raph. Fulgoſ. *conſilio* 33. *Titius*, ſequitur Ripa *in l. Centurio, numero* 139. cui addo, optimè conferre, quæ ſcripſi *in Artic.* 12. *numero* 36. & præterea addo ante eos, ſic aduertiſſe Bald. *conſil.* 175. *numero* 3. *in* 5. Sequitur Corn. *conſilio* 138. *num.* 7. *lib.* 4. Franc. *in c. ſi pater, colum.* 45. Sforc. *dicto loco, numer.* 21. *& eſt tex. in d. cap. Raimutius.*

38 Sexta coniectura eſt: vbi in teſtamento teſtator dixiſſet quòd volebat diſpoſita ab eo valere omni meliori modo, nam clauſula hæc multum prodeſſet ad interpretationem pupillaris, per

quam

quam defuncti voluntas, & ordinario ab eo facta, vtiliori modo ſuſtinetur, ad hoc, quæ ex vi illius clauſulæ ſcripſit Curt.iun, *in conſil.* 71.72.73. & ego retuli *in Artic.* 12. & quod per eam clauſulam tradit idem Curt. *in l. fin. numero* 49. *C. de ed. D. Adr.* retuli, cum concordantibus, *in Artic.* 47. *numero* 54. ſed in terminis noſtris vt amplius non remotemur, ſic decidunt Cagno. *d.l. precibus*, *numero* 235. Cæphal. *conſilio* 524. *num.* 81. quibus addo, quæ de ea clauſula in alio propoſito ſcripſi *infra*, *ſub num.* 75.

39 Limitatur autem communis traditio, in aliquibus caſibus, primò vbi mater eſt in medio, vt eo caſu, in benigniorem partem accepta interpretatione, compendioſa per verba communia facta, ſit omni tempore fideicommiſſaria, ſic Bartol. *d.l. Centurio*, *nume.* 28. *argumento tex. in leg. qui duos*, *ff. de vulga.* & quod not. gloſ. *in d. l. precibus*, & ad tex. *in l. precibus*, reſpondet, ſpeciale eſſe in teſtamento militis, qui pro omni tempore directè ſubſtituere poteſt, & ad tex. *in cap. ſi pater*, ſubſtitutionē factam fuiſſe per verba directa. Reſtringit tamen tribus modis.

Primò in caſibus omnibus, in quibus coniectura capi poteſt, teſtatorem directè ſubſtituere voluiſſe, de quibus ſupra, quia hæc eſſet pupillaris ex voluntate teſtatoris probata, ideoque matrem excluderet, gloſ. *in verbo*, *omnimodo*, *in dicta l. precibus*.

Secundò, vbi filius teſtatoris eſſet ſubſtitutus, nam hic vti prædilectus iure pupillaris matrem excluderet, gloſſ. finalis, *in fine*, *communiter recepta*, *in d.l. precibus*, Cagnol. *ibi*, *numero* 224. Alexand. *in l. Centurio*, *numero* 90. Crau. *conſilio* 141. *numero* 7. clarè Bartol. *in l.* 1. *numero* 44. *ff. de vulg.* vbi in tacita pupillari comprehenſa in expreſſa vulgari, & optimè confert tex *in d.c. ſi pater*.

Tertiò in omnibus caſibus, in quibus tacita pupillaris cōtra matrem admitteretur, ſic quoque compendioſa per verbum commune facta, quia in hac, tacita pupillaris ex vi vulgaris generalis, continetur, dixi ſupra, *numero* 28. Caſus autem in quibus tacita pupillaris contenta in expreſſa vulgari admittitur contra matrem, leguntur apud Bartol. *in l.* 2. *numero* 40. *ff. eodem*. iſtæ autē reſtrictiones ſunt communiter receptæ, nec vllus diſſentit: Quamobrem quæſtio de matre coarctatur ad terminos propoſitos, & pro matre tenuerunt, *in l. precibus*, idem Bart. *numero* 16. Bald. *numero* 41. Sapia, *numero* 151. idem Bartol. *conſil.* 54. *numero* 5. Bald. *conſilio* 22. *numero* 1. *in* 1. 392. *numero* 1. *in* 4. & 175. *numero* 5. Angel. *conſilio* 13. *nu.* 3. Anan. *conſilio* 79. *numero* 1. Paul. de Caſtr. 142. *lib.* 1. Corn. *conſil.* 322. *num.* 11. *in* 3. & *in pluribus aliis conſiliis*; Arerin. 154. *præſertim ad finem*, Bero. *conſil.* 45. *numer.* 8. & *conſilio* 123. *numero* 5. *lib.* 2. & *iterum* 125. *num.* 8. & cōplures alios retulit Sforc. Oddo, *in dicto loco*, *numero* 15. & *in ſuo conſil.* 18. & vltra adductos ab eo, plures alios congeſſit Burſat. *conſilio* 8. contentus de ſola ſcriptorum relatione, etenim omnes cōmemorauit qui vſque in eam diem de re hac ſcripſerunt, & præter ab eo relatos addo ego pro matre, Cæphal. *conſilio* 429. *in* 7. *dubio*, Decian. *conſil.* 82. *in* 3. Barettam, *conſil.* 98. vbi pro legitima matris iudicatū fuiſſe refert, & pro matre decisum fuit in Sacro Conſ. vti retulit Afflict. *in deciſ.* 367. Nardus. pro qua etiam conſuluit Menoch. *conſilio* 144. *n* 2. & huic videtur adhærere Theſſaur. *deciſ.* 200. *ſub numero* 4.

Pro hac ſententia inducitur tex. *in l. fin. C. de inſtit. & ſubſtitut.* qui tamen nihil ad rem, nam loquitur in tacita pupillari comprehenſa, ex legis poteſtate in expreſſa vulgari, quam conſtat aduerſus matrem non admitti, *vt ibi*, *& in l. precibus*, *in primo reſponſo*, gloſ. *ibi*: Paul. Corn. Caccial. Iaſ. Curt. inn. & cæteri Moder. Bart. Alexand. Socin. Iaſ. Ripa, Alciat. & alij, *in l.* 2. *ff. co.* Craſſ. *d.* §. *ſubſtitutio*, *q.* 30. *num.* 4. Alexand. Trentacinq. *in prima par. ca.* 12. Hic autem agitur de pupillari contenta in compendioſa per verba teſtatoris generalia, lex autem quamuis prouiſiones ſuas facilè compeſcat, non tamen teſtringit generalem hominis prouiſionem, *ad notata*, *in leg. aſſiduis*, *C. qui pot. in pign. hab.* Secundò Bartol. inducit tex. *in l. qui duos*, *ff. de rebus dub.* cui ſatisfacit Sforc. *dicto loco*. cui addo, nā tex. ille loquitur in materia ſucceſſionis inteſtatæ, quæ quidem à legibus pendet, *l. lege obuenire*, *ff. de verb. ſignif.* §. 1. *Inſtit. de hæred. quæ ab int.* ideoque lex circa ambiguum facti caſum præſumit pro matre in partem humaniorem, & magis piam, vt matri in tam graui mœrore mortis, mariti, & filij, humaniter conſulatur. Sed vbi teſtator diſpoſuit, & verba apta ſunt ad pupillarem, per quam mater excluditur, *d.c. ſi pater*, *d.l. precibus*, & *d.* §. *ſed nec impuberis*, nulla vrget ratio, quòd verbi communis ſignificatio coarctetur, vt pupillarem non contineat aduerſus generalem, & indefinitam teſtatoris ordinationem, nam contra matrem militat ratio *c. ſi pater*.

Tertio adducit Sforc. aliam rationem. Quæ tamen non mihi concludit; nam ideo tribus inſtitutis filijs, vno pubere, & duobus impuberibus: eiſque viciſſim ſubſtitutis, non reſultat pupillaris reciproca inter illos duos impuberes, ſed vulgaris vniformis tantum inter omnes, quia ſic ratio reciprocati actus requirit, d.l. iam hoc iure, & d.l. in teſtamento. inter duos autē illos ideo non reſurgit ne ſuccedat pupillus ſuperſtes pubere excluſo.

Contra matrem verò tenuerunt complurimi auctores, adeò, vt hæc videatur magis communis. ſic enim *in d.l. Centurio*, cenſuerunt, Ang. Imo. Paul. Alexand. Aretin. Iaſ. *numero* 45. & 49. Claud. Ripa, *numero* 118. Iaſ. *numero* 40. Lanfranc. *numero* 23. & 36. vbi dicit hanc iurre pidè ſequendam eſſe in iudicando, & in conſulendo, ac de iure veriorem eſſe, Iaſ. *numero* 40. Alciat. *numero* 81. Marian. Socin. *numero* 265. vbi hanc veriorem, & magis communem, & plenè Bolognet. *numero* 331. quam etiam *in l. precibus* tenuerunt Sal. *numero* 22. Fulg. Paul. *numero* 14. Curt. iun. *numero* 58. & 62. Corn. *numero* 73. Mantua, *numero* 84. & 92. Corraſ. *numero* 61. Caccialup. *numero* 54. Iacobin. *numer.* 15. Curt. iun. *numero* 62. Rimin. *numero* 469. Cagnol.

numero

numero 216. vbi refert ſic contra matrem in Senatu Sabaudiæ fuiſſe iudicatum. Eam etiam ſecuti ſunt complures ex Canoniſtis, Butr. *in c. Rainutius, num.* 42. Ioan. de Ana. *num.* 62. Guliel. Bened. *in eodem loco, in tract. de compendioſa, numero* 25. Bero. *numero* 549. Didac. *in §. 9. num.* 17. *& in c. ſi pater*, ſic tenuerunt Anch. Gemin. & Philip. Franc. *colum.* 6. *vbi de communi. & in tractatibus*, Polit. *fol.* 142. *numero* 29. & 30. Vaſq. *de ſucceſſione, lib.* 2. *in tit. de compend. ſub numero* 49. Vaçon. *in declar. iur. lib.* 4. *Declarat.* 64. *num.* 9. *&* 16. Anton. Gomez. Hiſpan. *in tit. de compendioſa ad finem*, & ſubſequitur Emanuel Soarez. Chriſtophor. de Caſtell. *in ſua queſt. pater.* Goffred. *in Rubr. ff. de vulgar. num.* 35. *in fine*, Mantic. *de coniect. lib.* 7. *tit.* 3. *nu.* 16. Tiraq. *in connubial. gloſſ.* 7. *num.* 179. & Paul. Leon. *ſub numero* 399. *&* 400. vbi refert, pro hac, aduerſus matrem, iudicatũ fuiſſe in Regio Neapolitano Conſilio, & contra matrẽ vidiſſe iudicari, refert Guido Papæ. *queſt.* 521. *ſubſtitutio*, quam etiam probauit Franc. Marc. *quæſtio.* 170. & communem dixit Vinius *in* 1. *par.* 334. *ſubſtitutio.* & latè Alex. Trentacinq. *part.* 4. *cap.* 11. *vbi de communi*, quam etiam adnerſus matrem probauit Eman. à Coſta. *in rep. c. ſi pater. in verbo, ſuperſtite matre.* Craſſus *in §. ſubſtitutio, q.* 64. *ſub num.* 3. & 4. Conſulendo autem ſic quoque reſponderunt. Oldr. *conſil.* 125. *in fine.* Bald. *conſil.* 423. *in* 1. 18. *&* 35. *lib.* 2. Paul. Caſt. *conſilio* 172. *in fine, &* 275. *num.* 1. *in* 1. vbi quod ita ſemper ſibi viſum fuit, *& in conſilio* 304. *eiuſdem volum. &* 264. *in* 2. Fulgoſ. *conſil.* 33. Capra, *conſil.* 7. *conſil.* 16. *&* 141. *colum.* 2. Alexan. *conſil.* 12. *colum.* 5. *& conſi.* 17. *volum.* 3. *& conſ.* 51. *in* 7. Corn. *conſil.* 112. *in* 2. *&* 316. *in* 3. vbi quòd in deciſiuis ab hac recedẽdum non eſt, maximè quando eſſent ſubſtitutæ perſonæ dilectæ, veluti mater, aut frater teſtatoris, & ſubſcripſit Io. Monte Sperell. & idem Corn. *conſil.* 322. *Ardus, in eo.* vbi pro coniectura ponderat quòd erat ſubſtituta ſoror teſtatoris, & idem Corn. *conſilio* 28. *colum. vlt. in* 4. ſecuti hanc quoque ſunt Socin. ſen. *conſilio* 144. *num.* 4. *in* 1. Hieron. Grat. *conſil.* 154. *num.* 37. *lib.* 1. Neuizan. *conſil.* 33. Ruin. 105. *num.* 10. *lib.* 2. Rub. Alexand. *conſilio* 52. Beltrand. *conſilio* 227. Socin. iun. *conſilio* 94. *numero* 28. & in alio deciſuo 134. *colum. pen. in* 1. & vtrobique atteſtatur de communi: quam aduerſus matrem prætalere dixit Pariſ. *conſilio* 58. *num.* 12. *in* 2. Ioan. de Amic. *conſilio* 15. Port. Imol. *conſ.* 18. *numero* 8. Rol. Vall. *conſilio* 69. *numero* 23. *& ſeq. in* 1. Tob. Non. *conſilio* 30. *numero* 3. *& conſil.* 35. *num.* 2. Hiero. Gabr. *conſilio* 130. *numero* 4. *&* 160. *numero* 45. *& in* 2. *vol. conſilio* 120. Simon de Pret. *de interp. vlt. vol. fol.* 270. *num.* 18. *lib.* 3. *& in conſilio* 168. *num.* 15. & hanc ad totalem matris excluſionem probarunt quoque Cæphal. *conſilio* 524. Pancirol. *conſilio* 155. *colum.* 3. & 2. Bertazol. *conſil.* 29. *colum.* 2. Rimin. iun. *conſilio* 267. *numero* 9. 270. *num.* 61. *& conſil.* 543. & nouiſſime Camil. Borell. *conſilio* 59 *& conſilio* 99. Lãderch. Imol. *conſil.* 1. *per totum.* & Eques Roger. *conſilio* 44. Surd. *Deciſ.* 273. *per totam.* vbi ſic ſeruare dicit in ſtatu Mantuæ ex quibus plene patet hãc eſſe magis communem. Quam egò ex facto in duobus caſibus defendi, primò ſuper hæreditate non leuis ponderis, D. Ioan. Baptiſtæ de Caſſicis ad fauorem D. Ioan. Antonij fratris ſubſtituti poſt pupillorum mortem, & obtinui aduerſus matrem ad totalem illius excluſionem ex iudicio Exc. D. Franciſci Anguiſſolæ, Vicarij Prætorij, Aſſeſſoris conſumatiſſimi, adduxi præter præmiſſas rationes, & auctoritates, textus præallegatos *in d. l. precibus, l. Centurio, & c. ſi pater, inducendo vt ſupra.*

Secundò conſideraui, quod de matre excludenda, vel non excludenda per pupillarem habemus hæc.

Primò quòd mater per expreſſam pupillarem penitus excluditur, *d. §. ſed nec impuberis, d. l. precibus in ſecundo reſponſo.*

Secundò habemus, quod per tacitam pupillarem in expreſſa vulgari comprehenſam, mater non excluditur, *d. l. precibus, in* 1. *reſp. d. l. fin. C. de inſtit. & ſub.*

Tertiò, quòd per pupillarem, quamuis tacitã coniecturis tamen probatam, mater excluditur, gloſ. *in d. l. precibus*, pulchrè Bald. *ibidem, ſub nume.* 9. poſt Bart. in l. 2. ff. eo. vbi huius rei locus eſt.

Quartò habemus, quòd per pupillarem comprehenſam in compendioſa, mater excluditur, *d. l. Centurio, d. leg. precibus, in fec. reſponſo*, ibi (expreſſa, vel compendioſa) *& d. c. ſi pater.* nullam autem limitationem legimus, vbi compendioſa facta ſit per verbum commune, igitur regulæ ſeruiẽdum eſt, tum per rationem *in d. cap. ſi pater*, tum etiam per caſum *in dicta leg. precibus, inducendo vtſupra, num.* 25. Adduxi præterea, & conſideraui, quod in eo caſu ſubſtitutus erat frater teſtatoris, valde dilectus, ſicuti ex ſubſtitutione conſtabat, item ex lege municipali multum conſideratus, nam in ſucceſſione pupilli inteſtati ſuccedebat pro duabus tertijs in concurſu cum matre, vnde coniecturam efficacem colligebam ad excluſionem matris per pupillarem comprehenſam in compendioſa, ex dictis ſupra, *nu.* 36. & præterea ponderabam auctoritates maiorum noſtrorum, de quibus infra, *num.* 41. & ſic poſt diutinas concertationes, & allegationes, in ſcriptis, & in voce iudicatum, & executum fuit.

Secundus autem caſus occurrit ſuper teſtamento D. Antonij de Marchis patriæ Taruiſinę, & quidem longe maioris ponderis, concurrebat enim frater teſtatoris, & auia materna pupilli, cuius tutelaris erat Excell. D. Antonius Aloyſius Zanottus, Adnocatus præſtantiſſimus, & mihi vti frater amantiſſimus, vna cum Excell. D. Ioſepho Bilirotto Aduocato, & ipſo ex præſtantioribus, & ſubſtitutio facta fuerat per verba communia in compendioſa.

Nam pro fratre ſubſtituto adducebam, in cõpendioſa contineri pupillarem, ad excluſionem auiæ, ſicuti matris, nempè auia materna, & auus maternus, in materia hac, iure matris vtuntur, Bart. *in l. 2. nu.* 3. & illic Ripa poſt alios, *nu.* 48. idẽ Bart. *in leg. Centurio, ſub nu.* 29. verſ. quod de matre, Alex. *nu.* 76. & ſicut mater per pupillarem in cõpendioſa excluditur, multo magis auia, & auus,

Secun-

41 Secundò ponderabam, fratrem testatoris fuisse substitutum, qui tamen licet in successione intestati auiam non excluderet, attamen à testatore fuerat multum consideratus, nedum in substituendo vniuersaliter, sed etiam quia illum prætulerat filiabus feminis descendentibus à filijs pupillis hæredibus institutis, quæ sane circumstantia à maioribus nostris multum ponderatur, tum eo respectu, quia testatores, secùdum communem obseruantiam, plurimum cupiunt bona sua conseruare in masculos suos de familia, pro honore, & dignitate ipsius, tum etiam quia, si testator fratrem suum masculum, & ab eo descendentes masculos, prætulit filiabus feminis descendentibus à filijs suis pupillis, igitur multo magis præsumendum est præferre voluisse vxori suæ pupillorum matri, ac ideo efficax sumitur coniectura pro pupillari aduersus matrem, & sic pro casuum contingentia ponderarunt Bald. *d.consil.* 175. *in* 5. Fulgos. *d. consilio* 33. *Titius.* Anton. Butr. *consilio* 54. *Quid.ma magister.* Capra *consilio* 7. *colum.* 2. Cor. *cons.* 316. *in* 3. & 322. Cagnol. *in l. precibus*, *num.* 244. Ripa *in l. centurio*, *num.* 137. Bologn. *numero* 231. Cæphal. *d. consilio* 524. *numero* 79. Tobias *consilio* 30. *num.* 8. Bero. *consilio* 126. *num.* 3. *in* 2. Rimin. iun. *cons.* 267. *num.* 9. & 10. Menoch. *lib.* 4. *præsump.* 56. *num.* 17. & vltra hos Sforc. Oddo *in suo consilio* 58. *num.* 19. & licet si concurreret ea tantum circumstantia, quòd substitutus esset frater testatoris, coniectura non videretur multum efficax, vt per Bart. *d. l.* 2. *numero* 44. Bald. *in l. precibus*, *numero* 14. Dec. *consilio* 315. *colum.* 3. & 332. *in fine*, Crau. *consilio* 141. *sub num.* 7. attamen accedente alia, & concurrentibus auctoritatibus tantorum patrum, coniectura redditur valde efficax.

42 Tertiò adducebam, quod testaror in suo testamento d. Hippolytæ matri prouiderat, dum vitam vidualem seruaret, & quatenus nuberet, dotem suam tantum ei reliquerat, quæ etiam post transitum ad secundas nuptias decesserat, vnde colligebam duas coniecturas, ad interpretandam substitutionem in casum pupillaris: Alteram, quia matri prouiderat de relicto annuo, quod quidem proferebatur post pupillorum mortem: ex pluribus congestis à Menoch. *consilio* 363. *numero* 13. Hæc tamen ponderatio non præstabat per casum *in d. l. fin. C. de institution.* alteram verò, quia per transitum ad secundas nuptias voluit eam decedere ab illo relicto, etiam post pupillorum mortem, igitur fortius voluit eam excludi ab vniuersali fideicommissaria substitutione, ex Bartoli theorica communiter recepta, *in d. l.* 2. *num.* 41. & 42. Bald. *in l. precibus*, *sub num.* 13. Sequuntur communiter Doctores, vt *ibi*, per Alexand. Iaf. Ripam, & alios, idem Alexand. *consilio* 12. *numero* 19. *in* 3. vbi in compendiosa, & in terminis istis Aret. *consil.* 155. *col.* 6. *in fine*. Iaf. *consil.* 132. *colum. penult. in* 1. sensit Pancitol. *d. consilio* 155. *sub num.* 6. *in vers. Alia est*. Menoch. his tamen non relatis, *lib.* 4. *præsump.* 39. *num.* 58. & *præsump.* 56. *num.* 19. & *in d. consil.* 363. *sub num.* 13. & sic quoque post hæc scriptaargumẽtatur Laderch. de Imol. *consil.* 3 1. *num.* 1. *nouè edito*. Quinimmò, etiam si testator non dixisset, transitus ad secunda vota matri obstaret: sicuti ex pluribus probauit Rolã. *consil.* 69. *num.* 32. *in* 1. & in specie Angel. *in l. precibus*, *col.* 3. vnde inferebam, quòd sicut excluderetur d. Hippolyta mater, si vixisset; sic quoque auia excludi debeat. Hæc tamen ratio non videbatur multum vrgere, quia mater per mortem sublata fuerat.

43 Quartò ponderabatur, causam piam post plures gradus fuisse substitutam, & fauore piæ causæ pupillarem in compendiosa contineri ad matris exclusionẽ, asseruerunt, Iaf. *in l. precibus*, *num.* 8. post Angel. & Paul. *ibi*, Alexand. *consil.* 12. *colum.* 5. *in* 3. & *consil.* 51. *colum.* 3. *in* 7. Ruin. *consil.* 121. *colum.* 2. & 125. *colum. fin. lib.* 3. Ripa *in l. Centurio*, *num.* 137. Rol. Val. *consil.* 69. *num.* 28. *in* 1. Sed nec ista ratio videbatur obesse, tum quia plerique in re hac nullum piæ causæ attribuunt fauorẽ, Alexand. *consil.* 162. *num.* 7. *lib.* 2. Anch. *consil.* 8. Corn. *in consil.* 152. *num.* 2. & 34. *lib.* 2. & 222. *num.* 17. *lib.* 3. Honded. *cons.* 73. *nu.* 34. *per text. d.c. si pater*, tum etiam, quia pia causa sub incerta conditione reperiebatur vocata, ideoque interim piæ causæ fauor non considerandus, ad notata per Alex. *in l. cum dotem*, *ff. ad leg. Falcid.* & plenè dixi *in Artic.* 3. *num.* 65. quare super prioribus fundamentis, ac super vi & natura cõpendiosæ, totum pendebat negotium.

44 Contra verò compendiosam illam in pupillarem conuerti non posse, vltra matris fauorem, adducebatur, quòd testator post institutionem factam in omnibus suis bonis, subiecerat compendiosam per verbum commune in dictis suis bonis, vnde quia substitutio restricta fuerat ad testatoris bona, propterea pupillarem in ea non contineri dicebatur, quia per eam non solum in testatoris sed etiam in pupilli bonis succeditur, *d. §. ad substitutos*, ideò verba illa arctatiua, in suis bonis, dubiam substitutionem restringere ad illam substitutionis speciem, cui conueniunt.

Et sic censerunt *in l. precibus*, Bal. *num.* 44 Sal. *nu.* 35. Cor. *nu.* 75. Dec. *in l. pen. in* 1. *not. C. eo.* & consulendo sic argumentati sunt, Alex. *consil.* 46. *col.* 5. *in* 1. & 162. *col. pen. in* 5. Corn. *cons.* 262. *col.* 1. *in* 1. 152. *num.* 26. *in* 2. & *cons.* 93. & 132. *num.* 9. *in* 3. Aret. *consil.* 155. *colum.* 6. & *col.* 9. *vers. non obstat.* Dec. *cons.* 371. *colum. vlt.* Crauet. *cons.* 98. *num.* 20. & 398. *num.* 10. Ruin. *consil.* 104. *num.* 19. *in* 2. & *in eo. vol. cons.* 73. *ad finem*, & vltra hos Paris. *consil.* 73. *num.* 20. *lib.* 2. Rimin. sen. 141. *in fine*. Rubeus, Alexand. *in rep. §. quidam rectè. fol.* 3. *col.* 1. Socin. sen. *in l.* 1. *sub num.* 13. *ff. de vulg.* Ripa, *in l. Centurio*, *num.* 135. Sforc. *eodem loco*, *num.* 13. in tertia coniectura, Simon Pret. *de interpret. vlt. volun. fol.* 254. *num.* 70. Menoch. *præsump.* 54. *num.* 25. & nouissimè sic ex facto consultus respõdit Vincen. Honded. *cons.* 73. *per totum*, *præsertim sub num.* 18. Quibus in locis sic concludunt, in compendiosa per verba communia facta, vt ad bona testatoris expresse relata pro omni tempore sit fideicommissaria. in quam post hæc mea consensit Gabr. *consilio* 113. *num.* 7. *lib.* 2.

45 Nec obſtare Bart. traditionem *in l. ſi ita ſcriptum. §. qui filio, ff. de bon. poſſeſ. ſec. tab.* dum vult, verba illa, ſuccedat mihi, ſuccedat in bonis meis, non impedire effectum pupillaris ſubſtitutionis, quia Bartol. loquitur in expreſſa pupillari, per quam ſucceditur vtrique, & in hæreditate vtriuſque, & ſic quoque ea iura intellexit Bald. *dicta l. precibus, ſub eodem numero* 44. & idem Bartol. *conſilio* 241. & in his terminis ſequuntur Doctores communiter, Socin. *in d. l.* 1. *ſub numero* 13. Corn. *conſil.* 152. *numero* 31. *libro ſecundo*, Aretin. *conſilio* 155. Dec. *in d. l. cum quidam, numero ſecundo, & in d. conſilio* 371. *& in conſilio* 642. *numero tertio*, Rub. Alexand. *in rep. §. quidam rectè, fol.* 3. *columna prima*. Pariſ. *conſilio* 59. *numero nono, in ſecundo*. Socinus iunior *in conſilio* 95. *numero* 24. *in* 1. *& in conſilio* 102. *numero* 19. *in* 1. Honded. *d. conſil.* 73. *numero* 35. Mantica, *libro* 5. *tit.* 7. *numero* 12. *& numero ſeptimo.*

Huic obiectioni duobus modis reſpondi: primò, diſtinctionem hanc non videri tutã, quando per aliquam dictionẽ taxatiuam ſubſtitutio non appareret reſtricta ad bona teſtatoris tantum: ſic enim poſt Corn. *conſilio* 158. *numero* 8. *lib.* 3. conſiderabat Sforc. *in loco præallegato, numero* 13. vbi inquit, differentiam non eſſe, an dictum ſit, ſuccedat in bonis meis, aut ſuccedat mihi, & hoc caſu non impediri effectum pupillaris conſtat, *per d. §. qui filio.* Quæ ſane eius cõſideratio veriſſima eſt in pupillari expreſſa, ſed in compendio per verba communia facta, Doctores ſupra allegati profitentur, verba hæc ſuccedat mihi, ſuccedat in bonis meis, importare fideicommiſſariam pro omni tempore, quia demonſtratur teſtatorem de bonis ſuis diſpoſuiſſe.

46 Vnde alio modo reſpondebam, conſiderando, quòd teſtator fecerat vniuerſalem inſtitutionem in omnibus ſuis bonis præſentibus, & futuris, deinde, & immediatè, per verba relatiua, in dictis & prædictis bonis compendioſam reciprocã inter filios pupillos, & eorum deſcendentes maſculos, ſubordinauerat, & eis quandocunque ſine filijs maſculis deſcendentibus, voluit prædicta ſua bona deuenire ad D. Gaſparem eius fratrem, vnde dicebam ex copulata inſtitutione, & ſubſtitutione, omninò ſubſtitutionem factam in omnibus bonis, de quibus in præcedenti inſtitutione, *per text. in l.* 1. *C. de impub. in l.* 3. *& in l. cum de lanionis, §. aſinam, ff. de fun. inſtru. in l. fin. ff. de reb. dub. & in l. regula, §. licet, ff. de iuris, & facti ignor.* Subſtitutio enim recipit interpretationem à præcedente inſtitutione *d. l.* 1. *& ibi notatur. & l. Cohæredi, §. Qui diſcretas, ff. de vulg.* cum pluribus congeſtis à Menoch. *conſ.* 106. *num.* 300. *lib.* 2. & hoc, vbi conuenire poteſt, vt *ibi, num.* 319. prout hic, & à præcedente ſubſtitutione. Cæphal. *conſil.* 63. *num.* 2. Octauian. Cacher. *Deciſ.* 167. *num.* 8. *& latius conſ.* 71. *num.* 19. Item conſiderabam, dictiones illas, in dictis bonis, in prædictis bonis, operari repetitionem bonorum omnium ſupra expreſſorum Bald. *conſ.* 304. *Nobilis vir, in* 5. *conſil.* 44. *num.* 18. *in* 2. Alex. *in l. qui liberis, §. h ac verba, ff. de vulg.* Ripa *in rep. §. Dini, numero* 111. Socin. iun. *conſ.* 131. *lib.* 2. & in terminis, vt aiunt, terminantibus, quòd per hæc verba, prædicta bona, intelligatur facta repetitio omnium bonorum ſupra expreſſorum, tradiderunt in vno, & eodem caſu, Bart. Socin. *conſ.* 77. *colum.* 2. *in primo*, cui ſubſcripſerunt, Alexan. *conſ.* 79. Seuetin. *conſil.* 80. & præclarè Socin. iun. *d. conſ.* 94. *num.* 29. *& 30. in primo, & 110. num.* 32. *in tertio*. cum alijs adductis à Menoch. *lib.* 4. *præſump.* 62. *num.* 14. *& in conſil.* 376. *num.* 28.

47 Quo ſic præſuppoſito inferebam, quod vbi compendioſa facta per verbum commune refertur ad omnia bona teſtaroris, importatur pupillaris; etiam ad matris excluſionem, quia niſi locus eſſet pupillari, ſubſtitutus non haberet omnia bona, quoniam maret ex perſona filij impuberis detraheret legitimam, & Trebellianam, ſicuti præcisè Bart. voluit *d. l. Centurio, ſub num.* 27. quem retuli ſupra, *num.* 35. ſequuntur Imola, *num.* 32. Galiaula, *num.* 402. Iaſ. *numero* 48. Alciat. *num.* 91. idem Bart. *in l. precibus, num.* 14. Dec. *numero* 19. Paul. & Socin. *in d. l.* 1. *ſub num.* 13. *in Verſ. Tertio caſu*, Aret. *conſilio* 154. *num.* 8. *verſ. ſecundo, & conſilio* 155. *columna* 9. *verſ. non obſtat*, & communem dixit Sforc. *numero* 24. *verſ. tertium exemplum*, & vltra eum, in terminis contra matrem in ſpecie huiuſmodi, adduxi Alexan. *conſilio* 12. *in* 3. *in eodem caſu, conſilio* 51. *lib.* 7. Corn. *conſil.* 152. *num.* 30. *in* 2. *& 322. numero* 15. *in* 3. Menoch. qui alios adducit, *dicta præſumpt.* 56. *numero* 13. vnde obiectio formaliter fuit reſoluta, eo magis, quando pupillus non habet alia bona, Caſtrenſ. *in l. prima, num.* 4. *ff. de vulga.*

48 Secundò obijciebatur, pupillarem in compendioſa non poſſe conſiderari, quia frater teſtatoris, ſubſtitutus fuerat ne dum filijs ipſis impuberibus, ſed etiam filijs eorum, vnde quia frater non poterat videri ſubſtitutus pupillariter filijs ipſorum pupillorum, quoniam cum non eſſent nati, & ideo non in poteſtate aui, non poterat in eis concurrere pupillatis, vnde cum quò ad eos pupillaris non eſſet conſiderabilis, non etiam quò ad ipſos pupillos, quia ſicuti facta reciproca duobus imparibus, in neutro locum habet pupillaris, *d. l. iam hoc iure, & l. Lucius, ff. eo.* vbi plenè notatur, *& l. in teſtamento, C. de teſtam. mil.* ſic & compendioſa ſubiuncta poſt reciprocam inter eoſdem, aut de alio, in eiſdem caſibus interpretabitur facta, vt vniformis ſit, ac ideo iure pupillaris non valebit: ſic enim poſt Bald. Ioan. de Imo. & alios, contra Paul. tenuerunt Alexand. & Iaſ. *in l. in teſtamento, C. de teſtam. mil. num.* 4. idem Alexand. *conſilio* 162. *ſub numero* 5. *in ſecundo*. Ripa *in l. Centurio, numero* 121. & plenè conſuluit Corn. *conſilio* 180. *colum.* 2. *in* 1. *& conſil.* 93. *&* 114. *in* 3. Bertazol. *conſilio* 29. *numero* 12. Menoch. *præſumpt.* 60. *numero vigeſimoſexto*, vbi plurimos adducit.

Huic obiecto dupliciter reſpondi, primò, horum patrum aſſertionem, de reciproca commixta cũ compendioſa, nõ ſatis tutam eſſe: quia contrariam opinionem probatunt *in d. l. in teſtamento*, Caſt. *num.* 4. Dec. *col.* 3. Corn. *conſ.* 142. *in* 4.

Pariſ.

Pariſ. *conſ.* 36. *num.* 36. *lib.* 2. Soc. iun. 121. *num.* 28. & 30. *in* 1. Natta. 326. *num.* 1. & Sforc. Od. *eodem loco, nu.* 11. rationes in dictis locis videri poſſunt. Sed retenta priori pro vera, dixi obiectionem nihil obſtare, nam illis pupillis partibus facti fuerunt duo gradus ſubſtitutionum, primus de filijs deſcendentibus maſculis, ſecundus de D. Gaſpare fratre ipſius teſtatoris; vnde quia primus gradus, non natis filijs ex ipſis pupillis, non potuit habere locum, proinde per vulgarem apertus fuit locus ſecundo gradui, & idcirco morientibus pupillis in pupillari ætate apertus fuit caſus ſuccedendi ex pupillari, per Bart. doctrinam communiter receptã, *in l. quamdiu. ff. de acq. hæred.* de qua ampliſſimè dixi *in Art.* 15. *nu.* 15. Cum autem benevole lector, vt ſcias rei exitum, cauſa hæc commiſſa fuiſſet per compromiſſum inappellabile decidenda, clariſſimo Iuriſc. Pancir. & Exc. DD. Richardo Triuiſano, & Frãciſco Gallina, Doctoribus magni nominis, coarbitris: partes ex compoſito ſuper legitima tranſegerunt, ac ſuper proprijs pupilli bonis; nam de Trebel. nulla erat quæſtio. Quoniam ſecundũ conſtitutiones Tarui ſinas, de fideicommiſſis non licet detrahere Trebellianã.

49 Hactenus vidimus de compendioſa facta per verba directa aut communia in hęreditate, an in ea contineatur pupillaris; videamus modo quando facta fuit in certis quotis, vel in certis rebus. Quam quæſtionẽ reaſſumpſit Sfor. *eo. loco, num.* 32. *& inf. & in* 1. *art. num.* 39. *& infra.* vt autem ſolidam doctrinam habeamus, diſtinguendum eſt inter verba directa ciuilia, & inter verba directa non ciuilia, ac verba cõia, nam quo ad hanc materiã, directa non ciuilia, & cõia procedunt a pari, ſic enim clarè voluit Bart. *in l. Centurio, nu.* 18. 33. *& infra*, directa autem ciuilia ſunt, quæ hęreditarium titulum tribuunt, veluti hæres eſto, hęredem inſtituo, Bart. *d. l. Centurio, nu.* 15. *& ſub nu.* 38. *& nu.* 43. idem eſt in verbo, dominus eſto, l. *his verbis, ff. de hær. inſt.* Bal. *in l. ſi prope finem, C. de ſac. ſan. Eccl.* Galiau. *in l. Centurio, nu.* 568. Guliel. Bened. *in rep. c. Raynut. in gl. ſuccederent, nu.* 11. Franc. *in c. ſi pater, col.* 29. nec mirum, quia hæres, & dominus, idẽ eſt, *l. item Mela, §. legis, ff. ad leg. Aquil.* idem eſt in verbo hæreditet, Cuman. *conſ.* 2. *num.* 8. Ias. *in d. l. Centurio, in fine*, & de verbo, hęrede inſtituto, notat Bald. *in conſ.* 272. *caſus talis eſt, lib.* 2. & indubitatum eſſe dixit Fulg. *conſi.* 43. *in* 1. *nu.* 2. vbi idem arguit in verbo, ſubſtituo hęredem. poſtea concludit, quòd in verbum commune reſoluitur, ſed verius eſt, vt ſit directum non ciuile, Ripa poſt plures *d. l. Centurio num.* 174. contra tamen, quòd ſit directũ ciuile, tenuit Bald. *in l. precibus, nu.* 43. In his autem directis conſtitutum legitur, vt ad rem etiam certam relata, operentur effectum vniuerſalis ſucceſſionis, *ad l.* 1. *§. ſi ex fundo, & l. quoties, §. ſi duo, & l. ſi ita quis hæres inſtituatur, ff. de hæred. inſtit.* & in inſtitutione primi gradus per ea iura abſolutum eſt, quibus accedit tex. *in l. coheredi. §. fi. ff. de vulg.* Ratio eſt: quia titulus hæreditarius eſt repræſentatiuus perſonæ defuncti, *l. hæres, & hæreditas, ff. de vſucap. l. mortuo, ff. de fideiuſ. §.* 1. *in Auth. de iureiur. amor. præſt.* ideo in hærede repræſentat defuncti perſonam quo ad omnia iura, actiua, & paſſiua, quoniam hæreditas eſt ſucceſſio in vniuerſum ius defuncti, *l. nihil aliud, ff. de ver. ſig. & l. hæreditas, ff. de petit. hær.* proinde titulus hæreditarius pro ſui quidditate, & natura, vniuerſalis eſt, quia transfert iura, & actiones, ac idcirco inutilis eſt ſeparatio iurium, & actionum ab hæreditate, ſicuti Metianus aiebat, relatus ab Vlpiano Iureconſ. *in l. cogi, §. inde quæritur, ff. ad Treb.* & reaſſumpſi *in Art.* 5. *num.* 41. vnde cum hæreditarius titulus repræſentet defuncti perſonam in omnibus ſuis iuribus, propterea efficitur indiuiduus, inde euenit, vt teſtator non poſſit pro parte rerum, vel tẽporis, decedere teſtatus, & pro parte inteſtatus, *l. hæreditas ex die, ff. de hæred. inſtit. & l. ius noſtrum, ff. de reg. iur.* & qui ſemel fuit hæres, non poteſt amplius deſinere eſſe hæres, *l. ei qui ſoluendo, ff. de hæred. inſt. l. & ſi ſine, §. ſed quòd Papin. ff. de muner.* & hæreditas non poteſt pro parte acceptari, & pro alia recuſari, *l.* 1. *& 2. ff. de acqui. hær.* hæc autem ſi conſtituta in hærede ſcripto in primo gradu, locum quoque habent in ſubſtituto vulgariter, quia remoto primo, is locum primi obtinet, ſicuti dixi ſupra ſub nu. 18.

50 Sic etiam conſtitutum legitur in ſubſt. pupillari expreſſa in re certa facta per verbum directũ ciuile, vt ad vniuerſa pupilli bona trahatur, vti eſt caſus *in d. l. coheredi, §. fin.* vbi ſic notarunt Bart. Bal. Ang. Paul. Alex. Iaſ. & quotquot ſcripſere in eo textu, nempè, dicitur ibi ſubſtitutionem ſic pupillo factam, ſi intra 14. ætatis ſuæ annum deceſſerit, Titius, in locum, patremve eius, hæres eſto, vitioſam non videri, quamuis non videretur complecti propria ipſius pupilli bona, quæ tamen in pupillari continentur, *d. l. ſed ſi plures, §. ad ſubſtitutos*, non magis quam ſi poſt demonſtratam conditionem mortis pupilli, ſibi hæredem eſſe ſubſtitutum iuſſiſſet: nam illa adiectio, vim & effectum pupillaris, non impediret, *ad l. ſi ita, §. qui filio, ff. de bon. poſſ. ſec. tab.* vtrumque autem dictum Papin. ratione hac probauit. Nã & qui certæ rei hæres inſtituitur, nullo dato cohærede, bonorum omnium obtinet hęreditatem, & deductio hæc, ab inſtitutione ad ſubſtitutionem pupillaris ſubſtitutio conditionalis eſt inſtitutio, *d. l. coheredi, §. cohæres*, & ſubſtitutus pupillaris, immediatus eſt hęres pupilli, ac ſi pupillus ipſe fuiſſet teſtatus, *ad notata in l.* 2. *ff. eo. & in l. Papin. §. ſed nec impuberis, ff. de moſſic. teſt.* & ubi pupillaris expreſſa eſt, res quidem indubitata eſt.

51 In compendioſa autem facta per verbum directum ciuile, in re certa, propriè procedit quæſtio, & adhuc pupillarem contineri, ita ut morien te pupillo in pupillari ætate ſubſtitutus oĩa pupilli bona conſequatur, determinauit Bart. *d. l. Centurio, ſub num.* 18. *per caſum in d. §. fi.* & ſequuntur. communiter Doctores, Alexand. *num.* 69. Galiau. *num.* 323. Rip. *num.* 95. *& t* 53. idem Alexan. *conſilio* 45. *numero nono, lib.* 1. *& ſ* 52. *ad finem, in ſexto.* Corn. *conſilio* 94. *per totum, & num.* 3. *in* 1. & in figura compendioſæ, ſic quoque Socin. *conſilio* 117. *colum. vlt. in* 4. Bero. *conſilio* 124. *numero* 27. *in* 2. & Socin. iun.

122.*num.*18.*lib.*1.*&* 95.*in eo.vol.* Cæphal.717.cum aliis adductis a Sforc.*fol.*117.& Bar.traditio ſicuti communis, ſic quoque iudicio meo vera eſt, quia ſemper capienda eſt interpretatio,vt ſubſtitutio,ſi conueniat verbis,& perſonis, ſit potius directa,quam obliqua,*d.ſi pater.* & quia compẽdioſa iudicatur prout caſus obtulerit in vulgarẽ, pupillarem,vel fideicommiſſariam,vti ſupra dixi*numero* 15.item quia in hac continetur vulgaris vniuerſalis in hæreditate, ergo in ea inerat pupillaris tacita,ad dicta ſupra, *num.*28.ac idcirco remotis diſtinctionibus Ripæ,Sforc.& aliorum,cũ Bart.& communi concludo, indubitanter autẽ & multo magis iure pupillaris valeret, ſi facta fuiſſet in quota hæreditatis,vel in quota bonorũ aut ſi expreſſa fuiſſet pupillaris.

52 Secunda principalis inſpectio eſt, cum facta fuit per verba directa non ciuilia, vel per verba communia. Tres autem occurrunt particulares conſideriationes.

Prima eſt, cum teſtator per quotas totum diſtribuit aſſem,veluti quia dictum ſit, & quandocumque filius meus deceſſerit, ſuccedat Titius in quinque vncijs, Caius in quattuor, Sempronius in tribus,hoc quippe caſu, in compendioſa continebitur pupillaris,quia portionum aſſignatio, licet non apponatur,hæres eſto, vim habet inſtitutionis,*l.*1.§.*Diuus autem,ff.de hæred.inſtit.*Bar. *d.l.Centurio,num.*36.& ſequuntur communiter Doctores,Imol.*num.*24.Galiau,*num.*444.Claud. *num.*32.Ripa *num.*154.& 157.Soc.iun.*num.*289.Alciat. *num.*98.Sforc.*in* 3.*art.num.*33.vbi alios adducit,intelligę, ſiue diſtributio facta ſit per quotas hæreditarias,ſiue per quotas bonorum, Doct.communiter *in dictis locis*,& Sforc.ibidem, probatur ex dictis ſupra,num.18. Addo idem eſſe ſi vnum ſubſtituiſſet in mobilibus alium in ſtabilius,tertium in iuribus,& actionibus actiuis,& paſſiuis,*ad dicta in Artic.*5.*nu n.*5.*ad finem,*vel cum in bonis ſimpliciter ſubſtituiſſet,*ad dicta ſup.num.*18.& ſic Bartol. ſenſit *d.l.Centurio,ſub nu.*36.

53 Secunda eſt,cum ſubſtitutio reperitur facta in quota hæreditatis:hoc caſu,planum eſt, ſubſtitutionem in vulgaris caſum reſolutam, ad vniuerſum trahi,ſicuti dixi *ſup. num.*18. rurſus planum eſt,reſolutam in fideicommiſſariam, vniuerſalẽ quoque eſſe in ea quota,ſicuti probaui *in Artic.* 5.*num.*27.Difficultas maxima eſt, an valeat iure pupillaris:nam Bar.*in ea.l.Centurio,ſub dicto loco,*ſenſit negatiuè, quia aſſignatio vnius portionis per verbum commune facta, ſi in aliis non reperiatur alius ſubſtitutus, vim particularis relicti habet,*l.cum autem*,*ff.de leg.*2. Item verbum commune quotæ,trahitur ad vniuerſum, quãdo nullus alius reperitur hæres vniuerſalis,*l.his verbis, ff.de hæred.inſtit.*ſed hic reperitur hęres,ſ.filius ſcriptus hæres, & illius hæres, qui in eius locũ ſucceſſit, ſequuntur cõmuniter Doct.Galiau.*nu.*439.Clau. *nu.*42.Ripa *nu.*153.Soc.iun.*nu.*290.Cor.*conſ.*295.*nu.*1.*in* 1.Pari.*conſ.*59.*nu.*1.*in* 2.vbi quòd omnes ſic tenent,& plures alios ad hoc retulit Sforc.*eodem loco*, communis hæc traditio videtur admodũ dubitabilis:nam ſi ſubſtitutio per verbum ciuile directum in re vna trahitur ad vniuerſum, vt proximè dixi, fortius videtur in ſubſtitutione de quota hæreditatis, per verbum quod ſit commune,vel directum non ciuile, quia quota hæreditatis trãſfert pro ea quota iura,& actiones. Qua ratione ſubdubium fuit Sforc.*d.loco.* Reſolutio dificultatis pendet à ſuppoſito Bart.cp relictũ quotæ hæreditariç alio inſtituto hærede nõ trahatur ad inſtitutionem directam,& hoc pro vero conceſſo,Concluſio eius vera eſt: quia hic adeſt hæres ſcriptus,& illius hæres ab inteſtato,vnde relictum quotæ hæreditariæ per verbum commune,vel directum non ciuile,neceſſario non trahitur ad inſtitutionem pupillarem, valebit autem tanquam fideicommiſſum vniuerſale in ea quota, nempe fideicommiſſum vniuerſale valet in quota hæreditaria,dixi *in d.Art.*5.*nu.*27.pupillaris autem in quota tãtum fieri non poteſt, ideoque compendioſa in quota hæreditaria per verbum commune facta non trahitur ad directam pupillarem,quia alius eſt hæres, ſicuti vno verbo dixi *in eo.Artic.*5.*nu.*40.In vulgarem autem vniuerſalẽ reſoluitur,quia vulgaris præſupponit nullũ extare hæredem,ac idcirco manifeſta conſtat differẽtia inter vulgarem,pupillarem, & fideicommiſſariam. Nec ob. quod dicebatur de ſubſtituto in re certa per verbum directum ciuile: Nã reſpondeo, quod ſic ſubſtitutus habet titulum directũ hæreditarium, nil mirum inre directo operatur pupillarem,quia operari poteſt,ſubſtitutus autẽ in quota hæreditaria non habet titulum directũ hæreditarium,ſed talem titulum,quod vti fideicommiſſarius poteſt quotam illam habere, ideo eo iure habet,alio autem modo Sforc.reſpõdet, tu videre poteris vtra melior ſit.

54 Tertia eſt,cum ſubſtitutio compendioſa reperitur facta in re certa,vel in quota ſpecifica,quod idem eſt quatenus ad rem præſentem,vti dixi ſupra,*num.*18.& hoc caſu ſiue facta ſit per verbum directum nõ ciuile,ſiue per verbum commune, non trahitur ad directam pupillarem,quia in relictis particularibus nulla eſt differentia, an teſtator vſus ſit verbis obliquis, vel communibus aut directis,dummodo non vſus ſit verbis directis ciuilibus,hæres eſto,inſtituo,*l.omne verbum*, *C.com.de leg.& §.fi.Inſtit.de ſingul.reb. per fideicõ.relic.* ſic arguit,& decidit Bar.*d.l.Centurio,nu.*18.*& num.* 33.*& infra.* Vnde ſemper valet iure fideicommiſſariæ.Sequuntur omnes relati ſupra,*numer.*51.& præter eos,Corn.*conſil.*138.*num.*6.*& 7.lib.*3.Bero. 125.*num.*10.*lib.*2.Pari.*d.conſilio* 59.*nu.*5.*lib.*2.*& conſil.*44.*nu.*45.*in* 3.Socin.iun.136.*num.*1.*in* 1.Crau. *conſil.*210.*nu.*1.Boer.*deciſ.*3.*nu.*7.Sforc.in directis,*fol.*116.& in communibus,*fol.*162.*&* 163.addequod nec etiam ſuſtinetur in vim directæ vulgaris,dixi ſup.*ſub nu.*19. Item nec iure fideicõmiſſariæ vniuerſalis,ſed particularis, vti plenè ſcripſi *in Artic.*5.*num.*28.& eſt caſus apertus *in d.l.Lucius,§.filiam,ff.de leg.*2.

55 Dubium eſt,quando in forma pupillaris ſpecifica,ac etiam comprehẽſa in compendioſa facta fuiſſet

fuisset substitutio in re certa vel in quota bonorum, an eo casu iure pupillaris valeat, nam quod valeat in specta voluntate testatoris, decidit Angel. *consil. 148. Quiricus.* Sequitur in his terminis Socin. sen. *d. consil. 117. colum. vlt. in 4.* & ex professo sic consuluit Socin. iun. *consil. 95. per totum, in 1.* vbi huius opinionis commemorauit Pau. Mathesil. Aret. Corn. Galiau. & Polit. cum quibus concordauit Sforc. quoq; *in 3. art. numero 41.* Adducunt, quia expresse constat testatorem voluisse facere pupillarem, quæ ratio non concludit ex duobus.

Primò quia non sufficit testatorem voluisse substituere pupillariter, sed præterea requiritur, quod seruatus sit modus habilis, *ad tex. in c. cum super, ex. de offi. deleg.* & quod notat gl. *in l. multum, C. si quis alt. vel sibi.*

Secundò respond. constare quidem testatorē voluisse moriente filio in pupillari ætate substitutum habere rem certam, vel quotam bonorū, cui quidem voluntati satisfit medio fideicommissarię, ideo nulla necessitas cogit vt pupillaris constituatur, per quam substitutus alia bona cōsequatur. Adducunt etiam scripta a Bart. *in d. l. si ita scriptum, §. qui filio, ff. de bon. pos. sec. tab.* quæ nihil huc pertinent, quia Bart. loquitur cum de bonis indefinitè facta fuit substitutio, prout ibi videri potest, non cum de certa re, vel de quota bonorum, & ratio differentiæ constat ex scriptis sup. *sub num. 18.* Immo Bart. traditio nec contradictoribus caret in his quoque terminis, vt per Alex. *in l. 1. num. 7. & 9. vbi* post Bald. & alios, *ff. de vulg.* Quamobrem secundum iuris regulas in oppositum est veritas, sic enim præsupposuerunt omnes *in d. l. coheredi. §. fin.* dum ibi distinguunt inter verbum directum ciuile, & non ciuile vel commune, & restringunt decisionem illius text. ad substitutionem per verbum directum ciuile factam, & sic Bar. clarè voluit *in d. l. Centurio, num. 18. & num. 33. & infra*, & consulendo Bald. *consil. 140. Visa dilla, in 1. & 170. in eo.* & idem Bald. *consilio 296. in 4. & iterum cons. 301. & 121. in 5.* & sic quoq; consulendo tradiderunt Pau. Cast. *consil. 114. col. vlt. in 1.* Corn. *cons. 40. num. 4. in 3.* & latius idem Corn. cum D. Petro de Vbal. *cons. 94. in 1.* latissimè Philip. Fran. *in d. capitulo, si pater, colum. 54. versic. quinto, quæritur,* & hanc iure probari dicit Aretin. *in l. Centurio, sub num. 19.* Ripa, *numero 153.* ratio huius communis traditionis est multum euidens: nam si re licta non particulare per verbum commune, vel directum non ciuile nullo scripto hæredē non trahitur ad vniuersi jus, ita, vt testamentum perire necesse sit, veluti dixi supra *num. 19.* igitur multo magis relictum per viam substitutionis,

56 Ex quibus infertur facta substitutione in bonis mobilibus, & immobilibus pupillarem non contineri vti in rebus certis factam, Bart. *d. l. Centurio, numero vigesimosecundo in fine, cum concordi. a me reddita in Artic. quinto, numero quadragesimoquarto,* & a Sforc. Oddo, *eod. loco, num. 39.* qui tamen a communi recedit, ex Bar. doctrina *in l. Quintus, §. argento, ff. de auro, & arg. leg.* quæ sanè nedum oppugnat, sed probat Bart. intentionem, nam ibi non loquitur de relicto mobilium, & immobilium, sed de relicto bonorum, & rerum simpliciter, quòd vniuersale esse asserit, & rectè, ex dictis supra, *sub num. 18.* nec responsum Bar. *in cons. 15.* huic obstat intentioni, si rectè in speciatur; non etiam, quòd mobilium, & immobilium expressio fuerit facta ad augendum, nā non video, quòd ad augendum facta sit, sed potius ad limitādum relictum ad illas duas bonorum species, sic fit, vt donatio omnium bonorum mobilium, & immobilium, non comprehendat nomina debitorum, Bal. *consil. 232. super infrascriptis, lib. 2.* laf. *in l. stipulatio hoc modo, in vlt. verbis, ff. de verbo. obl.* Ioan. de Arnon. *Soliloq. 11.*

57 Præmissis tamen obstare videtur text. *in dicto capitulo, si pater*, vbi inter pupillos reciproca iure pupillaris valet, quamuis facta per verbum moriatur, non directum ciuile, & quo ad pupillam in re certa ex qua fuerat institutus. Solutio. licet filia fuerit instituta in re certa, attamen substitutio fuerat simpliciter facta, non restricta ad illam rem certam, vnde perinde est ac si in bonis vel in hæreditate simpliciter facta fuisset, sic Imol. *in dicto capitulo, Raynutius,* & Io. Montesp. *in d. l. precibus,* quos ad hoc addux it Socin. sen. *dicto consil. 117. colum. vlt.* Alex. *in dicta l. prima, ante num. 10.* & Ripa *in dicta l. Centurio, num. 97.* & est verissima solutio. Nā sicut verbum commune simpliciter prolatum vel adiectum bonis indefinitè, operatur vim vniuersalis institutionis, substitutionis vulgaris, & fideicommissariæ, *ad dicta supra, num. 18. & in Artic. 5.* sic & quoque pupillaris, ideoque secus esset si substitutio per verbum commune, restricta fuisset ad illam rem ex qua filia fuerat instituta, sic præcisè Bar. *d. l. Centurio, num. 36.* & sic secundum præmissam resolutionem accipienda est *decisio.* Guid. Pap. 522.

58 Ex quibus sic vt supra declaratis infertur iuxta communes traditiones, quod licet vbi compendiosa facta fuit in hæreditate ad effectum pupillaris, differentia non fit inter uerba directa ciuilia, & directa non ciuilia, attamen cum reperitur facta in certa re, uel in quota bonorum, non lenis, immo magna est differentia. Secundò infertur in proposito nihil differre inter expressā pupillarem, & inter pupillarem in compendiosa, tum quo ad effectum, ut iure pupillaris ualeat, tum etiam quo ad effectum excludendi ma trem, quam quidem per pupillarem expressam à pupilli successione excludi constat, *ad l. Papinianus, §. sed nec impuberis, ff. de inoffic. test.*

59 In milite autem, & in eo qui priuilegijs militaribus utitur, ut institutio, & substitutio in re certa facta quibuscunque uerbis seruetur, nec ultra rē illam proferatur, quia miles potest decedere pro parte testatus, & pro parte intestatus, *suadet tex. in l. si miles vnū, ff. de testam. milit.* communiter tamen Docto. *in l. 1. C. de testam. milit.* quos retulit Iul. Clar. *in §. testam. qu. 16.* sic distinguunt: Aut miles vnum uel plures ex rebus certis instituit, & eo casu detracta rerum mentione succedunt in totum, l. si certarum, ff. co. nisi aliter de uoluntate

militis conſtet, *dicta l. ſi miles vnum*, ſic ex communi Alexand. Iaſ. & Dec. *in dicta l. prima*, Aliquando teſtator vnum inſtituit in caſtrenſibus vel in paganicis, & ſic in vno patrimonio, in alio videtur deceſſiſſe inteſtatus, Alexand. *ex communi, ſub numero nono*, quandoquè verò vnum inſtituit in caſtrenſibus, alium verò ſimpliciter inſtituit in vna qua ota, puta in vna vncia, & hic conſequitur paganica in totum, an in caſtrenſibus, ſemiunciam, ſic Salyc. *in dicta l. prima*, & ſequitur Iul. Clar. Quid autem ſit in ſubſtitutionibus, Doctores non explicitè aperiunt, ſed cum militum voluntates ad ius commune redigantur, poteſt dici, quòd vulgares, & pupillaris ad totum trahatur, militaris autem hoc caſu magis aſſimiletur fidei commiſſariæ, quam vulgari, vt minus hæres ſcriptus grauetur, quæ quidem legalis eſt præſumptio, *l. apud Iulianum, §. ſcio, ff. de legatis 1.* de qua re dixi *in Art. 8. prope finem*.

60 Reſtat, vt videamus, an conditio, ſi ſine liberis, in compendioſa adiecta, operetur defectum pupillaris, quaſi ex ea mens teſtatoris coniectari poſſit, quod nō ſenſerit filio ſuo ſubſtituere, niſi in tempus, quo liberos habere poſſet, & hanc tenuerunt Azo *in Rubr. C. eo. numero* 18. Gloſ. *in l. precibus, in verbo, fideicommiſſi*. Bal. *in l. ex tribus, num.* 4. *C. de inoff.* Inn. Old. Roland. & Corn. relati à Sforc. *fol.* 120. *per text. in l.* 1. *ff. de ſuis & leg.* vbi inteſtatus, ver bum, ad eum qui reſtari poteſt, refertur. Adde quòd conditio debet referri in caſum, qui ſe habeat ad eſſe, & ad non eſſe, *l. ex facto, §. fin. ff. ad Trebell.* Item vbi diſpoſitio loquitur aliquid præſup ponendo, intelligi debet de ea perſona, & caſu, in quo præſuppoſitum illud verificari poſſit, gl. Sal. & Fulgoſ. *in l. mancipia, C. de ſer. fug.* Alex. *in rubr. ff. ſolut. matr. num.* 22. & licet in ſtricta diſputatione horum ſententia videretur ſuſtentabilis: attamè communis cæterorum ſcribentium opinio contra ſtat, ſic enim cenſeruntur *in l. ſenturio*, Bart. *num.* 17. Bal. *in not. abilibus*, Aret. *num.* 1. Alex. *num.* 68. Iaſ. *num.* 33. Galiau. *num.* 393. Claud. *num.* 20. Soc. iun. *num.* 229. *& in l. precibus*. Cyn. *num.* 20. Bar. *numer.* 18. Bald. *num.* 47. Paul. *num.* 15. & cæteri alij, quos con ſulto prætereo, relati à Sforc. *artic. primo, nume.* 10. per text. in re hac ſatis apertos, *in d. l. Centurio, & in d. c. ſi pater*, & quia conditio illa, ſi ſine filijs, fuit adiecta ad præferendum filios ſubſtituto, *ad l. Lucius. ff. de hæred. inſtituend.* non autem ad præferendum proximiores pupilli, eo in pupillari ætate decedente, & hæc in re ſatis clara ſufficiant. Quid autem ſi dictum fuiſſet, & ſi filius meus de ceſſerit in pupillari ætate, & ſine filijs: an ob illā adiectionem, & ſine filijs, ſubſtitutio poſt pupillarem ætatem valeat in re fideicommiſſariæ: in hac re Paul. Ca. *conſil. 43. Subſtitutio. lib.* 2. tenuit pro fideicommiſſaria, vt illa adiectio aliquid operetur. Sequuti ſunt Capr. *conſil. 66.* Dec. *in l. generaliter, in princ. C. de inſtitut. & ſubſtitut.* Iaſ. *in l. Centurio, numero* 53. Galiaul. *numero* 69. Ripa, *numero* 94. Rubr. *conſilio* 129. & eſt opinio multum conſona voluntati teſtatoris. Contrarium firmauit Alciat. *conſil. 71. num.* 14. *lib.* 9.

61 Hactenus expoſuimus effectus compendioſæ factæ per verba directa, aut communia, reſpectu vulgaris, & pupillaris. Nunc ſe offert, vt videamus, an in compendioſa facta per verba merè obliqua, hæ ſubſtitutionum ſpecies includātur. Et quidem quod ad vulgarem pertinet, quia conſtat in caſum non aditæ hæreditatis. & poſtaditam expirat, *l. poſt aditam, C. de impuber.* fideicommiſſaria autem in caſum cōtrarium, ſcilicet poſt aditam, nam reſtitutionis onus iniungit, tam in vniuerſalibus, quam in particularibus, *ad l.* 1. *§. redigunt ur. ff. quor. leg.* & plenissimè expoſui *in ſec. Artic.* idcirco in compendioſa per verba obliqua facta fideicommiſſariam tantum, non autem vulgarem contineri tradidit Bartol. *d. l. Centurio, num.* 32. Sequuntur communiter Doctores, Galiau. *num.* 421. Ripa, *numero* 101. Socin. iun. *numero* 274. Socin. *conſilio* 116. *numero* 24. *in* 1. Corn. *conſilio* 199. *num.* 23. *lib.* 2. Soc. *conſil.* 180. *num.* 72. *lib.* 2. Crau. *conſil.* 210. *nu.* 2. Sforc. *de compend. fac. à pagano. in ſec. art.* Menoch. *lib.* 4. *præſump.* 58. *num.* 1. vbi alios adducit, dixi *in Art.* 15. *nu.* 19. per tex. apertos, *in l. ille à quo, §. ſi de teſtamento, in l. apud Iulianum, §. idem Iulianus, ff. ad Treb. & in l. eam quam, C. de fideic. & in §. ſed quia, Inſtit. de fideic. hæred. & præterea in l. ſi nemo, ff. de reg. iur.* & quia remedium cogendi hæredem ſcriptum adire hæreditatem, & illam per fideicommiſſum reſtituere, alias non neceſſarium fuiſſet, de quo plenè ſcripſi, *in Artic. 2. num.* 65. *& infra*. Licet autem ſic ſe habeat tenuerunt Ruin. *in l. Centurio*, Dec. *in l. precibus, num.* 16. Sforc. *loco præallegato*, ex pluribus, & primo, per tex. *in l. tralatabatur. ff. de teſtamen. milit.* qui tamen, ſi rectè aduertatur, in primo reſponſo probat communem traditionem, in ſecundo autem libertatis fauor ſuadet ſubuoniendum eſſe, ideoque per locum à ſpeciali probat oppoſitum, ſicut etiam, mixto militis, & libertatis fauore, aliud in fideicommiſſaria militari ſtatutum fuerat, *in l. præcedente, in §. fin.* Quocirca fideicommiſſa vniuerſalia, in militis teſtamento relicta, vel libertatis cauſa, vel ad aliam piā cauſam, per non aditionem hæreditatis non intercidere à maioribus noſtris deciſum ſæpè fuit, ſicuti dixi *in d. Art. 2. nu. 33. & 36.*

62 Secundò conſiderat Dec. quòd vbi fideicommiſſaria reperitur facta in forma compendioſæ, per verbum obliquum, quandocunque, conſtat de mente teſtatoris, in vtrumque caſum, aditæ, & non aditæ hæreditatis, voluiſſe ſubſtituere, ex voluntate teſtatoris, verba obliqua trahēda ſunt ad directam ſignificationem: Nam verbum obliquum, ex voluntate teſtatoris directatur, *l. quærebatur, ff. de teſt. mil.* vbi Bart. ſic notauit: & propterea infert, ſi teſtator poſt mortem ſui hæredis, iuſſerit hæreditatem ſuam reſtitui Titio, ſubſtituens eum vulgariter, pupillariter, & per fideicommiſſum, valebit ſubſtitutio iure directę vulgaris, quia verbum obliquum ex voluntate teſtatoris trahetur ad directum, in caſu vulgaris, ſequuntur Bald. & Angel. ibi, Soc. ſen. *in l. prima numero decimo ſexto, ff. de vulg.* & Socin. iun. *in dicta l. Centurio, numero* 242. *& 312.* Vnde Bald. in propoſito,

in l.

in l. bum. mitatis. fub num. quinquagesimotertio, C. de impub. dicebat, fubſtitutionem directam fieri poſſe per verba obliqua, veluti ſi dictum fuerit, ſi filius meus deceſſerit in pupillari ætate, vel in furore, ego reſtituo hæreditatem meam Titio: nam directa erit, quia teſtator manu ſua immediatè cõfert, non per miniſterium alterius perſonæ: idè, ſi verbum (reſtituas) dirigatur ad hæredem in caſum expreſſum, ſi hæres non erit: quia dictum ſit (ſi hæres non eris, reſtituas hæreditatem Titio) nam erit directa vulgaris, & verbum (reſtituas) intelligetur de reſtitutione facti: non de reſtitutione iuris, quæ fieri non poteſt. Sequuntur Alexand. *in d. l. verbis civilibus. numer. 7.* Soc. *d. l. 1. num. 16. & d. conſil. 116 num. 24.* in 1. Galiau. *in l. Centurio, num. 487.* Ripa, *numer. 171.* ſic etiam ſi teſtator nemine hærede ſcripto dixerit, in omnibus bonis meis relinquo meum fideicommiſſarium Titium, hic hæres erit, gloſſ. Bald. & Paul. *in l. quamvis, ff. de indic.* & eſt generale, quod pro voluntate teſtatoris verba directa obliquantur, & obliqua directantur. Curt. iun. *conſil. 290. num. 12. & 13.* Ve rum deciſiones iſtæ Bart. & Baldi, quæ etiam verè ſunt, & communiter receptæ, nihil ad rem pertinent: quia præciſè loquuntur in voluntate ſpecialiter expreſſa in caſum directæ, vnde eo caſu ex voluntate teſtatoris obliqua verba de ne ceſſitate directantur, ſed vbi per verba obliqua facta fuit ſubſtitutio, cum adiectione, quæ poteſt importare vtrumque tempus, ante aditã, & poſt aditam hæreditatem, vis verbi obliqui operatur, vt ea ſpecies ſubſtitutionis facta videatur, quæ verbis ipſis, & perſonis cõueniat, vti inquit tex. *in d. c. ſi pater*, conſequenter ſola fideicommiſſaria quæ verbis, & perſonis conuenit: non autem vulgaris, quæ nullo modo, in tali ſpecie, verbis conuenire poteſt, & ita declarando, remouẽtur plura, de quibus per Sforc. poſt Ripã, & alios, ideoq; rectè infertur, mortuo hærede ante aditam hæreditatem, fideicommiſſariam ſubſtitutionem penitus expirare, *ad plenè dicta in ſec. Artic. & in Artic. 15. num. 19.*

63 Pupillarem quoque in compendioſa per verba obliqua facta, quamuis dictum fuerit, ſi deceſſerit in pupillari ætate, non contineri, palam eſt, per text. apertum *in d. l. cohæredi, §. cum filiæ. ff. de vulga.* vbi plenè notatur, Bartol. *in l. Centurio, nume. 20.* & ſequuntur communiter Doctores, Galiau. *nu. 349.* Ripa, *num. 101.* Socin. *num. 142.* Sforc. *in eodem loco, num. 8.* ideoq; hoc caſu non veniunt propria pupilli bona, & legitima, ac Trebellianica ex eius perſona detrahitur, vbi fideicommiſſum nominatim reperitur filio iniunctum, veluti dixi *in Art. 12. num. 44.* Ratio autem, quare compendioſa per verba obliqua in forma pupillaris non tra hatur ad pupillarem, & tamen trahatur ad vulgarem, ad dicta ſupra poſt Bald. & alios, redditur à Sforc. *dicto loco*: quia verba (reſtituat hæreditatẽ meam) impoſſibiliter conuenit pupillari, quia per eam ſuccedit ur pupillo, & in eius bonis, ſed tamen tuta non videtur ad dicta ſupra, *num. 45.* ideo crederem, aliam eſſe rationem: quia ſcilicet directa pupillaris interpretatiõ non poſſit, quoniam non conuenit teſtamenti verbis, *d. c. ſi pater*: nam reſtituere patris hæreditatem, non conuenit pupillari, per quam immediatè ſucceditur in hæreditate pupilli, & in cuius hæreditate eſt patris hæreditas, *l. ſed ſi plures, §. filio, ff. de vulg.* Amplia, quamuis ſubſtituta fuiſſet pia cauſa, Bartol. *d. l. Centurio, numero 24.* Limita, vbi teſtator ſpeciem ſubſtitutionis pupillaris expreſſiſſet, Bart. Bald. & Angel. *in dicta l. quærebatur*, & ſupra dixi, *num. 62.* quod eſt, quando pupillariter ſubſtituit.

64 Limita ſecundò, quoties ex diſpoſitis per teſtatorem, vltra verba obliqua expreſſa, ſupplere oporteret verbum aliquod directuarium ciuile, nam eo caſu valeret ſubſtitutio in vim pupillaris, etiam matre exiſtente in medio, quia dictum fuiſſet, quandocumque filius deceſſerit ſine filijs, bona vendantur, & precium diſtribuatur pauperibus per meos commiſſarios, nam quia commiſſarij non aliter poſſent vẽdere bona, niſi prius illa accipiant, ideo verbum illud ex voluntate teſtatoris ſubintelligitur, *ad gloſ. in l. alio, ff. de alim. & cib. leg. & in l. denique. §. interdum. ff. de penu. leg. & in §. ſi quis autem, in Authent. de Eccleſ. titul.* & eodem operatur effectus, prout ſi expreſſum fuiſſet, ſic Bartol. *d. l. Centurio, ſub num. 21.* vbi præterea pro hoc inducit text. *in c. cum tibi, ext. de teſtament.* ſe quuntur Angel. *numero 6.* Alexand. *num. 78.* Aret. *nun. 8.* Ial. *numero 38.* Alexand. *conſilio 12. numero 11. lib. 3.* Corn. *conſilio 302. numero 8. lib. 3.* cum pluribus alijs congeſtis à Sforcia Oddo, *numero 20. vbi de communi*. Quibus addo, quod ſuppletiones verborum in teſtamentis, procedentes ex teſtatorũ voluntate, eoſdem operantur effectus, ac ſi verba ipſa expreſſa fuiſſent, vti plenè ſcripſi *in Artic. 1. numero 26. & 29.* vbi autem ſuppletio neceſſaria non eſt, veluti in caſu, quo teſtator de commiſſarijs non meminit, & locus eſt Epiſcopo, qui tunc pauperum perſonas ſuſtinet, & pro eis accipit, *ad tex. in l. ſi quis ad declinandam, C. de Epiſc. & cler. & d. §. ſi quis autem*, quidẽ Epiſcopus capit iure fideicommiſſi, prout caperent pauperes ipſi, *vti legitur in d. leg. ad finem.* Nam talis hæres haberi debet, qualis eſt is, per quem hæres efficitur, *ad l. cum filiofamilias, ff. de leg. 1.* vnde ſi pauperes ſunt hæredes fideicommiſſarijs per obliquum, ſic quoque Epiſcopum fore, neceſſe eſt: intellige tamen, vbi de bonis ſimpliciter dictum fuit, ſecùs ſi de bonis teſtatoris, & ita Bart. declarant ſupra relati ex dictis ſupra, *num. 44.*

65 Sequitur vt videamus de fideicommiſſaria, an in compendioſa, omni caſu contineatur. Et ſiquidem facta ſit per verba merè obliqua, conſtat contineri, vti ſupra dixi, *numero 61.* poſt Bartol. *d. l. Centurio, num. 20.* adeo vt hoc caſu non ſit locus nec vulgari, nec pupillari, ſicuti iam dixi. Vtrum autem fideicommiſſaria hæc ſit vniuerſalis, vel particularis, materiam hanc latè expoſui *in artic. 5.* vbi videri poterit, hic non repeto. Vbi autem ex formula, ob verba obliqua, ſubſtitutio ſolam fideicommiſſariam continet, equidem compendioſa non eſt, quia non eſt apta plures comprehendere

hendere ſubſtitutionum ſpecies, ad dicta ſupra *num.* 10.

Propriè autem compendioſa eſt, quando ſubſtitutio eſt concepta ſub conditione tractum tẽporis habente, quæ videri poſſit factæ in vtrumque caſum, ſcilicet ante aditam, per vulgarem, & poſt aditam, per fideicommiſſariam. Hæc enim propriè compendioſa eſt, differens à vulgari expreſſa, quæ non continet fideicommiſſariã. Item & à pupillari, quæ & ipſa fideicommiſſariã non importat, prout nec etiam exemplaria, irẽ, & a breuiloqua, quæ ſimpliciter facta, nec ipſa fideicommiſſariam includit, vbi facta ſit ſub aliqua conditione, quæ tractum temporis habeat, tunc enim reciproca compendioſa dicitur, ſicuti plenè ſcribitur *in l. Lucius, ff. eo.* & de his plenè ſcripſi ſupra in euidentialibus.

66 Quia ergo in relictis particularibus poteſt ſubſtitui vulgariter, & per fideicommiſſum, *ad l. vt hæredibus, ff. de leg. 2. & in l. vnica, §. in primo, §. pro ſecundo, & §. ſin autem ſub conditione, C. de cad. toll.* & ego plenè dixi *in Artic.* 15. idcirco in iſtis ſic relictis, legatarijs ipſis, & fideicommiſſatijs, cõpendioſe ſubſtitui poteſt, vt dixi ſupra *numero* 7. & compendioſa erit, quãdo quis fuit ſubſtitutus legatario, per verba non merè obliqua, quæ tractum tẽporis importent: nam primo non habente, capiet ſubſtitutus ex vulgari, eo autem habente, & ſic poſt agnitum legatum, locus erit fideicommiſſariæ, adueniente die, vel conditione, vti dixi *in eo. Artic. numero* 4. Si verò legatarius grauatus ſit per verba merè obliqua, ceſſat vulgaris, & eo caſu, primo non capiente, res remanet penes grauatum, cum onere præſtandi illi per fideicommiſſum ſubſtituto, *d. §. in primo, & §. pro ſecundo, cum pluribus concordantibus adductis in illo Artic. ſub numero vigeſimoſecundo.*

67 In hæreditatibus autem, ſi compendioſa facta ſit per verbum commune, vel per verbum directum, non ciuile, fatentur communiter Doctores contineri vulgarem, & fideicommiſſariam, *per caſum in d. l. precibus, in d. l. Centurio, & in c. ſi pater, & in d. c. Ramutius,* & in ſpecie poſt Bartol. *numero* 16. *& numero* 26. *in d. l. Centurio, & d. l. precibus,* tradiderũt communiter Auctores, relati à Sforc. *artic. primo numero* 38. *in* 5. *part. de compend. à pagano facta*: Nam in materia hac, quòad effectum fideicommiſſariæ, nulla eſt differentia inter verba directa non ciuilia, & inter verba communia. Bartol. *in l. Centurio ſub numero* 40. Solummodo dubitare occurrit, quando is, cui facta fuit ſubſtitutio, deceſſit in pupillari ætate, & talis eſt, cui pupillaris cõueniat: an eo caſu, intra pupillarem ætatem, iure pupillaris valeat, de qua re ſupra ſatis dictũ fuit, adeo vt inſtituto decedente ante aditam, vel poſt aditam, in vtrumque caſum ſubſtiturus vocetur, nec in re hac alia occurrit dubitatio, niſi an intra tempora pubertatis potiore iure pupillaris ſuſtineri poſſit.

68 Dubitatio autem maxima ſe offert, quando ſubſtitutio legitur facta per verba directa ciuilia veluti (quandocunque filius meus deceſſerit, talis hæres eſto, talem inſtituo, talem hæredem facio: Vel quia dictum ſit: (directo iure ſuccedat): In hac quæſtione duo principales caſus ſunt cõſiderandi: Alter eſt, vbi hæredi ſcripto non poterat directò ſubſtitui, & hic ſubdiuiditur in duos:

Primus eſt, quando ex cauſa diſpoſitionis, vt quia ſubſtitutio ſit facta in codicillis, per quos hæreditas directò, nec dari, nec adimi poteſt, *l. hæreditatem, C. de codicill. §. codicillis, Inſtit. de codicill.* & hoc caſu benigna interpretatione, tam inſtitutio, quam ſubſtitutio, per verba directa in codicillis facta, trahetur ad cauſam fideicommiſſi, vti eſt caſus *in l. Scęuola, ff. ad Trebell.* vbi ſic notarunt Bartol. Angel. Imo. Paul. & ſcribentes omnes, gloſ. Bartol. Bald. Angel. Imo. Cum. Alex. Aretin. Iaſ. & cæteri omnes, *in l. verbis ciuilibus. ff. de vulga.* Curt. iun. *num.* 56. & Cagno. *num.* 206. *in d. l. precibus.* Deciſ. Delfin. 173. *num.* 1. *cum aliis adductis a Sforc. in* 11. *limitat. num.* 48.

69 Idem eſt, quando in teſtamento fuiſſet inſerta Clauſula codicillaris: nam abſque dubio, teſtatoris diſpoſita, quę iuræ directo ſuſtineri nequirẽt, ſuſtinerentur iure obliquo: quia ſic fert vis illius Clauſulæ. Bald. Angel. Imo. Pau. Alexand. Iaſ. & cæteri, *in d. l. verbis ciuilibbs, & in l. Centurio,* Paul. *numero* 3. Alex. *num.* 69. Claud. *num.* 26. Ripa, *num.* 54. cum aliis adductis a Sforc. *num.* 42. & pulchrè cõſuluit Raph. Fulgo ſ. *conſil.* 41. *colum.* 2. Alex. *conſilio* 201. *num.* 18. *lib.* 6.

70 Secundus eſt caſus, vbi ſubſtitutio poſt aditã hæreditatem iure directo nunquam valere potuit, vt quia facta extraneo hæredi, vel à patre filio maiori, vel à matre, quæ non poteſt pupillariter ſubſtituere, & in his, & aliis ſimilibus ſpeciebus, gloſ. & Bartol. *in d. l. verbis ciuilibus,* concedunt, ſubſtitutionem poſt hæreditatem aditam valere iure fideicommiſſi, quia iure directo valere non poteſt, ſi quidem hæreditas ad tempus dari non poteſt, *l. hæreditas ex die ff. de hæred. inſtit.* & ad hoc Bartol. inducit tex. *in l. filiusfamilias, §. ãt quis hæredem, ff. de leg.* 1. *& in l. ex facto, in princ. ff. ad Trebell.* Quæ quidem iura apertè probant: Nam hæres ſcriptus rogari non poteſt, vt aliquem ſibi hæredem faciat: quia repugnant iuris regulæ, ſic ramẽ rogatus, vt Senatus cenſuit, de reſtituenda per fideicommiſſum hæreditate teſtatoris tenetur, fortius ergo fideicommiſſo tenebitur, vbi teſtator poſt eius mortem, alium ſibi inſtituit hæredem: nam hæc, ſi rectè aduertatur, eſt minor improprtiatio: & vltra adduc ego tex. *in d. e. ſi pater,* vbi dicitur, quod directa quandoque obliquantur. Addo etiam, quòd vbi de voluntate teſtatoris conſtat, verba ſunt improptianda, vt famulentur intentioni, ideoque verba illa, hæres eſto, improptiabũtur, ſcilicet per fideicommiſſum, quia fideicommiſſarius eſt loco hæredis, ad ea, quæ plenè ſcripſi *in Artic.* 11. *numero* 5. *& infra*, & cum Bartol. tenent Doctor. communiter, vt latè per Iaſ. *num.* 18. *& in l. Centurio.* Angel. *num.* 13. Aretin. *colum.* 9. *verſic. circa illud.* Claud. *num.* 25. Socin. iun. *num.* 224. Alciatus, *num.* 6. & eſt communis tradi-

tio,

tio, vti constat ex plenè cumulatis à Sforc. *num.* 49. à qua in iudicando, & consulendo recedendum non esse, dixit Angel. Aret. *in §. extraneo, fusti. de pupill.* & in practica seruari Franc. Aret. *in d. l. verbis ciuilibus*, & decisum refert Guido Papæ *dec.* 173. *numero* 1. quam ego quoque libenter sequor: nec contra in iudicijs tentatum vidi, & vltra alios, pondero text. *in l. generaliter*, §. *si quis seruo. ff. de fideic. liber.* vbi dispositio per verba directa circa rem testatoris, quæ iure directo sustineri non poterat, cum benignitatis temperamento iure fideicommissi sustinetur, & est noua consideratio ad illum textum.

Secundò pondero text. *in d. l. Sequola*, ponamus enim, in codicillis sic dictum fuisse (post mortẽ hæredis mei, Titius hæres esto) quidem duo videntur defectus huic substitutioni obstare: Alter, quia in codicillis non potest dari hæreditas; Alter verò, quia post acitam directò substitui nõ potest, aduersus tamen hos defectus sumeretur interpretatio in fideicommissi causam, vt benignè consulatur voluntati defuncti, vt ibi, multo magis ergo in testamento, in quo vnum tantum obstans resistit.

Contra tamen tenuerunt quãplures alij, quos retulit, & sequutus fuit Sfor. ibidem, & Guido Papæ *in decis.* 534. pro quorum sententia plura allegantur iura, primo tex. *in l. seruus legatus.* §. *si seruus alienus. ff. de leg.* 1. *& in l. seruo, C. de testam. manum.* vbi libertas directò seruo alieno data, quæ iure directæ libertatis non valet, non etiam iure fideicommissi sustinetur, & ibi præsupponitur, mortuo testatore, numquam iure directo valuisse. Varijs modis Ias. & cæteri omnes, ad illũ tex. conati sunt solutionem afferre, *in d. l. verbis ciuilibus, in l. Centurio*, & latissimè omnium Sforc. *eod. loco.* ego præter alios, dico, dispositionem testatoris de re aliena per verba omninò directa penitus inutilem fore, ideoque si testator dixerit (Titus hæres esto in fundo Semproniano, vel Titiũ instituo hęredem in fundo Seiano) dispositio hu iusmodi, quamuis in re propria testatoris, operaretur effectum vniuersalis institutionis, & substitutionis, *l. 1. §. si ex fundo. ff. de hæred. instit. d. l. cohæredi. §. fin. ff. de vulg.* in re tamẽ aliena nullius esset momenti: quia in re aliena, quæ non est de iure defuncti, hæreditarius titulus consistere nequit, *l. nihil aliud. ff. de verb. sign.* Sic etiam si testator post mortem hæredis scripti, dixisset (Titium instituo in fundo Seiano, vel sit hæres in fundo Seiano) dispositio hæc omninò videretur inutilis, nec vllibi legitur, quòd in sensum obliquũ per fideicommissum vertatur. Et hic est casus *in d. §. si seruus legatus, & in d. l. seruo.* nam verbis directis seruo alieno data fuerat libertas, nil mirum nullo si iure valet: si autem seruo testatoris data fuisset per verba directa, & aliqnod obstaret impedimentum, in fideicommissariam verteretur, vt est casus *in d. §. si seruo pignorato*, consequenter si testator post mortem hæredis scripti, dixisset: *Titius esto hæres in mea hæreditate*, vel in mea domo, sustineretur ordinatio hæc iure fideicommissi, *d. §. vt quis hæredem, & d. l. ex facto, & in l. pater filiam, §. fi. ff. de leg.* 3. vbi casus præcitus. Secundò adducunt tex. *in §. extraneo, cum glos. f in fin. de pupill.* cui Bart. respondit *in d. l. verbis ciuilibus*, vt nullo iure valeat, scilicet directo, sed iure obliquo per fideicommissum.

71 Alter verò principalis casus est, cum substitutio compendiosa reperitur facta per verba directa ciuilia hæredi scripto, cui potuit pupillariter substitui, & quæ intra tempora pubertatis valuit iure pupillaris, an post pubertatem obliquetur, vt valeat iure fideicommissariæ. Hæc autem quæstio est omnibus difficilior, in milite autem, & qui priuilegijs militaribus vtitur, planum est, substitutionem post tempora pubertatis valere iure militaris directæ, per casum *in l. Centurio*, quia miles potest ad tempus vnum hæredem facere, & post illud tempus, alium, *l. miles ita. ff. de testam. mil.* In pagano autem dubia est, & maxima inter maiores nostros lis: Nam glos. *in d. l. verbis ciuilibus, in d. l. Centurio, & in l. pupillaris, ff. eo. & in d. l. Sequola*: senserunt, post pubertatem penitus euanescere, & idem quoque voluit glo. Bernar. *in c. Raimutius, ext. de testamen.* Innocent. & Ioan. Andr. *in antiquis, in cap. 1. de testament. in 6.* Azo, Iacob. Beluis. Dyn. Iacob. Butr. Mart. Silim. Guliel. Cun. & alij veteres: quos sequutus fuit Bartol *d. l. Centurio, sub numero* 14. & post eum, Bald. Angel. Imo. Alexan. Ias. & Ripa, *numero* 69. cuius opinionis fuerunt quoque Alberic. Paul. de Cast. Fulgos. Ang. Aret. Portius, Mathesil. Alciat. & plurimi alij, relati à Sforc. *fol.* 123. vbi hanc communem, & magis cõmunem esse dixit, & ab ea in iudicando, & consulendo non esse recedendum, quam etiam probauit Decis. Delfin. 534. & consulendo Corn. *consilio* 297. *numero* 3. & 307. *in principio, lib.* 1. Paris. *consilio* 54. *numero* 27. *lib.* 3. & Socin. iun. *consilio* 138. *numero* 6. & 7. *lib.* 1. Fundamentum huius sententiæ stat *in d. l. verbis ciuilibus*, ibi, (frustra fieri conuenit) *& in d. l. in pupillari, ibi*, (substitutio finietur pubertate) variis modis iura hæc resoluere nituntur, qui diuersam sustinent sententiam, sicuti latè deducit Sforc. *loco præallegato*: ego autem vltra alios aduerto, verbis ciuilibus substitutionem videri factam, ad formam, *de qua in l. 1. ff. eo.* vnde quæstio illius legis in hoc versatur, an facta substitutione per verba directa ciuilia, filio in potestate vltra quartum decimum annum, puta, si intra viginti annos decesserit, ad tex. *in d. l. Centurio*, decedente filio in ætate adulta, sit locus substituto; dubitatio autem illius textus non versatur super eo, an substituto possit esse locus per vulgarem in casu non aditæ, quia hæreditas præsupponitur adita, ibi (si filius non habeat totum) nam si hęreditas adita non fuisset, equidem substitutus successisset, sed an, quia substitutio erat duplex, & in vtrumque casum facta, *ad text. in d. l.* 1. substitutus, pupillo adulto, & facto, ex ea substitutione succedat? & responsum fuit, substitutionem fruſtra fieri post quartum decimum annum: nã regulæ ciuiles, hæreditatem ad tempus dari non posse. Item qui semel est hæres, non possit amplius

plius desinere esse hæres. Statim autem succedit alia dubitatio, an qui non admittitur vti substitutus, admittatur vti cohæres, quasi substitutus videatur ex certa, vel incerta die institutus? & respondetur nec vti cohæredem admitti, ne fiat contra testatoris voluntatem, quia filius non haberet totum interim, quod ei pater testamento dedit. Hactenus tex. ille, qui pro materia subiecta illius tituli, decidit circa directas substitutiones, *de quibus loquitur l. 1. & sequentes ll. ac totius illc tit.* & in his quoq; terminis accipienda, & declaranda est *l. in pupillari*. Sed an filius adultus per fideicommissum obligetur restituere, quod quidem minus est propter detractiones, iura illa nō tangunt: nam alia est materia, ac ideo verba illa (frustra fieri conuenit) intelligentur respectu directæ, & sic etiam verba illa (substitutio finietur pubertate) de quibus *in d.l. pupillari*, & fuit respon sio Ioan. Andr. *in d.c. si pater, in Nouellis*. Similis responsio traditur à Bar. *in d.l. verbis ciuilibus, sub nu. 6. ad tex. in §. extraneo, Instit. de pupill. vti supra retuli*.

72 Secundò adducitur ratio: quia ea sit capienda interpretatio, qua hæres minus grauetur, consequenter, vt post pubertatem substitutio nō obliquetur. Hęc enim est regula communis, vt inquit Soc. iun. *consi. 9. num. 4. lib. 1. per tex. in l. vnum ex familia, §. si rem, ff. de leg. 2.* Sequitur Clar. *in §. testamentum. q. 76. versi. testator in dubio*, & ab hac pendere veritatem huius quæstionis asseruit Sforc. *nu. 27.* vbi varijs modis eam sic obiectam declinare studuit. Placet mihi solutio Soc. iun. vt ea regula locum habeat, vbi mens testatoris ex dispositis aliud non suadet. Atqui cum testator vsque ad certum tempus mortis filij, quod egreditur pupillarem ætatem directo substituit: iam constat eum voluisse grauare, & grauamen per directam, si valeret, maius esset: quia substitutus iure suo vniuersam testatoris hæreditatem absque diminutione caperet: igitur interpretatio in casum fideicommissariæ non est præter, vel contra testatoris voluntatem, & eadem ratio est, vbi substitutio reperitur facta sub incerto mortis die, nam complectitur vtrumque tempus, pupillaris, ac maioris ætatis, & ideò quicumque mortis casus contingat, comprehenditur sub verbis, & ex defuncti voluntate est.

73 Contrariam itaque opinionem firmarunt grauissimi auctores; Glos. Accursij, *in d. §. extraneo, Instit. de pupill.* Glos. Ioan. Andr. *in nouellis, in d. cap. si pater*, & subsequuti sunt Bald. *in l. ex tribus, num. 4. C. de inoffic.* Angel. *in l. 1. ff. de hæred. instit. & in d.l. Centurio*, Galiau. *num. 287.* Soc. Iun. *num. 224.* Alciat. *num. 66. & in l. precibus.* Sal. *col. 7. versi. & istam partem*, Dec. *num. 17.* Sapia, *num. 59.* Coras. *num. 57.* Cagnol. *nu. 190. & in c. Ramutius.* Ab. *num. 21.* post Anr. Butr. *num. 42.* vbi attestatur, quòd sic seruatur Florentiæ, *& in Tractatibus*, Polit. *de compendiosa, num. 25.* Jas. *colum. 7. vers. ego dum materiam*, Paul. Leon. *num. 307.* Sforc. *fol. 130.* vbi præter hos, huius quoque opinionis commemorauit Siguorol. *consi. 107. nu. 30.* Bero. *consi. 123. num. 8. lib. 2.* vbi hanc communem dixit, & in iudicijs, si fortè casus occurreret, hāc prænalere crederem, ob defuncti voluntatem, cui per impropriationem verborū omnino deseruire oportet, sicuti plenè docui *in Artic. 11.* & quia si substitutio, quæ à principio nō potuit valere iure pupillaris, vertitur in fideicommissariam, vti supra dixi ex communi intentione, igitur, & quæ semel iure pupillaris valere potuit: nec vlla est probabilis ratio in oppositum, immò, pro validitate iuuat regula, *de qua in l. patre furioso, ff. de his qui sunt sui, & in l. sed si manente, ff. de precar.*

74 Hæc autem disputatio non est multum vtilis, aut necessaria, quia formula hæc substituendi per verba directa ciuilia, iam ab aula recessit, & ego, apud nos, non memini legisse substitutionē aliquam, per huiusmodi verba ordinatam, & eo magis, quia tenentes contrariam partem, concedūt, quòd vbi in testamento adiecta fuisset Clausula codicillaris, resolueretur in obliquam, sicuti dixi supra, *num. 69.* vel etiam si fuisset dictum (vulgariter, pupillariter, & per fideicōmissum) Dec. *in l. precibus, num. 20.* Cagnol. *num. 207.* Ripa *in l. Centurio, numero 78.* Sforc. *d. loco, sub numero 53. in 16. limitatione*, nam de fideicommissaria, apparet expressum.

75 Et idem generaliter dicunt in omnibus testamentis, & casibus, in quibus Clausula codicillaris subintelligeretur, de quibus *in Artic. secundo, num. 30. & inf. & reassumpsit* Sforc. *eodem loco, nu. 46. & infra* vbi complurimos adducit concordantes. Cauendum tamen est ab eo, dum Clausulam iuramenti restringit ad iuramentum hætedis, non testatoris, nam text. *in l. cum pater, §. filius matrem, ff. de leg. 2.* vnde locus iste sumitur, loquitur in iuramento testatoris, ibi (cum iusiurandi religione rogauerat) & ibi, (enixæ voluntatis,) & sic clarè præsupponunt, glos. Bart. Bald. Paul. *in summario illius text.* Hoc etiam manifestè præsupponūt communiter Doctores, dum volunt per illum text. actum iuramento confirmatum valere omni meliori modo, quo de iure fieri potest, sicuti notarunt ibidem Bart. Bald. Imol. & Paul. Alex. *consilio 42. num. 20. & 30. in 1. & consi. 37. num. 22. in 2. & consi. 32. ad finem, in 4.* Dec. *consi. 404. num. 9.* nam loquuntur de iuramento agentis, & mouentur per illū text. Nec Oldradi consilium 109. huc pertinet, sicuti uideri potest, quia alius est punctus, prout nec etiam, quòd in testatore iuramentum sit res inepta: quia immò testator intramento suo confirmare aptè potest, sic suam esse uoluntatem.

76 Obliquaretur etiam si adiecta fuisset Clausula, omni meliori modo, nam & hæc pro sui natura, resolueter substitutionem directam in fideicommissariam, Fulgos. *consi. 41. colum. 2.* Galiau. *in l. Centurio, numero 291.* Ripa *numero 87.* Caccial. & Curt. & alij adducti à Sforc. *sub numero 50. in 14. limit.* ubi post Ripam, *in d.l. Centurio*, dixit, idem esse, si testator mandasset testamentum suum non debere intelligi de subtilitate iuris; uel cum appareret de fideicommisso cogitasse, vt quia prohibuisset detractionem Trebellianicæ, Soc. iun. *d.l. Centurio, numero 224.* huiusmodi enim prohibitio denotat testatorem

teſtatorem ſenſiſſe de fideicõmiſſaria, ſicuti dixi *in Artic. 3. num. 4.* & eadem ratione, quando cum verbo directo admixtum fuiſſet verbum obliquum, aut commune; ſic poſt Corn. Caccial. & Cagnol. Sforc. *dicto loco, in 15. limitat.* Et idem generaliter quoque eſt, vbi colligi poſſet, mentem teſtatoris fuiſſe, vltra pupillarem ætatem ſubſtituere filio, nam in cauſam fideicommiſſi ſubſtitutio vertetur.

77 Veluti, quia dixiſſet: (& ſi filius meus deceſſerit in pupillari ætate, vel poſtea quandocumque:) nam clarè conſtaret teſtatorem filio puberi facto ſubſtituiſſe, Alexand. *in l. Centurio, num. 66.* Ripa, *num. 76.* Cyn. Bald. Ang. Sal. Fulgoſ. Iaſ. *num. 16.* Curt. *numero 56.* Cagnol. *numero 208. in l. precibus.* Abb. *d. c. Rainutius, numero 21.* cum alijs adductis à Sforc. *ſub numero 50.* & vltra hos, Bald. *l. Centurio, columna ſecunda*, vbi inquit, quòd in hoc omnes concordant.

78 Idem eſſet, quãdo teſtator filio ſuo ſubſtituiſſet ſub conditione expreſſa, ſi ſine filijs decederet, nam adiectio hæc demonſtraret, teſtatorem ſenſiſſe de tali ætate filij, in qua liberos habere potuerit, ſic & benè decidit Sforc. *numero 40.* poſt Anchar. *conſ. 27. numero 2.* Fulgoſ. *conſ. 41.* Paul. Caſtrenſ. *conſ. 411. nu. 2. lib. 1.* & Vaſq. ab eo allegatos, ego autem ad hoc pondero Bart. *in l. Centurio, ante numerum trigeſimum ſecundum.*

79 Et ſic quoque, vbi facta eſſet per diſtributiuũ quandocumque, omnia complectens tempora, nam demonſtratur teſtatorem in ſubſtituendo vtrumque tempus, pupillaris & puberis, ætatis conſideraſſe, Ang. *in d. l. in pupillari, & in l. Centurio, numero 5.* Galiau. *numero 296.* Ripa, *numero 74.* idem Angel. *in l. precibus,* & Aretin. *num. 6.* & præter hos, Fulgoſ. *d. conſ. 41. colum. 2.*

Et licet quamplures relati à Sforc. *ſub numero 44.* aliud ſenſerint, & multa dici poſſent: attamen negari nõ poteſt, quòd diſtributiuum temporis in compendioſa videtur operari vniuerſalem cuiuſque temporis expreſſionem, ad dicta ſupra, *numero 23.*

80 Item vbi in ſubſtituẽdo dictum fuiſſet, & poſt mortem filij mei, ſit mihi hæres Titius, vel in bonis meis, & ſic per verba directa ad perſonas teſtatoris, & ad bona ſua: non ad perſonam filij, facilius ſubſtitutio erit fideicommiſſaria poſt pubertatem, Bald. *in l. precibus, num. 35.* Paul. *numero 15.* Cagnol. *num. 211. & in l. Centurio,* Lanfranc. *num. 20.* Ripa, *numero 73.* & eſt ratio: quia conſtat teſtatorem ſibi ſubſtituere voluiſſe, non pupillo tãtum. Sequitur conſulendo Paul. Caſtrenſ. *conſilio 152. libro ſecundo.* & licet aduerſus hanc limitationem ſenſerint, *in d. l. precibus.* Sal. Fulg. Curt. Caccialup. & Sapia, *& in l. Centurio,* Alexand. *numero 66.* Iaſon, *numero 38.* & Alciat. *numero 62.* quos ſequutus fuit Sforc. *numero 45.* moti: quia iſtæ adiectiones, mihi ſuccedat, impuberi ſuccedat, nõ vitiant, nec pupillarem, nec vulgarem, *l. ſi ita ſcriptum, §. qui filio, ff. de bon. poſſ. ſec. tab. & l. 2. §. fin. & ll. ſeqq. ff. de vulg.* ratio hæc reſoluitur: nam iura illa locum ſpecialiter habent in expreſſa pupillari; At in compendioſa aliud eſt, vti dixi, ſupra *num. 44. & 45.* Vel, & melius, licet in compendioſa verbis ciuilibus facta per hæc verba, (mihi, vel in bonis meis hęres eſto,) pupillaris contineatur, prout omnes præſupponunt: attamẽ ex illis verbis magis propriè conſtat, teſtatorem ſibi ſubſtituere voluiſſe, propterea ex propria, & manifeſta teſtatoris voluntate fideicõmiſſaria demonſtratur, per quam ſibi ſucceditur.

81 Sed quid ſi ſubſtitutio fuerit concepta per verbum directum ciuile in re certa, vt quia dictum ſit, (quandocumque filius meus hęres inſtiturus deceſſerit, Titius hæres eſto in domo mea.) Nam conſtat ſubſtitutionem hanc valere in vim vulgaris vniuerſalis, veluti dixi ſupra, *num. 19.* Item in vim pupillaris, ſicuti dictum fuit ſupra, *numero 51.* ideoque videtur vt etiam valeat in vim fideicommiſſariæ vniuerſalis, ad ea quæ dixi *in Articulo quinto, numero 34.* Verum ſcripta in eo loco non huc pertinent: quia ibi quæſtio erat de inſtituto ex re certa per fideicommiſſum vniuerſale grauato, nullo dato cohærede, hic autem loquimur in hærede ſcripto, grauato in re certa per verba ciuilia, & quidem fideicommiſſariam hanc particularem eſſe arbitror, ſicuti etiam poſt Salicer. Alexand. Galiau. & Rip. ſenſit Sforc. *dicto articulo primo, numero 39.* & ratio differentiæ eſt: quia ex vulgari, & ex pupillari, nullo alio exiſtente hærede, ſubſtitutus ex re certa per verbum directũ ciuile, de neceſſitate totum capit, ob repugnantiam cauſæ teſtati, & inteſtati, *d. l. prima, §. ſi ex fundo, ff. de hæred. inſtit. & d. l. cohæredi, §. fin. ff. de vulg.* quæ quidem neceſſitas ceſſat in fideicõmiſſaria, nam confertur poſt aditam, ac ideo poteſt eſſe vniuerſalis, & particularis, ſicuti probatur *in l. cogi*, in principio, & in §. *& generaliter, ff. ad Trebellian.* & ego plenè diſſerui in Articulo quinto, nec verbum ciuile, alio exiſtente hærede, repugnat relicto particulari, *l. quoties, C. de hæred. inſtit. vbi pleuè notatur.*

82 Vidimus hucuſque de viribus compendioſæ factæ in hæreditate de aliqua perſona, per verba, vel directa, vel cõmunia, vel obliqua; videamus modo, quando ſubſtitutio legitur facta de eodẽ, per duo verba, veluti vnũ directum ciuile, aliud commune, aut obliquum, vel per vnum commune, aliud obliquum, nam de directis non ciuilibus, ſpeciem ſeparatam non conſtituo, quia in re hac non differunt à communibus, veluti dixi ſupra, *numero 67.* Bartol. *dicti l. Centurio, ſub num. 38.* decidendo difficultatem, duo dixit:

Primum, capiendam eſſe interpretationem, vt vtrumque verbum omni tempore ſtet cum effectu operatiuo, nec ociosè iaceat, *ad l. ſi quando, ff. de legat. primo*, vnde ſecundum eum, verbum directũ ſtabit in ſua ſignificatione directa, ſic vt ſubſtitutus capere poſſit, ex directa vulgari, & pupillari. verbum autem commune pro omni tempore obliquabitur, & idem eſt, ſi facta fuerit per verbum commune, & obliquum.

Secũdò, quod erit in facultate ſubſtituti, euenientе caſu mortis pupilli in pupillari ætate, ſuccedere,

cedere, vel ex pupillari, vel ex fideicommiſſaria, prout ſibi vtilius erit, & ante aditam hæreditatem, vt per vulgarem, vel etiam per fideicommiſſariam, hæredem cogere potetit adire, & reſtituere hæreditatem, ſicut ſi in ſubſtituendo dictum fuiſſet, vulgariter pupillariter, & per fideicommiſſum, *per text. in l. recuſare, §. Titius, ff. ad Trebell. & in l. ſi quis ſerno, ff. de man. teſt. & in l. fin. C. de codicill.* Sequuntur communiter Doctores, Imo. *ibi, ſub numero* 24. Alexand. *numero* 95. Arer. *num.* 16. Iaſ. *num.* 59. Galiau. *numero* 485. Claud. *numero* 45. Alciat. *numero* 103. idem Bartol. Angel. Paul. & Alexand. *in d. §. Titius*, & eſt communis traditio, Socin. *conſilio* 144. *numero* 3. *in* 1. Pariſ. *conſilio* 36. *numero* 40. *lib.* 2. Bero. *conſilio* 18. *numero* 25. *lib.* 3. in iudicijs recepta, Guido Papæ, *deciſ.* 532. *numero* 2. & Frane. Marc. *deciſ.* 305. *num.* 4. cum alijs adductis à Sforc. *parte* 5. *numero* 6. & 7. & communem hanc traditionem ſequutus ſum *in Artic.* 2. *numero* 67. *& in Artic.* 5. *num.* 49. *& iterum in Artic.* 8. *numero* 55. vbi demonſtraui vtilitatem in facto ſuborientem magis ſuccedere ex vna, quam ex alia ſubſtitutionis ſpecie, & in dictis locis allegaui alios concordantes, & præſertim Menoch. & Decian. quos hic non recenſeo.

83 Ex hac autem Bartol. traditione communiter recepta, colligo ego, quòd vbi verbum aliquod in diſpoſitione adiectum dupliciter accipi poteſt: vno modo, vt pro omni tempore ſtet cum effectu operatiuo; alio modo, vt pro aliquo tempore, debet accipi ſecundum primum modum, quamuis etiam diſpoſitio intellecta iuxta ſecundum modum reſpectu certi temporis non omnino eſſet inutilis, quia operaretur alio modo ex vi alterius verbi adiecti, ideoque potius contingit, vt multiplicentur remedia, & prouiſiones in vno eodemque tempore, quam quòd verbum ipſum pro aliquo tempore nihil operetur: & eſt rationabile, quia ars, prout natura, nihil fruſtra operatur, *l.* 1. *§. dixerit aliquis, ff. de publican. l. hac ſtipulatio, §. Diuus, ff. vt legat. nom. can.* vnde eleganter Bald. *in Rubr. C. de contrab. emp.* dicebat, quod nedum verbum, ſed nec etiam ſyllaba aliqua deber accipi ſine effectu operatiuo. Sequitur Dec. *conſ.* 414. *col.* 2. Crauer. *conſ.* 135. *num.* 24. *& conſ.* 297. *num.* 4.

84 Quid autem ſi duo ſint ſubſtituti compendioſe, alter per verbum directum, alter vero per commune, aut obliquum, vel vnus per verbum commune, alius per obliquum. Hanc quæſtionem reaſſumpſit Bartol. *in l. centum, num.* 40. 41. & 42. & præſupponit in compendioſa locum eſſe poſſe pupillari, vel etiam vulgari, & eius theoricam pulchrè declarauit Ripa *ſub numero* 175. *& infra.*

85 Pro ſolutione difficultatis, quam etiam tetigit Sforc. *in* 6. *parte, num.* 9. *& infra*, præmitto vna cum Bart. regulam hanc, quod verbum commune adiectum certæ portioni, ac etiam vniuerſitati bonorum, alio inſtituto hærede vniuerſali, non trahitur ad inſtitutionem directam, ſed iure fideicommiſſi operatur, ſic gloſ. in verbo, relictis, in §. ſi vero nulla, in Auth. *de hæred. & Falcid.* & ſic quoque notatur *in l. his verbis, ff. de hæred. inſtit.* per Bart. Bald. Angel. & Imo. & ſequuntur communiter ſcribentes *in d. l. Centurio.* vnde ſi teſtator in teſtamento dixerit (Titium inſtituo, Sempronium inſtituo) ambo hæredes ſunt in ſolidum, & partes ſibi faciunt per concurſum.

Si autem dixetit (Titium hæredem inſtituo, Sempronio autem relinquo bona mea, vel hæreditatem meam, vel tertiam partem hæreditatis meæ:) Titius erit hæres vniuerſalis, Sempronius autem erit fideicommiſſarius: quia alium reperit hæredem vniuerſalem.

86 Secundò præmitto, quòd verbum commune adiectum certæ portioni, & quotæ hæreditariæ, vel etiam vniuerſitati hæreditatis, ſi in ea quota, & vniuerſitate, nullus eſt alius hæres, trahitur ad inſtitutionem directam: ideo ſi teſtator inſtituat hæredem Titium in ſemiſſe hæreditatis, & alium ſemiſſem per verbum commune relinquat Sempronio, Sempronius ſemiſſem hunc iure hæreditario accipiet: quia in eo ſemiſſe nullus eſt alius hæres.

Tertiò præmitto, quod verbum obliquum in ſubſtitutionibus non directatur, ſicuti plenè declaraui ſupra, *num.* 62. *&* 63.

Quarto, & vltimò, præmitto, quod ſicut ſe habet inſtitutio ad inſtitutum, ſic ſe haber ſubſtitutio ad ſubſtitutum, ſicuti dixi ſupra, *num.* 19.

87 Quibus ſic præmiſſis, capiendo primum caſum quando compendioſa facta fuit de vno per verbum directum, & de alio per verbum commune: quæ reſoluta ſit in caſum vulgaris, aut pupillaris, qualiter iſti ſic ſubſtituti ſuccedant, ex præmiſſis diffinitum extat: nempe de his cenſendum eſt, ac ſi in primo gradu vocati eſſent. Itaque ſi directò ſubſtitutus fuit ſimpliciter, & abſolutè is ex vulgari, & pupillari, vniuerſalis hæres erit, ſubſtitutus autem per verbum commune, totum, quòd ſibi relictum fuit, iure fideicommiſſi capiet; ſi verò directò fuerit ſubſtitutus in quota hæreditaria, alius verò per verbum commune in alia quota, hic iure directo quotam iſtã capiet, quia in ea nullus extat alius cohæres; ſi autem ſubſtitutus directò ſit in re certa, alius verò per verba communia in reſiduo hæreditatis, aut bonorum, hic vniuerſalis hæres erit, quia nullus alius extat; ille verò ex re certa, heres in illa re erit, *ad l. ex facto, ff. de hæred. inſtit. & l. quoties, C. eo.* quod ſi vnus per verba directa ſit ſubſtitutus in re certa, alius per verba obliqua in reſiduo, hic fideicommiſſarius erit vniuerſalis, tamen ex vi verbi obliqui, quod non directatur: primus autem erit hæres vniuerſalis cum eo onere, Ripa, *numero* 176. & eſt ratio: quia tam in inſtitutionibus, quã in ſubſtitutionibus, verbum directum ciuile certæ rei adiectum ad vniuerſum trahitur nullo alio exiſtente cohærede, *d. l.* 1. *§. ſi ex fundo, ff. de hæred. inſtit. & d. l. cohæredi, §. fi. ff. de vulg.* ſic etiam erit ſi vnus per verbum ciuile in re certa ſubſtitutus ſit, alius vero per verbum commune adiectum certæ rei, vel quotæ bonorum:

nam

nam ſic relictum non trahitur ad vniuerſum, vti plenè dixi ſupra, *num.* 18. *&* 19. Sed qnæ eſt ratio, quod ſubſtitutus per verbum commune in quota hæreditatis ſi habet conſubſtitutum per verba directa in reſiduo ſuccedit iure pupillaris directæ: ſi autem ſolus ſit, & conſubſtitutum nō habeat, capit iure fideicommiſſi, ſicuti Bart. diffiniuit, *ſub num.* 36. & ſequuntur communiter Doctores. Ripa ſoluit, ego autem veram, ni fallor, rationem illius deciſionis attuli ſupra, *num.* 53.

88 Videamus modo, quando plures ſunt ſubſtituti per verbum commune, vel per verbum commune, & obliquum: Hic autem aliquot caſus conſiderandi ſunt. Nam aliquando teſtator per verba communia ſubſtituit plures, inter eos compartiendo totam ſuam hæreditatem, & hoc caſu diuiſio hæc, & portionum aſſignatio vim inſtitutionis habet, ſic Bart. *ante num.* 42. *per text. in d. l.* 1. §. *Duus Pius, ff. de hær. inſtit.* & idem Bart. *ſub num.* 36. & eſt recepta abomnibus Concluſio. dixi ſupra in alio ſimili propoſito, *ſub num.* 52.

89 Quandoque verò teſtator vnum ſubſtituit per verbum obliquum in re certa, alium verò in reſiduo bonorum, vel hæreditatis, aut ſimpliciter, hos enim caſus vniformiter accipio in vulgari, pupillari & fideicommiſſaria, ad dicta ſupra, *numero* 18. *&* 19. *& Artic.* 4. *numero* 28. & hoc caſu ſubſtitutio verbo communi facta, tam in vulgari, quam in pupillari ad directam trahitur, quia nullus alius cohæres eſt, & quia ius primi hæredis in caſu pupillaris non videtur in aliquo reſeruatum, ſic Ripa, *numero* 177. & ſuit de mente Bartoli, *ſub numero* 42. dum inquit, ſi teſtator reliquerit certa legata ſingularia, deinde dixerit: Reſiduum bonorum meorum volo ad talem peruenire, per ea legata non alterari ſubſtitutionem vniuerſalem factam de reſiduo, ſed remanere in ſuis viribus, ac ſi eſſet hæres inſtitutus, ex vi illius dictionis (reſiduum) quod totum importat, *ad l.* 2. *C. de hæred. inſtit.* & Bartoli deciſio procedit in compendioſa, & locum habet ad eius intentionem, in caſu vulgaris, & pupillaris, & fideicommiſſariæ, de qua dixi ego *in Artic.* 5. *numero* 31. non autem reſtringenda eſt Bartoli traditio ad terminos inſtitutionis primi gradus, prout Ripa conſiderabat, *ſub numero* 178. Nec obſtat motiuum Ripæ, quod ius hæredis videatur durare, propter illa particularia legata, in quibus ſubſtitutus non fuit grauatus, ad dicta per Bart. *in ſequenti caſu*, nam ſolutio ſtatim parebit.

90 Quandoque verò teſtator ſubſtituit per verbum obliquum vnum in certa portione, alium in alia certa, ſed non in toto reſiduo, per verbum commune, & hoc caſu poſt aditam, iure fideicommiſſariæ valebit, non iure pupillaris, Ripa *numero* 177. comprobatur ex Bart. *numero* 36. & ex ſcriptis ſupra *num.* 52. Immo ſi vnum per obliquum ſubſtituit in ſemiſſe, alium per verbum commune in alio ſemiſſe, ſimiliter fideicommiſſatia erit poſt aditam pro omni tempore, Bart. *num.* 41. Ripa *d. loco*, & communiter Doctores. & eſt ratio; quia teſtator voluit ius primi hæredis durare, quia ab eo reliquit fideicommiſſum de portione, cum illud non iniunxerit ſubſtituto per verbum commune, vnde ius primi hæredis durat in eius hærede, ac ideo ad directam ſubſtitutio hæc trahi non poteſt, propterea verbum commune ratione adiuncti obliquabitur recepta ab eo interpretatione, *ad l. ſi ſeruus plurium*, §. *fin. ff. de leg.* 1. addo quòd eandem rationem de hærede hæredis, ponderauit Bart. ipſe, *ſub num.* 36. Sequuntur Imola, & communiter Doctores *ibi*, Alexand. *conſil.* 12. *num.* 4. *in* 3. Corn. *conſ.* 152. *numero* 10. *in* 2. *&* 322. *num.* 10. *in* 3. Quare autem conſideretur ius hæredis durare in iſto caſu, & non in caſu præcedenti, ratio eſt: quia iura & actiones in caſu iſto ex toto non poſſunt tranſire ad ſubſtitutum per verbum commune in certa quota, diuerſum eſt in caſu præcedenti, quia actiones vniuerſaliter tranſeunt.

91 Hæc autem Bart. traditio rectè procedit, quo ad pupillarem contentam in compendioſa, ſed ſi de vulgari ageretur, equidem hærede repudiāte, ſubſtitutus in quota hæreditatis per verbum commune totum caperet, dixi ſupra, *num.* 18. & eſt ratio: quia ius primi hæredis non durat in aliquo, & ſimiliter fideicommiſſaria vniuerſalis eſſet, dixi *in Artic.* 5. *num.* 27. *&* 28. adeò, vt ſic ſubſtituta iure fideicommiſſi vniuerſalis cogere poſſet hæredem inuitum adire, & ſibi totam reſtituere hæreditatem, ſicuti declaraui *in Artic.* 2. *num.* 88.

92 Vbi autem ſubſtitutio repetiretur facta per verbum commune in certa quota bonorum, exprimendo de bonis, aut in re certa hæreditaria, hæc quidem omni tempore eſſet fideicommiſſaria particularis, nec traheretur ad inſtitutionem, aut ſubſtitutionem directā, vulgarem, aut pupillarem; ex Bart. doctrina, *in l. ſi quis ſeruum*, §. *fin. ff. de leg.* 2. & pulchrè apud eumdem Bart. *conſilio* 153. dixi ſupra, *num.* 18. *&* 19. *& in Artic.* 5. *num.* 27. *&* 28. vbi alios adduxi. & ex his expedita ſit materia hæc de duobus compēdioſè ſubſtituris, adeo diſtinctè, & ad practicam deducibilis, vt amplius horribilis non ſit, veluti Bartol. illam appellauit.

Reliquum eſſet, vt videremus de verbis directis, communibus, & obliquis; ſed quia de his ampliſſimè ſcriptum legitur per Bart. & poſteriores, *in d. l. (centurio, colum. penult. & vlt.* & omnium latiſſimè Sforc. Odd. *in d. ſuo tractatu, in* 4. *parte*, & ego de verbis ciuilibus dixi ſupra, *num.* 49. ac de eorum ratione, ideò de his verbis vlterius non proſequor.

93 Sed extra Bart. vtiliter quæro, an extrinſeca conditio, vltra caſum mortis adiecta in compendioſa, conditionalem faciat, nedum fideicommiſſariam, ſed etiam vulgarem, & pupillarem, quia dictum ſit filio hærede inſtituto, (& quandocumque filius meus deceſſerit ſine filijs, ſubſtituo Titium.) Breuiter non eſt dubium, eam conditionem, ſi ſine filijs, qualificare non tantum fideicommiſſatiam poſt aditam, ſed etiam

vulgarem in casu non aditæ, adeo, vt per existentiam filiorum, vulgariter substitutus defectu conditionis excludatur, sic Bart. sensit *in dicta l. Centurio, sub numero trigesimosecundo*, clarè autem Oldrad. *consilio* 141. *Thema tale est, Dominus G.* & post eum Ioan. Andr. *in addit. ad Specul. in tit. de testamen. §. primo, in vlt. addit. cum concordantibus adductis in Artic.* 15. *numero nono*, & in vulgari specialiter facta est casus *in leg. Lucius, ff. de hæred. instit.* ideoque idem erit in vulgari generaliter in compendiosa contenta sub eadem conditione, & de compendiosa sub ea conditione concepta, *est casus in l. generaliter, in principio, C. de institut. & substit.* quem ibi pro concordantis *ad dictã l. Lucius*, ponderarunt Bart. & communiter Doctores. Vtrum autem filij in conditione positi excludant substitutum vulgariter, vel per fideicommissum, siue succedant in hæreditate testatoris, vel etiam non, scripsi *in Artic.* 28. *numero decimotertio, decimoquarto, & decimoquinto*. Hæc tamen Conclusio non est sine aliqua contradictione, sicuti videri potest ex scriptis *dicto Artic.* 15. *numero trigesimoquinto, & trigesimosexto*.

94 Dubium est, quid in tacita contidione a lege in fideicommissaria subintellecta, *ad text. in l. cum anus, ff. de condit. & demonstr. in d. l. generaliter, §. primo, in l. cum accessissent, C. de fideicommiss.*, an etiam subintelligatur in vulgari: quæstio est valdè notabilis, & vtilis, pro cuius solutione præmittendum est.

95 Quod licet in fideicommissaria filio facta, subintelligatur ea conditio dictis iuribus: in vulgari tamen expressa non suppletur, quia de hac iura illa non loquuntur, & sic sensit gloss. in verbo, substituit, *in dicta l. generaliter*, quam ibi notarunt Alber. & Ioan. Bapt. de S. Seuerino, & communem dixit Socin. *in rep. d. l. cum anus, numero decimosecundo, & decimonono*. vbi in consulendo, & iudicando, non esse ab hac communi recedendum, quametiam consulendo probarunt Corn. *consilio primo, numero trigesimo, in quarto*, Dec. *consilio* 416. *numero quinto*, & in eodem casu, Ruin. *consilio* 106. *sub numero primo, & columna quarta, versic. nec obstat, in secundo*, & in eadem facti specie, Curt. iun. *consilio trigesimotertio, numero primo*. Sic quoque in eodem casu. Socin. iun. *consilio* 100. *sub numero tertio, in primo, & in eod. volum. consilio* 138. *numero quinquagesimonono*. Parisi. *consilio trigesimotertio, numero nonagesimosecundo, in 2. dixi in Art.* 15. *nu.* 43

96 Hoc autem sic præmisso, duo casus sunt considerandi: alter est, vbi substitutio legitur facta vulgariter, pupillariter, & per fideicommissum, & hoc casu Corn. *d. consilio primo, numero trigesimo*, arguit, quòd ex quo in vulgari tacita filiorum conditio non subintelligitur, iuxta propositam conclusionem, non etiam subintelligatur in fideicommissaria, ratione æqualis determinationis, *ad l. iam hoc iure, ff. de vulg.* sequuntur Socin. iun. *d. consilio* 128. *num.* 59. & in substitutione, Calcan. *numero* 220.

Sed ista Corn. traditio non placuit Dec. *d. consilio* 416. *numero vndecimo*, vbi inquit, sibi magis placere, quòd in tali casu vtraq; substitutio conseruetur in statu suo, secundum suam cuiusliber naturam, & vlterius adducit sic esse de natura illius Clausulæ, Vulgariter, pupillariter, & per fideicommissum, vt substitutus ex qualibet specie, secundum eius naturam capiat; & latius dixi supra, *numero octuagesimoprimo*, & sic quoque Curt. iun. *d. consilio trigesimotertio, numero secundo*, & Socin. iun. *dicto consilio* 100. *numero tertio*, & sentit Ruin. *dicto consilio* 106. qui in eadem facti specie consuluit.

97 Alter autem casus est in simplici compendiosa, & hoc casu Socin. *in d. l. cum anus, numero* 19. & 20. concludit, tacitam conditionem, æqualiter subintelligi in fideicommissaria, & in vulgari, prout expressa fuisset, ad dicta supra, *numero* 90. ar guendo ab expressa ad tacitam, & vt æqualis sit determinatio in vulgari, & in fideicommissaria, sequuntur addent ad Dec. *in d. consi.* 416. vbi dicūt pessime locuutum fuisse.

Sed contra Socinum expresse decidit Dec. *d. consilio* 416. *numero decimo, & latius sub numero* 18. & 19. vbi rationes, & argumenta Socini resoluit, & idem Ruin. *d. consilio* 106. *columna quarta, sub numero quinto*. Curt. iun. *d. consilio trigesimotertio, numero* 3. & 4. Boer. *decis.* 38. *sub numero vigesimooctauo*, & Bero. *consilio* 128. *in* 2. Parisi. *consilio* 19. *numero* 93. *in* 2. & *consilio* 73. *prope finem*, in 3. adeò, vt hæc receptior sit.

98 In exemplaria autem expressa, vel contenta in compendiosa, equidem tacita conditio si sine liberis, subintelligeretur, *ad text. in l. ex facto, ff. de vulg. & in l. humanitatis, C. de impub.* & sic ẽt in pupilla ri, si casus dari posset, qđ pupillus filios suscepisset supplente malitia ætatis defectum: nã hę conferuntur post aditã hæreditatem, vnde qua ratione testator filium in ea hæreditare, seu portione hæreditatis, prætulit: sic quoque omnem eius potestatē prætuliſſe credendum est. *d. l. cum acutissimi*, & sic in vtraq; arguit, & decidit Soc. *d. l. cũ anus, num.* 18. Sed vltra addo ego, qppupillaris, & exemplaria censentur testamentum filij, adeò, vt non sit credendum, filium sibi instituisse extraneum, si filios ipse habiturus fuisset, quia non fuisset prudens consilium, ideoq; hæ substitutiones natiuitate filiorum finiuntur, *dictis iuribus*, & in pupillari notat Bart. *in l. iu pupillari, ff. eod.* & in vtraque Ripa, *in d. l. ex facto, numero* 24. & in pupillari, *in l.* 2. *col. vlt. ff. eod.*

99 Restat, vt videamus, an clausula hæc, vulgariter, pupillariter, & per fideicommissum, operetur, vt substitutiones hæ videantur factæ per modum compendiosæ, ita vt fideicommissaria temporis tractum implicitum habeat ad mortẽ grauati, an vero censeatur purè facta. Passum hunc tetigi *in Artic.* 5. *nu.* 49. & 50. & retuli ex intentione Bart. Ruin. & aliorum ibi relatorum, fideicommissariam videri purè constitutam, quod etiam deducitur ex script. *in Artic.* 11. *nu.* 47. & ratio est: quia nisi sit adiecta dies, aut conditio. fideicōmissum purè debetur. *l. vbi pure, in principio, ff. ad Trebell.* quoniam conditio, aut dies non subintelligitur, *l. si ita*

l, si ita stipulatus, §. Chrisogonus. ff. de verbor. obligat. sed contra, vt resoluatur in tempus mortis tenuerunt plerique alij relati *in articulo decimooctauo, numero vndecimo*, & vltra adductos ibi, addo Dec. *consilio octuagesimosexto, columna prima*. Bero. *consilio septuagesimo, numero quinto, & consilio nonagesimoquarto numero nono, libro secundo*, Port. Imol. *consilio quadragesimosexto, numero vigesimonono*. Ferran. Gargias, *Patrocin. 6. libro septimo*, & vltra hos Gabr. *consilio 123. num. 43. lib. 2.* Certè punctus non est absque maximo dubio, ob opinionum conflictum; & quidem si testator substituisset vulgariter, & per fideicōmissum, fideicommissaria purè videtur facta, per text. *in leg. recusare, §. Titius, ff. ad Trebellian. & dixi in dicto Artic. secundo*. Si autem inter duos cohæredes facta fuisset reciproca: an esset vtilis, inspiceretur æqualitas, vel inæqualitas portionum, ex quibus instituti sint, vbi Bart. & cæteri relati in prælegatis locis asunt. cum autem adiecta fuit pupillaris, scilicet, vulgariter, pupillariter, & per fidei commissum, quia pupillaris ad tempus mortis refertur, facile est, vt etiam referatur fideicommissaria. Alexand. in terminis. *consilio 208. colum. 1. lib. 6.* Socin. iun. *consi. 100. num. 50. in 3.* Menoch. *consi. 95. num. 8.* qui tamen videtur requirere verbum importans tractum temporis successiuum, & sic expressè contra Alexand. Ruin. *consi. 7. num. 11. in 3.* Verior tamen videtur resolutio Alexan. præsertim inter filios concurrente illa Clausula, Vulg. pupill. & per fideicommiss. Bero. *d. consil. 94.* Socin. iun. *d. consi. 100. num. 45. in 3.* Simon Pret. *consilio 31. num. 7.* & multo magis si facta reciproca inter filios, modo vt supra, postea testator omnibus sine filijs decedentibus aliquem substituisset: nam hæc post mortem collata, similem intellectum priori præberet, & sic decidunt Alexan. Dec. Bero. Port. Ferran. & alij supra relati aduersus Crot. *consi. 62.* & Cæphal. *consi. 326.* & est in his terminis verior opinio.

Hæres grauatus per fideicommissum vniuersale conditionale, eueniente casu fideicommissi, an detrahat credita sua; Item an debita hæreditaria, & legata, ab eo soluta. Et quomodo faciendæ sint hæ detractiones.

SVMMARIVM.

1 *Hæres per fideicommissum vniuersale grauatus detrahit quæcumque sua credita cum testatore, etiam si hæreditas tem agnouerit absque beneficio inuentarij.*

2 *Etiam quod debitum fuerit prælegatum, & subsequatur fideicommissum vniuersale.*

3 *Et deducere potest iure retentionis, & exceptionis ante relaxationem, ac etiam iure actionis post relaxationem.*

Et aduersus hæredem reintegrantur actiones passiuæ, & seruitutes.

Hypothecæ actiuæ, & passiuæ restituta hereditate reintegrantur hæredi & contra hæredem.

4 *Nisi testator grauasset hæredem vt sibi debitum remitteret, quod per exempla ibi declaratur.*

5 *Molestiam vel controuersiam facere super rebus fideicommissarijs prohibitus, intelligitur de molestia facti, & iuris, adeo vt sibi debitum petere nequeat.*

6 *Contra. tamen quod non intelligatur prohibita controuersia iuris, nisi testator exprimat, plerique tenuere.*

Pœna adiecta præcepto nullo, & inualido, à testatore hæredi suo iniuncto, per contrafactionem non debetur.

7 *Molestiam facere prohibitus, intelligitur de molestia facti, non iuris.*

8 *Hæres specialiter prohibitus alienare aliqua immobilia non etiam potest super his credita sua hæreditaria detrahere.*

9 *Hæres solutis de suo legatis potest in fideicommissi restitutione ea detrahere.*

10 *Fructus percepti per hæredem grauatum pendente fideicommissi conditione an compensentur in creditis ipsius hæredis, pro sibi debitis, vel pro solutis, creditoribus hæreditarijs, & legatarijs, plene disputatur.*

Et in vero credito non compensantur, secus in eo quod iudicis officio debetur.

11 *Fallit, cum hæres grauatur in re propria, quod ibi plenius explicat.*

12 *Hæres pro suis creditis, an possit deducere tot ex bonis hæreditarijs pro valore illius temporis, quo sibi ipsi per successionem soluisse videtur, seu pro tempore quo soluit creditoribus & legatarijs, an verò inspecto tempore restitutionis fideicommissi.*

13 *Hæreditatis calculus refertur ad tempus mortis testatoris.*

14 *Hæres ex rebus hæreditarijs potest sibi ipsi soluere.*

15 *Hæres per additionem hæreditatis videtur ex tunc sibi ipsi soluisse de suis creditis hereditarijs.*

16 *Fictio authoritate legis inducta, idem operatur, quod veritas.*

17 *Solutio, quam lex inducit per additionem hæreditatis de vero hæredis credito, habet vim solutionis iudicialis.*

18 *Legatum quantitatis in terris, & possessionibus, debetur pro tempore æstimationis eius temporis, quo cedit dies legati.*

19 *Hæres grauatus eueniente fideicommissi conditione, ex tunc, secundum aliquos, credita sua deducere potest.*

20 *Pancirol. in consi. 98. improbatur.*

21 *Simonis de Pretis distinctio improbatur.*

22 *Solutio ficta quam lex inducit fauore hæredis grauati, vt sibi ipsi voluisse videatur, an intelligatur facta primo in mobilibus, deinde in stabilibus, disputatur plures rationes.*

23 *Hæres de suis creditis videtur sibi ipsi voluisse consulere in rebus hæreditarijs stabilibus, ac de pecunijs, & de mobilibus quæ seruando seruari poterant.*

24 *Fideicommissario alleganti in hæreditate fuisse bona mobilia onus docendi incumbit.*

25 *Hæres grauatus poſtulante fideicommiſſario tenetur confi ceere inuentarium.*

26 *Vſufructuarius quoque vniuerſalis inuentarium facere tenetur.*

27 *Iuramentum in litem non defertur fideicommiſſario aduerſus hæredem, qui inuentarium facere omiſit.*

28 *Iudex ex variis circunſtantijs poteſt arbitrari circa bona mobilia pro fideicommiſſario vniuerſali aduerſus hæredé, qui inuentarium non fecit.*

29 *Debita hæreditaria præſumuntur ſoluta de bonis hæredita rijs, contra nu. 34.*

30 *Adminiſtrans præſumitur impendere de ſuo.*

31 *Hæres promittens legario, intelligitur promiſiſſe in eauſam legati.*

32 *Pater naturalis pro alimentis filij naturalis præſumitur ex pendiſſe de bonis illius filij, ſi qua habet, non de ſuis.*

33 *Tutor, & curator, præſumuntur de ſuis creditis ſibiipſi ſol uiſſe, niſi ex rationibus aliter appareat.*

34 *Hæres, qui ſoluit debita hæreditaria, præſumitur de ſuo ſol uiſſe, niſi appareat, pecuniam in hæreditate repertam fuiſ ſe, aut mobilia in eam cauſam alienata.*

35 *Hæres redimens res hæreditarias de ſuo ære redimiſſe præ ſumitur.*

36 *Pecunia reperta penes hæredem grauatum non præſumi tur hæreditaria.*

37 *Factum præſumitur expenſis facientis.*

38 *Adminiſtrantes res alienas non præſumuntur donare de ſuo.*

39 *Hæres cum detrahit credita ſua, illa quidem detrahit de vniuerſa hæreditate ante detractionem legitimę, & Trebellianicę.*

40 *Funeris onus ad hæredem, impenſa autem funeris ad onus hæreditatis incumbit.*

Impenſa funeris per hæredem grauatum legatis, & fideicom miſſis detrahitur.

Articulus XXXV.

1 HAeres per fideicommiſſum vniuerſale grauatus, purum, aut conditionale, credita ſua cum reſtatore. de rebus hæreditarijs detrahit, & detta here poteſt, quamuis hæreditatem abſq; Inuentarij beneficio agnouerit, & idem eſt in debitis hæreditarijs per hæredem ipſum ſolutis, ſicuti plenè legitur *in l. cum hęres. in l. Lucius, §. Titia, & §. filiam, ff. ad Trebellian. in leg. 1. & 2. C. eod. & in l. vnica, §. illo, C. de rei vxor. act. & in leg. 2. §. cum quis, ff. de hęred. & act. vend.* & eſt ratio: quia relictum non præſumitur animo compenſandi niſi expreſſe dictum fuerit, *l. creditorem, ff. de leg. 2 l. ſi compenſandi, C. de hęred. inſtit.* ſic Bald. Socin. & Dec. *in l. debitori, C. de pact.* Bart. Cuman. Caſtr. & Alexand. *in l. debitori, in princip. per illum text. ff. ad Trebellian.* idem Caſtr. & Alexand. *in l. itaſamen, §. ex Trebelliano.* Imol. Caſtr. & Alexand. *in l. deducta, §. qui poſt, ff. eod.* & conſulendo tradiderunt, Cuman. *conſilio trigeſimoſeptimo, in tertio dubio.* Fulgoſ. *conſilio octuageſimoprimo.* Paul. Caſtrenſ. *conſilio 19. 77. & 186. in ſecundo.* Capra, *conſilio ſexageſimotertio, in ſecundo dubio.* Socin. ſen. *conſilio quadrageſimoquarto, in tertio.* Iaſ. *conſilio vigeſimo octauo, columna ſecunda in tertio.* Paul. *conſilio vigeſimo quinto numero ſexageſimotertio in ſecundo, & conſilio 86. numero decimo in tertio.* Socin. iun. *conſilio 170. columna ſecunda, in 2.* Crau. *conſilio 316. numero quarto.* poſt Imol. *conſilio 92. numero 93.* Natta *conſilio 256. nume 6. 7. & 9.* Roland. *in tract at. de Inuent. in vlt. p.r. in c. pone, hæres.* Roland. Vall. *conſilio 65. numero 13. in 2.* Gabriel. *conſilio 124. columna prima & ſecunda.* Decian. *conſilio 84. columna 2. in 2.* D. Mantica *de coniect. vlt. vol. libro 7. tit. 8. numero 15.* Bertazol. *conſilio 107. numero 65.* vbi de dote materna, ac de omni ære alie no ſoluto. Menoch. *conſi. 183. numero 33.* & è contra debita ab hærede teſtatori, veniente poſtea fideicommiſſi caſu, reſtituuntur fideicommiſſario, *l. maritus, in princip. ff. ad leg. Falcid. vbi Alexand. notat.*

2 immò, ſi teſtator debitum prælegauerit, & pręterea alia fecerit prælegata, quamuis hæc in fideicommiſſo vniuerſali continerentur, non tamen contineretur debitum præfatum, *l. Lucius, §. maritus, ff. ad Trebel.*

3 Et deductio fieri poterit iure exceptionis per rerentionem rerum abſque dubio, veluti præcitati Doctores omnes ſenſerunt: ideoque non cogitur hæres grauarus bona relaxare, ante detractionem æris alieni ſibi debiti: poſt autem reſtitutionem factam, non datur hæredi actio aduerſus fideicommiſſarium. Sic Paul. Caſtrenſ. *in l. ab omnibus, §. fin. ff. de leg. 1.* & ſequutus eſt Ruin. *conſilio ſexageſimoſeptimo, columna vltima in ſecundo.* Pancirol. quamuis hos non referat, *conſilio 126. numero ſeptimo*, ſed mrale: nam contrarium præſuppoſuerunt vrerque Raphael. *in præallegatis conſiliis* Roman. *conſilio 276. in ſeptimo dubio:* Idem Paul. ſibi contrarius *in conſilio 387. Pro declaratione, columna prima in primo*; & idem Paul. Cuman. & Alexand. *in d. l. debitor, numero decimoquinto.* Crauet. *conſilio decimoſexto, columna prima.* Curt. ſen. *in d. l. debitori, numero octauo.* Hondedeus, *conſilio quinquageſimooctauo numero quinquageſimotertio*, non tamen vetus perſona lis actio datur: quia per aditionem ſublata fuit ſaltem ciuilis obligatio, ſed condictione indebiti agendum eſſet; veluti declararunt Cuman. & Alexand. & eſt optimus text. *in l. ſeruus quem, ff. de act. empt.* Poſſet autem prior Caſtr. opinio ſuſtineri in debiris naturaliter, pro quibus datur retentio tantum, non actio, *ad l. Stichum, §. adito, verſic. aliquando, ff. de ſolution.* Sic Mantica *loco præallegato:* ſed ante eum Roland. Vall. *d. conſilio ſexageſimoquinto numero decimoquarto*, & ſicut per aditionem hæreditatis abſque inuentario, non pereunt actiones hæredi grauato actiuæ competentes, ſic nec paſſiuæ, ideoque paſſiuæ reſtituuntur fideicommiſſario aduerſus hæredem, *ff. ad Trebell. l. ſi hęres, § fin.* & adde, quòd hyporhecæ, & obligationes quæſitæ hæredi grauato, ſiue fit debitor, ſiue creditor hæreditatis, non diſſoluuntur, *l. debitor*, & inde notant Bart. Paul. & Alex. *ff. eo. l. ex ſextante, §. Latinus, ff. de excep. rei iud.* cum concordantibus adductis per Tiraquel, *de Retrac. ligna. §. 1. glo. 7. nu. 70.*

4 Limita præmiſſam Concluſionem, cum teſta-

tor

tor hæredem grauaſſet, vt ſibi ab eo debitum remitteret, nam hoc facere poteſt, *l. cum pater, §. Titio, ff. de leg. & l. ſi debitor, ff. ad legem Falcid.* nil mirũ, quia teſtator in re hæredis poteſt prout in re propria, *l. vnum ex familia, §. ſi rem, ff. de leg. 2.* in ſpecie notat Natta, *conſi. 110. num. 3.* ex cuius dictis vltra caſum expreſſæ ordinationis colligo duos caſus, in quibus tacitè colligitur teſtatorem ſic voluiſſe: quorum primus eſt.

5 Cum teſtator bona ſua ſubiecciſſet perpetuo fideicommiſſo, & mãdaſſet hæredi, ne ſuper his bonis controuerſiam, aut moleſtiam aliquam fideicommiſſario faceret: nam videretur prohibita quæque controuerſia, & moleſtia, nedum de facto, ſed etiam de iure, & ſic ſublata etiam iuris competentis controuerſia, Bart. *in l. Lucius, §. tres hæredes, ff. ad Trebell.* Bald. *in l. cauſas, C. de tranſact. & in l. non ſolum, ff. ſi ſtatus, ff. de procurator.* & notat Rota, relata per Natiam, *d. loco, num. 4.* Alex. *conſi. 52. Viſo, in 2. repetito conſilio 177. num. 5.* vbi præterea inquit: hæc duo, moleſtare, & controuerſiam mouere, paria eſſe, & quod controuerſia, vel moleſtia, fieri dicitur, de iure, vel de facto, in iudicio, vel extra, agendo, vel excipiendo: etiam quòd aliàs ceſſante prohibitione iuſte in iudicio ageret: ſicuti notauit Bald. *in leg. 2. per illum text. C. de nundin.* vbi legis prohibitio, ne nundinantes moleſtari poſſint, importat, vt nec etiam pro debitis ante contractis conueniri poſſint. Et abſque dubio cum teſtator expreſsè dixiſſet, quod nec de iure, nec de facto, aut aliquo modo, moleſtari poſſent: nam videretur ſublata omnis moleſtia etiam de iure competens hæredibus. Sic plenè Dec. *conſi. 613. colum. 2.* & idem quoque eſt, cum teſtator prohibuiſſet moleſtari vxorem ſuam quoquo modo in rebus ſibi relictis: nam videretur prohibita omnis moleſtia, etiam pro iure competente hæredi ſcripto, veluti pro legitima, & Trebellianica: ſicuti in ſpecie ſcripſit Socin. iun. *conſi. 113. num. 28. & infra in 1.*

6 Ego autem in re hac putarem diligentius eſſe conſiderandum. Nam aut teſtator prohibet omnem moleſtationem iuris & facti, & tunc videretur, hæredem nec via iuris, pro iure ſibi competente agere poſſe aduerſus fideicommiſſarium, vel aliter beneficiatum, pro ſuis creditis: quia teſtator poteſt tacitare hæredem in eo, quod ſibi debet, *d. l. ſi debitor, & d. l. cum pater, §. Titio. per ſupradicta*; attamen contra ſentit expreſsè Cuman. *in ſuo conſi. 51.* Quòd dominus, per rationes ab eo inductas. Indubitanter autem puto præceptum hoc non obſtare, quò ad legitimam, quia teſtator in ea onus adiicere non poteſt, *l. quoniam in prioribus, C. de inoffi. teſtam.* idem dicerem in Trebellianica in filijs primi gradus, iuxta opinionem tenentium, his Trebellianicam prohiberi non poſſe, *ad text. in l. iubemus, cum materia, C. ad Trebellian.* & in terminis ſic reſpondit. Dec. *conſi. 581. num. 11.* ſicuti dicitur, non obſtante eo præcepto, hæredem poſſe ab vxore teſtatoris, relicta vſufructuaria petere cautionem de vtendo, & fruendo, arbitrio boni, viri, quia teſtator cautionem illam remittere nequit, & ſic notauit Bald. *in l. 1. columna ſecunda, verſ. ſed pone, C. de vſufruct.* & idem Bald. *in l. 1. columna octaua, verſiculo ſeptimo quæritur, numero quadrageſimoquarto, C. de his quæ pœnæ nom.* generaliter notauit, quòd vbi teſtator præcipit aliquid, quòd de iure non tenet, licet apponat pœnã non committitur. Sequuntur Paul. Caſt. *in d. §. tres hæredes.* Soc. ſen. *conſilio 131. columna quinta, verſic. præterea ex quo, in primo.* Socin. iun. *conſilio 115. numero 30. 31. in primo.* Dec. *conſilio 565. columna prima, & conſilio 607. item, columna prima.*

7 Aut verò teſtator prohibet moleſtari, & inquietari, & non dicit de iure, & hoc caſu, intelligo de moleſtatione facti extraiudiciali, & de moleſtatione iudiciali, malo tamen animo, non de moleſtatione iuris, pro iure vere & realiter competente ipſi hæredi, ſic Bart. *in d. l. 1. numero vigeſimoſeptimo verſiculo, item quæro, C. de his quæ pœnæ nom. per text. in l. ſi ſeruum, §. ait prator, ff. de acquiren. hæred.* & ſequitur Aretin. ibi, & plenè Barbat. *conſilio 59. columna ſexta, in primo.* Dec. *d. conſilio 581. numero vndecimo.* Socin. iun. *d. conſilio 115. numero vigeſimooctauo*, & ſic quoque intelligi debet, cum prohibet moleſtationem de iure & facto, ex Cumano, *in d. conſilio 51.* Didac. *in c. Rainaldus, §. 11. num. 2.* Laderch. Imol. *conſi. 134. num. 6.*

Cuius tamen dicta reſiſtunt intentioni ſupra relatorum, ideoque in caſu de facto occurrente circunſtantiæ facti, in hanc, vel in aliam partem, plurimum poſſent.

8 Secundus caſus eſt, cum teſtator expreſsè prohibuiſſet alienationem quorundam bonorum, veluti immobilium, vt perpetuò in familia manerent: nam & hac prohibitione videretur ſuper his interdicta detractio æris alieni, debiti à teſtatore hæredi ſuo. ſic Natta *d. conſilio 10. numero 9. & 10.* adducit rationem: quia prohibitus alienare prædia, non ea poſſidet pleno iure, *l. feminę, §. illud, & §. fin. C. de ſec. nupt.* notat Aretin. *conſilio decimonono. Ex facto, columna ſecunda*, & eſt ratio: quia dominium eſt ius perfectè diſponendi de re ſua, Bart. *in l. ſi quis vi, §. differentia, ff. de acquir. poſſeſſ.* ideò teſtator prohibendo prædia alienari, videtur prohibuiſſe ne hæres pleno iure ea poſſideat, prout poſſideret, ſi in ſolutum pro credito ſuo ea capere poſſet; addo, quod prohibito conſequenti intelligitur prohibitum omne antecedens ad illud, *ad l. oratio, ff. de ſponſal. & in l. illud, ff. de acquir. hæred.* addo etiam, quòd ex prohibitione alienationis bonorum à teſtatore expreſſa, inducitur prohibitio Trebellianicæ, & Falcidiæ, *Authent. Sed in ea, C. ad leg. Falcid.* quia aliàs detracta Falcidia, vel Trebellianica, bona illa alienari poſſent, aduerſus teſtatoris prohibitionem. & licet prohibitio de alienando non impediat alienationem pro ſolutione æris alieni, *l. filiusfamilias, §. diui, ff. de legat. primo, l. pater filium, in princip. ff. de leg. 3. l. prima, C. debit. vend. pign. imped. non poſſ.* id verum eſt in debito creditori extraneo, qui non ſit debitoris hæres, ſecus cum hæres eſt, quia de re hæredis, & hæredi debita teſtator poteſt diſponere prout de re ſua, *dicta l. vnum ex familia, §. ſi rem, ff. de legat. 2.*

cogita, quia articulus est elegans, & in practica non vidi hactenus attentatum.

9 Amplia principalem Conclusionem etiam in legatis pecuniarijs solutis per hæredem grauatum, nam & hæc detrahuntur in restitutione, *l.secunda, & l.fin. C.ad Trebellian.d. in imponenda, & l. irritum, C.ad leg.Falcid.* & in legatis tradiderunt glos. Imol.Paul.& Alex.*in d.l.deducta, §.qui posti, ff.ad Trebellianum*, Paris.*consi.81.num.24.in secundo, & 65.num. 27.in tertio.* Ruin.*consi.115.num.10.in tertio*, Natta *consi.255.* Crauet.*consi.316.in 7.dubio*. Pet. Ant. Angust.*consi.5.lib.6.* immo & legata sibi relicta hæres detrahit, Natta *consi.323.num.2.* exceptis annuis legatis, nam hæc ad onus hæredis grauati ex fructibus medio tempore perceptis spectant, veluti tradidere scriptores *in d.§.qui post*, Paul. Cast.*consi. 16.col.tertia, volum.2.* Ias.*consi.95.in primo*, Rub. Alex. *consi.157.num.4. & consi.158.* Natta *consi.321.num.2. & 323.num.5.*

Dubium tamen est, an legata saltem antiqua præsumatur soluta, quod videtur, quia legatarij verisimiliter petiissent,*ad l.cum de indebito, ff.de probation.* sed contrarium decidit Bald. *consi.219. Tepus, num.4.lib.2.* quia solutio est quid facti, & facta non præsumuntur, ideoque diminutum non præsumitur, quod non apparet, & sic quandoque iudicatum vidi, quandoque etiam pro solutione, ex personis & rebus legatis. Tutior tamen & pro fideicommissario, quia vt dixi, solutio non præsumitur; & alleganti legatum solutum, onus probandi incumbit, ad glos.*in verbo repellere. in l.2.C.de iure emph.* quam sequuntur Bart. Bald. Sal. & Ias.*nu.* 165. Crauet.*consi.313.num.1.*

10 Maxima autem dubitatio est, an fructus percepti per hæredem grauatum pendente fideicommissi conditione, compẽsentur cum creditis hæredis versus testatorem, vel compensentur cum solutis, creditoribus, & legatarijs. Nam Pau. Cast. Alexan. & Vincent. Hercul.*in l.quod de bonis, §.quod anus, ff.ad leg.Falc.* senserunt pro imputatione, *per il lum tex.*& *per tex.in l.si debitor, ff.eo. & in l.cum pater, §. Titio, ff.de leg.secundo*, vbi idem Cast.notat, *& in l.mulier, §.cum proponeretur, ff.ad Trebellianum*, vbi sic quo que adnotauit Paul. ipse, secutus est Ripa, *in l.fidei commissariam, num.19.ff.eod.* & consulendo idẽ probarunt Paris.*consi.25.num.65.in secundo*, Socin. iun. *consi.57.colum.2.in tertio.* Natta *consi.321.col.2.* Franc. Marz.*consi.1.versic. Quo ad detractiones*, & alij relati Gabr.*consi.102.nu.27.lib.2.*

Communis tamen sententia, quæ in iudicijs recepta fuit, stat pro hærede, in vero eius credito proueniente ex contractu, vel facto ipsius testatoris, aut auctorum suorum, seu ex legatis per eum ordinatis, secus autem in credito proueniente ex legis dispositione, veluti pro alimentis, pro dote, sic in puncto cõcludunt, glo. Iacob. de Aret. Bart. Alber. Imol. & Alexand. *in d.§.cum proponeretur*, vbi intelligunt illum text. in quasi debito ex lege, officio iudicis, idem Bart. *in d.l. cum pater, §.Titio*, & consulendo respondent Fulgos.*dicto consi.81.* Castr.*d. consi.19.colum.2. in secundo.* Boer.*decis.44.num.14.cum seq.* Ruin.*consi.112.colum. vlt. & iterum, consi.115.colum.fin.in fi.in secundo*, Socin. iun. *consi.170.colum.2.volum.2.* & pro veritate ac si iudicaturus esset Alciat. *consi.172.lib.9. per tex.in l. cum quæ, §.mulier, ff.de dote præleg.* Crauet. *consi.295. in 6.dubio*, Rolan. Val.*d.consi.65.colum.vlt.lib.2.* post Imol.*consi.92.num.94.* latissime Marzar.*consi.24.& consilio seq.* vbi refert sic iudicasse, & eius sententiam fuisse confirmatam; quam etiam sententiã probauit Rota Auinionensi.*decis.45.nu.6.* & idem decisiuè consuluit Hier. Gabr.*d.consi.124. & 102. num.14.lib.2. & num.32* & nouissimè D. Menoch. *consi.183.in vlt.dubio*, & in legatis tradiderunt Doctores citati supra, *nu.9.* & præter eos vt fructus non imputentur, Ripa *in d.l.in fideicommissariam, nu.* 4. Gabr.*consi.114.ad finem*, Bertaz.*consi.107.num.64.* & in creditis, legatis, & melioramentis, idem Bertaz.*consi.36.num.32. & 35.& consi.79.num.31.&* secundum hanc obtinui, & sæpissimè practicaui in magnis causis fideicommissarijs, & post hæc scripta reperi sic decidisse Rot.*in nouissim.par.1. decis.680.* Surd.*in Mantuan. Decis.92.nu.6.& in sito consi.* 291.*num.12. & iterum in Decis.224.num.12.* & est ratio: quia fideicommissario satis consultum est, si sibi restituitur hæreditas, qualis erat tempore mortis defuncti, detracto ære alieno, & legatis particularibus, nam ea detrahi debuissent: nempè hæreditatis calculus refertur ad tempus mortis testatoris, *l.quantitas, ff.ad leg.Falcid.§.quantitas, Instit.eod.* nec iuste causari, seu conqueri potest fideicommissarius de fructibus per hæredem grauatum perceptis pendente fideicommissi conditione, nam eos ex iudicio, & beneficio testatoris percepit, & suos fecit, qui interim hæredem grauatum fideicommissario subdituto præstulit, *d.l. in fideicommissariam, & l.mulieri, §. hæres, ff.eod.* alioquin euenire posset, vt hæres grauatus nihil eo modi perciperet consumptis fructibus in solutionem æris alieni, & legatorum. Nec obstat tex. *in d.§.cum proponeretur*, nam tex. ille (vt supra dixi) loquitur in debito dotis pro officio paterno ex legis dispositione, quæ iubet patrẽ dotare filias, *ad l.qui liberos, ff.de ritu nupt. & l.obligamur. §.lege. ff.de actio. & oblig.*

11 Nec similiter obstat text. *in d.§. quod anus*, nam ideo fructus ibi imputantur in veri hæredis creditum, quia testator nedum sua, sed etiam propria ipsius hæredis bona restitui iusserat: ideo fructus ex rebus hæreditatis percepti, in verum hæredis creditum eo casu compensantur, vt reli ctum valeat, & idem est cum testator grauasset hæredem in re per testatorem debita hæredi grauato, casus est *in d.l.cum pater, §.Titio, & in l.Imperator, §.cum quidam, ff.de leg.secundo*, sunt enim tres illi textus, respõsa Papin. Iurisconsl. & Bart. *in d.§. Titio*, inquit, illud euenire, vt fructus imputẽtur, quia testator hoc voluit, voluisse autem videtur, non alia ratione, nisi quia testator grauauerat hæredem suum, nedum in bonis testatoris. sed & in bonis hæredis, vel illi debitis, consequenter supra vires hæreditatis, quo casu, sic grauatus hæres tenetur supplere ex fructibus rerum hæreditariarũ, per eum iudicio testatoris interim perceptis,

ptis, vt relictum confirmetur, *l. ita tamen, §. hæres ex aſſe. ff. ad Trebellian.* vbi Bart. Paul. Alexan. *& l. ſcribit Celſus, ff. eo. & d. l. Imperator, §. cum quidam,* vbi Bart. notat. & eſt vera ad illa iura declaratio, Alciat. *d. conſi. 172.* quam etiam ſenſit, licet non explicet Simon de Pretis *de interpret. vlt. vol. lib. 3. Dubitat. 5. ſolut. 4. ſub num. 19.* vbi & ipſe communem ſequitur Gabr. *conſi. 102. nu. 8. lib. 2.* quibus addo, quòd cum teſtator hæredem grauat in re propria, vt relictũ debeatur, Falcidia, ac Trebellianica, in id compenſantur, *l. ſi debitor, ff. ad leg. Falcid. & in l. Lucius, §. maritus, ff. ad Trebel.* & vtrobique notatur.

12 Maior autem verſatur difficultas, an euenien te caſu reſtitutionis, hæres grauatus, ſeu hæredis hæres, poſſit deducere pro ſuis crediris tot bona hæreditaria pro precio tempore mortis teſtatoris, ſeu quo ſoluit creditoribus, & legatarijs, an verò credita in pecunijs ſint ſibi præſtanda, ſeu in bonis pro valore, tempore caſus, & reſtitutionis fideicommiſſi. nam inter vtrumque tempus in æſtimatione bonorum plurimum intereſſe poteſt. Hęc autem quæſtio ſępiſſime in magnis cauſis fideicommiſſarijs ventilata fuit hic Paduæ, & communiter obtentum fuit, quo ad credita propria hæredis grauati ſpectãdum eſſe mortis tempus teſtatoris, quo ad ſoluta creditoribus hæreditarijs, & legatarijs, obſeruanda eſſe tempora ſolutionum: ſicque hæredem, & hæredis grauati hæredem detrahere poſſe tot bona hæreditaria pro communi precio illorum temporum, & hãc opinionem Paduæ ſuper fideicommiſſo nob. de Riddo receptam, & canonizatam profeſſus fuit M. Eques D. Ghellinus de Ghellinis, Iuriſconſ. Vicentinus, tunc Vicarius Prætorius, & Aſſeſſor conſummatiſſimus, & ſic in varijs cauſis obtinuit. rationes huius opinionis ſunt hæ.

13 Quia hęrediratis calculus refertur ad tempus mortis teſtatoris, tum in caſu quando res agitur cum hærede Falcidio, *d. l. quantitas, ff. ad leg. Falcid. & §. quantitas, Inſtit. eod.* tum etiam, quando de vniuerſali fideicommiſſo res agitur cum hęrede Trebellianico, *l. qui ita, §. ſi damnum, ff. ad Treb.* & in ſpecie ſic Bar. notauit *in l. ſi hæres pecuniam, ff. eo. in prima oppoſ.* ſequitur Ruin. *conſi. 97. col. vlt. in 5.*

Secundò, quia fideicommiſſarius non grauatur, ſi talem recipiat hæreditatem, qualem habuiſſet tempore mortis defuncti, nam interim hæres grauatus hæreditatem habet ex iudicio teſtatoris.

14 Tertiò, quia hæres ex rebus hæreditarijs poteſt ſibi ipſi ſoluere ſuum creditum, eligendo bona fide quam rem velit, *l. creditoris arbitrio, ff. de diſt. pig. Bald. in l. finali, §. in computatione, num. 4. C. de iure delib.* & implorato iudicis officio impetrare poteſt vt ſibi dentur inſolutum. Idem Bald. Paul. Alex. Corn. laſ. & Curt. tun. *in l. debitori, C. de pact.* Surd. *Deciſ. 92. num. 7.*

15 Quartò, quia hæres, cum creditor eſt defuncti, ex neceſſitate quadam ſibiipſi ſoluiſſe videtur: nil mirum, nam hæres, & defunctus cenſentur vna, & eadem perſona, *& l. hæres & hæreditas, ff. de vſucap. §. 1. in Authent. de ineiur. a mortem præſt.* verum in eodem ſubiecto non poſſunt conſiſtere, debitum & creditum, actio & paſſio, *ad l. Vranius, cum materia, ff. de fideiuſſor.* proinde lex fingit ſolutionem quandam, breui manu, ſibi ipſi per hæredem factam. caſus eſt *in l. quæ dotis, ff. ſol. matrim. & in l. ſi ei cui, §. 1.* vbi Bart. notat, *ff. de cuiction.* & latius declararunt Bart. Imol. & Paul. *in l. Stichum, §. additio, ff. de ſolutio.* idem Barr. & poſteriores ad eum, *in rep. l. ſi is qui pro emptore, in 6. q. princi. ff. de vſucap.* & idem Bart. *in l. ſed ſi damnum, §. 1. ff. de pecul.* Dec. *in l. debitori, colum. 1. C. de pact.* ſed vltra hæc addo ego text. *in l. fundo legato, ff. ad leg. Falcid.* vbi legatarius ſuccedẽs hæredi, rem habet ex legato, non iure ſucceſſionis, *& in l. planè, §. ſi duobus, in tertio reſpon. ff. de leg. 1.* vbi Laſ. notat id euenire ex ficta ſolutione, quam lex iuducit, proprius autem addo, quòd ficta hęc ſolutio veterem debiti cauſam reſoluit, & extinguit, *l. deducta, in princ. ff. ad Trebel.* & operatur hæc ficta ſolutio quandoq; ad incommodum poſſeſſoris, & ad beneficium hæreditatis, *l. ſi quid poſſeſſor, §. ſed & ſi, ff. de petit. hæred.*

16 Iſta autem ficta ſolutio, quam lex ex ſua poteſtate inducit, non minus poteſt, & valet, quam vera ſolutio, quia tantum operatur fictio in caſu ficto, quantum veritas in caſu vero, ſicuti plenè notarunt *in d. l. ſi is qui pro emptore*, ſunt enim præſumptiones, & inductiones legum liquidæ probationes, *l. licet Imperator, & ibidem notatur, ff. de leg. primo*, ad hæc gloſ. notab. *in l. non impoſſibile, ff. de pactis.*

17 Huius autem opinionis auctores adduxi Bart. *in d. l. ſi ei cui, §. 1.* vbi ad literam inquit, quod ficta hæc ſolutio per legem inducta, vim habet ſolutionis iudicialis cum auctoritate iudicis, idem clarè voluit Paul. Caſt. *in l. peculium autem, in princ. ff. de pecul.* vbi dicit, quòd vxor hæres a marito inſtituta, diſpenſare iuſſa, quicquid ex fructibus bonorum ſupererit, tanto minus de fructibus habere videtur, quantum capit dos ſua, quia eam ſibi ipſi ſoluiſſe videtur, & idem Paul. Caſt. *in l. ſi is qui, ff. de cond. indeb.* vbi inquit, ſi hæreditas valebat centum, & erat debita hæredi in decem, valet tantum 90. & minuitur eius æſtimatio, nõ autem minuũtur corpora, ſicuti in dote, *ad leg. quod dicitur, ff. de impenſ. in reb. dotal.* & in peculio. *d. l. ſeruus quem, ff. de action. emp.* vbi propter debitum ipſo iure minuitur peculium. & ſic æs alienum minuere æſtimationem hæreditatis, probatur *per text. cum gloſ. in l. Mutius, ff. pro ſocio*, & in ſpecie Ruin. *in conſi. 57. nu. 7. in ſecundo*, & ita per has rationes conſulendo rradiderunt Socin. *conſi. 170. colum. 2. in ſecundo, & in eod. vol. conſi. 29. num. 8.* vbi ait, quod creditum dotis, quod habet hæres grauatus ex perſona matris, videatur deductum in bonis hæreditarijs, & tanto minores fructus percipiat imputabiles in quartam Trebellianicam, & idem quo que voluit Alciat. *conſi. 113. lib. 9. in vlt. colum.* Port. Imol. *conſi. 92. num. 94.* Marz. *d. conſi. 24. in ſecundo dubio, & conſi. ſeq.* Pet. Pecius, *de Teſtam. coniug. lib. 5. c. 7.* & ſic etiam poſt plura iudicia ſupra relata tenuerunt D. Menoch. *conſilio 183. numero 35.* Mantica, *de coniect. vltim. volunt. lib. 7. tit. 8. numero decimotertio*, & poſt

& poſt hæc ſcripta Sutd. *Deciſ.224.*

18 Et huic quoque ſententiæ accedit reſponſum D.Cephal.*conſi.663.num.42.cum pluribus ſeq.* vbi determinat, legata à teſtatore certa quãtitate pecuniatum in terris,& poſſeſſionibus ſuis,inſpiciendam eſſe earum æſtimationem habita relatione ad tempus mortis teſtatoris, non ad tempus aſſignationis.adducit tex.*in l.vxorem, §.teſtamento,ff.de leg.3.*& quod ibi not.Bald.& præterea, quod conſuluit Oldr.*conſi.13.& conſi.250.*

19 Sed contra in creditoribus quantitatis hæredibus ſcriptis, quòd ſibi ipſi ſoluiſſe nõ videantur, ita vt dominium bonorum aſſequantur cum fructibus, pro rata ſui crediti, niſi intedominij ſolemniter impetrato,*ad l.fin.C.de iure dom.imp.*firmarunt D.Pancirol.*conſi.98.num.19.& 20.* Simon de Pretis *loco prælleg.ante num.6. & ſub num.22.& 23.* & his non citatis Petra Placent. *in ſuo tract. de fideicommiſ.q.15.in princ.& ſub num.212.in 3.artic.* vbi tamen dicunt,hæredem habere ius retentionis bonorum vſquequo de creditis ſibi ſatisfiat, & fructus poſt caſum fideicommiſſi in ſortem imputari,*ad l.2.C.de pign.act.*

20 Quorum ſententia, vti repugnans communi intentioni,& rationibus præſcriptis non eſt accipienda, & contrarium me patrocinante aduerſus illud conſilium D. Panciroli, pro M. D. Bartholomeço de Paſſeribus, de Genua, iudicatum fuit per duos Excellent. Iuriſconſ. D.Guerinum Piſonem Soacium, & D.Ioſephum Bilitotum,& idem quoq; Pancirol. exiſtens arbitret pro priori opinione iudicauit vna cum Excell. Iureconſultis D. Terentio de Terentijs , & D. Roberto Placiola , me quoque patrocinante pro nob.D. Rinaldo de Riddo , ſuper fideicõmiſſo olim M. D.Aloſij de Riddo,nam non eſt opus impetratione dominij,cum iudicis decreto, quia lex in hærede,neceſſatia tatione confuſionis debiti,& crediti,ſolutionem ex ſua auctoritate induxit,quia vim ſolutionis iudicialis operatur , vti Bart. inquit *in d.l.ſi ei cui*, §. t. hæc autem neceſſitas non ineſt , cum creditor non ſuccedit debitori , ideo dominium rerum debitoris in creditorem non tranſit,niſi eo iudicialitet impetrato,*d.l.ſi.*

Ac idcirco ficta ſolutio operatur in hærede pro illa quota pro qua eſt hæres , non pro alijs quotis vti extraneus putatur , non eadem perſona cum defuncto,gloſ.Bart.& alij, *in l.fin.ff.de prætor.ſtipul.& in l.2.§.item ſi in facto, ff. de verborum obligationib.*

Item aduerte,quod ſi ex aliquibus actibus poſitiuis videre poſſet hæredem noluiſſe ſatisfactorum in corporibus quia petiuiſſet in iudicio ſatisfactionem in quantitate debita, ceſſaret legis præſumptio. Vtrumque dixit Rota Rom.in quadam Bononienſi de Guidalottis , & Plinij 1610. 12. Ian. Primum autem dictum veriſſimum eſt. Secundum autem dubium eſt apud mè , quoniã lex operatur tacitam ſolutionem non per modũ præſumptionis , ſed per modũ fictionis, quæ operetur contra veritatem, & neceſſatia ratione illa confuſionis debiti,& crediti.

21 Diſtinctio autem D.Simon.a credito dotali,ad alia credita *per tex.in l.cum quis, §.ſi.ff.de do.præl.* non eſt eſſentialis , quia nihil ſpeciale in eo caſu ob dotis cauſam conſtituitur , nempè, teſtator pro credito dotali duc.400. vxori prædia duo legauerat,nil mirum ſi fructus ex ijs prædijs percepti , non ex hæreditate , & rebus hæreditarijs percepti videntur : nam idem quoque eſſet,ſi hæredi creditori in 400. ex alia cauſa teſtator prædia illa prælegaſſet. ſic etiam deciſiones illæ Pauli Caſtr. & Socin.iun.non ſpeciale fauore dotis nituntur, ſed in iure communi,quia hæres ſibi ipſi ſoluiſſe videtur ex legis auctoritate,& dum D.Simon inquit,quòd creditum pecuniarium nõ germinat, rectè dicit , cum ſtat in ſuis terminis: diuerſum eſt,cum ſolutio de eo credito facta eſt in rebus , ex decreto hominis,vel ex decreto legis,quę tantum,vel etiam plus poteſt.

Non obſtat iura,& auctoritates, quæ de retentione loquuntur, ſcilicet text. *in l.cum hæreditas ex Trebelliano,ff.ad Trebellian.* nam ibi non agitur de aliquo hæredis credito , ſed tantũ de cauendo eius indemnitati , ex cauſa compromiſſi per eum facti, & obligationum per hæredem contractatum pro rebus hæreditarijs. non obſt.tex.*in l.deductã, in princ.ff.eo.* ibi (pecuniæ quoque dodrans ex cauſa fideicommiſſi petetur) quia text. ille loquitur in hærede grauato debitore hæreditatis, quo caſu retentio rerum ex parte hæredis non poteſt conſiderari , ideo petitio pecuniæ ex cauſa fideicommiſſi datur, diuerſum eſt in hærede grauato creditore , nam hic retentionem rerum habet pro æſtimatione, tempore fictæ ſolutionis. Non etiam obſt.text.*in l.poſtulante,in princip.ff.ad Trebell.* nam text.ille loquitur in fideicommiſſo purè relicto,quo caſu non intereſt hæredis , nam eo caſu hæreditas inſpecto tempore mortis,& reſtitutionis, in eadem eſt æſtimatione , at in fideicommiſſis conditionalibus , quia interim preeia rerum variantur,alia eſt ratio. Rurſus text. ille loquitur in hærede coacte adeunte , non in hærede adeunte ſponte, nam inter hos maxima eſt differentia,vt ſtatim dicam . Non etiam obſtat text. *in l.debitor,in princip.ff.eod.* quia loquitur in hærede compulſo adire,in cuius perſona naturalis obligatio non fuit extincta per aditionem,ſicuti Bartoli ibi declarauit,& ſequuntur magis communiter alij,vt ibi per Alexand. nam cum in eo dutet adhuc naturalis obligatio , ficta ſolutio non poteſt videri inducta , ſecus dixit Bart. in hærede, qui ſponte adiuit. Non obſtãt denique dicta per Bald.*in l.debitori,C.de pact.ad finem,* duxit hæredi creditori hæreditatis grauato per fideicommiſſum, ſimpliciter adeuntis hęreditatem, conſuli per retentionem bonorum,eueniente caſu reſtitutionis fideicommiſſi,ad quod videtur caſus *in l. quod ſi poſſeſſor,ff.de pet.hared.* nam reſpond. verum eſſe, quod conſulitur per retentionem , quia ficta illa ſolutio non facit hæredem pro ſuo credito, dominum alicuius rei particularis:nec enim corpora diminuit , ſed hæreditatem in vninerſum , vt inquit Paul.de Caſt.*in d.l.ſi is qui.* quia debitum eſt

hæredi-

hæreditatiss, quæ eſt ũ niuerſitas quædam, ideo hæreditas diminuitur, ſicuti etiam notauit ipſe D. Simon, *num.* 24. allegando rex. *in d. l. fideicommiſſum, §. tractatum, ff. de indic. & in l. eogi. §. inde quæritur, ff. ad Trebellian.* & Paul. de Caſtr. *in d. l. ſi is qui*. Non etiam quicquam iuuat, quod ipſe dixit, bona hæreditaria non videri data in ſolutum, quia nulla lex hoc dicat, nullaque Doctorum auctoritas: nã fallitur, quia immo bona ex lege videntur, in ſolutum data pro concurrenti quantitate, ſicuti Bart. voluit *in l. ſi ei cui. §. 1.* & minuitur æſtimatio hæreditatis per relationem ad tempus mortis teſtatoris, veluti declarauit Paul. Caſt. *in l. peculium autem, & in d. l. ſi is qui*, & ſequuntur communiter Doctores ſupra relati, ex quibus remanent quoque ſublata duo motiua adducta per D. Petram, *dicto loco*, nam in ſupra relatis incidunt.

Nec obſt. text. *in d. l. quod ſi poſſeſſor*, quia text. ille non loquitur in verò hærede, ſed in poſſeſſore, in quo non concurrit neceſſitas fictæ ſolutionis, ſicuti plenius declaratur *in l. ſi quid poſſeſſor, ff. eod.* ideoque ſoluitur argumentum D. à Petra *ante numero* 213. dum inquit, quod ſoluens alienum debitum euadit creditor quantitatis, *l. ſi pupilli, §. item quæritur, ff. de neg. geſt.* nam ſolutio euidenter patet, quia ſoluens non ſuſtinet perſonam debitoris, prout hæres grauatus, ſed de his iam ſatis.

22 Sed iterum alia ſuboritur difficultas, an ficta iſta ſolutio, quam lex induxit, videatur prius facta in bonis mobilibus, mouentibus, & nominibus debitorum, ac vltimo loco in bonis ſtabilibus? & videretur quòd ſic, conſtat enim fideicommiſſum vniuerſale complecti hæc omnia, *l. nam quod, §. fin. & ll. ſeq. ff. ad Trebellian.* ac etiam fructus extantes tempore mortis defuncti, ſicuti notatur *in l. Centurio, ff. de vulgari, & pupillari* & plenius de fructibus huiuſmodi dixi *in Artic. 49*. Pluribus itaque rationibus ſuaderi videtur, fictam hanc ſolutionem prius opetari, in mobilibus, & mouentibus.

Primò quia res ſteriles ac infructuoſæ, & quæ ſeruando ſeruari non poſſunt, prius vendi, & alienati debent, glo. *in l. Marcellus, §. res quæ, ff. ad Trebellian.* quam ſequuntur Doctor. ibi, Angel. Aret. *in tract. de teſtam. gloſ. 86. nu. 10.* refert Petra Placent. *in tract. de fideicom. queſt. 15. num. 266*. Igitur prius in mobilibus, & huiuſmodi, induci debet ficta ſolutio, quam in ſtabilibus.

Secundò, quia hæreditatis calculus refertur ad tempus mortis teſtatotis, *d. l. quantitas, ff. ad leg. Falcid.* æs autem alienum minuit æſtimationem illius temporis, igitur videtur, quod diminutio referri debeat ab bona mobilia tunc exiſtentia, hæc tamen ratio neceſſario non infert, quod diminutio magis referatur ad mobilia, quam ad ſtabilia.

Tertiò, quia ex legis præſcripto, cum de excutiendo debitore pro aliquo credito agitur, ptius facienda eſt executio in bonis mobilibus, & ſe mouentibus, deinde in immobilibus, *l. a Diuo Pio, §. in venditione, ff. de re iudic. & l. fin. §. ſiue autem as alienum, C. de bon. quæ lib.* & per hæc iura poſt hæc tradit Surd. *Deciſ.* 170. verum iura hæc de facili euadi poſſunt, nam creditor non grauatur, ſi primo diſtrahat mobilia, antequam capiat ſtabilia, nam vtroque caſu creditum ſuum in pecuniis conſequitur, nec vllum patitur detrimẽtum, nec aliud pro alio ſibi ſoluitur inuito, quod leges abhorrent, *l. ſecunda, §. prima, ff. ſi cert. petat.* At in ſpecie ſubiecta, ſi lex induceret fictam ſolutionem in bonis mobilibus, grauaretur hæres: quia mobilia pro creditis pecuniariis cogeretur habere, quæ nullius ſunt reditus, & ſic detrimentum pateretur, ideoque ficta ſolutio, quam lex fauore hæredis grauari induxit, non debet in ſenſum præiudicialem, ſed in eam partem, quæ vtilior hæredi ſit accipi, *l. & magis, ff. de ſolution.* Alexand. *conſil. 55. colum. 2. & colum. 3. in quinto*, Crauet. *conſi. 106. num. 9.* ex re autem hæredis non eſſe, planè conſtat, vt pro credito ſuo forſan dotali materno, accipere cogatur mobilia, & ſupellectilia, variis caſibus & conſumptionibus ſuppoſita, nec etiam honeſtæ iuris interpretationi cõgruere videtur, nec menti teſtatoris, vt filij, vel alij deſcendentes hæredes inſtituti, & per fideicommiſſum vniuerſale grauati, vendant ſupellectilia ſibi neceſſaria pro vſu, & decore familiæ, vt ſatisfaciant creditoribus, & legatarijs, hæreditarijs & his exuti maneant, ad hoc text. *in l. obligationes generali ff. de pign. & in l. nepos Proculo, ff. de verb. ſignif.*

23 Quamobrem in tot magnis, & grauibus cauſis fideicommiſſarijs per me practicatis, temperamentum hoc vidi adhibitum, vt ſcilicet in credita hæredis grauati, ex perſona ſua, vel ex perſona defuncti, pro eius debitis, aut legatis, ſolutis imputentur, pecunia in hæreditate reperta, mobilia, quæ ſeruando ſeruari poterant, aura, argenta, margaritæ. Item fructus extantes tempore mortis teſtatoris, ſaltem ſupra neceſſaria alimenta filiorum, nam hi per hæredem vendi debuiſſent, *d. l. Marcellus, §. res quæ*, vt ſi mobilia fuiſſent vendita imputarentur vtiquè Surd. *d. Deciſ.* 170. cum gl. & ſic obtinui pro nob. D. Alexandro Ferrarodulo Compatre meo, nam ex inuentario conſtabat de pecunijs, de nobili mercatura, de multis auris, argẽtis, & de notabili vnionum, & margaritarum quantitate, & inſuper de magna mole fructuum exrantium tempore mortis teſtatoris, & iam collectorum, ſupellectilia autem neceſſaria pro vſu familiæ in creditis hæredis imputata non vidi. niſi in credito conſimili ex cauſa mobilium, ſicut euenit in caſu de facto, ſuper fideicõmiſſo M. olim, D. Andreæ Capiuaccei, ſuper quo diutiſſimè litigatum fuit, nam filij grauari creditum habebant in hæreditate paterna ex cauſa mobilium maternorum, ideoque in allibratione hæreditatis teſtatoris, filij ipſi facti fuerunt creditores pro mobilibus maternis de duc. 700. & de totidem debitores pro mobilibus paternis in eos peruenris. Hæc autem intelligas velim in fideicommiſſo vniuerſali, ſed ſi fideicommiſſum particulare eſſet in bonis ſtabilibus, equidem ſub prætextu æris alieni ſtabilia minui non poſſent, quia fideicommiſſa particularia integra

ab hæ-

ab hærede non confecto inuentario præstanda sunt, *in Auth. de hæred. & Falcid. per totum.*

24 Retento autem themate in hærede vniuersali, dubium suboritur, quid statuendum sit, quando non apparet ex inuentario de bonis mobilibus: Nam fideicommissario alleganti extitisse in hæreditate defuncti, pecunias, mercaturam, aurea, argentrea, mobilia, & huiusmodi, onus pro bandi incumbit, per legitimas probationes, & præsumptiones, *ad l. qui dicit, ff. de probation.* & in specie tradit Alexan. in notabili puncto, *consil. 82. colum. vlt. in secundo, quod est duplicatum consil. 40. in 3. & 51. in 6.* quibus in locis inquit, quod fideicommissarius non liberatur ab onere probandi, quia inuentarium non fit confectum, & idem consulendo tradidere Ruin. *consil. 152. colum. vlt. in 5.* Crauet. *consil. 316. in dub. 9.*

25 Et licet hæres grauatus per fideicommissum vniuersale teneatur conficere inuentarium bonorum hæreditariorum, quoniam tenetur fideicommissario reddere rationem de consumptis, & neglectis, & inuentarium est caput rationum, sicuti tradiderunt Bart. Bald. Imo. & Paul. *in l. cum tale, §. Titius, ff. de condit. & demonstr.* per illum text. idem Bald. *in l. filium quem habentem. in vlt. verbis, C. de famil. ercis.* & consulendo Ruin. *consil. 159. nu. 25. in 3.* Cæphal. *consil. 296. in vlt. colum.* Marz. *in sua Epit. q. 54.* attamen id verum est fideicommissario postulante, secus eo non requirente. Sic enim senserunt Doct. præcitati, & clarè Paul. Cast. Ruin. Cæphal. & vltra eos Guido Papæ. *d. decis. 351.* Soc. sen. *consil. 51. in 3.* & Corn. *d. consil. 303. in vlt. colum.* & fieri debet expensis fideicommissarij petentis, nisi testator ordinasset illud fieri, Borgnin. *in tract. de vsufru. nu. 74.* quod dictum dubitabile apud me est, nam cum hæres grauatus teneatur petente fideicommissario conficere inuentarium, videtur, quod expensis hæreditatis grauatæ conficere teneatur, *ad l. uso vlctu. ff. de oper. lib.* sicuti dicitur de solemni inuentario, *de quo in l. fi. C. de iure delib.*

Et nedum primus, sed & sequentes fideicommissarij substituti cogere possunt hæredē grauatum, vt inuentarium bonorum faciat, sicuti in puncto traeiderunt Iacob. de Rau. & Alber. *in l. inter omnes, ff. qui satisfd. cog.* quorum opinio recepta est, reiecta las. opinione *in d. l. inter omnes*, velut ilatè scripsit Bero. *q. 118.*

26 Et idem quoque est in vsufructuario omnium bonorum, vt ad instantiam proprietarij repertorium conficere cogatur. Alex. *consil. 58. in 3.* Pich. *in rep. §. Titia. nu. 126. ff. de leg. 2.*

27 Quid igitur statuendum sit in casu dubio, cum de inuentario non constat? nonnulli dixere deferendum esse fideicommissario iuramentum in litem, sicuti defertur pupillo aduersus tutorem, qui quidem inuentarium bonorum facere omisit, *ad l. tutor qui repertorium, in princ. ff. de administ. tut.* sic censuit Plot. *in rep. l. fi quando, mihi in §. 26. num. 2. C. Vnde vi.* ex auctoritate Bart. Socin. *consil. 46. in primo,* & Ruin. *consil. 29. num. 11. in 5.* qui tamen non Ioquuntur in hærede grauato, sed in tutore: sed eius intentionis videntur quoque fuisse Alciat. *consil. 116. num. 7. lib. 5.* & Marzar. *quæst. 54.* Cæphal. *consil. 392. nu. 14.* vbi mouetur authoritate Cornei *consil. 196. num. 5. in 3.* qui satis sic sensisse videtur; explicitè autem Roland. *consil. 72. num. 50. in 2.* cum taxatione tamē à iudice statuenda, ne in immensum iuretur, *ad l. fin. §. fi quis autem temerario, C. de iure delibe.* & horum opinio ratione iuuatur, quia hærede grauato per fideicommissum vniuersale, videtur, quòd dolus, & culpa obiici possit, cur inuentarium facere omiserit, etiam quod sit de liberis. Paris. *consil. 126. colum. pen. in primo, & consil. 93. colum. penult. in 2.* Cæphal. *d. consil. 392. nu. 15.* verumtamen horum opinio mihi numquam placuit: nam iure probatam non video, nempe nulla lex est, tale quid dicens, sicuti arguit Imper. *in §. cumigitur, in Auth. De non eligen.* prout in tutore, fauore pupilli, cui ætas suadet, vt sub ueniatur. Fideicommissario autem subest quid, quod ei imputari possit, cur non curauerit bona describi, & in puncto, non esse deferendum fideicommissario iuramentum in litem, determinauit Alexan. *in l. in ratione, §. quod vulgo. num. 14. ff. ad leg. Falcidiam,* & sic practicaui, & practicatum vidi, & ex facto, me patrocinante pro opinione Alexand. iudicatum fuit per Illustrem, & Excellentissimum Dominum Bartholomæum Siluaticum, Equitem, Iurisconsultum Ser. Dominij, super testamento, & fideicommisso q. D. Iacobi de Merciarijs de Bassano, & quando res agitur cum hærede hæredis grauati, absolutum est, quoniam etiam aduersus tutoris hæredem nō iuratur in litem, *l. 2. & l. alio, C. de in lit. iur.* nisi ex proprio suo dolo, vt ibi. & notat Roland. *in tract. de inuentar. in quæst. incip. modo quæritur, fol. 251.*

28 Posset tamen iudex ex variis circumstantijs informare votum animi sui, & arbitrari bonorū quantitatem, *ad text. in l. arbitrio, ff. de dolo, in l. in actionibus, ff. de in lit. iur. & in d. l. si quādo, C. unde vi,* & quod pulchrè docuit Bald. *in Authent. de testamento, sub nu. 9. C. de collation.* vbi quòd in istis dubijs iudex non tantum ex veris, & plenis probationibus, sed & ex coniecturis consideratas personarum conditione, & alijs verisimilibus, circa hæc præsumere debet sicuti in simili habetur *in l. vtrum, ff. de donat. inter vir. per gloss. & Doctor. in l. oportet, C. de bon. qua lib.* & sic sensit Alciat. *d. consil. 116. nu. 7. in 5.* vbi quod per præsumptiones habebuntur probationes, sequitur Gabriel. *in consil. 121. num. 53.* & in proposito sufficient testes de credulitate, Soc. sen. *consil. 249. num. 28.* Ego secundum diuersorum casuum occurrentiam vidi de mobilibus, in fideicommissis antiquis, nullam habitam rationem, quasi per cursum longissimi temporis pro eorum natura consumpta fuerint, nec præsumptum vidi de pecunijs, margaritis, & aureis, & credita hæredis relata fuisse ad diminutionem bonorum immobilium, pro precio, vt dixi in priori quæstione, & sic æpius Paduę frequentatum fuit.

29 Sed iterum noua se offert dubitatio: quia videtur, debita hæreditaria, & legata, præsumi in dubio soluta de bonis hæreditarijs, non de proprio ære hæredis grauati, & ad hoc videtur decisio

Pauli,

Pauli Caſtrenſ. *conſil.* 212. *Supraſcripta, ſub num.* 3. *in verſiculo ſecunda ratio, in primo,* & Andr. Sicul. *conſil.* 69. *Illud afferam, colum.* 1. 2. *&* 3. *in* 3. *volum.* vbi ita ex pluribus decidit, & præſumit; & præſertim,

30 Quia adminiſtrans præſumitur potius ſoluere de re, & negotio, quod ipſe adminiſtrat, quã de ſuo, *l. Neſennius, ff. de neg. geſt. l. finali, ff. de petit. hæred.* & vtrobique notant Bartol. Angel. & alij, *l. cum poſt,* §. 1. *ff. de admin. tut. & l. fin. cum gl.* vbi Bald. Salyc. & alij, *C. de dot. prom.* Bartol. *in l.* 1. §. *nec caſtrenſe, col.* 4. *ff. de coll l.on.*

31 Ad hoc etiam inducit deciſionem Petri de Anchat. *conſ.* 7. *in quæſt. ſub num.* 7. *& ſeq.* vbi decidit, hæredem promittentem legatario, præſumi promiſiſſe pro ſolutione debiti ex cauſa legati, non autem de ſuo, ne inducatur duplicitas obligationis, quæ ſanè deciſio vera eſt in ſe, ſed impertinens ad id de quo agitur.

32 Ad hoc etiam inducit deciſionem Pauli Caſtrenſ. *conſil.* 415. *in* 2. *dubio, volum.* 2. vbi quod pater præſumitur pro alimentis filij naturalis impendiſſe de fructibus bonorum illius naturalis, quæ pater ipſe adminiſtrabat, ac idcirco computãda eſſe in redditione rationũ de illis fructibus.

33 His additur elegans Angeli deciſio *in l. ſed ſi d. mum,* §. *primo, ff. de pecul.* vbi inquit, quòd tutor, & curator pupilli præſumitur ſibiipſi ſoluiſſe de ſuo credito, niſi ex inuentario, & rationibus redditis cõtrariũ appareat. Secutꝰ eſt Afflict. *deciſ.* 13. *nu.* 6. & Borgnin. Caualca. *in tract. de tutore, num.* 181.

34 Sed illa Pauli Caſt. & Siculi opinio, per me in cauſa de facto adducta non profuit, & contra abſolute fuit deciſum, & pro hærede poſtea ſæpius obtinui, & obtentum vidi, & pro hac ſententia extat in terminis deciſio Romani, *conſ.* 276. *Viſis, num.* 7. vbi concludit, ſolutum præſumi, de proprio hæredis ære, niſi apparear in hæreditate extitiſſe pecunias, vel niſi conſtet de diſtractione bonorum mobilium, vnde pecunia conflari potuetit, adducit text. & quod ibi notat Bartol. *in l. cum proponas, C. pro ſocio.* & idem tenuit non relata, Rom. deciſione, Soc. ſen. *conſ.* 16. *in* 1. *dubio, vol.* 3.

35 Ad hoc etiam videtur deciſio Decij *conſil.* 238. *in* 5. *dubio,* quatenus concludit, quod res recuperata per hæredem vigore pacti de retrouendendo, ſit per eum reſtituenda fideicommiſſario, detracto tamen prius recuperationis precio, quia, ſecundum eum, in dubio præſumendum eſt, hæredem expoſuiſſe de ſuo ære pro illius recuperatione, adducit notata à Bart. *in d. l. cum proponas,* & illam Decij deciſionem ſequuti ſunt, Cagnol. *in repe. l. ſecunda, quæſt.* 94. *C. de pact. inter emp.* Tiraq. *de retractu Conuent. ad finem tituli, num.* 96. Marzar. *in ſua Epitome, q.* 6.

36 Huc etiam ſpectat deciſio Alexand. *conſil.* 82. *colum. vlt. in* 2. vbi decidit, pecunias repertas penes hæredem grauatum, non præſumi fideicommiſſarias, & onus probandi incumbere fideicommiſſario aſſerenti, *& eſt duplicatum in tertio volumine, conſilio* 40.

37 His denique congruit Bartoli doctrina *in l. cum ſeruus, ff. de verbor. oblig.* vbi inquit, factum præſumi expenſis facientis, & ex pluribus exornat Alexand. *ibi,* & quod ſcribit Bald. *in l. fin. colum.* 1. *C. de iure delib.*

38 Nec obſtant textus in contrarium allegati de adminiſtrantibus res alienas, nam termini ſunt valde diſpares, quia hi non ſunt domini fructuũ, prout eſt hæres grauatus ſub conditione, nil mirum, ſi non de ſuo, ſed de fructibus dominorum, quorum negocia gerunt impendiſſe videntur, & ſic præſupponit text. *in d. l. fin. ff. de petit. hæred.* ibi, (fructuſque ex ea percepit.)

Item præſumptio illa colligitur fauore adminiſtrantium, ne de ſuo dediſſe, donaſſe, aut promiſiſſe videantur, ſicuti notatur per Bartol. Angel. & alios, *in d. l. fin. & in d. l. Neſennius, & in d. l. cum poſt,* §. 1. *& in d. l. fin. C. de dot. prom.* & plenius per Caualcan. *in dicto tract. num.* 192. quod ſi fructus non percepiſſent, an præſumantur iſti adminiſtratores de ſuo, vel de mobilibus ſoluiſſe, calculus ab euentu demõſtrabit, an extent mobilia, vel non.

Notandum tamen eſt pro reſolutione huius tractatus, quòd ſi hæres grauatus alienaſſet de bonis hæreditarijs, alienationes factæ imputaren tur in credita ipſius hæredis, ſicuti in legitimã, & Trebellianicam, *veluti ſcripſi in Artic.* 39.

39 Rurſus notandum eſt, quòd hæres grauatus per fideicom. vniuerſ. conditionale, non detrahit credita ſua, & æs alienum ſolutum ſuper fideicommiſſo tantum, ſed proportionabiliter etiam ſuper detractionibus ſuis pro legitima, & Trebellianica, quia æs alienum diminuit vniuerſam hæreditatem, & præualet legitimæ, & Trebellianicæ, *l. Papinian.* §. *quarta, ff. de inoffi. teſt. & l.* 2. *C. ad Trebell.* notat Natta *conſil.* 321. *num.* 3. & ſic practicatur.

40 Sicut autem hæres grauatus detrahit credita ſua, vel ſoluta abeo de ſua re creditoribus, & legatarijs teſtatoris, ſic quoque impenſam funetis ante omnia de hæreditate ipſa deducit, *l. Papinianus,* §. *quarta, ff. de inoffi. teſt. l. in reſtituenda, C. de petit. hæred. l. fin.* §. *in computatione, C. de iure deliber. text. notabilis in l.* 2. §. *ſi quid publicè, ff. de hæred. vend.* nil mirum, quia funeris impenſa eſt quaſi debitum defuncti, & eius hæreditatis, *l. prima, & l. ſi quis ſepulcrum,* §. *finali, ff. de religioſ.* de ſuo enim expedit mortuos funerari, inquit text. *in l. at ſi quis,* §. *idem Labeo, ff. eodem tit.* & ſic in ſpecie ſcriptum reliquerũt Paul. Caſtr. *conſ.* 369. *ad fin. in* 1. Alciat. *conſ.* 139. *ad fin. lib.* 9. Crott. *cõſ.* 275. *nu.* 61. Didac. *in c. Rainaldus,* §. 3. *nu.* 2. *ext. de teſt.* Simon de Pret. *lib.* 3. *dubit.* 5. *ſolut.* 4. *nu.* 1. & hoc iure vtimur; quamuis in caſu de facto, contra aitentauerit Eccell. D. Ioãnes Dominicus, de Carrarijs mihi cõpater, aduocatus ex præſtantioribus in foro iſto, auctoritate Cęph. *conſ.* 37. *nu.* 40. cui reſpondi, verum eſſe, vti Cæphal. ait, funerãdi officiũ ad hæredẽ pertinere, qui defuncti perſonam repræſentat, nõ ad alios, puta legatarios, fideicommiſſarios, vel agnatos, ad text. *in l. ſiquis ſepulcrũ,* §. *fundus autẽ, ff. de relig.* impenſam autem ad hæreditatis onus pertinere, & ſic fuit deciſum, ſed vtrum ſucceſſor in fideicõmiſſo præceſſorem funetati teneatur, dixi *in Artic.* 40. *num.* 19.

De

De Legitima.

SVMMARIVM.

1 *Legitima quid ſit.*
2 *Legitima eſt triens, aut ſemis portionis debitæ ab inteſtato filijs, & deſcendentibus, & ſi ab inteſtato inæqualiter ſuccederent, eſt triens portionis inteſtatæ.*
3 *Etiam ſi ex ſtatuto inteſtata ſucceſſio moderata ſit aduerſus ius commune.*
4 *Et etiam ſi ſucceſſio ad vſumfructum ſit reſtricta, nam & legitima ad vſumfructum moderabitur.*
5 *Legitima ſumit initium a cauſa teſtati, & debetur ab inteſtato.*
6 *Legitima non debetur filijs non ſuccedentibus.*
7 *Nec etiam in bonis, quorum filij ſunt incapaces, & numero 10.*
8 *Debetur tamen in ijs, de quibus pater potuit teſtari, & teſtatus fuit.*
9 *Legitimatus, cum hoc vt patri ſuccedat in eo, quod ipſi patri placuerit, an habeat ius petendi, aut retinendi legitimam.*
10 *Nec etiam debetur in ijs, a quibus per ſtatutum excluditur.*
11 *Legitima regulatur ab inteſtato, rebus ſic ſe habentibus ab inteſtato, prout ex teſtamento.*
12 *Adeo vt nec etiam in illis æſtimatio debeatur.*
13 *Dote in conſtituenda habetur ratio bonorum etiam, in quibus maſculi excludunt feminas.*
14 *Legitimam pater viuens filio aſſignare non tenetur 25.*
15 *Et ſi aſſignauerit, reuocare poteſt.*
16 *Alimentorum cauſa pater filio portionem bonorum aſſignare tenetur.*
17 *Legitima aſſignata per patrem viuentem filio, auctis facultatibus ante eius mortem augetur.*
18 *Et diminutis, diminuitur.*
19 *Non tamen augetur auctis facultatibus poſt patris mortem.*
20 *Etiam quod augmenta ſuperueniſſent ex cauſa de præterito.*
21 *Niſi augmenta illa locupletiorem reddidiſſent hæreditatem.*
22 *Quare autem non augeatur legitima, Falcidia autem ſic, diſcurritur per rationes.*
23 *Vera ponitur ratio.*
24 *Legitima an augeatur per vendicationem bonorum, ſuper quibus patre ſuperſtite lis agebatur.*
Bonorum ſunt iura, & actiones.
25 *Actiones pro rata, an tranſeant in filium ex cauſa legitimæ.*
26 *Legitima an recipiat incrementum ob intrinſeca rerum augmenta.*
27 *Legitima ipſo iure reſecat.*
28 *Legitimam non poteſt filius eligere in corporibus, quę ipſe maluerit.*
29 *Legitima ſemel detracta, ceſſat omnis quæſtio de augmento, & diminutione.*
30 *Diminutiones contingentes in rebus hæreditarijs an minuant legitimam.*
Legitima cauſa certa res relinqui poteſt, qua ſit æquè idonea, & eius peremptio eedit damno filij.
31 *Sed ſi ex iudicis decreto aſſignata fuerit, & poſtea legitime euicta, filio in alijs ſuppleri debet.*
32 *Legitima non minuitur peremptis corporibus legatis ſi alia ſuperſint bona.*
33 *Minuitur autem per peremptionem corporum non legatorum, ante illius aſſignationem.*
Legitimæ ex cauſa filius creditor eſt, non dominus bonorum.
34 *Perit res ei, cuius eſt, aut cui debita eſt.*
Legitima, quare minuatur per corporum peremptionem poſt teſtatoris mortem, & non augeatur per illorum augumentum, ratio vera ponitur.
35 *Legitima minuit immenſas donationes per patrem factas.*
36 *Confeſſio patris ſe debitorem eſſe in magna quantitate, non præiudicat filio in legitima, etiam quod facta ſit per contractum.*
37 *Alienata per patrem titulo oneroſo, an filius reuocet quia ſint alienata in fraudem ſuę legitimæ.*
38 *Legitima, quibus perſonis iure debita ſit.*
Et quidem conſtat deberi filijs primi gradus ſublata differentia ſexus, & emancipationis.
39 *Item debetur nepotibus.*
Nepotibus debetur legitima in bonis auitis, & quomodo.
40 *Legitima non debetur naturalibus, niſi legitimati ſint.*
41 *Arrogatis impuberibus debetur quarta ex conſtitutione Diui Pij.*
Arrogatus impubes non arguit teſtamentum arrogatoris nec donationes de inofficioſo.
42 *Arrogatus pubes eiuſdem iuris, eſt prout legitime natus, quo ad ſucceſſiones, legitimam, & ad arguendum teſtamentum & donationes patris arrogatoris.*
43 *Adoptiuo non debetur legitima, ſuccedit tamen ab inteſtato.*
Quid autem ſit, vbi adoptatus fuit ab auo paterno, vel materno, ibi declaratur.
44 *Legitima debetur aſcendentibus.*
45 *Legitima non debetur tranſuerſalibus.*
Tranſuerſalibus legitima debita non eſt.
Frater præteritus inſtituta turpi perſona expugnat teſtamentum in totum, & ſic quoque ſoror.
46 *Amplia, etiam quod fratri relictum eſſet aliquid minus legitima.*
47 *Amplia, etiam quod relicta fuiſſet integra legitima.*
48 *Amplia, etiam quod fuiſſet inſerta Clauſula codicillaris.*
49 *Amplia, vt hoc caſu rupto teſtamento non conſeruentur legata, & fideicommiſſa aliis relicta.*
50 *Amplia in fratribus legitimatis.*
51 *Limita, vbi turpis perſona ad meliorem vitæ frugem reducta eſſet.*
52 *Limita, vbi frater ipſe eſſet turpis perſona.*
Vel etiam agnouiſſet ſibi relictum.
53 *Limita, vbi datus fuiſſet ſubſtitutus vulgaris.*
54 *Limita, vbi turpis perſona ab inteſtato ſuccederet.*
55 *Legitima, quo titulo relinqui debeat.*
56 *Clauſula, omni meliori modo, ſaluat teſtamentum a vitio nullitatis, vbi filio aliquid fuit relictum, ſimpliciter non expreſſo titulo, & de illius Clauſulæ virtute.*
57 *Quid autem ſi dictum fuiſſet titulo legati, ample declaratur.*

58 *Clauſula*

58 Clauſula inſtitutionis in quinque ſolidis, quid operetur in teſtamentis.
59 Inſtitutus dicitur filius, cui pater reliquit legitimam, aut partem ſuam.
60 Legitima an præbeat titulum hæreditarium.
61 Legitima debet relinqui abſque onere, quod quidem pulchre declaratur.
62 Poteſt tamen filius per indirectum in ea grauari.
63 Filius poteſt inſtitui ſub conditione poteſtatiua, quid autem in mixta, & conditionali, pulchre, & late declaratur.
64 Filius præteritus in vno gradu, illum dicit nullum.
65 Item grauati in aliis bonis, ſi quid fiat contra præceptum teſtatoris, etiam in bonis de portione legitimæ.
66 Legitima detrahitur de fideicommiſſo, quod committitur ob inobſeruatum præceptum teſtatoris.
67 Prohibitio perpetua de non alienando ſub pœna priuationis non impedit alienationem ex cauſa legitimæ.
68 Legitima debetur filio cum fructibus, nec ſufficit relinquere proprietates, quæ tanti valeant quantum legitima tota.
69 Et fructus debentur ex die mortis, quamuis hæres non fuerit in mora.
Immo ſi filius fuerit in mora.
Et quamuis fructus fuerint bona fide conſumpti.
Non tamen debetur intereſſe fructuum.
70 Legitimam ſi prompte non exhibeat hæres, & expectet ſe condemnari, in duplum tenetur.
71 Legitima an relinqui poſſit in pecuniis, & mobilibus.
72 Legitima pro tertia debetur in ſingulis corporibus hæreditarijs.
73 Legitimam poteſt pater relinquere in rebus æque idoneis, aut parum diſtantibus.
74 Legitimam poteſt Iudex pro ſuo arbitrio aſſignare in vna re, vel pluribus.
75 Legitimam, prout pater aſſignauit, filius hæres inſtitutus, & per fideicommiſſum grauatus, detrahit.
76 In Trebellianicam imputantur mobilia & pecuniæ, prout teſtator inſſerit.
77 An legitima an filius ſibi quoquomodo præiudicare poſſit.
78 Legitimæ non debetur filio excluſo a ſucceſſione per pactum, data eius validitate.
79 Legitimæ ſupplementum non tollitur per pactum, quod non ſit iuratum.
80 In legitima non ſibi præiudicat filius, quamuis fuerit præſens, & conſentiens teſtamento paterno in quo minus legitima ſibi fuerit relicta.
81 Teſtamentum paternum filius approbans grauatus per fideicommiſſum vniuerſale, in quo de legitima nihil dictum ſit, non ſibi in ea præiudicat.
Approbatio de teſtamento paterno, non præiudicat filio in legitima.
Filius approbans teſtamentum patris, an ſibi præiudicet in legitima, latiſſime ponitur.
82 Legitimam filio debitam fideicommiſſum vniuerſale non complectitur.
Legitimæ ſupplementum deducitur contra voluntatem defuncti.
83 Quid ſi teſtator ſubiecerit fideicommiſſo omnia, & ſingula ſua bona.
Clauſula omnia & ſingula, habet vim ſpecialis expreſſionis.
84 Legitima expreſſe in teſtamento prohibita, ſi filius ex eo ſimpliciter hæreditatem agnoſcat, in ea non ſibi præiudicat.
85 Hæres non tenetur ſeruare præcepta teſtatoris iure improbata.
86 Hæres adeundo hæreditatem videtur conſentire relictis, quatenus de iure valeant.
87 Quid ſi filius ſimpliciter, expreſſe tamen approbet teſtamentum paternum.
88 Specialis tamen illius capituli approbatio præiudicat filio.
89 Idem ſi approbet in omnibus, & per omnia.
Clauſula, in omnibus, & per omnia, habet vim ſpecialis expreſſionis.
Idem ſi cum iuramento.
90 Iuramentum habet vim ſpecialis expreſſionis.
91 Idem ſi alia formula vſus fuiſſet, quæ ſpecialitatis vim haberet.
92 De legitima omne onus ipſo iure reijcitur, etiam ſi filius relictum agnouerit.
93 Legitimæ ſupplementum non tollitur per quietationem de recepto, & acceptationem relicti.
94 Etiam ſi pater prohibuerit filium plus petere.
95 Limita, quando patre viuente approbaſſet eius teſtamentum, & eo mortuo agnouiſſet relictum.
96 Item cum patre mortuo approbaſſet teſtamentum in omnibus.
97 Item quando filius nollet contentari de relicto, legitimam ei reliquiſſet.
98 Legitimæ ſupplementum non tollitur per renunciam generalem.
99 Idem eſt ſi adiecerit non petere ampliùs.
100 Idem ſi promiſerit plus non petere.
101 Secus ſi prægnantiora, & ampliora verba addiderit.
102 Filius cui delata eſt hereditas paterna non poteſt illam repudiare retenta legitima.
103 In legitima quæ imputentur.
104 Non imputantur quæ filius capit non de ſubſtantia paterna, quod ibi declaratur.
105 Data conditionis cauſa implendæ non de bonis patris non imputantur in legitimam.
106 Aliena res per patrem filio relicta, an imputetur in legitimam.
107 Fideicommiſſa debita a patre filio non imputantur in legitimam.
108 Feudalia an in legitimam imputentur pulchre declaratur.
109 Profectitia ſunt, quæ aliunde filius acquirit contemplatione patris.
110 Dos a patruo nepti data imputatur nepti in legitimam ſibi a patre debitam.
111 Frater a fratre repetit dotem datam pro nepte.
Repetit, qui pro alio impendit in cauſam, quam ille ſumptu ſuo facere tenebatur.
112 In legitimam non imputantur relicta conditionalia.
113 Legitima ſtatim abſque interuallo ex die mortis euellitur.
114 Etiam ſi filius ſit hæres vniuerſalis, & per fideicommiſſum grauatus.
115 In legitimam non imputantur quæſita ex pupillari.

116 Nec ex fideicommissaria collata in enentum alicuius conditionis.

117 Nec quod iure accrescendi, aut per vulgarem, in relicti particularibus acquiritur.

118 Conditiones remittuntur de relicti nominatim filio, ita vt habeat suam legitimam.

119 Data conditionis causa implendæ de bonis paternis an imputentur in legitimam.

120 Fructus post mortem patris percepti non imputantur filio in legitimam.

121 In legitimam imputantur quæcunque pure relicta ex testamento.

122 Fallit in his, quæ non sunt de bonis testatoris.

123 Fallit causa, æqualitatis seruandæ inter filios.

124 Donationes inter viuos, morte confirmatæ imputantur in legitimam.

125 Donata filio emancipato non imputantur in legitimam.

126 Donata filio in potestate, non imputantur in legitimam, cum ob benemerita facta est donatio.

127 Idem est, si a patre iurata fuerit donatio.

128 Fallit cum ex facto colligeretur mens de imputando.

129 Fallit in rebus in peculium concessis.

130 Officia vendibilia aut ad hæredes transibilia in legitimam imputantur.
Militiæ, idest officia, an imputentur in legitimam.

131 Data per patrem filio ob causam necessariam imputantur in legitimam.
Dos & donatio propter nuptias in legitimam imputantur.

132 Item appendices ad matrimonij causam, vestes & ornatus.

133 Dotes item spirituales in legitimam imputantur.

134 Donata filio matrimonij contrahendi causa in legitimam imputantur.
Insinuari an debeant donationes causa matrimonij.

135 Donata pro legitima vel pro sua parte imputantur in legitimam.

136 Dos an imputetur in legitimam relicta dote, & legitima.
Dotis causa valet donatio a patre in filium in potestate.
Dos donata an computetur in legitimam.

137 Soluta per patrem pro filio ex causa alicuius condemnationis an computentur in legitimam.

138 Pater administrans bona filij soluens pro eo an præsumatur soluisse de peculio filij.
Administrator de rebus administratoris impendisse creditur.

139 Legitima quibus casibus amittatur.

140 Legitima non amittitur ob non confectionem inuentarij.
Et quomodo eo casu minuat legata.

141 Legitima minuit legata particularia.

142 Legitimata non debetur exhæredato.

143 Legitimam si pater vineus assignasset, aliam dare non tenetur.

144 Alimentorum causa bona assignata si filius consumpserit, an cadat a iure alimentorum.

145 Alimentorum ius amittit filius ex ijs causis, pro quibus potest exhæredari.

146 Alimentorum iuri filius nec expresse nec tacite renuncia re potest.

Legitimæ ad alimenta argumentatio non vtique tuta est.

147 Legitima ex causa pro ea consequenda, quæ actio competat.
Et an pro legitima, & supplemento sint hypothecata bona paterna.
Hypothecata an sint bona patris pro legitima debita filijs.

148 Dotis debite filiabus ex causa an competat hypotheca in bonis paternis.
Hypotheca an inducta sit in bonis paternis dotis causa filiabus debitæ.

149 Legitimæ ex causa an filius agere debeat contra hæredem tantum, an etiam aduersus legatarios pro rata.

150 Legitima ex causa, an filius sit creditor in bonis paternis.

151 Legitimæ supplementum causatur, & inducitur ex lege absque dispositione testatoris.
Legitima detrahitur contra voluntatem testatoris nisi relicta sit.

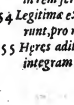
152 Legitima petitur actione ex testamento si in testamento relicta sit.
Item petitione hæreditatis.

153 Legitimæ supplementum petitur condictione ex lege, quæ in rem scripta est.

154 Legitimæ ex causa singuli legatarij, aut qui ab hærede emerunt, pro rata tenentur, non in solidum.

155 Hæres adita hæreditate absque inuentario an teneatur ad integram legitimam.

Articulus XXXVI.



Aepissime euenit vt de fideicommissis detrahatur legitima, circa quam frequentissimè occurrunt disputationes, ideo pro necessitate tractatus hæc in re hac pertractare proposui.

Primò, quid & quanta sit legitima.

Secundo, Quibus debeatur.

Tertiò, Quo titulo relinqui debeat, & in quibus bonis.

Quartò, an pater filio, vel filius sibi in legitima præiudicare possit.

Quintò de imputandis in legitimam.

Sextò, quibus modis legitima amittatur.

Septimo, qua actione, & a quibus legitima sit petenda.

1 Circa primum, legitima est portio successionis ab intestato certis personis à lege taxata, debita in causa testati. Hanc autem diffinitionem, si rectè inspexeris, veram esse constabit, & ex dicendis infra comprobabitur, & congruit diffinitioni traditæ à Ruino, *consilio quinquagesimosexto, numero duodecimo, in tertio*, præterquam quod omisit adiectionem illam, debita in causa testati. Quæ tamen necessaria est, quia non nisi in causa testati debetur, vt infra dicetur.

Olim

2 Olim autem legitima erat quarta portionis debitæ ab inteſtato, *l. Papinian. §. quanta, cum gloſſ. ff. de inoff. teſtam. l. cum quaritur, l. parentibus, & l. quæ nuper, C. eod.* Hodie verò eſt triens, aut ſemis, pro numero liberorum, §. *primo, in Authent. de trien. & ſem.* eſt text. expreſſus *in c. Rainutius, ad finem, de teſtament.* non tamen per ius nouum alteratur modus com menſurandi legitimam ad portionem ab inteſtato debitam, ſed tantum in quantitate, & qualitate, ſicuti in puncto explicat Anton. Butr. *conſi. 40. In quæſtione*, & præclarè Ruin. *conſilio 27. colum. 2. in* 3. vbi docet, legitimam eſſe tertiam, vel dimidiã (iuxta filiorum numerum) illius portionis, quam ab inteſtato fuiſſet habiturus, Pariſ. *conſi. 25. num. 34. in 2. & conſi. 53. num. 71. in* 3. Socin. iun. *conſilio 25. num. 10. in* 1. vbi rectè dicunt, ſi agitur de legitima omnium erit triens, aut ſemis totius hæreditatis, pro numero filiorum, ſi de legitima vnius trientis, vel ſemis, portionis ſuæ ab inteſtato eidẽ ſpectantis, ſequitur Gabriel. *conſilio 94. colum. 1.* & licet Salycet. relatus per Socin. *conſilio 150 columna 16. verſiculo præterea legitima*: dixerit, iure nouo legitimam eſſe tertiam, aut ſemiſſem totius ſubſtantiæ paternæ: attamen non eſt diſcedendum a prætermiſſa obſeruatione communiter recepta, Socin. iun. *conſilio octuageſimoſeptimo, numero ſecundo, in 3.* Cæphal. *conſilio quinto, numero 43.* Bertaz. *conſi. 9. num. 3.*

Idcirco ſi ab inteſtato, filij, & filiæ, inæqualiter ſuccederent, legitima cuiuſque commenſurabitur ad portionem, in qua quiſque ab inteſtato to ſucceſſit, gloſ. Baldus, Angelus, Fulgoſius, & alij, *in l. Papinianus, §. vnde ſi quis, ff. de inoffic. teſtament.*

3 Ac ideo ſi ex ſtatuto, in ſucceſſione ab inteſta- 6
to, portio filiarum, aut matris, ſit moderata maſculis extantibus, ad illam quoque portionem menſuratur legitima, niſi aliter in ſtatuto dictum ſit, & ſic ſenſit Angelus, *conſilio 362.* Ancharanus 321. Capra, *conſilio quarto, columna ſecunda*, Alexan. 197. *numero ſexto, in* 6. Ruin. *conſi. 27. numero quinto, libro tertio.* Pariſ. *dicto conſilio 53. nu. 71.* Brun. *de ſtat. excludent. in nono articulo, ſub numero vigeſimoquarto, verſiculo tertio verò caſu*, Socin. iun. *conſilio 67. numero 61. in ſecundo*, Gabriel. *conſilio vndecimo, numero vigeſimoſeptimo*, & eſt verior, quamuis Salic. *in Authent.* *Noviſſima*, ſenſerit legitimam moderari ad portionẽ iure communi aliàs debitam, non iure municipali: & fuit opinio Imolæ *in §. & quid ſi tantum, ff. de liber. & poſtum.* ſequuntur Socin. *conſilio 150. numero vigeſimoſeptimo, in primo*. Ruin. *conſilio 40. numero 13. in tertio*.

4 Et eſt notanda illa Anch. *Deciſio 421.* quatenus voluit, matris ſucceſſione moderata ad ius vſufructus; moderetur quoque ratio legitimæ pro quota ad ius vſufructus, & non proprietatis: nam illam ſequuntur Brun. *dicto articulo 9. ſub numero 24.* Fabian. *in rep. Authent. Noviſſima, ſub numero 41. ad finem*, Socin. iun. *conſi. penult. numero 4. in quarto*. Quandoque tamen ex ſtatutis locorum alteratur legitima filiorum, vt quia prouiſum ſit patrem aut matrẽ extantibus filijs teſtari non poſſe niſi de Quarta, vel de dimidia, aut de certis bonis. Abb. *in conſi. 63. libro primo.* Bald. 186. *colum. vlt. libro primo*. Paul. Caſtrenſ. *in c. Authent. Noviſſima, columna prima, C. de inoffic. teſtam.* Socin. *conſilio 84. Viſa, colum. fin. libro primo*, & vltra hos idem Bald. *conſilio 407. in* 1. Paul. de Caſtr. *conſilio vlt. columna tertia, libro ſecundo.* Anchar. *conſilio* 112. *in vltimis verbis*, & Raphael. Cum. *conſi.* 114. vbi autem ſtatutum ſimpliciter reſeruat legitimam intelligitur de legitima iure communi debita, Alexand. *conſilio* 140. *numero 9. libro primo*, & 197. *numero ſexto, libro* 6. Burſat. *conſ.* 114. *numero* 4. Sforc. *ad conſi. 55. num. 5.* nil mirum, quia ſtatuta recipiunt interpretationem, a iure communi. *ad l. 1. §. lex Falcidia, ff. ad leg. Falcid.* Bart. Imol. Paul. & latè Alex. *ibidem*.

Rurſus notandum eſt, quòd licet menſura legitimæ ratiocinetur ad portionem debitam ex cauſa inteſtati, numquam tamen debetur ab inteſtato, quia eo caſu, pro ex lege ab inteſtato delata, debetur: quam ſeparare non licet detracta legitima, *ad not. a in l. quia poterat. ff. ad Trebell.* & *in l. hæres inſtituta, C. de impub.* ſicuti dixi infra, *num. 61.* & ideo communiter dicitur, quòd legitima ſumit initium à cauſa inteſtati, debetur autem in cauſa teſtati, vel cum legitima tantum relinquitur, vel minus, & agitur ad legitimæ ſupplementum: aut cum totum relinquitur cum onere legatorum aut fideicommiſſorum. Quod etiam docilllando contingere poteſt: quo caſu res verſatur in cauſa teſtati largo modo, ſic aduertit Gabriel. *dicto conſilio vndecimo, columna penult. verſiculo quinto explorat eum eſt*. Vbi adducit ſcripta per Doctores *in l. planè, §. ſi duobus, ff. de leg.* 1. & idem Gabr. *conſi. 94. col. 1.*

Ex hac autem Concluſione infertur, veram eſſe communem traditionem: legitimam non eſſe commenſurandam quo ad ea bona, in quibus filius, aut filia, ab inteſtato portionem non habuiſſent, ideo in totum, ſiue in partem, quia totius, & partis, idem eſt iudicium. *leg. an parte, ff. pro derelic.* proinde filia excluſa à patris ſucceſſione propter maſculos nullam habet partem in legitima; & idem eſt in filijs alia de cauſa à ſucceſſione excluſis, veluti fratres minores, & banniti; & in nepotibus, & alijs vlterioribus, qui in ſucceſſione ob exiſtentiam patris, vel aui non tenent primum locum, nam his omnibus a ſucceſſione excluſis legitima non debetur, ſicuti pleniſſimè docuerunt. Alexan. Socin. Iaſ. Ruin. & alij, *in l. Gallus, §. & quid ſi tantum, ff. de lib. & poſtu.* Iaſ. *in l. ſi quando, §. & generaliter, C. de inoffic. teſtam.* Brun. *de ſtatut. exclud. in 9. artic. in* 1. *quæſt. & numero* 15. & *conſulendo*, Alexand. *conſilio 68. in 4. & conſilio 3. columna tertia, in ſeptimo.* Corn. *conſil.* 150. *columna finali & 316. colum. 2. in primo*, Socin. ſen. *conſilio* 150. *colum. 3. & 250. in ſecundo dubio*, Dec. *conſilio 292. columna ſecunda. 303. colum. vlt. &* 392. & 505. *& iterum conſilio 525.* vbi hoc voluit, etiam quòd filius ſit excluſus à ſucceſſione matris propter demeritum patris, pulchre Ruin. *conſilio 27. columna ſecunda, & tertia, conſilio 56. in primo dubio, columna tertia*, Socin. iun. *conſilio 61. in primo dubio, volum.* 4. Tiraquel. *de iure primog.*

*quæſt.*60, Natta *conſilio* 299. *numero ſecundo*, pleniſſimè Cæphal. *conſilio* 5. & Gabriel. *conſilio* 116. *numero* 37.

7 Sic etiam in feudalibus, & in emphyteuticis, in quibus filia ab inteſtato portionem non eſt habitura, in eiſdem quoque partem iure legitimæ non habebit, Caſtrenſ. *conſil.*244.*numero* 4. *in ſecundo*, Abb. *conſilio* 12. *in tertio dubio*, *libro primo*, Corn. *conſilio* 132. *in* 1. Alexand. poſt Angel. *in l. ſi patroni*, *numero* 4. *ff. ad Trebellian.* idem Alex. *in l. pro hærede*, §. *ſi quid tamen*, *ff. de acq. hæred. & in conſ.*29. *num.*4. *lib.*2. Iaſ. *conſilio* 87. *in* 1. Curt. iun. *conſilio* 21. *numero* 12. Pariſ. *conſil.* 17. *numero* 29. *in* 2. Alciat. *conſilio* 114. *lib.*9. Et in Regnis, Ducatibus, & Comitatibus indiuiduis, Guido Papæ *quæſt.* 476. & in feudalibus, primogenitis, & maioratibus, Tiraquel. *de iure primogen. quæſt.* 5. Roland. *conſilio* 71. *numero* 58. *in* 2. Cæphal. *conſ. tertio in quarto dub.* Capic. *Deciſ.*2. & in fideicommiſſarijs, Paul. Caſtrenſ. *conſ.*416. *iſta Domina*, *in* 1. Socin. iun. *conſ.* 182. *num.*9. *in* 2. Bertazol. *conſ.*101. *num.*16. Et in aduentitijs vnius filiorum, mortuo patre, vt alteri legitima non debeatur, Crau. *conſ.*165. *colum.*2. & in lucro dotis debito marito, ex forma ſtatuti, vt ſubducatur in calculo legitimæ debitæ filijs in bonis maternis. Crau. *conſ.*186. *num.*12. Bertazol. poſt Butr. Socin. & Corn. ab eo relatos, *conſil.* 34. *numero* 48. Quicquid contra ſcripſerit Berous *conſ.* 26. *in* 2.

8 Sic etiam eſt: cum patre decedente ab inteſtato, bona aliqua ex diſpoſitione alicuius peruentura erant non in illius filios, ſed in alios: nã quamuis pater decedat teſtatus, & de bonis illis diſponat: attamen eius filij in illis bonis non deducent portionem pro legitima, quia in illis portionem inteſtatam habituri non erant: ſic Bertazol. *conſilio* 7. *columna penultima & vltima*, *& conſilio ſeq.* cuius deciſio eſt valde dubitabilis. Nam pater dum teſtatur implet conditionem, & bona illa efficiuntur eiuſdem conditionis, prout reliqua, tam quò ad creditores, quam etiam quo ad legatarios, & fideicommiſſarios, igitur & filiæ legitima debebitur, ex lege, reſeruata in omnibus bonis paternis in cauſa teſtati, quia paternum bonorum, de quibus teſtatur, trientem, aut ſemiſſem, filijs ſuis relinquere iure tenetur, *in Authent. de trien. & ſemiſſ. in principio: vbi textus clarus.* Nec reſiſtit, quod patre inteſtato mortuo, filij in his bonis ſucceſſiſſent, & legitima ſit portio ſucceſſionis inteſtatæ. Nam reſpondetur regulam procedere, quando filij ob aliquam qualitatem illis inhærentem repelluntur à ſucceſſione: ideoque concludo, ſi quis rogatus fuerit: ſi inteſtatus deceſſerit reſtituere bona Eccleſiæ: eo decedente teſtato, inſtitutis filijs, & per fideicommiſſum grauatis, filios grauatos ex bonis illis detrahere poſſe Legitimam, & Trebellianicam, prout de alijs bonis ſubiacentibus oneri reſtitutionis.

9 Iiſdem rationibus infertur, quòd legitimatus, cum hoc, vt ſuccedat patri legitimanti ab inteſtato, in tertia ſuorum bonorum, ex teſtamento, pro legitima, non integram illam tertiam, ſed tertiam tertiæ capiet: quia quota in ſucceſſione ab inteſtato fuit limitata: diuerſum eſt, cum quis legitimatur, ſucceſſione ei feruata in eo, quod pater ſibi reliquerit, aut donauerit: Nam huic legitima, aut illius ſupplementum non debetur, ſicuti in ſpecie conſuluit Alexand. *conſ.*30. *Vltra ea. in* 4. & in ſimili caſu de ſtatuto diſponente, quod filia maritata ſuccedat in eo, quod pater ſibi reliquerit, conſuluit Corn. *conſ.*86. *in* 1. idem in legitimato, vt non ſuccedat contra voluntatem patris, pleniſſimè Iaſ. *conſ.*202. *col.*4. *& ſ. in* 2. & idẽ ſenſerunt Alexand. & Iaſ. *in rubr. ff. de lib. & poſtum.* & idem in legitimato, vt ſuccedat in eo, quod pater ſibi reliquerit: vltra Alexand. firmauit Dec. *conſ.*264. *col. penult.* Alciat. *conſil.* 98. *lib.*9. vbi huius opinionis retulit Angel. *conſ.*263. Dominus Papa. & licet in his terminis contrarium videantur reſpondiſſe Pariſ. *conſ.*7. *num.*24. *& infra. in* 2. & D. Cæphal. *conſ.*117. vbi ſic legitimato legitimam de beri profitentur, & vltra eos Menoch. *conſ.*337. verior tamen videtur præmiſſorum Doctorum concluſio, quia ſic legitimatus ab inteſtato non erat ſucceſſurus, Maior difficultas eſt, vbi ſic legitimatus fuiſſet inſtitutus hæres vniuerſalis cũ onere fideicommiſſi, nam licet modus legitimationis impediat illum à petitione legitimæ, non tamen videtur reſiſtere retentioni. hæc enim diuerſa ſunt, & retentio vtique facilius concedetur, *l. per retentionem*, *cum gloſſ. C. de vſur.* l. 1. *C. etiam ob chirographar. pec.* & ſic concludit Dec. *conſ.*257. *col.*2. Cuius deciſioni conſonat Oldrad. *conſil.*102. *Circa ius*, *colum.*2. vbi ſic concludit in ſtatuto, verum tamen deciſio illa Decij tuta non eſt, & contrarium aduerſus eius conſilium fuit indicatum, ſicuti Alciat. retulit, *d. conſil.*98. nil mirũ, quia huic ſic legitimato nulla aliquo iure legitima erat debita, ideoque ob omnino indebitum retentio datri non poteſt.

10 Rurſus, cum ex forma legis municipalis, filia in aliquibus bonis, extantibus maſculis, ſuccede re prohibetur, veluti in bonis fitis in aliquo Territorio, vel in domibus paternis, in eiſdem portio pro legitima filij non debetur, quia in illis ſuccedere nequit, ſic Socin. *conſ.*288. *col* 10. *verſ. confirmatur ratione.* Sequitur Brun. *in ſuo conſil. poſt tract. de Maſcul. excludent. num.*30. Corn. *conſ.*202. *num.*13. *in* 2. Crau. *conſ.*236. *num.*5. Quorum Concluſio vera eſt in his terminis, quando ex teſtamento ad ſucceſſionem vocantur illæ perſonę, quę in dictis bonis ab inteſtato vocabantur ad excluſionem filiarũ, aliàs inſtitutis in teſtamento alijs perſonis, legitima quoque in iſtis filiæ deberetur, & eſt ratio.

11 Quia regula illa, quòd legitima ſit quota portionis inteſtatæ, intelligitur, & moderatur, rebus ſic ſe habentibus ab inteſtato, prout ex teſtamento ſe habent: ideſt, quòd ſicut ex teſtamento mater, vel filia, admittitur, excluſo agnato, ſic quoque admitteretur ab inteſtato, illo excluſo. vel exponamus, legitimam moderari ſuccedentibus ex teſtamẽto illis perſonis, quæ ab inteſtato ex forma ſtatuti vocabantur, & ratio eſt:

Quia

Quia hæc duo æquipollent, non extare, vel extare, & nõ ſuccedere, *l. 2. §. ſed ſi ſint ſui, ff. ad Tertullian.* ideo non ſuccedentibus ex teſtamẽto maſculis, per quos filiæ, vel mater excludebantur à legitima, ceſſat hoc caſu ſtatutum, & ſtatuti ratio excludens, ac ideo legitima debetur, ſic in ſpecie in matre conſuluit Oldr. *conſil. 123. Quidam Pontius, in fine,* & fuit originalis traditio Iacob. Butrigar. cuius opinionem, per rationẽ præmiſſam, ſequuti ſunt Bald. *numero 7. in rep. leg. pater filium, ff. de inoffic. teſtamento,* Cyn. & Bald. *in Auth. Nouiſſima, in 8. quæſt. C. eod.* Sal. *ibi in 9. quæſt.* Iaſ. *num. 63.* Fabian. *q. 4.* Aretin. *in leg. neptem, C. eo.* Ruin. *in rep. §. & quid ſi tantum, num. 106.* & eſt communis Concluſio contra Bart. veluti latiſſimè diſſeruit Rub. Alexandrin. *in rep. d. l. pater filium, ſub numero 110.* Gabriel. *d. conſilio 94. numero 10.* Mantua olim præceptor meus, *conſilio 147. numero 42. in ſecundo,* vbi refert, ſic fuiſſe practicatum. Et communem dixit Octauian. Cacheran. *conſilio quinquageſimoſexto numero ſecundo.*

12 Sed vtrum bona, in quibus pro legitima non poteſt fieri deductio, ſint æſtimanda ita vt portio æſtimationis debeatur. Marzar. *conſilio 22. in 3. dubio,* ſenſit pro affirmatiua, cui fauent ſcripta *in l. apud Iulianum, §. conſtat, ff. de leg. 1.* & ſenſit Guido Papæ *d. quæſt. 476.* & cum Feudum eſt hæreditarium & alienabile Bero. *conſil. 73. vol. 1.* Octauian. Cacheran. *conſil. 56. num. 7.* ſed eius opinio reſiſtit communi intentioni, & contrarium expreſſe determinarunt, Iaſ. *d. conſil. 87. in 1.* Curt. iun. *conſil. 2. num. 12.* Dec. *conſil. 269. num. 14. & 15.* Cephal. *d. conſil. 3. in 4. dubio,* Roland. *d. conſil. 71. nume. 58. in 2.* Bertazol. *d. conſil. 7. num. 24.* nec obſtat tex. *in d. §. conſtat,* cum materia; nam loquitur in rebus expreſsè ab homine legatis, aut per fideicommiſſum relictis.

13 Exiſtimo tamen, quòd ſi ageretur de dotanda filia excluſa à legitima, & ſucceſſione bonorum huiuſmodi, in quibus ſucceſſiſsẽt fratres qui de iure tenerentur illam dotare: horum quoque bonorum rationem habendam eſſe in conſtituẽda dote, vt in illis, & de illorum fructibus dotetur. Abb. expreſsè *conſilio 12. in ſeptimo dubio,* & ſic ſenſit Corn. *d. conſil. 202. numero 13. in 2.* & magis explicitè Crau. *conſil. 236. columna penult. & vlt.* clarè Afflict. *in capit. primo, §. donare, numero 20. & infra, in tit. qual. olim feud.* Tiraquel. *de iure primogeniorum, q. 62.* Menoch. *in ſuo conſil. 247.* & ſicut feudalia concurrant, ſaltem habito reſpectu ad fructum perceptionem, obtinui in quadam Vtinenſi Bartolina, aduerſus Illuſt. Dominos Monteregales, commiſſa Sacro Collegio Patauino 1587. 14. Aprilis.

14 Ex regula autem principali, quòd legitima ſit quota bonorum tempore mortis patris, infertur, quòd pater viuens non cogatur filio legitimam aſſignare, *l. 1. §. ſi impuberi, ff. de coll. bon.* vbi Bart. ampliat etiam, quòd filius fuiſſet condemnatus pro maleficio, ſequuntur, Bald. Ang. Imola, Raphael. Alexand. Aret. & Iaſ. *in l. lex Cornelia, ff. de vulga.* idem Bald. *in l. non poteſt, ff. de adopt.* Gutdo Pap. *quæſt. 486.* Iaſ. *in Authent. Nouiſſima, columna ſecunda, C. de inoffic. teſtamen.* Dec. *conſilio 438. numero duodecimo,* & pleniſſimè omnium Franc. Becius, *conſi. 34.*

15 Et ſi aſſignaſſet, poſſet pater viuens aſſignationem illam factam filio in poteſtate reuocare, Bald. *in l. tertia, C. de vſucap. pro don.* Iaſ. *in l. frater a fratre, colum. antepen. ff. de cond. indeb.* Ripa *in c. cum M. ante nu. 39. ext. de Conſtit.*

16 Si tamen pater dilapidaret, & conſumeret bona ſua propria, pro alimentis congruam portionem filijs eo caſu aſſignare compelleretur, Bald. *in l. ſecunda, C. ſi quid in frau. patr.* vbi inquit, quòd portio aſſignata ſeruieret pro alimentis, & legitima filiorum, nec pater ea bona poterit alienare, aut alteri obligare, ſequuntur Paul. Caſtrenſ. *ibi,* Roman. *in l. 2. §. quod ſi in patris, ff. ſol. matrimon.* Alexand. *in l. Imperator, numero decimotertio.* Claud. *numero ſexto, ff. ad Trebellian.* Pinell. *in rep. 1. in 3. par. numero ſeptuageſimoquinto, C. de bon. mater.* Iaſ. *in l. ſi conſtante, numero 147. ff. ſolut. matrimon.* Fabian. *in rep. Authent. Nouiſſima, numero octuageſimotertio, C. de inoff. teſtam.* Boer. *deciſ. 61. numero 17. & 18.* hæc humanior eſt, quam etiam probarunt Pallat. Ruuios, Gregor. & nonnulli alij relati à Ludou. Molina, *de Hiſpan. Maioratib. libro primo, cap. 16. numero nono,* contra Bald. *in dicta l. non poteſt,* ſibi ipſi contrarium, & ſequaces. Sed an filio inuito poſſit pater viuens aſſignare legitimam. Bald. *in l. 2. C. de reuoc. his quæ in fr. cred.* ſentit pro affirmatiua, *& in l. cum quis, ff. de cond. ca. da.* punctus eſt vtrinq; diſputabilis. de quo latè Vicen. Franc. in *Deciſ. 133.*

17 Auctis autem paternis facultatibus, etiam ſi pater in vita aſſignaſſet filio legitimam, & filius per pactum patrem quietaſſet, adhuc in augmento ſupplementum deberetur, quia renunciatio per ſimplex pactum viribus caret, vti eſt caſus *in dicta l. ſi quando, § illud, C. de inoff. teſtam.* niſi cum iuramento filius renunciaſſet, nam valida eſſet renunciatio, *ca. quamuis, de pact. in ſexto,* & ſic in ſpecie, an pactum ſit iuratum, vel non, diſtinguunt, Bald. Sal. Paul. & Iaſ. *in d. §. illud,* idem Bald. *in l. pactum, in ſexta oppoſ. C. de collation.* Paul. & Alexand. *in l. in ratione, la ſeconda, in princip. ff. ad leg. Falcid.* idem Alexand. *conſilio 181. in quinto.* Guido Papæ, *quæſt. 96.* Iaſ. *conſilio ſexageſimoprimo, in primo dubio, volumine primo, & in l. quod Seruius, numero nono, ff. de condict. cau. data,* Socin. *conſilio 230. ante numerum quartum, in ſecundo,* Dec. *conſilio vigeſimoſexto, numero ſecundo,* Ripa *in d. cap. cum M. numero trigeſimooctauo.* Gabriel *conſilio 156. numero vigeſimotertio, libro primo, & 137. numero quinto, libro ſecundo.* Didac. *in cap. Ramutius, §. primo, numero octauo, ext. de teſtament.* Bertazol. *conſilio ſeptimo, numero quarto, & conſilio decimoquinto, num. 122.* vbi demonſtrat hanc eſſe communem diſtinctionem, contra Iacob. Butrigar. de quo puncto vidæ, quæ infra dicam, *num. 41.*

18 Per contrarium autem diminutis paternis facultatibus pro rata reuocarentur aſſignata in cauſam legitimæ, ita vt menſura reducatur ad quantitatem bonorum paternorum tempore mortis, ſic Paul. & Alexand. *in dicta l. in ratione, in ſi-*

ne principij. Ripa *d. loco*. quomodo autem sit faciendus calculus, idipsum declarauit Corn. *consil.* 228. *colum.* 3. *in* 1. vbi inquit, habita per filium, conferenda, & omnium æstimationem faciendam esse, inspectis rerum valore tempore mortis patris. Sequutus est Petra Placent. *in suo tractatu de fideicommissis, prohib. quæst.* 15. *sub num.* 148. & sic tenendum est, inspectis iuris ciuilis rationibus, nempe assignatio remoto iuramenti vinculo, non perficit, nec soluit debitum patris, adeo vt legitimæ ratio integra sit, quæ pro sui natura in tempus mortis refertur.

19 Porro augumentum contingens in rebus hæreditarijs post patris mortem non auget filij legitimam, *l. si patronum*, §. *finali, ff. de bon. liber.* vt quia seruj per postliminium sint reuersi, vel quia per ius accrescendi ex persona defuncti eius hæreditas sit aucta, aut per casum alluuionis, sic text. ille, *ad idem text. in l. etiam*, §. *finali, ff. cod.* vbi portio in legitima patroni consideratur respectu bonorum tempore mortis liberti. & idem diffinitum est in legitima filij, *l. cum quæritur, & l. parentibus, C. de inoffic.* in legitima arrogati, *in l. fin. ff. si quid in fraud. patr.* & in Falcidia, *in d. l. in ratione, in principio, & in l. in quantitate. ff. cod.* & sic per ea iura in legitima traditerunt Roman. Sing. 129. *Volo tibi*. vbi in augmento alluuionis. Paul. & Alexand. *in d. l. in ratione, num.* 6. Socin. *in l. qui duos, num.* 3 1. *ff. de reb. dub.* Corn. *consil.* 188. *num.* 13. *in* 2. Curt. sen. *consil. vltimo.* Alexand. *consil.* 57. *num.* 3. *in* 3. Ias. *in d. l. quod Seruius, nu.* 9. *& in Authent. Nouissima, colum.* 1. *&* 2. & Fabian. *ibid. quæst.* 8. Dec. *consil.* 89. *num.* 5. *&* 228. *num.* 3. *&* 616. *num.* 6. Curt. iun. *consil.* 21. *colum. vlt.* Paris. *consilio* 5. *in* 2. Boer. *decis.* 62. Ripa, *d. cap. cum M. num.* 38. Natta *consil.* 155. *num.* 6. Laurent. de Pallat. *in tract. de Iur. ent. excludent. num.* 132. Alciat. *consil.* 116. *lib.* 5. *&* 203. *lib.* 9. Cæphal. *consil.* 320. *num.* 36. *&* 435. *num.* 8. Gabriel. *conf.* 137. *colum.* 1. sequutus est Borgnin. *in tract. de vsufru. ante num.* 96. vbi ampliat etiam, quòd legitimæ deductio petita fuisset post augmentum superuentum, & idem quoque Eugen. Perut. *consil.* 34. *num.* 25.

20 Amplia etiam quòd augmentum superueniisset ex causa de præterito: sic Paul. Alex. & Socin. *in dictis locis. per text. in d. l. si patronum*, §. *fin.* in exemplo, de fœmina ab hostibus reuersis, & de eo, quod per ius accrescendi hæreditati aduenit, ideoque infert eo loci Socin. quòd hæreditas per patrem non adita, transmissa in suos hæredes, & postea per eos agnita, non auget hæreditatem, quò ad legitimam filio debitam, vt rata illius hæreditatis pro iure legitimæ sibi debeatur, & est ratio: quia hæreditas non adita per hæredem, interim non est in illius bonis, nec illorum æstimationem auget, *vt est casus in leg. precia rerum. ff. ad leg. Falcid. quem ad hoc inducit*.

21 Intellige, cum ex eo augmento superuenientæ hæreditas non erat locupletior tempore mortis defuncti, sicuti in exemplis supra relatis, secus si locupletior considerari posset, veluti ex causa legati, nam quia emolumentum legati acquiritur etiam ignoranti reuocabiliter tamen, *ad l. cum pater*, §. *surdo, ff. de leg.* 2. & inde notatur, ideo legatum per patrem non agnitum, & ad hæredes suos transmissum, auget hæreditatem etiã ad augumentum legitimæ, casus est *in l. liberto octoginta, ff. de bonis libertor.* quem adducit Socin. *dicto loco*.

22 Sed contra obstat: nam licet in Falcidia mortis tempus spectetur, quid in hæreditate sit, *d. leg. in ratione, la secunda, in princ. ff. ad leg. Falcid.* attamen augmenta superuenientia ex causa de præterito augent hæreditarem ad legatariorum commodum. *l. seruj qui, ff. ad leg. Falcid.* vbi sic deciditur in seruis post domini mortem ad hostibus reuersis: igitur, & etiam quò ad filiorum commodum, quorum causa fauorabilior in legitima est, *ad l. Papinianus*, §. 4. *ff. de inoffic. testamento*. Solutio: Aliud in Legitima, aliud in Falcidia. sic post Nicol. de Neap. & Paul. Castrens. Alexand. *in d. l. in ratione, in principio, in vlt. colum.* Salic. *in l. fœmus.* §. *repletionem, in princ. C. de inoffic. testimento*. Afflict. *dec.* 382. Ripa, *in l. in quartam, num.* 46. & Alciat. *in l. bonorum, ff. de verb. significat.* & est communis resolutio: diuersitatis autem ratio est, secundum Salic. quia legata debentur ex voluntate defuncti, legitima autem debetur filio ex legis auctoritate contra etiam defuncti voluntatem, ideo in re hac magis fauent leges legatarijs in legatis, quam filijs in legitima. Sequitur Ripa *d. loco*, & ratio hæc est eadem, quam reddidit Paul. Castrens. *in l. in quantitate. ff. cod.* & retulit Alexand. *d. loco*; nam legitima, vt Paulus ait, debetur ex obligatione legali, obligationes autem strictè accipiuntur, legata autem debẽtur ex liberalitate, ac ideo fauorabilia sunt, *c. cum dilecti, ext. de donation.* Alciat. verò *in d. l. bonorum*, dixit, quod Falcidia crescit, quia est quota hæreditatis; legitima autem non: quia est quota bonorum. Quæ sanè ratio nihil est: quia augmentum bonorum perimit Falcidiam, cum legata sunt intra vires patrimonij: auget autem cum sint supra vires. Sed & eo casu augentur legata, vti rectè explicat Alexand. *d. loco*.

23 Reor ego rationem diuersitatis esse: Nam legitima est prætaxata portio à lege, scilicet tertia, vel dimidia bonorum tempore mortis defuncti existentium, ideo per augmentum post mortem superuenientes non augetur, quia in taxatis, & limitatis superuenientes augmentum non prodest, *l. in agris, ff. de acq. rer. dom. l. 1. cuius*, §. *quæ habebat, ff. ad Trebell.* & hæc est ratio, quare alluuio non auget legitimam, *d. l. si patronum*, §. *fin.* Falcidia autem aliud est. Nam hæres Falcidius vniuersalis hæres est, ac ideo omnia hæreditaria augumenta sibi quæruntur. Legatarij autem in augumentis superuenientibus ex causa de præterito participant de illis augumentis, quia legata integraliter sibi à testatore relicta, & taxata, consecuti non sunt, & hæc est vera diuersitatis ratio.

24 Ex præmissa autem communi traditione, decisum aliàs fuisse in sacro Consi. retulit Afflictus *decis.* 382. & sequitur Apostulator *ibi*, quòd vendicata res per hæredem super qua viuente patre lis agebatur, non computetur in patrimonio ad

augendum

augendum legitimam, quia res illa non erat in bonis tempore mortis patris, quæ tamen decisio videtur dubitabilis, nam constat legitimam deberi in singulis corporibus, & iuribus hæreditariis pro rata, quamuis iudex communi diuidundo, ne hæreditaria corpora corrumpantur, possit illam assignare in aliquibus, sicuti notum est, & tradidit Alexand. *in l. non amplius, §. fin. ff. de leg. 1.* igitur, & in actionibus, nam & iura, & actiones in bonis noſtris sunt, *leg. bonorum, la seconda, ff. de verb. sign.* vbi sic notarunt Glos. Bartol. & Alciat. idem Bartol. *in l. Quintus, §. argento, ff. de auro, & arg. leg. to.*

35 Et licet iura, & actiones, non transeant ipso iure ex causa Legitimæ in filium, quia hæres nõ est, sed in hæredem vniuersalem, attamen hæres tenetur cedere pro tertia, iura, & actiones, filio, cui legitima debita est, Cor. *consilio 148. ad finem, lib. 4.* ideoque cessis actionibus filius pro sua tertia vtilitatem consequetur, & sic in specie scripsit Crau. *consil. 109. num. 7.* vbi præterea *sub num. 9.* voluit filium pro supplemento legitimæ agere posse, pro rata sibi competente aduersus tertios possessores bonorum, quorum dominium fuit in bonis testatoris, licet eorum possessionem adeptus non fuerit: nec mirum quia res in bonis esse dicitur, quoties possidentes exceptionem, possessionem verò amittentes ad illam recuperandam actionem habemus, *l. rem in bonis, ff. de acquir. rerum domin.* Immò etiam absque cessione, videtur, filium agere posse: quia vt eleganter inquit Bald. *in rep. l. pater filium, colum. pen. ff. de inoff. test.* succedens in legitima, succedit in partem vniuersi iuris actiui, quod defunctus habuit tempore mortis, siue in corporibus, siue in actionibus, ideoque dicitur hæres vniuersalis, præterquam quò ad onera creditorum, *adducit text. in l. 2. §. 1. ff. famil. ercisc.* quare concludiùs dicendum, & distinguendum esse puto, nam interdum filius, cui debetur legitima, non habet titulum vniuersalem, & eo casu iura, & actiones pro rata sibi debentur & eas mediante saltem cessione exercere potest ad sui vtilitatem: non facta autem cessione, si hæres in mora fuerit cedendi, hæredi est imputandum, & quò ad filij beneficium cessio haberetur pro facta, *per reg. in l. iure ciuili, ff. de reg. iur.* & quia mora semper nocet: si verò filius non petierit, & hæres iure hæreditario rem vendicauerit, vel debitorem potestea meliorem factum exegerit, augmentum in hoc non proderit filio in legitima, secundum Afflict. quod ego mihi persuadere nequeo, nam augmenta hæc ex causa de præterito proficiunt legatarijs, licet non habeãt partem in nomine illius debitoris, vel in eo iure actionis, quia aliæ res sunt sibi legatæ, vti est casus *in l. cum quo, in principio, ff. ad leg. Falcid.* fortius ergò proficere debent filio, cui tertia in eo nomine, & iure illius actionis pro sua legitima erat debita. Quandoque verò filius habet titulum vniuersalem, vt quia hæres institutus, & grauatus per fideicommissum, præsertim conditionale, & hoc casu, quia cessiones fieri nequeunt, crederem in vtiliorem pro filio partem rem esse trahendam, perinde ac si sibiipsi cessisset pro rata suæ legitimæ, quia actum præsumitur, prout vtilius est facienti, Alexand. *consil. 55. colum. 3. versic. quarto respondeo, in quinto*, Crauetta, *consilio 106. numero 9.*

26 Sed iterum alia suboritur dubitatio, quæ sæpius apud nos ventilata fuit, quid statuendum sit de intrinseco augmento, pone prædia mortis tempore fuisse precij ducatorum 1000. cum autem agitur ad calculanda legitima, facta sunt ex cursu temporis, vel alia ratione valoris ducatorum 2000. vtrum sufficiat assignare filio precium 1000. in prædijs pro precio præsentis temporis? & videtur quod sic, quia res, quæ in corporibus debetur, *l. scimus, §. replet ionem, C. de inoffic. testam.* corporum autem æstimatio, & quantum in bonis paternis fuerit, mortis tempus considerat, vti dictum fuit supra, & sic in specie diffiniit Curt. sen. *consil. vlt.* vbi considerat, quòd in legitimæ calculatione tempus mortis inspicitur, & augmentum superueniens non prodest filio, sequuntur Curt. iun. *consil. 21. columna vltima.* Alciat. *consil. 116. in 5. & 203. & 214. lib. 9.* Eiusdẽ sententiæ videtur Ias. *consil. 214. col. 2. in 2.* vbi quòd inspicidebet tempus mortis patris, quantum illo tempore eius facultates valebant, licet alio tempore postea plus vel minus valuerint, sensit Dec. *consil. 238. numero 3.* & magis clarè Port. Imol. *consil. 92. num. 97.* vbi inquit, quod attendi debeat bonorum æstimatio, qualis fuerit tempore mortis patris, & alios huius sententiæ adducit Petra Placent. *in suo tract. de fideicomm. prohib. quæst. 15. sub num. 136.* vbi satis inuoluté in re hac, qui tandem in hanc consensit, & sic quoque senserunt Rim. iun. *consil. 148. & 227. num. 31.* Pancirol. *consil. 124. num. 31.* Borgnin *in tract. de vsufr. ante num. 96.* Beretta, *consil. 101. per totum.*

Contrarium verò decidit Corn. *consil. 265. in 2. dubio, vol. 1.* Grat. *cons. 79. numero 24. in 2.* Curt. iun. *consil. 327. num. 7. in 3.* Bertrand. *consil. 7. col. 2. lib. 8.* Bertazol. *consil. 109. num. 34.* Surdus *consil. 136. & 128.* & alij relati per D. Petram *d. loco*, quorum opinio, apud nos, frequenter recepta fuit in causis fideicommissarijs, vbi filij, vel nepotes, reperiuntur per fideicommissum vniuersale grauati, & agitur de detractione legitimæ: & post hæc La derch. *consil. 125. sub num. 3.* Nam intrinseca rerum in precio augmenta prosunt filio: nil mirum, quia legitima debetur in substantia corporum, non in precio, *d. l. scimus, §. replet ionem, & in Auth. de trien. & semiſ. in principio.* æstimantur autem tempore mortis, non vt æstimatio detur, sed vt calculo facto videatur quantum ex corporibus illis assignari debeat. in quam etiam sententiam consensit Gabr. *consil. 137. num. 7. lib. 2.* & Gabr. Alex. *cons. 29. sub num. 4. lib. 5.*

27 Præterea lex intellectualiter, & ipso iure resecat portionem pro legitima filio debitam, *l. lineam margaritarum, ff. ad leg. Falcid. l. scimus, in prine. C. de inoffi. test.* ibi (ipso iure) & inde notant Bald. Salic. & Ias. *in 1. notab.* & idem Bald. *in l. omni modo, in fine principij*,

principij, C. eo. Ruin. *consil.* 57. *num.* 7. *&* 8. *in* 2. vbi quod ipso iure minuit in quota, & in substantia as ipsum hæreditarium. Rursus in effectu nihil interest, facta assignatione bonorum in corporibus pro tertia, an æstimentur omnia pro precio temporis præsentis, an pro tempore mortis. Cum autem euenissent casus in facto, quod tempore mortis testatoris extabant pecuniæ, & merces valoris 500. prædia autem, quæ communi precio erant valoris 1000. longo autem tempore post euenientes fideicommissi casu, prædia erant facta precij duc. 3000, agebatur de detractione legitimæ, filius seu ex persona eius, illius hæres, intendebat tertium in illis prædijs; excipiebatur, quòd habuerat integram legitimam in pecunijs, & mercibus. Fuit ex aduerso dictum, defendendo iura filij, sibi in prædijs tertiam fuisse debitam, restitutis fideicommissario duobus tertijs 500.

28 Et est ratio: quia sicut filius non potest sibi eligere legitimam in preciosioribus, & vtilioribus, sed arbitrio boni viri res est assignanda, sicuti post Bartol. Ang. Imo. & alios, *in l. in quartam, ff. ad leg. Falcid.* pulchrè Aretin. tradidit *in cons.* 156. *col. penult. & vlt.* sic nec vrgeri filius debet, vt in minut vtilibus illam sibi deducat.

29 Notandum tamen est, quòd si semel legitima fuisset deducta, & calculata, cessaret omnis quæstio de augmentis intrinsecis, vel extrinsecis, & an ex causa de præterito, vel ex noua causa: nam calculo & assignationi factæ stari oportet, *ad l. fundum Cornelianum, ff. de nouation. & in l. causas, & in l. sub prætextu, C. de transac.* & sic expresse decidunt Angel. Imol. Paul. & Alex. *in d. l. cum quo, in princ. ff. ad leg. Falcid.* & fuit de mente Bart. *ibi*, & licet loquantur in Falcidia, eadem est ratio in Legitima.

30 Sed quid è contra, an rerum diminutiones, post patris mortem, pertineant ad onus filij in legitima? has constituo Conclusiones, quarum

Prima est. Diminutiuo seu peremptio contingens in re particulari pro legitima relicta, quę talis sit, quæ relinqui potuerit, cedit damno filij, *d. l. si patronum*, §, *patronus, ff. de bon. liber.* notant. Guliel. & Bald. *in l. fcimus, in 3. quæst. C. de inoff. testament.* Imo. *in l. suus quoque, ff. de hæred. instit.* Paul. & Alex. *in d. l. in ratione, num.* 6. & est ratio: quia ex eo relicto dominium transfertur in filium ad exemplum legatarij, veluti Ruin. docuit *cons.* 55. *col.* 3. *vers. & idem, in* 2. & quia rei particulariter debitæ perem ptio pertinet ad eum, cui res debetur, licet dominium non sit translatum, vti dicam infra, *numero* 34.

31 Secunda Conclusio, Relicta, seu assignata filio pro legitima, per sententiam iudicis legitimè euicta, suppleri debet filio, re illa de calculo subducta, casus est *in d. l. fcimus, in principio, & in l. si verò, ff. de bon. libert.* & idem est in re assignata pro Trebell. Ias. *ibi, numero* 6. Si autem euictio minus legitimè subsequuta fuisset, filio imputaretur; Doctores *ibi* & idem quoque notarunt Paul. & Alexand. *in d. l. in ratione.*

32 Tertia Conclusio. Diminutio contingens in rebus particulariter legatis, pertinet ad damnũ legatariorum, non ad damnum filij, vbi alia supersunt bona, ex quibus integra legitima sibi satis fieri potest. sic Alex. *in d. l. in ratione, sub num.* 6. *in fine, col.* 2. vbi rationem adducit, quia cum supersunt alia bona, legitima non detrahitur, nec minuit corpora particulariter legata, Bald. *in rub. ff. de rerum diuis. in* 1. *colum.* Ias. *in d. l. fcimus, colum.* 2. pulchrè Ruin. *consil.* 17. *num.* 8. *in* 5. latius dixi *in Art.* 1. *num.* 34.

33 Quarta Conclusio. Diminutis aliquibus corporibus hæreditarijs ante detractionem legitimæ, diminuitur quoque legitima pro rata illorũ corporum, sic concludunt Paul. & Alexand. *in d. l. in ratione, in princ.* & est ratio secundum eos: quia legitima debetur pro rata in singulis corporibus, ideo peremptio, & deterioratio pertinet pro rata ad filium, quia res perit ei, cuius est, *l. pignus, C. de pignor. act.* Conclusio est vera, qua in filio per fideicommissum grauato, probauit Alexand. *consil.* 29. *sub num.* 4. *lib.* 5. Ruin. *cons.* 59. *num.* 20. *in* 4. siue consideremus filium pro tertia esse dominũ pro indiuiso ex causa suæ legitimæ in bonis paternis, prout senserunt Paul. & Alexand. & ante eos Bald. *in l. filium quem habentem, num.* 36. *C. famil. ercis.* siue consideremus illum non esse dominũ ante factam assignationem, sed creditorem, quia rerum dominium ob incertitudinem loci, & quotæ, non possit videri translatum, *ad l.* 3. §. *incertam, ff. de acq. possess.* incertitudo autem in legitima consideratur quia debetur deducto ære alieno, & ante calculationem incerta est quantitas ratione quotæ, & loci. Sic Paris. *cons.* 37. *nu.* 20. *in* 4. Rolan. *cons.* 78. *in princ. lib.* 1. Decif. Auinion. 52. *numero* 3. & ante hos Ripa *in l. in quartam, num.* 113. vel quia, & est melior ratio, titulus legitimæ non est habilis ad translationem dominij citra possessionis traditionem, *per regulam in l. traditionibus, cum sua materia, C. de pact.* & sic filium ante assignationem, non dominũ, sed creditorem, dixere, Curt. sen. *consil. vlt.* pulchrè Aret. *in d. cons.* 196. *colum. vlt.* vbi bellissimè explicat, filium creditorem esse, non in solidum, sed pro tertia, in hæreditate, & in singulis corporibus hæreditaris, quod etiam dixit Ias. *cons.* 181. *lib.* 2. Bertrand. *cons.* 33. *num.* 14. *in* 4. Ruin. *d. cons.* 59. *num.* 20. & 21. *in* 4. Cæphal. *consil.* 189. *num.* 11. & vltra hos omnes. Alex. *cons.* 127. *num.* 4. *in* 1. & plenè dixi *in* 4. *Artic. num.* 14. & 15. & adhuc cum creditor sit in tertia respectu cuiusliber rei, ea perempta, vel deteriora, sibi quoque periculum pro sua rata imminere constat, quia.

34 Res perit ei cui debita est, remota debitoris culpa, *d. l. in ratione*, §. *diligenter*, vbi nedum in creditore speciei, sed etiã in creditore generis subalterni, eo genere perempto, & sic notarunt comuniter omnes interpretes *ibi*, & *in l. Titia textores*, §. *fin. & in l. quidam testamento*, §. *si sibi, ff. de leg.* 1. vbi in debitore quantitatis respectu certæ speciei, nam ea perempta liberatur, & *in l. cum ita*, §. *species, ff. de leg.* 2. *& in l. si ex legati causa, ff. de verb. obl.*

& in

& in l. quod te, ff. ſi cert. pet. in quibus iuribus ampliſſimè notatur, *& toto tit. ff. de peric. & comm. rei vend.* Hinc autem patet ratio diuerſitatis, quare augmenta in rebus hæreditarijs non profint filio in legitima, diminutiones autem noceant, nam nocet diminutio, quia legitima eſt prætaxata tertia in ſingulis corporibus, ideo pereunt filio pro ſua tertia, non augetur autem, quia eſt prætaxata ad corpora extantia tempore mortis, ac ideo contrariorum non eſt eadem diſciplina, quia diuerſa eſt ratio augumenti, & diminutionis, quo caſu ceſſat regula contrariorum, & oppoſitorum, vt per Bart. *in Liter ſtipulantem, §. ſacram, ff. de verb. obl.* & in ſimili caſu in Falcid. vt augumenti, & diminutionis non ſit eadem proportio ob diuerſitatis rationem, notauit Bart. *in l. cum quo, §. fin. ff. ad leg. Falcid.* & ego reaſſumpſi *in Artic. 10. ſub num. 36.* & eſt veriſſima ratio, circa quam magnopere laborarunt Paul. & Alex. *in d. l. in ratione.*

35 Rurſus circa præmiſſa notandum eſt, regulam illam, in calculanda legitima ſeruãdum eſſe tempus mortis defuncti, non habere locum, vbi pater per immenſam donationem ſuum exhauriuit patrimonium, nam & tempus donationis, ſeu donationum factarum, obſeruaretur, ſicuti notarũt Paul. & Iaſ. *in Auth. Vnde ſi parens, C. de inoff. teſtam.* Caſtr. *in l. 1. C. de inoff. donat.* Grat. *conſ. 17. nu. 4. lib. 1.* Alciat. *conſ. 58. num. 20. lib. 8.* & eſt ratio: quia immenſè donata in calculum rediguntur. Quæ autem in propoſito dicatur immenſa donatio, declarauit Paul. Caſtr. *in d. Authent. Vnde ſi parens.* Sequitur Grat. *d. conſ. 17. nu. 30.* & nota quod dona ta hæredibus ſcriptis non minuunt legitimam filiorum: idem Paul. *conſi. 356. lib. 2.* Adde quòd è contra deſcendentes non poſſunt immensè donare ad diminutionem legitimæ debitæ aſcendentibus. Hier. Gabriel. *conſi. 101. nom. 8. & 9.* Adde etiam hæc procedere in donatione remunerato ria. Paul. Caſtr. *conſi. 354. 356. lib. 2.* Corn. *conſi. 190. num. 8. lib. 2. & conſil. 54. in 4.* Bertrand. *conſi. 71. num. 6. lib. 3.* Gabr. *101. num. 8. in 1. 136. num. 17. in 2.* & in reciproca, Menoch. *conſi. 691.* Rota *in Nouiſſimis parte prima. Deciſ. 488.* vbi optime declarauit.

36 Et quod dicitur de immenſè donatis locum quoque habet in præſumpta donatione, vt quia patet confeſſus fuiſſet ſe debitorem alicuius in magna ſumma, & de debito aliunde non conſtaret, quam per confeſſionem, ſic decidit Specul. & Ioan. Andr. *in tit. de confeſſ. §. nunc videndum, verſ. ſed nunquid patris confeſſio.* vbi dicunt, quod patris confeſſio non præiudicat filio in debito bonorũ ſubſidio, quia filius in legitima eſt quaſi creditor, *d. Papinianus, §. ſi quis impuberi, ff. de inoff. teſtam.* ſequitur Ant. But. *in c. peu. col. 3. ext. de re ind.* vbi inquit, quod ex magna quantitate dolus præſumitur, *ad l. omnes, §. Lucius, ff. quæ in fraud. cred.* ſequitur Alex. *conſi. 57. Viſa breui, colum. 1. in 5.* vbi in confeſſione facta à patre de precio recepto venditionis magnæ partis ſuorum bonorum, quod etiam poſt Ioan. Plat. & Cæpol. tradidit Iaſ. *in l. ſi arrogator, nu. 24. ff. de adoptio.* & in confeſſione facta in teſtamen to etiam patre præſente, vel notario pro eo acce

ptante, idem Alexand. *conſilio 143. Viſo, columna prima, in eod. vol.* patre autem abſente confeſſionem in teſtamento factam filijs non præiudicare, quia in vim legati reſoluitur, poſt Iacob. Beluiſ. docuit Bart. *in l. cum quis decedens, §. codicillis, columna ſecunda, ff. de leg. 3.*

37 Quæ verò à patre alio titulo alienata fuere quam donationis, ea reuocari non poſſunt, quia allegetur alienationes factas fuiſſe in fraudem filij, gloſ. Bart. Bald. Angel. Sal. & Paul. *in l. 2. C. ſi quid in frau. patr.* vbi tamen ſecus dicunt in filio arrogato *per text. in l. fin. ff. ſi quid in fran. patr.* niſi facta eſſet alienatio pro precio minori: nam in pluri donatio eſſet, *l. 1. C. eod.* ac ideo reuocaretur, ſic vt filius integram legitimam conſequatur, Bart. *in l. non vſque adeo, ff. ſi à pat. fuer. man.* & idem Bart. *in l. hæreditas ſua, ff. de bon. auctor. iud. poſſid.* ſequitur Alex. *d. conſi. 57.* idem Alexan. *conſi. 55. num. 3. in 1.* Bart. traditionem cum alijs ſupra adductis communem dixere Mod. Pariſ. *in conſuetud. §. 8. gloſ. 3. q. 2.* Xuares, *in rep. l. quoniam in prioribus. in 16. ampliat.* Didac. *in rep. c. Raimundus, §. 10. ſub nu. 9. ext. de teſtam.* vbi huius ſententiæ recẽſuit Io. And. Card. Calder. Abb. Henr. Boic & Andr. Sicul. adeo, vt attenta horum ſententia melioris conditionis ſit patronus, item arrogatus, nam hi reuocant alienata titulo oneroſo per libertum, & arrogatorem in fraudem quartæ eis iure ſeruatæ, *toto tit. ff. & C. ſi quid in fra. patr.* quàm filius, cui debetur legitima in bonis patris, nam hic eiuſmodi alienationes non reuocat, & ſic quoque reſoluit gloſ. *in l. 1. C. de inoff. donat.* Iaſ. *in §. item ſi quis in fraudem, num. 33. Inſtit. de action.* Hæc tamen communis traditio limitanda eſt, vbi vendi tor, & emptor fuiſſent fraudis participes, nã hoc caſu deſcendentibus in bonis aſcendentium daretur reuocatoria prout arrogato, *d. l. fin.* aſcendentibus autem in bouis deſcendentium minimè, *d. l. non vſque adeo*, quia non adeo his prout illis ſucceſſio debetur, *l. nam & ſi parentibus, ff. de inoff.* & ſic decidit Bart. *in d. l. vſq. adeo*, ſequuntur Alex. Pariſ. Ioan. Lup. & alij, adducti a Couar. *loco præallegato.* & Bart. theoricam tuentur Pich. *in rep. l. poſt con tractum, num. 13. & 15. ff. de donat.* Xuares, *loco iam dicto.* verum communem traditionem impugnauit Art. Pinel. *in rep. l. 1. in 3. par. nu. 77. C. de bon. mat.* quoniam naturalis ratio non conſentit plus tribuendum eſſe patrono, & arrogato, quam filio legitimo, & naturali, *l. inteſtato, ff. de ſuis & leg. & l. ſi quis filium, ff. de coniung. cum em. lib.* & fuit argumentatio Bart. *in d. l. non vſque adeo*, communis traditio mihi videtur iure probari, per rationem *in d. l. non vſque adeo.* & quia in filijs & deſcendentibus non repe ritur aliquid conſtitutum vbi parens alienauit titulo oneroſo, prout in patrono & arrogato. Item quia his ſtrictiori iure reſeruata fuit quarta, ſi rectè conſideretur, quam filijs, ad hoc text. *in l. Papinianus, §. pen. ff. de inoff.* & ibi notauit Angel. quare cõſiderandi ſunt quattuor caſus, nam aut alienatio fuit facta titulo lucratiuo, & ſi quidem cedat in damnum quartæ, omnes reuocant: aut titulo oneroſo, & tunc ſi neuter fuit in dolo, om nino ceſſat reuocatoria. *l. 1. & l. 4. ff. ſi quid in fraud.*

ſi vter-

ſi vterque fuit in dolo, hoc caſu, fas eſt vt corriga tur emptoris fraus, & ſit locus reuocatoriæ. Si au tem venditor tantum fuit partice ps' fraudis, patrono & arrogator competat reuocatoria, non autem deſcendentibus, vel aſcendentibus.

38 Circa ſecundum, quibus debeatur legitima, id in iure ſatis notum eſt: in hac autem re duæ ſunt conſtituendæ Regulæ.

Altera, legitimam illis deberi, qui præteriti fuiſſent, poſſent dicere nullum aut contra tabulare teſtamentum, vel ſi exhæredati fuiſſent poſſent teſtamentum de inofficioſo arguere.

Altera eſt Regula, vt illis debeatur, qui primũ locum renent in ſucceſſione inteſtati; Hæ autem Regulæ colliguntur ex ſcriptis à Bart. *in l. Gallus, §. & quid ſi tantum, ſub nu. 7. & 8. ff. de lib. & poſtum.* & illic latè Alexan. *num. 15.* Socin. Iaſ. Ruin. Claud. & cæteri; Ex prima infertur, legitimam non deberi agnatis tranſuerſalibus, quia hi præteriti aut exhæredati non redarguunt teſtamentum. ex ſe ſecunda infertur, legitimam non deberi illis qui in ſucceſſione inteſtati non tenent primum locum, ac idcirco non debetur nepoti ex filio patre eius ſuperſtite, Bart. & omnes, *loco præallegato*, & eadem ratione nec filiæ per ſtatutum a ſucceſſione patris excluſæ, latiſſimè Alexan. & poſteriores *loco præcitato*. Et rationis eſt: quia legitima eſt pars portionis debitæ ab inteſtato, vti latius declaraui ſupra *num. 6.* Conſtat autem legitimam deberi filijs primi gradus, in ſucceſſione vtriuſque parentis, ſublata omni differentia ſexus, & patriç poteſtatis, *l. maximum vitium C. de lib. præt. l. meminimus, C. de leg. hæred. § nullam vero, in Authent. de hæred. venient. ab int.* Bart. *eodem loco*, & communiter alij: nam & emancipatus præteritus, aut exhęredatus dicit nullum, & querelat teſtamentum paternum & maternum, Bart. & cæteri, *in rep. l. filio præterito, ff. de iniuſto teſtam. & in Authent. Ex cauſa, C. de lib. præter.*

39 Nepotibus autem, patribus ſuis de medio ſublatis, debetur & ipſis legitima, & ſi quidem extent nepotes tantum ex vno filio prædefuncto, hi quia iure ſuo veniunt capiẽt legitimam, trientem, aut ſemiſſem pro eorum numero, ad rext. *in §. 1. in Authent. de trien. & ſemiſ.* ſi vero extent nepotes ex duobus filijs prædefunctis, vel extet filius, & plures nepotes ex alio filio prædefuncto, quia in his duobus cabus nepotes ſuccedunt per ſtirpes, & duæ ſunt ſtirpes, legitima erit triens, ſic decidit Sal. *in Authent: Nouiſſima, in 6. quæſt.* ſequitur Iaſ. *ſub num. 65.* & conſulendo probarunt Alexan. *conſi. 63. in 2. & conſi. 201. colum. 1. in 6. & conſi. 36. num. 3. lib. 7.* Corn. *conſi. 48. colum. vlt. in 2.* Socin. *conſi. 72. numero 36. libro quarto*, Socin. iun. *conſilio 88. numero ſecundo in 4.*

Et intellige etiam in nepotibus ex filia, in bonis aui aut auiæ, Bart. *conſi. 49.* Nicolucius, Alex. *conſi. 26. in 3. dubio, lib. 1.* Ruin. *conſi. 186. nu. 1. in 2.* Soc. iun. *184. in princ. lib. 2.*

40 Intellige in filijs & deſcendentibus, legitimis, & naturalibus, nam ſi naturales tantum ſint, eis non debetur legitima in bonis patris, & aſcendentium per patrem, quia præteriti aut exhæredati a patre non expugnant eius teſtamentum, Gloſ. & Bart. *in leg. 1. ff. de bonor. poſ. con. tab.* Dec. *in l. 1. C. eod. & in conſi. 264.* Alexand. *conſi. 74. in ſecundo*, & in terminis de legitima, Roman. Alexan. Aret. & Ripa, *num. 65. in l. 1. ff. ſol. matr.* diuerſum eſt in hę reditate matris, & aſcendentium per lineam maternam, Gloſ. & Scribentes, *in l. ſi ſuſpecta, §. 1. ff. de inoff. teſt.* Gloſ. Sal. Paul. Corn. Seuer. & Cagnol. *in l. ſi quæ illuſtris, C. ad Orfic.* & ego plenè dixi *in tract. de iure fiſ. in tit. de naturalib. nu. 24.*

41 Legitimatis autem per Reſcriptum vtique debetur, vti plenè dixi *in Artic. 23. num. 37.* arrogatis quoque cum impuberes ſunt, quarta in bonis arrogatoris ex conſtitutione Diui Pij reſeruata & decrera fuit, *l. ſi arrogator, ff. de adoptio. & d. l. fin. ff. ſi quid in fra. patr. & §. cum autem, Inſtit. quib. mod. ius pat. pot. ſol. & l. Papinianus, §. pen. ff. de inoff. teſt. & l. 1. §. ſi impubes, ff. de collat. bon.* & huic ſi prçteritus aut exhæredatus ſit, nõ competit ius dicendi teſtamentum patris arrogatoris nullum, aut inofficioſum, quia remedium ordinarium habet ad quartam, *d. l. Papinianus, §. pen.* & ſicuti non agit de inofficioſo, ita etiam nec inofficioſam donationem argue re poteſt. Bald. *in l. 1. C. de iur. fiſc. colum. 8.* Alex. *conſi. 55. in 1.* Iaſ. *conſi. 141. num. 10. in 4.* ab inteſtato verò ſuccedunt, vti ſui ſimul cum filijs legitimis & naturalibus, *l. pen. §. fin. C. de adoption. §. 1. Inſtit. de hęred. quę ab int. deſer.*

42 Pubes autem ſi in arrogationem ſe dederit, nam & id fieri poſſe, probat text. *in l. 2. §. fin. ff. de adoption. & in l. qui liberis, §. teſtamento, ff. de bon. poſ. ſec. tabul.* hic quidem per arrogationem trranſit in poteſtatem arrogatorijs, & de illius familia efficitur, *l. qui in adoptionem, ff. de adoption.* & iura ſuitatis aſſequitur, *dictis iuribus, & l. 1. §. ſuos, ff. de ſuis, & leg.* latè Soc. iun. *conſi. 32. in 1.* Hier. Gabriel. *conſilio 113. num. 21.* vnde ſuccedit cum alijs filijs legitimis, & naturalibus, *l. ſi te parens, C. de ſuis, & leg.* & eidem iure communi debetur legitima, prout filio legitimo, & naturali, & in eis legitima facit partem, Matheſil. *de ſucceſ. ab inteſt. in tertio membro, primo artic. principali, colum. 1.* Corn. *conſi. 85. num. 16. in 3.* Gabriel. *dicto loco*, & latè Iaſ. *d. conſi. 141. ſub num. 10.* vbi quod pubes atrogatus ſt prætertitus fuir, dicit teſtamentum nullum, *l. certo, ff. de iniuſ. teſt. & §. 1. Inſtit. quib. mo. teſtam. infir.* & ſi exhæredatus ſir, agit de inofficioſo, *l. ſi ſuſpecta, §. quoniam, ff. de inoffic. & §. tam autem, Inſtit. eod.* & inofficioſo quoque dicit donationes & in his differt pubes arrogatus, ab impubere, & idem in pubere arrogato, vt ſibi iure communi legitima debeatur, poſt Cyn. & Fulgoſ. *in l. 2. C. de adoption.* latè ſcripſit idem Iaſ. *in rep. d. l. ſi arrogator, num 51.* & ſubſequitur Gabriel. *in præallegato loco*, vbi præterea inquit, quòd arrogatus quo ad ſucceſſionem, & reliqua, eadem iura habet, quæ filius legitimus, & naturalis, *per iura præallegata*, & tradidit Iaſ. *in d. l. ſi arrogator, nu. 12.* Ioan. de Anan. *conſi. 27.* Ang. Aret. *in §. pen. ad finem, Inſtit. de hæred. qua ab int.* Tiraquel. *de iure primigen. q. 84.* Vtrum autem Quarta ex conſtitutione Diui Pij impuberi reſeruata, aucta ſit ad trientem, &

ſimiliter

ſimiliter legitima debita puberi arrogato, ſcribit latè Iaſ. *in d.l.ſi arrogator, num.* 50. *& 51. & in d.conſil.* 141. & ex prædictis ſic interrogatus reſpondi Illuſt. Excell. luriſconſ. D. Franciſco Zabatellæ, Compatri ac Domino meo, & cui plurimum debeo.

43 Adoptiuus autem quamuis ab inteſtato ſuccedat etiam cum legitimis, *d.l.ſi te parens, & d.l.pen.* & eis partem faciat in legitima, ſicuti docuit Matheſilan. *in tract. de ſucceſſ. ab inteſt. in 3. membro. 1. par. princip.* ex teſtamento tamen non ſuccedit contra patris adoptiui voluntatem, ac idcirco ex cauſa prætetitionis aut exhæredationis non rumpit teſtamentum, *d.l.pen. §. ſed ne articulum.* Vnde, huic legitima debita non eſt, quę tantum debetur in cauſa teſtati. Ampliatur, etiam quòd adoptiuus tranſeat in poteſtatem adoptantis, quod eſt, vbi nepos ex filia, aut ex filio emancipato datur in adoptionem auo ſuo materno, aut paterno; ſic clarè ſenſit gloſ. *in verbo, reuerti. in d.l.pen.* & poſt Nicol. de Neap. laſ. *d.l.ſi arrogator, num.* 9. Ego autem horum ſententiæ accedere nequeo, per text. *in d.l. pen. §. ſi verò pater.* ibi (manet ſtabile ius patris adoptiui) & ibi, (& ad eum modum ſolum reſpiciat filius,) & ibi, (& ad eum tantum modo) & ibi, (& is ei ſolus pater intelligatur, quem lex fecit, & natura non dereliquit.) nam aliàs maximum ſequeretur abſurdum; quia ſic adoptatus non haberet in bonis patris naturalis ſpem legitimæ, nec eius teſtamentum, ex cauſa prætertitionis, & exhęredationis redarguere poſſet, ibi (& Papinia ni ſententia, & nec etiam in bonis aut adoptiui) quod quidem abſurdum arbitratur Imperator, *in d.l.pen. verſ. ideoque.*

44 Aſcendentibus quoque in bonis deſcendentiũ pari ratione debetur legitima, prout deſcendentibus in bonis aſcendentium, latè laſ. *in Auth. Nouiſſima, num.* 42. & prætetiti, vel iniuſtè exhæredati redarguunt teſtamenta deſcendentium, *l. nam & ſi parentibus, ff. de inoff.* pleniſſimè Bart. & cæteri, *in d. Authent. Ex cauſa,* & de materia legitimæ aſcendentibus debitæ, abundè ſcripſi *in Artic. 49. num.* 44. non repeto hic.

45 Tranſuerſalibus autem legitima debita non eſt: niſi ſint fratres conſanguinei, vel ſoror, & in teſtamẽto fratris reperiatur inſtituta hæres, perſona infamis, vel turpis aut vilis, vel libertus erga patronum ingratus: tunc enim frater prætertus, aut exhæredatus rectè impugnat teſtamentum, & rem vendicat, *ad l. fratres, C. de inoff.* vbi latè laſ. rem hanc vtilibus commentarijs abſoluit, & pro ſorore conſuluerunt Dec. *conſi. 530. col. 3. verſi. quinto quæritur.* Ruin. *conſi. 5. in 3.*

46 Amplia, etiam quòd fratri relictum eſſet minus legitima, nam non ad ſupplementum, ſed ad impugnationem teſtamenti rectè ageret, ſecundum Guliel. Cun. & Sal. *in d.l. fratres,* & retulit laſ. *in 3. ampliatione,* & conſulendo ſubſequuti ſunt Fulgoſ. *conſi. 71. colum. vlt.* laſ. *conſilio 71. in 1.* Dec. & Ruin. *in prælleg. conſi.* Vaſq. *de ſucceſ. creat. §. 20. num.* 228. Clar. *§. teſtamentum, quæſt.* 50. Contra decidit Ang. *in Authent. Res quæ, C. com. de leg.* relatus à laſ. *vt ſupra,* ſequuntur Corn. *conſi. 175. in 1. dubio, in 4.* & ſecundum hãc fuit deciſum in Sacro Conſ. Neap. vti retulit Afflict. *deciſ. 204. Quidam,* & communẽ dixere Pariſ. *conſi. 64. num. 26. lib. 3.* Curt. iun. & Cagnol. *in l. 1. ff. de inoff. teſtam.* latè Socin. iun. *conſi. 87. in ſecundo dubio, lib. 4.* Gabriel. *conſi. 126. col. 1.* & hæc verior videtur.

47 Amplia, etiam quod fratri relicta fuiſſet integra legitima, ſic Guliel. & Paul. de Caſtr. relati à laſ. *ſub num.* 12. ſed contra decidit Bald. *ibidem, in 4. quæſt.* ſequitur Corn. *d conſi. 176.* Vaſq. *loco prælleg. to, num.* 225. & hæc videtur verior: quia de inofficioſi querela competit, quibus non fuit relicta legitima iure debita.

48 Amplia etiam quod in teſtamento inſerta eſſet clauſula codicillaris, nam non reſolueret inſtitutionem de turpi perſona in vim fideicommiſſi vniuerſalis odio turpis perſonæ, & quia lex prohibitiua ſic fraudaretur, & ita cõſulendo determinauit Paul. Caſtr. *conſi. 268. in 1.* poſt Ang. *in Authent. Ex cauſa, C. de lib. prate.* & idem conſulendo tradidere Fulgoſ. *d conſi. 71.* Dec. *conſi. 561.* Ruin. *d. conſi. 5. colum. vlt. in 3.* & communẽ dixit, atque probauit Roland. Val. *conſi. 87. num. 12. in 3.* Contra verò decidunt Curt. & Cagnol. *in d. leg. 1. ff. eod.* ſenſit Paul. Caſt. *in l. Titia, eod. tit.* Deciſ. Neapol. 125. *Soror, num. 4.* Socin. iun. *d. conſi. 87. num. 16.* Hæc autem ſecunda ſuſtineretur, vbi per fideicommiſſum ſubſtitutus eſſet aliquis non turpis perſona, Paul. de Caſtr. *in l. ſi patroni, §. fin. ff. ad Trebel.* laſ. *d.l. fratres, nu.* 8. Immò etiam quod reſtitutio facienda eſſet turpi perſonæ, quia frater retinèret quartam, Alex. *in l. ſi patroni. §. fin.*

49 Amplia, vt rupto per fratrem teſtamento, non etiam conſeruentur relicta legatarijs, & fideicommiſſarijs particularibus, ita vt hoc caſu non habeat locum *Authent. Ex cauſa, C. de lib. prat.* quia loquitur in prætetitione aſcendentium, & deſcendentium; vndè, non eſt trahenda vt corrigat *d.l. fratres,* & ſic decidunt Franc. de Ramp. Angel, Imol. & Alexan. relati à laſ. *ſub nu.* 6. Paul. & Alex. *d.l. ſi patroni, §. ſi.* & communem dixit laſ. *numero* 8, ſequuti ſunt Mantua, præceptor meus, *conſi. 139. lib. 1.* Roland. *conſi. 87. num. 11. in 3.* Gabriel. *conſ. 126. in 3.* Contra verò, ex propria vi ratione dictæ *Authent. Ex cauſa,* decidunt lac. de Aret. Petr. Cyn. & Bald. *in d.l. fratres,* & pro hac ſtrictè argumentatur Salic. *in 4. quæſt.* & hanc in Conſilio obſeruatam, legitur apud Afflict. *d. deciſ. 125. Soror.* & placuit Iul. Claro, *d q. 52. verſ. ſed quæro,* & hæc humanior eſt, & de mente illius nouæ Conſtitutionis, *in Authent. Ex cauſa.*

50 Amplia etiam in fratribus legitimatis, Curt. iun. *conſi. 37.* Crauet. *conſi. 138. colum. 2.* & licet Sal. & laſ. *num. 11.* contra ſenſerint, quia legitimatio non affert iura agnationis, & ſuccedendi inter fratres, ſed tantum inter patrem, & filium. Hoc ſanè fundamentum illegitimum eſt, & contra decidit laſ. *in rep. l. ſi is qui pro emptore, ff. de vſucap.* & ego pleniſſimè dixi *in Artic. 23. numero vigeſimoſexto, & infra.*

51 Limita primò, vbi turpis perſona ex noua conſuetudi-

ſuetudine redacta eſſet ad frugem melioris vitæ, Iaſibi poſt Bald. & Ioan. Fabr. idem laſ. *in l. arenam, numero ſeptimo, C. eod.* contra ſenſit Ruin. *conſilio* 138. *num.* 8. *in* 4. ſed priorem probauit Octauian. *in Tedemon. deciſ.* 124.

52 Limita ſecundò, vbi & frater ipſe eſſet turpis perſona, ſic poſt Bald. Angel. & Sal. Iaſ. *ibid. nu.* 13. & conſulendo Grat. *conſ.* 6. *nu.* 30. *in* 3.

Limita, vbi frater agnouiſſet relictum in teſtamento fratris, nam in querela ſibi præiudicaret, Corn. ex pluribus, *conſ.* 176. *in* 2. *dub. lib.* 4.

53 Limita, vbi eſſet datus ſubſtituturus vulgaris, Socin. iun. *d. conſ.* 87. *colum. vlt. in* 4. & malè, nam turpis perſona non eſt omnino incapax ſucceſſionis, ſed ab eo frater aufert ad commodum ſuum, ſic contra decidit Dec. *conſ.* 530. *col. vlt.* Ruin. *dicto conſ.* 5. *in* 3.

54 Limita, vbi illa turpis perſona ab inteſtato ſuccederet, Iaſ. ibi ex pluribus, *nu.* 14. cui addo, quòd etiam inteſtatus moriens videtur relinquere venientibus ab inteſtato, *l. conficiuntur, l. ſi quis cum nullum, ff. de iure codicil.* de ſubſtitutione vulgari contenta in compendioſa, omnis erit detrahenda conditio quo ad legitimam, vt teſtamentum ſuſtineatur, & ſic ſenſerunt plerique relati *in Artic.* 5. *nu.* 26.

55 Tertiò principaliter videndum eſt, quemadmodum legitima relinqui debeat. & planum eſt, ceſſantibus veterum legum diſpoſitionibus iure nouo filio oportere legitimam ſeu aliquid relinqui titulo inſtitutionis, alioquin teſtamentum ipſo iure nullum eſt, §. *aliud quoque capitulum, in Authent. Vt cũ de appell. cogn.* & ſi minus legitima relictum fuit, lex ipſo iure ſupplet, ita vt filius non de inofficioſo agat. *ad l. ſcimus, & l. omnimodò, cum glo. C. de inoffi.* ſicuti ſecundum veterajura ſibi agere permittebatur, *ad l. Papinianus, §. quarta, ff. eod. & l. parentibus, C. eod.* ſed conditione ex lege, nunc ad ſupplementum agit, gloſ. & Doctores *in d. l. omnimodo.* Titulus autem inſtitutionis requiritur, vel ratione continuationis dominij, aut maioris honoris, vel etiam, vt ſit cum hæredibus ius accreſcendi, & ſi in teſtamento relictum ſit filio iure legati, vel fideicommiſſi vſque ad, vel ſupra legitimam, teſtamentum ex defectu formæ nullitatis vitio ſubiacet, per tex. *in d. §. aliud quoque*, adeò, vt correcta ſint vetera iura *in d. l. omnimodo, & l. ſcimus*, ſicuti in illis iuribus notatur, *& in d. Authent. Nouiſſima, & in d. Authent. Ex cauſa*, Bald. in terminis *in l. quoties, numero* 3. *C. de hæred. inſtit.* Clar. *d. §. teſtamentum, queſt.* 40. & ſeruari dixit Guido Papæ. *queſt.* 425.

56 Si tamen in teſtamento adiectâ fuiſſet clauſula, omni meliori modo, ſanaretur teſtamentum à nullitatis vitio; & quidem cum relinquitur filio non expreſſo titulo, eam clauſulam iuſtificare teſtamentum, conſentiunt maiores noſtri, Bal. *d. l. quoties, num.* 3. Cuman. *in l. his verbis, colum.* 3 *ff. de hær. inſt.* Alex. *in l. nam quod, §. non omnis, numero* 3. *ff. ad Trebel.* laſ. *in Authent. Nouiſſima, num.* 29. & conſulendo Alex. *conſ.* 112. *Toſi reditum, in* 3. Dec. *conſ.* 14. *num.* 4. vbi alios addiicit, & ex facto memini ſic iudicialiter obtinuiſſe. Et poſt hæc Surd. *Deciſ.* 293. *nu.* 10.

57 Punctus eſt, quando fuiſſet expreſſus titulus ex cauſa legati, in hac autem ſpecie Bald. dicto loco videtur ſenſiſſe pro nullitate, ſed contra vt ea clauſula etiam in his terminis ſaluet, intellexit Felin. *in c. cum ſuper, colum.* 4. *ex. de offic. deleg.* Pich. *in l. in quartam, num.* 154. Alciat. *conſ.* 166. *lib.* 9. Ruin. *in conſi. inf.* alleg. & videtur verior opinio, quia virtus huius Clauſulæ eſt, vt ſi non valet, quod ago, vt ago, valeat, vt valere poteſt. Sic quoque ſenſerunt Bald. & Imol. *in l. cum pater, §. filius matrem, ff. de legat.* 2. dum volunt vt ex vi illius Clauſulæ, ſuſtineatur teſtamẽtum eo modo quo poteſt; ideoque ſi iudex ordinarius proceſſit vti delegatus, addita Clauſula, Omni meliori modo, proceſſus ſuſtinetur ex poteſtate ordinaria, ex qua ſuſtineri poterat, quamuis cauſa inepta fuit expreſſa, ſic Card. & Imol. *in c. ex litteris, ext. de off. deleg.* quos ſequitur Felin. *dicto loco*, Dec. *in præalleg. conſi. num.* 4. & ſi in libello cauſa inepta fuerit expreſſa, ob vim illius Clauſulæ, ſuſtinetur in cauſa apta, quoniã libellans ob illam Clauſulam non videtur ſe reſtrinxiſſe ad cauſam expreſſam; dictum fuit Ant. But. *in c. examinata, ext. de iudic.* ſequitur Alexand. *d. conſi.* 112. *& conſi.* 6. *num.* 7. *in* 3. & generaliter Clauſula hæc operatur, vt diſponens videatur feciſſe actum, non prout factus apparet, ſed eo modo, quo de iure melius fieri potuiſſet, adeo vt ſi modus expreſſus fuerit ineptus, ſuſtineatur ex alio modo, qui aptè ſubſit, licet non fuerit expreſſus, ſic conſulendo Ang. *conſilio* 183. Grat. *Reſp.* 34. *num.* 6. *& 37. num.* 6. Dec. *conſi.* 77. *numero* 4. Bero. *conſi.* 135. *num.* 4. *vol.* 1. Rimin. iun. *conſ.* 23. *num.* 147. Nonius *conſ.* 43. *numero* 7. *& 8.* Beretta, *conſi.* 33. *num.* 5. vbi quod ſupplet defectum formæ, & in ſpecie quod ſuppleat defectum inſtitutionis, vbi inſtitutio eſt neceſſaria. Ruin. *conſilio ſexto, num.* 5. *lib.* 2.

58 Quid autem ſit de illa Clauſula communiter in teſtamentis poni ſolita, ſcilicet, de inſtitutione in quinque ſolidis, omnium ad ſucceſſionem venire prætendentium. & quidem ſi nominatim filius aut filia inſtituta fuiſſet in quinque ſolidis, non poſſet de nullitate teſtamenti excipere præteritionis dicere, ſed ſibi ad ſupplementum legitimæ neceſſario agendum foret, gloſ. & Bart. *in l.* 3. *§. ſed vtrum, ff. de minorib. in verbo, patrimonium*, & Alber. ibidem, clarè Bald. *in d. l. ſcimus, §. cum autem.* Sequitur laſ. *in d. Auth. Nouiſſima, numero decimoquinto.* Clar. *in §. teſtamentum, q.* 44. Pichus, *d. l. in quartam, num.* 153.

Difficultas eſt, quando filius, vel parens qui debebat inſtitui, vel exhæredari, non fuit nominatus, nam ex defectu præteritionis teſtamentum videtur nullum, quoniam pro forma requiritur, quod nominatim inſtituantur, aut exhæredentur, *l.* 1. *l. inter cætera, ff. de lib. & poſtum.* & vtrobique notatur, & latè per Bart. & alios, *in Authen. Ex cauſa, C. de liber. præter.* Hæc autem non poteſt dici inſtitutio nominatim facta, de liberis, aut aſcendentibus, *ad notata in dicta l.* 1. *& l.* 2. *ff. de lib. & poſtu.* Propterea in his terminis exiſtimo malè conſul-

tum

rum per Crau. *in conſi.* 162. quatenus voluit per illam clauſulam inſtitutionis in quinque ſolidis ſanari teſtamentum a vitio nullitatis, crederem tamen ſuſtineri poſſe, quando repetiretur inſerta clauſula præſcripta, omni meliori modo, vel qa inſtituiſſet in quinque ſolidis, omnes aſcendentes, vel deſcendentes, qui ad eius ſucceſſionem venire poſſent, & ex facto pro teſtamenti validitate in his terminis aduerſus matrem pronunciatum ſuit, patrocinante cauſæ Excell. iur. vtr. Doctore D. Ioanne de Zanetris, nepote meo, adnocato inter iuniores ex præſtantioribus.

59 Item ſi teſtator reliquerit filio, rem aliquam pro ſua legitima, ſatis videbitur reliquiſſe titulo inſtitutionis, Bart. *conſil.* 151. *Marſilius, & conſil. ſeq. & in Auth. Vnde ſi parens, C. de inoff.* Bald. *in d. l. quoties, num.* 3. Alex. *in l. humanitatis, num.* 2. & Dec. *num.* 3. *C. de impub.* idem Alex. *in conſi.* 50. *ad finem, in* 7. Clar. *in §. teſtamentum, ſub nu.* 38. *verſ. ſed quid ſi dicat*, vbi idē concludit, ſi relictum fuerit filiæ pro dote, poſt Ruin. *conſi.* 14. *in* 2. quibus addo Rimin. ſen. *conſi.* 2. *per totum, & conſi.* 259. *num.* 23. & 24. Cagn. *in Auth. Ex cauſa, num.* 64. *C. de lib. prater.* Didac. *in rep. c. Raynutius, §.* 1. *num.* 6. & idem dicunt, quando reliquiſſet pro parte ſua, vt eſt caſus *in d. l. ſcimus, in princ.* vbi ſic notarūt Bald. Sal. & alij, & idem ſi dictum fuiſſet: pro ſua benedictione, Card. *conſ.* 60. *Quigliotus.*

60 Ex quibus infertur, legitimam præbere filio titulum inſtitutionis, cum in re aliqua omnino inſtitui debeat, conſequenter titulum hæreditarium, ſic Bart. ſenſit *in l. gerit, nu.* 22. *de acquir. hæred.* & quidem ſi vniuerſaliter inſtitutus non agnoſcat hereditatem planum eſt, filium ſe immiſcentem paternæ hæreditati ex vi illius particularis inſtitutionis effici hæredem vniuerſalem, *ad text. cum materia in l. quoties, C. de hæred. inſtit.* vbi Bald. & cæteri, ſic notarunt. Idem eſt, ſi inſtitutus ſit in vniuerſum, *ad not. in l. hanc inſtituta, C. de impuber.* Si vero agnoſcat hæreditatem compararur legatario bonorum, prout hæres inſtitutus in certa re, vel quota bonorum, dato cohærede vniuerſali, nam adeunte vniuerſali hæreditatem, inſtitutus in re certa, vel in quota bonorum legatarius reputatur, *d. l. quoties, & l. ſi quis bonorum, ff. de legat.* 1. & hoc caſu legitima non eſt quota hæreditatis, ſed quota bonorum, ſicuti communiter Doctores aiunt & retuli *in Artic.* 2. *num.* 24. vbi plenius tetigi articulum, an legitima ſit quota bonorum, an hæreditatis, & diſtinctionem hāc meam habuit Aret. in. quoque *d. l. gerit, col.* 6.

61 Nunc deſcendo ad quartum principalem Articulum, & concluſiuè agendo, legitima relinqui debere pute, & abſque vllo grauamine, & ſi aliter factum fuerit, lex ipſo iure reijcit dilationes, conditiones, & onera, vti eſt caſus *in l. quoniam in prioribus, C. de inoff.* & ibi interpretes tradidere, & amplioſimis ac vtiliſſimis commentarijs Roderic. Xuarez Hiſpan. legem illam exornauit, & conſulendo Bart. *conſi.* 34. Pariſ. 108. *nu.* 11. *lia.* 3. Soc. iun. 131. *nu.* 4. *in* 2. ideoq; non obſtante fideicommiſſo vniuerſali, deſcendentes, & aſcendentes, detrahūt legitimam, quia in ea grauati non potuerint, *d. l.* & plenius *in cap. Raynutius, & in c. Raynaldus, ext. de teſtam.* & grauare non valet etiam per fideicommiſſum inter filios reciprocum, Bart. *in l. qui Romæ, §. duo fratres, ante nunc.* 11. *ff. de verb. obl. & illic* Ripa, *nu.* 38. ſicut non poteſt filius in legitima grauari, ita nec etiam eius hæres, ſi pubes fuerit, vt dixi *in Artic.* 12. *num.* 24. ſi autem impubes fuerit, & in potestate, moriaturque in ætate pupillari, grauari vtique poterit tam ſubſtitutus pupillaris, quam ēt ab inteſtato ſuccedens, per tex. *in l. ſi fundum per fideicommiſſum, §. fi. & l. ſeq. ff. de l.* 1. *dixi in eo. Artic. num.* 30. *& infra.* ſubſtitutus autem vulgaris, nolente, vel non valēte filio capere legitimam, equidem grauari poterit, quia hic alia perſona eſt, *l. cum patronus, ff. de leg.* 2. & ibi Bald. & Paul. in vtraque lectura, Alex. ad Bart. *in l. quoniam in prioribus, C. de inoff. teſt. & illic.* Roderic. *in prima ampliat. nu.* 19. laſ. *in l. ſi arrogator, num.* 32. *ff. de adoptio.* Cuccus *in tract. de legitima. verſ. Nec vſufructu. & verſ.* alius caſus eſt, quod tu intellige, prout loquitur text. ille, cum ſubſtitutus vulgaris talis eſt, cui legitima nō debetur, alias ſubſtitutus de hac quoque, quæ per vulgarem ſibi acceſſit, detraheret legitimam, vti declaraui *in Artic.* 8. *num.* 1. 2. 3. *& num.* 6. Adde, quod etiam extraneus, in quem filius pater nam hæreditatem non agnitam tranſmittit: non detrahit ex perſona filij legitimam. Socin. *conſi.* 116. *col. antepen. in* 1. Quod tamen dictum non pono pro conſtanti, etenim in facto occurrente plenius cogitandum foret.

62 Intellige, vt filius grauari non poſſit in legitima, vt illam non habeat, poteſt tamen per indirectum; veluti ſi pater relinquat filio certa bona, in quibus per fideicōmiſſum ſibi ſubſtituat, & quatenus nollet ille bona cū eō grauamine aſſequi, habeat ſuam legitimam, alio tunc hærede inſtituto, vel ſubſtituto. Sic etiam filium vltra legitimā honoraſſet, & in legitima grauaſſet, teneretur ex fructibus perceptis vltra legitimam onus iniunctum explere Raph. Comen. *conſi.* 25. *col. vlt. conſi.* 52. *colum.* 2. Cutt. iun. 120. *colum.* 2. Natta 321. *num.* 5. Cephal. *conſi.* 161. *nu.* 56. Menoch. *conſi.* 196. *nu.* 15. Nam filius ea bona acceptans, tenetur fideicommiſſo, nec legitimam deducere poterit, ſic conſuluit Soc. iun. *conſi.* 122. *in* 2. *dub. lib.* 1. ſequitur Dec. *conſi.* 688. Pariſ. *conſ.* 9. *in* 3. & idē quoq; ſenſit Gualdenſ. *de arte teſtan. in tit. de ſubſtit. Caulela* 31. Et horum opinioni videtur adhære Menoc. *conſ.* 71. *nu.* 9. vbi adducit illud Soc. conſilium, & M. Ant. Cuccus, *in tract. de legitima, in tit. legit. nul. grauam. nu.* 27. *& infra.* Sed hic ſubſiſtendum eſt; Nam horū traditio vī ſuſpecta, quia lex expreſſe conſtituit filio relinquendam eſſe legitimā, & ne teſtamenta de inofficioſo argui poſſent, vbi filius in legitima oneratus foret, omne grauamen proinde in legitima iniunctū ſubduxit, ita putè, & integrè debeatur, ſicuti planè legitur *in d. l. quoniam in prioribus, & in l. omni modo, C. de inoff. teſt. et in §. prohibemus, in Auth. de trien. & ſemiſ.* Quocirca, ſicuti directò filius in legitima grauari nequit, ita vt eam diminutam, re, vel tempore, habeat, ſic nec per indirectū, & per eam pœnalem conditionem, pet text. *in l. Seius, &*

Augerins, ff. ad leg. Falcid. vbi in Falcidia est casus expressus, à qua ad legitimam per rationis identitatem valida videtur argumentatio; & sic in specie per eam legem argumentatur Ruin. *consil.* 149. *fub nu.* 13. *in* 3. nam & Falcidia eo iure, nec minui, nec tolli poterat, *l. quod de bonis.* §. 1. *ff. eo. tit.* & Ruin. in notabili casu; secuaus est Rimin. iun. vna cum D. Nicolao Suprano, Iurisconsulto præstantissimo, *in fuo consil.* 510. *num.* 20. *& infra, & num.* 32. vbi redarguit consilium Socini *supra relatum*. Mihi autem considerato negotio, magis placet responsum Decij & Socini, quibus etiam consensit Eugen. Peru. *consil.* 38. *num.* 7. *& inspa, per casum in d. l. Seius & Augerius*, nam ideo in casu illius textus reijcitur conditio illa, quia hæredes instituti non habebant substitutum pure, sed sub eadem conditione, proinde ne, & substitutus ille, ob eam conditionem diminuentem quartam falcidiam omitteret adire, & non adita hæreditate periret testamentum, lex conditiones illas improbat, vn de secus sentit text. ille, vbi eadem conditio in substituto repetita non fuisset, in filio autem instituto vt supra, diuersum est, nempe alius institutus vel substitutus proponitur, adeo vt per illius additionem testamentum sustineatur. Nec filius de inofficioso conqueri poterit, quandoquidem integra legitima sibi relicta fuerit, casu quo paternæ voluntati acquiescere nolit, quocirca non assentio responso D. Riminaldi. Non omitto articulum hunc plene discussum fuisse, & iudicatum pro detractione legitimæ, refert Sforc. Od. *in fuo consil. decisiuo* 63. *in* 1. *dubio*. Rursus intellige de onere extrinseco, non de onere intrinseco, veluti quia iubeat, filium, aut filiam, cui legitima fuit relicta, in eam imputare imputabilia, puta dotem Bald. *in d. l. quoniam in prioribus*, Ale. contra Paul. *in l. si cum dotem, §. si pater, ff. sol. mat.* Ripa *in d. l. in quartam, nnra.* 153. Item nec etiam sub stitutio vulgaris in legitima reijcitur, vti post Bald. & Aret. ab eo relatos tradit Ias. *in l. in suis, nu.* 52. *& 53. ff. de lib. & posthum.*

63 Hic autem superest difficultas vna, non omnino omittenda. Nam Doctores passim concedunt, filium institutum sub potestatiua conditione, pure detracta conditione, legitimam consequi, *d. l. quoniam in prioribus.* vbi omnes notant, & præsertim Ias. *num.* 2. & Xuares. *num.* 18. *& in prima amplia. num.* 11. & quòd in residuo conditio operatur, & idem Ias. *in d. l. si filius hæres, num.* 51. *&* 52. in instituto autem sub conditione casuali, aut mixta difficultas maxima est, an in residuo conditio stet, detrahatur autem quo ad legitimam tantũ, an verò vitietur institutio fic facta sub huiusmodi conditionibus, antiqua enim & perplexa fuit quæstio hæc, nempe antiqui omnes vsque ad tẽpora Bart. relati a Bar. Soc. *consil.* 98. *colum.* 1. *in* 3. tenuerunt pro nullitate institutionis, & testamenti, per textus in re hac satis apertos *in l. suus quoque, ff. de hær. instit. & in l. si pater, C. de inst. & substit.* & est ratio: nam pro testamenti forma filius nominatim debet instirui, aut dxhæredari, alias inualidum est testamentum, tam inspecta iuris antiqui, quã etiam iuris noui ordinatione, *ad l. in ter cætera, ff. de lib. & posth. & in §. aliud quoque capitulum, supra allega.* filius autem institutus sub huiusmodi conditionibus quia conditio pro sui natura non operatur: esset cum dispositionis, *l. si quis sub conditione, ff. si quis omis. ea. test.* reperit se præteritum, ac ideo testamentum rumpitur, nisi in conditionis defectũ reperiatur legitimè exhæredatus, & sic decidunt iura illa, quæ quidem cum non reperiantur correcta, stare non prohibentur, *ad l. præcipimus*, C. de appel. & sic post antiquos tenuerunt Bald. Ang. Fulg. & Ant. But. relati à Iasone *in d. l. si pater, sub nu.* 19. Cuman. Francisc. Alberg. Bened. de Plumbino, & plures alij, quos retulit Soc. *d. consil.* 98. *& io consil. præced.* quibus in locis sic plenissimè consuluit, & communem dixit Dilect. *de arte testan. lib.* 3. *Cant.* 2. *& num.* 2. & probauit Dec. *in d. l. si pater, num.* 14. Guido Papæ, *consil.* 93. *in fine*, & Ioan. Cora. *in rubr. C. de impub. nu.* 9. Et horum opinio filijs valde fauorabilis est, quia eorum interest testamentum nullum esse, nam read intestati causam deducta, totum assem assequuntur, & secundum hanc partem reperio consultum apud Bartol. *consi.* 113. *in* 2. *dubio, num.* 2. vbi explicitè intellig, t *l. quoniam in prioribus*, in casu, vbi testamentum erat validum, filio autem de inofficioso, competebat actio, non autem vbi testamentum ratione præteritionis erat nullum, & ad text. *in §. cum autem*, de quo statim dicam, varijs modis respondet, & sic quoque cõsultum legitur, *consil.* 198. Sequitur Soc. *consil.* 97. *& 98. lib.* 3.

Curatorum firmauit ex professo Bartol. *in d. l. suus quoque, num.* 3. *& in d. l. si pater*, sequti sunt Pau. Ale. *nu.* 9. Ias. *nume.* 19. Lancel. Dec. *prope finem*, Iacob. *nnm.* 14. vbi referuntante Bat. prius sic determinasse Richar. Malumbr. sequũtur Imo. & Paul. *in d. l. suus quoque*, Ripa *in rub. ff. de vulg. nu.* 157. Eman. à Costa, *in rep. §. & quid si tantum, in* 3. *par. num.* 105. & consulendo Corn. *consil.* 114. *col.* 2. *in* 4. Soc sibi contrarius, *consil.* 234. *in* 1. *dubio, lib.* 2. Bertrand. *consi.* 171. *num.* 2. *lib.* 4. *&* 135. *num.* 1. *lib.* 5. Grat. *consil.* 112. *nu.* 4. *in* 2. & præter hos Curt. iun. *consil.* 148. *num.* 9. Xuar. *in d. l. quoniam in prioribus, in prima ampliat.* Iul. Clar. *in §. testamentum, quæst.* 39. & ex professo consuluit Decian. *consil.* 50. *in* 2. fundamentum huius sententiæ, quæ magis communis est, & quam vti Castinquit, totus mundus seruat, sumitur ex textu *in d. l. si cimus, §. cum autem*: nam eo iure sufficiebat legitimam relinquere quoquo titulo, *d. l. omuimodò, in prin.* & si sub fideicommisso conditionali post mortem hæredis relinquebatur filio, detracta cõditione, portio pro legitima debita pure præstatur, & in residuo exitus conditionis expectatur, vt ibi. igitur pari proportione, cum iure nouo legitima, honorabili institutionis titulo, filio debita sit, vt testamentũ sustineatur, cui prospicere curauit Iustinianus, *in d. §. cum autem*, portio pro legitima filio debita, detracta conditione. purè debebit, & in residuo cõditio effectũ habebit, ideoq; si testator vxorẽ suam, vsufructuariam omnium bonorũ relinquat, filium autem post vxoris mortem hæredem instituat, detracta temporis conditio-

ditione, & dilatione filius aſſequitur pleno iure legitimam, dixi *in Artic. 5. num. 26.* ex multorum auctoritate. Hæc autem diſputatio rectè procedit, vbi filio conditionaliter inſtituto datus fuerit ſubſtitutus, aut cohæres, vel quia in teſtamento ſiut relicta legata, alias ſi ſolus filius conditionaliter fuiſſet inſtitutus, inutilis videretur diſputatio, cum in omnem caſum rem habiturus ſit, & ſic quoque poſt Ang. & Paul. aduertit Iaſ. *in d. l. ſi pater, ante num. 20.*

64 Porrò aduertendum eſt, quòd cum iure nouiſſimo, legitima debeatur inſtitutionis titulo, prout olim, ad text. *in d. §. aliud quoque.* idcirco ſi teſtator in primo gradu hæredem inſtituiſſet, puta vxorem, & in ſecundo gradu ſubſtituiſſet filium hoc caſu videtur, quia filius reperiret ſe præteritum in primo gradu, poſſit dicere teſtamentum nullum caſus eſt, *in l. ſi filius famil. §. ſubſtituatur, ff. de hæred. inſt. & in l. ex facto, §. huius, ff. de vulg.* & in ſpecie ſic reſpondit Dec. *conſi. 478. in primo dubio.* Quamobrem diſputatio præmiſſa procedere videtur; vbi filius in primo gradu inſtitutus fuit ſub conditione mixta, aut conditionali: ſed illa Decij deciſio in contingentia facti non placuit, nam cum inſpecto iure nouo omnis conditio quoad legitimam remoueatur, & vulgaris ſubſtitutio, quæ etiam in compendioſa continetur, ſit conditionalis inſtitutio, iccirco ſicut vbi legitima quoquo titulo relinqui poterat, de ſubſtitutione fideicommiſſaria conditionali detrahebatur omnis conditio pro teſtamenti validitate, *d. §. cum autem*, ſic pari ratione, & cum titulo inſtitutionis relinqui debet, & in terminis ad hoc extat deciſio Guid. Pap. *queſt. 456.*

65 Rurſus, licet pater non poſſit filio in legitima afferre aliquod grauamen, ita vt diminuatur, re, loco, tempore, vel cauſa, *d. l. quoniam in prioribus, & l. ſcimus*, poteſt tamen pater, vltra legitimam, grauare filium in alijs rebus ſibi relictis; veluti, quia inſtituto filio hærede vniuerſali, prohibuiſſet illum alienare de bonis ſuis, vſque quo peruenerit ad ætatem 30. annorum, ſub pœna priuationis hæreditatis, & tranſlationis in alium in caſu alienationis, nam ſecuta alienatione aduerſus præceptum teſtatoris, licet intra meuſuram legitimę valida ſit reſpectu acquirentis, ex quo in ea nullum adijci potuit onus, attamen filius ob præceptum inobſeruatum in pœnam incidit, adeo vt fideicommiſſo locus ſit in alijs bonis ad fauorem ſubſtituti, ſic in ſpecie conſuluit Paul. Caſt. *conſil. 77. Viſis, in primo.* Sequitur Iaſ. *in §. Dini. in 2. lectura, num. 14.* vbi intellexit prohibitionem factam intra certum tempus operari, vt nec etiam valeat alienatio intra legitimam, quaſi prohibitio facta ſit in fauorem filiorum vt prouiderer eorum imbecillitati, *argumento l. multi non notæ, ff. de lib. & poſthum. & in l. filius matrem, de inoff. teſt. & l. Titio centum, ff. de cond. & demon.* ſequuntur Opizon. *numero 44.* Crot. *ibi, num. 17.* Ferdin. *num. 22.* Alciat. *num. 8.* Boſſ. *de publi. bonorum, num. 41.* Rubeus Alexand. *in conſil. 27.* & ſic quoque in hunc ſenſum accepit Pichus *in rep. l. in quartam num. 106.* Alciat. *conſil. 67. lib. 9.* Rolan. *conſil. 98. num. 25. lib. 2.* Alba *conſil. 7. num. 27.* Frã. Bec. *conſil. 100. num. 1.* Menoch. *conſil. 57. colum. 2.* Gabrieli. *conſil. 90. lib. 2.* ſed cerrè Paul. Caſtr. non habuit hunc ſenſum, vt alienatio non valeat intra menſuram legitimæ, immò validam eſſe præſupponit, & clarè vult, & ſic reperi adnotaſſe Socin. iun. *in d. §. Dini, in 7. not.* & idem quoque conſulendo ſequutus eſt Paul. de Caſt. *in ſuo conſil. 87. in 3.* Addo ego eiuſdem ſententiæ fuiſſe Raph. Cum. *in d. §. Dini*, quem vna cum Paul. Caſt. ad hoc retulit, & ſequutus eſt Ruin. *conſil. 136. num. 13. in 2.* vbi & ipſe intelligit alienationem valere, ſed alienã rem incidere in pœnam comminatam. Articulus eſt valde notabilis, & in contingentia facti ſuper teſtamento Gentilis Arhalaſij, qui prohibuerat Iacobum filium ſuum hæredem inſtitutum alienare bona aliqua ſua ſtabilia, ſub pœna priuationis hæreditatis, & translationis in proximiores, ſequuta alienatione aduerſus præceptum, ingẽs fuit controuerſia cum Alberto proximiore, qui quidem ex fideicommiſſo dicebat ſe vocatum, nam pro defenſione Iacobi adduxi, non obſtante quacunque prohibitione, legitimam fuiſſe ſibi debitam in bonis paternis, quæ erat terria.

66 Nec poſſe agi de diminutione legitimæ ob inobſeruatum teſtatoris præceptum, *per dict. l. quoniam in prioribus*, immò ſi præceptum eſſet de alio, & ob eius inobſeruantiam, filius eſſet in caſu priuationis, deducere poſſet legitimam, notatur per Bal. & alios, *in Authent. hoc amplius, C. de fideicom* Bar. *conſil. 29. Proponitur*, Barbat. *conſil. 10. colum. 3. in 4.* Alex. *conſil. 43. num. 7.* Aretin. *conſil. 19. col. 2.* Bertrãd. *conſil. 246. num. 5. in 1.* Bertazol. *conſil. 76. num. 32.* itẽ & Trebellianicam, ſicuti dixi *in 3. Artic. num. 85.* Conſideraui præterea ex facto conſtare, alienationes illas non exceſſiſſe legitimam.

67 Denique prohibitionem illam fuiſſe perpetuam, non temporalem, & ideo non vinculare filium in ſua legitima, ac idcirco fideicommiſſum nou fuiſſe commiſſum, adduxi deciſiones Areti. *conſil. 18. & 19.* vbi concludit non obſtante prohibitione de alienãdo filium, impune alienare poſſe pro legitima: & eius deciſionem, quando prohibitio eſt indeterminata reſpectu temporis, nõ reſtricta ad certam ætatem, probarunt Iaſ. *dicto loco, num. 13.* Crot. *num. 15.* Opizon. Boſ. & alij, ſupra relati, & vltra hos Por. Imo. *conſil. 38. in 1. dubio, & per totum*, Cæphal. *conſil. 282. num. 18.* quibus in locis diſtinguunt inter perpetuam, & temporalem prohibitionẽ, & quaſi auctoritates illas, & retuli abſolutoriam, per duas conformes, & poſt hæc ſcripta ſic quoq; conſultum legi apud Hond. *cõſ. 72. nu. 5.* & in alia Patauina ſup fideicõmiſſo olim M. D. Andreæ Capiuaccei reſpõſum fuit, & iudicatũ, filiũ non obſtante prohibitione, & pœna paterna, potuiſſe impunè alienare pro legitima, & Treb. & poſt hęc ſcripta, Gab. *d. cõſ. 90. n. 8. et 9. in 2.*

Porrò ſi caſus occurreret in temporali prohibitione, placet mihi in hoc pũcto reſolutio Rub. Alex. *in dicto ſuo conſil. 27.* vt alienatio facta intra tempus, aduerſus teſtatoris interdictum, ob filij & hæredis imbecillitatem, cui pietatis cauſa,

credendum eſt, teſtatorem conſulere voluiſſe, ſit nulla & inualida, non ramen ob eam alienationem filium incidere in pœnam priuationis hæreditatis contra Pau. & ſequaces. ratio eſt triplex;

Prima, quia inter temporalem, & perpetuam prohibitionem, quo ad hunc priuationis effectũ non eſt effectualis differentia.

Secunda, quia ſi prohibitio illa reputatur valida, quia facta, vt conſulatur imbecillitati filij, & in eius fauorem, non debet operari effectum adeo contrarium, vt filius alienando pro ſua legitima hæreditatem paternam amittat, *ad l. quod fauore, C. de legib.* nam ſatis videtur eſſe, vt operetur nullitatem actus.

Tertia, quia de legitima omne onus exoneratur, *d. l. quoniam in prioribus*, conſequenter onus de non alienando remouetur, & eo remoto filius alienando nihil facit contra prohibitionem, quæ a lege, quo ad legitimam intelligitur reiecta.

Addo, Quartam rationem, nam quo ad pœnã priuationis hæreditatis non conuenit, vt qui imbecillioris eſt intellectus, peioris ſit conditionis, quam vir prudens, nam beneficium iuris communis non debet ſibi auferri, ſicuti de filio & aliis priuilegiatis dicitur, *l. quod placuit, l. Statius*, §. *fin. ff. de iure fiſc.* & huius opinionis fuit quoque Aret. *d. conſ. 19. in 2. dubio*, vbi conſiderat, quod aut prohibitio alienationis reſpicit fauorem tertij, & nihil operatur in legitima, quam filius ex lege libere conſequi debet; aut concernit fauorem ipſius prohibiti, & hoc caſu ſequutus Bartol. *in §. Di ui*, concludit prohibitionem nullius eſſe roboris, & quatenus valida eſſet iuxta opinionem Imo. fauore ipſius prohibiti minus induſtrioſi, ea quidem operaretur nulliratem actus alienationis, & idem ſenſit in conſ. præcedente, *colum. 3. verſ. ſed antequam*. Temperauit tamen Becc. *d. conſi. 100. numero 22.* vt alienatio pro menſura legitimæ ſit nulla, cum teſtator ad tempus prohibuit. & expreſſit id feciſſe fauore filij ſui nimis induſtrij.

68 Amplius legitima relinqui debet pleno iure proprietatis & vſusfructus, *§. prohibemus, in Auth. de trien. & ſem.* quia vt ſupra dixi, eam liberè & abſque aliquo onere filius conſequi debet, *d. l. quoniam in prioribus*, & debetur ex ſubſtantia bonorum paternorum, *d. l. ſcimus, §. repletionem*, adeo vt hæres non poſſit filio offerre æſtimationem, ideo fructus veniunt ex die mortis, & ſic per hanc rationem decidit Alex. *conſil. 127. in 6.* ſequitur Decian. *Reſp. 79. nu. 16. in ſecundo*; ideo ſi pater vxorem vſufructuariam cum pleno vſufructu reliquerit, filio hærede inſtituto, habebit filius proprietatẽ omnium, cum fructibus tertiæ partis, *gloſſ. in l. omnium, ff. de vſufruc.* quam ſequuntur Doctores *ibi*, gloſ. & Bart. *in l. vxori meæ, ff. de vſufruct. leg.* glo. communiter recepta *in Authent. Nouiſſima*, & ibi Iaſ. *nume. 54.* Alex. *conſil. 57. col. 2. in 3. & 214. ad finem, in 6.* Marian. ſen. *conſil. primo, num. 13. in 4.* Dec. *conſil. 485. num. 14. 569. col. vlt. & 620. num. 8.* Soc. iun. *conſi. 109. in primo dubio, & conſil. 97. ad finem, lib. 1.* & adeo debetur in proprietate, vt filius inſtitutus in vſufructu, reſpectu legitimæ intelligatur beneficiatus in vſufructu cauſali, Anchar. *conſil. 128.* & ſi proprietates ſibi relictæ plutis valerent, quam integra legitima in proprietate, & vſufructu, adhuc tertia vſusfructus omnium bonorum ſibi deberetur, & ſic clare ſenſerunt præcitati Doctores, & vltra eos plures alios ad hoc retulerunt Vaſq. *de creat. ſucceſſion. lib. 2. §. 20. numer. 288.* Caualcan. *in tract. de vſufr. num. 95.* Rimin. iun. *conſil. 410. num. 36. & infra*, ſed vltra eos addo in terminis Soc. *d. conſ. 1. num. 13.* cui in conſilijs ſequentibus ſubſcripſerunt ſolemnes Doctores, Dec. *conſil. 454. numer. 3.* Ruin. *conſil. 55. ad finem, in 2.* & eſt communis traditio, quamuis aliud ſenſerint Ang. & Bart. Cæpol. relati per Iaſ. *dicto loco*, & Paul. Pich. *in rep. §. Titia cũ uxoret, ante num. 65.* Theſſaur. *Deciſ. 137.*

69 Item adeo legitima debetur cum fructibus, vt etiam ſi hæres non fuerit in mora, fructus tamen ex die mortis præſtandi ſint, Cyn. & Bal. *in l. nõ eſt, C. famil. erciſc.*; nil mirum, quia legitima eſt portio ſucceſſionis, & ſic ius vniuerſale eſt, ac ideo fructibus augetur, *l. item veniunt, §. fructus, ff. de petit. hæred.* ſicut etiam in dote, quæ vniuerſitas eſt, fructus veniunt, *l. ſi marito, §. fin. ff. ſolut. matr. l. quod dicitur, ff. de impenſ. in reb. dotal. & l. etiam, C. de iure dot.* & in terminis ceſſante etiam mora hæredis, idem Bal. *conſil. 222. ſuper primo*, in 4. vbi præciſe inquit, quod legitima numquam debet eſſe ſine fructu, Alex. *conſil. 69. in 1.* vbi ſic voluit, quamuis legitima fuiſſet relicta in pecunijs, & filius illam agnouiſſet, & quamuis hæres non fuerit in mora, quoniam fructus legitimæ nõ debentur ratione moræ, ſed iure dominij, ſeu vſus rei debitæ, ſequitur Ruin. *conſil. 56. num. 4. in 2. idem Alex. conſil. 7. col. 3. lib. 2. & conſil. 88. num. 15. & 127. in 6.* Corn. *conſil. 265. colum. vlt. in 3.* Soc. *conſil. 57. num. 39. in 4.* Cur. ſen. *conſil. 39. num. 7.* Dec. *d. conſil. 590. num. 8.* Natta *conſil. 156. nu. 11.* Boer. *deciſ. 3. num. 17.* Fabian. *in Authent. Nouiſſima, nu. 58.* Port. Imo. ſeu Gerual. de Alber. apud eũ, *conſil. 82. num. 12.* Decian. *conſil. 79. in 2.* & Menoch. *conſil. 8. colum. vlt.* & ſic in legitima in quantitate relicta deciſum fuiſſe refert Vinc. Franc. *Deciſ. 16. ad finem*, Bar. in Bonon. *Deciſ. 102. num. 31.* quibus in locis ſic quoque volunt, quamuis fructus ab hærede fuiſſent bona fide conſumpti, & idem eſt in ſupplemẽto legitimæ; nam lex ipſo iure ſupplet cum fructibus *d. l. omnimodo, & l. ſcimus*, Tiraq. *in rep. l. ſi vnquam, C. de reuoc. donat. in gl. in verbo, ſuſceperit liberos, nu. 97.* etiam ſi bona fide fuerint conſumpti, Ruin. *conſ. 26. nu. 22. in 3.* ſequitur Cephal. *conſ. 109. nu. 29.* modo tamen res ſit, quæ fructum præbeat, ſicuti idem Cephal. moderauit, *conſil. 56. num. 49.* & ſic ex facto in duabus cauſis magni ponderis fuit deciſum, primo pro M. Iuſtiniana, olim matre M. Matthei, Buccicareni nobilis Patauini, pro qua conſuluerat D. Decian. *d. conſ. 79.* Secũdo pro M. Imperatrice Bradiola, matre olim nob. D. Liuij de Baſſano, ex cauſa legitimæ eis debitæ in bonis præmortuorum filiorum, quamuis poſt eorũ mortem diu cohabitaſſent, cum dictis filijs ſuperſtitibus, vnde arguebatur fructus legitimæ videri remiſſos.

Inte-

Intereſſe tamen pro fructibus ab hærede præceptis citra eius moram minime deberi, plene conſuluit Ruin. *conſil. 55. & conſil. 56. in 2. ſupra allegatis*, quã tamen materiam nunc non aggredior.

70 Præmiſſis tamen addo, quod iura in legitima adeo fauẽt filijs, vt celeriter & ſine dilatione præſtetur, quòd ſi hæres iudicium & ſententiam expectauerit, teneatur duplicatam legitimam præſtare in pœnam ſuæ moræ, *caſus eſt in l. ſi quis in ſuo, C. de inoffic. teſt.* vbi ſic notarunt interpretes omnes: nec mirum, quia legitima loco alimentorũ ſuccedit, qua forſan ratione inſpecta dilationes, & grauamina de legitima fubducta fuere.

71 Hic autem congrue dubitare occurrit, an pater iubere poſſit, vt filius legitimam habeat in pecunijs, in mobilibus, & mercibus dimiſſis ſtabilibus, quæſtio hæc duas habet partes, primam, vbi filius non eſt hæres, ſecundam, cum hæres eſt, & per fideicommiſſum grauatus, capiendo primã, videtur præceptum valere, *ex regula in l. verbis legis ff. de verbo. ſign. & in §. diſponat, in Auth. de nupt.* diſponat teſtator, & voluntas ſua ſit lex. Secundo, quia legem, quam vult, poteſt quis dicere rebus ſuis, *l. legem, C. de pactis, l. legem, C. de pact. conuent.* & vt eleganter inquit Bald. *in l. nulla, C. de iure dot.* hactenus poſſumus in rebus noſtris, quatenus prohibitum non reperitur, in alienis quatenus reperitur conceſſum, *l. cum quærebatur, C. vnde vi.* Tertio valere præceptum de imputandis pecuniis, quia per pecuniam cæteræ res æſtimantur, *l. ſi ita fideiuſſorem. ff. de fideiuſſor.* determinauit Ang. *in l. ſi pater, C. de inſt. & ſubſt.* & ante eum cõſuluit Oldrad. *conſil. 113.* Bald. *conſil. 167. Statuto ciuitatis, columna finali, in 5.* & generaliter in quibuslibet rebus, Abb. *in c. Raynaldus, numero 28. ext. de teſtamen.* & pro re clara ſic tradidit Bart. Socin. *conſil. 75 num. 12. in 1.* Fabian. *in rep. Authent. nouiſſima, in 10. quæſt. C. de inoffic. teſt.* Alciat. *conſil. 203. lib. 9.* Grammat. *deciſ. 93. numero 5. & 6.* Cæphal. *conſil. 624. num. 29.*

Sed contra tenendum eſt: Nam in legitima filij, vltra alia, in his reperiuntur priuilegiati: Primò, vt pater teneatur eis relinquere legitimam, *l. cum vatio, ff. de bon. dam. l. Papinianus, §. quoniam autem quarta, ff. de inoffi. teſt.* Secundò, vt teneatur relinquere vel totam, vel aliquid, honorabili inſtitutionis titulo, alias teſtamentum redditur nullũ, *§. aliud quoque capitulum, in Auth. vt cũ de appell. cognoſ.* Tertiò, vt purè relinquatur pleno iure proprietatis & vſusfructus, remota omni dilatione, conditione, *ad l. quoniam in prioribus, C. de inoff. teſt.* Quartò, vt pro numero filiorum relinquat trientem, aut ſemiſſem, non quidem explicito paterno, ſi forte deteriora filijs fuis pro ſua legitima relinquat, alijs verò meliora, ſed prout æquum eſt in 73 qualitate, & in quantitate, ſic formaliter legitur *in §. 1. in Auth. de trien. & ſem.* ex quo textu paternum arbitrium ad bonum, & æquum redactum eſt

72 Prætercà legitima pro rata tertia debetur in ſingulis corporibus hæreditarijs, *l. libertus qui ſoluendo. ff. de bon. lib.* quia eſt portio ſucceſſionis ab in teſtato, *l. cum quæritur, C. de inoffic.* ſic Bartol. & Doct. poſt eum, *in l. in quartam, colum. vlt. glo. ſ. ind. cap. Rainaldus, in verbo, portiones, ext. de teſt.* quam ſequuntur Innoc. Hoſt. & communiter Canoniſtæ, Ale. Paul. Aret. & alij, relati ſupra *numero trigeſimotertio*; & vltra eos Ruin. *conſilio 59. numero 21. in 4.* igitur non poterit pater arctare filium, vt legitimam ſuſcipiat in mobilib. & in pecunijs, dimiſſis ſtabilibus quæ ſæpe numero longe precioſiora & vtiliora æſtimantur, quia aliud pro alio inuito credi tore ſolui non poteſt, *l. 2. §. 1. ff. ſi cer. pet.* & in puncto præceptum non valere, determinarunt Bart. & Imo. *in l. ſiues quoque. ff. de hær. inſtit.* Guliel. Cun. Bal. Sal. Pau. Iaſ. & communiter alij, *in d. l. ſcimus, §. repletionem*, Aret. *in l. non amplius, §. ſi. ff. de leg. 1.* Ripa *in d. l. in quartam, num. 126.* vbi in id adducit plura Bertrandi conſilia, & ante *num. 129.* inquit patrem non poſſe aſſignare filio legitimam in reb. deterioribus, & idem quoque in pecunijs conſulendo tradiderunt, Alex. *conſilio 69. colum. vlt. in 1.* Corn. *conſil. 26. mun. 8. in 3.* quia legitima debetur de ſubſtantia bonorum, *l. ſcimus, §. repletionem, C. de inof. teſt.* Dec. *conſil. 81. col. vlt. in 7 q.* Ruin. *conſ. 56. in. 4. & 6. in 2.* vbi refert & approbat *conſ.* Alexan. de quo ſupra, Alexand. *conſil. 157. colum. 1. & in conſil. anteced.* Pariſ. *conſil. 45. num. 6. in 2.* pleniſſimè Roderic. *in rep. l. quoniam in prioriib. in 11. ampliat.* Cæphal. *conſil. 42. num. 8.* vbi quòd non in pecunijs, & idem Cæph. *conſil. 719. num. 35.* vbi rationem adducit, quia legitima filio debetur, inuito patre, ideo patris præceptum nihil operatur, & in legitima deſcendentium & aſcendentium, vt in corporibus debeatur. plenè conſuluit Sfor. Od. *conſil. 55. num. 10.* Hier. Gabr. *conſil. 138. num. 1. lib. 2. & plenius num. 30. & infra, tex. ſub num. 35.* ſi nihil referre, quod filius non contradixerit diſpoſitioni paternę, latiſſime autem tam in legitima, quam in ſupplemento, Bertaz. *conſil. 108. col. 1. & 2.* vnde obiecta ſunt facilis ſolutionis. Nam teſtatoris voluntas ſeruanda eſt in ijs, quæ poteſtati teſtatoris ſunt commiſſa, non in ijs, in quibus neceſſitatem lex induxit, *l. nemo poteſt, cum materia, ff. de leg. 1.* Non ob. auctoritas Ang. *in d. l. ſi pater*, & Old. *in d. conſil.* vbi de pecunijs, nam illorum dictum, eſt communiter improbatum, Roderic. *d. l. quoniam in prioribus, in 11. ampliatione, num. 4.* Non etiam Abbatis traditio, *in d. c. Rainaldus, num. 28.* recipienda eſt; quia ſic pater poſſet filio relinquere legitimam in mobilibus, & deterioribus, quòd tamen improbauit Angel. ipſe, *in d. l. ſi pater, & in d. l. in quartam*, niſi tamen iuſta aliqua de cauſa pater aſſignaſſet legitimam in pẽnis. Cæphal. *dicto conſilio 719.* Didac. *in c. Rainaldus, §. 2. num. 5.* Vaſq. *de ſucceſſion. tomo 1. §. 10. nu. 258.* Hon ded. *conſ. 86. nu. 12. lib. 2.* Rota *in nouiſſ. deciſ. 753.*

Poſſet autem patris iudicium à iudice familiæ hercíſcundæ capi, vbi in rebus æque idoneis, vel parum diſtantibus filio ſuo legitimam aſſignaſſet, ſicuti ex aliorum auctoritate ſenſerunt Picus, *d. l. in quartam, numero 156.* Roderic. *dicto loco ſub numero 5. & numero 17.* Didac. *in c. Rainaldus, §. 11. ſub numero 5.* Rot. Rom. Diuerſ. *parte 1. deciſ. 753. numero 21.* Honded. *conſil. 66. nu. 18. lib. 2.* & ſic alias iudicatum fuit ſuper teſtamento olim Ioannis

Mariæ de Zilijs, qui quidem hæredem vniuerſali inſtituto nepote maſculo legitimato ex filio eius prædefuncto, legitimã filiabus & nepotibus reliquerant in quibuſdam directis, relictis prædijs, vrbanis, & ruſticis, nepoti hæredi ſcripto, me ſic conſulente, vna cum Excell. D. Petro Falaguaſta, vno ex honorabilioribus aduocatis.

74 Quare negocium hoc ad arbitrium boni viri redigetur: nam licet legitima pro rata in ſingulis corporibus ſit debita, iudex tamen ne patrimoniales res in partes diuiſæ, incommodam recipiant ſeparationem, poterit pro arbitrio ſuo filio aſſignare legitimam in vna, vel pluribus rebus, prout ex æquo & bono ſibi pro re conuenire videbitur, & prout in diuiſorijs fieri conſueuit, §. *quod ſi commode, Inſtit. de off. iud. & l. 2. C. quando, & quib. quarta pars, lib.* 11. *& l. non amplius, §. fin. ff. de leg.* 1. & in ſpecie ſic decidunt Bart. & Imol. *in d. l. ſuus quoque*, Bald. *in d. l. ſcimus, num.* 10. Alexan. Aret. & Iaſ. *in l. non amplius, §. fin. ff. de leg.* 1. idem Iaſ. *in l. filium quem habentem, num.* 16. *C. famil. erciſc.* Alex. *conſil.* 126. *colum. vlt. in* 1. Ruin. *conſ.* 57. *col. vlt. in* 2. *& conſ.* 17. *num.* 3. *&* 8. *in* 5. Ripa *in d. l. quartam, num.* 111. *&* 119. *& in §. Diui. num.* 29. pulchrè Soc. iun. *conſ.* 184. *num.* 7. *& ſeq. vol.* 2. Pariſ. *conſ.* 16. *num.* 59. *in* 2. Cæph. *conſ.* 719. *num.* 32. Menoch. *de Arbitrar. iud. caſu* 154. & poſſet etiam in pecunijs ſi ita expedire videtur. Rimin. ſen. *conſ.* 332. *num.* 18. Rota *loco præalleg.* Hond. *d. conſ. num.* 22.

Inde euenit, vt filijs de rebus particulariter legaris aut fideicommiſſus nõ detrahit legitimam, ſi alia bona æquè idonea ſuperſint. Bald. *in Rubr. de rer. diuiſ. num.* 1. Ripa, *in l. in quartam, num.* 100. Socin. iun. *num.* 18. cum aductis, à ſe Rolan. *conſ.* 23. *num.* 41. *lib.* 4. Oſaſc *deciſ.* 23. *ſub num.* 34. Natta *conſ.* 199. *num.* 8. *&* 238. *num.* 6. & in iſtis particulariter relictis, non poteſt filius ſibi aſſummere legitimam, nec in rebus particulariter alienam prohibitis. Iaſ. *in §. Diui, in* 2. *lect. num.* 30. Ripa *num.* 29. *& in l. in quartam, num.* 100. Magon. *in Florent. Deciſ.* 35. *nu.* 12. Gabriel. *conſ.* 138. *nu.* 4. *&* 5. *lib.* 2. dummodo tamen meliora non ſint legata, & alienari prohibita, vt ibi per Gabriel.

75 Altera dubitationis pars eſt, quãdo filius fuit inſtitutus hæres vniuerſalis, & per fideicommiſſum grauatus, qui etiam paternam agnouit hæreditatem ex teſtamento paterno, nam euenit fideicommiſſi caſu, cum ageretur de detractione legitimæ dubitatum vidi inter fideicommiſſarios, & inter hæredis hæredem, vtrum, ſcilicet legitima remaneat conſumpta in pecunijs, mobilibus, & mercibus, iuxta teſtatoris diſpoſitionem, an verò etiam in ſtabilibus pro rata detrahenda foret, reſtitutis duabus tertijs pecuniarum, ac mobilibus non conſumptis. hoc autem caſu præceptum per additionem hæreditatis cõfirmatum fuiſſe ex his deducitur, primo quia hæres etiam pro iure ſuo non poteſt factum defuncti impugnare, *ad l. cum matre, cum ſua materia, C. de rei vend. & plenè dixi in Artic.* 33. Secundò, quia filius adeundo paternam hæreditatem videtur paternum iudicium agnouiſſe, *l. ſi pars, §. fin. l. nihil intereſt, & l. fin. ff. de inoff. teſtam. l. filio præterito, ff. de iniuſto. teſtam.* Tertiò, quia cum filius viuens de ea patris ordinatione conquæſtus non ſit, non etiam videtur, vt eius hæres obiicere poſſit de illius nullitate, & inualiditate, *d. l. filio præterito, & l. poſtumus, ff. eod.* & quod notat Ripa *in l. fin. C. de reuoc. donat. quaſt.* 61. Quartò, quia quod ſemel placuit, amplius diſplicere nõ poteſt, *cap. quod ſemel, de reg. iur. in* 6. Quintò, quia vnuſquiſque poteſt ſuo fauori renunciare, *l. pen. ff. de pac.* & ſic per has rationes conſuluit Pariſ. *conſ.* 16. *num.* 71. *in* 2. Pancir. *conſ.* 121. *num.* 24. & ante eos Bald. *in l.* 1. *C. de iur. fiſ. lib.* 10. & ſenſit Picus *d. l. in quartam, num.* 157. dum concludit, dotem in pecunijs datam computari inuita filia in legitimam; & clarius tradidit Ripa *in d. l. in quartam, num.* 123. vbi inquit, quòd ſi pater reliquerit filio pro legitima certam pecuniæ quantitatem, quam filius acceperit, & agat ad ſupplementum legitimæ, ſuppletio fieri poterit in pecunijs, quòd etiã in ſupplemento voluit Guido Papæ, *quæſt.* 476. *&* 487. & hanc opinionẽ vt teſtator ſub regula perpetui fideicõmiſſi adijcere poſſit bona ſtabilia relicta filio inſtituto, legitima ĩ alijs, ſenſit Gram. *deciſ.* 93. *n.* 5. *&* 6. ſequutus eſt Cęph. *d. cõſ.* 624. *n.* 29.

76 Quibus addo, quod teſtator iubere poteſt, & iuſſio facta valet, vt in Trebellianicam filius imputet pecunias & mobilia, quæ maxime ſeruari poterant, & precia mobilium, *l. id autem, l. cum quæ, §. fin. & l. acceptis, ff. ad leg. Falcid. deduct. a, §. numis, ff. ad Trebel.* & notat Roderic. *d. l. quoniam in prioribus, in* 11. *ampl. num.* 17. vbi docet filium magis priuilegiatum in legitima, quam in Trebel. hanc tamen argumentationem non admiſit Pariſ. *conſ.* 45. *num.* 19 *in* 2. vbi idem voluit in Trebellianica, quòd in legitima, ſecus male, quia legitima præualet Trebellianicæ, *d. diſcimus.* Quæſtio autem fuit alias pro fideicommiſſario deciſa, non tamen eſt ſine magna controuerſia, nempe ſimplex filij agnitio de hæreditate paterna non videtur vt filio in legitima præiudicare poſſit, ſicuti ex dicendis infra plenius conſtabit.

77 Hactenus vidimus, an pater poſſit præiudicare filio in legitima, nunc videamus, an filius ſibi ipſi præiudicare valeat. materia eſt frequens & notabilis, quam diuido in duas conſiderationes. prima eſt, cum filius in vita patris renunciauit hæreditati paternæ, aut aſſenſit ordinatis per patrem. ſecunda, cum filius in teſtamento reperitur beneficiatus, & aliquid in eo diſpoſitum in legitimæ præiudicium; in primo autem caſu diſtinguendum ſic puto per Concluſiones.

78 Prima eſt, vbi filius per pactum renunciat ſucceſſioni paternæ, & pactum eſt validum, quia iuramento roboratum, *ad tex. iuxta quamuis, de pac. in* 6. & plenè notarunt Canon. *ibi*, & noſtrates *in l. fi. C. de pact.* tunc filius a ſucceſſione excluſus legitimam petere nequit, quia eſt portio ſucceſſionis inteſtatæ, a qua filius per pactum ſe alienum fecit, ſic Comen. *conſ.* 188. Dec. *conſ.* 299. *&* *conſ.* 525. *ante num.* 9. Ruin. *conſ.* 97. *num.* 4. *&* 7. *in* 1. *& in rep. §. & quid ſi tantum, nu.* 167. 168. Curt. iun. *conſ.* 10. *nu.* 3. Tiraq. *de iure primig. q.* 55. *nu.* 14. Menoc. *conſ.* 71. *nu.* 5.

Secunda

79 Secunda Concluſio, pactum factum per filium patri de non agendo querela inofficioſi, vel de non petendo ſupplementum legitimæ, ſeu legitimam, non nocet filio, adeò, vt mortuo patre legitimam petere poterit, *caſus eſt in l. ſi quando, §. illud, C. de inoff. teſt.* ratio eſt: quia ſicut per ſimplex pactum non poteſt renunciari ſucceſſioni viuentis, *l. qui ſuperfluis, ff. de acq. hæred. l. pactum, C. de coll.* vbi plenè notatur, & pleniſſimè *in l. fin. C. de pact.* ſic nec etiam renũciari poteſt legitimæ, quæ eſt portio ſucceſſionis, ſic gloſ. communiter recepta *in d. §. illud*, ideoque ſi pactum eſſet validum, quia iuramento roboratum, ad tex. in d. c. quamuis, quòd etiam in foro ciuili ſeruandum eſſet ob vim iuramenti, *ad notata per Bart. in l. priuilegia, C. de ſac. ſan. eccl.* valeret pactum; & filius, aut filia, excluderetur a petitione legitimæ, & eius ſupplemento, ſic Bald. Sal. Paul. Aret. & Ias. *in d. §. illud*, cum concordantibus adductis ſupra, *num. 17.* & vltra adductos *ibi*, qui pro repertis habeantur, addo Ias. *in Authent. Nouiſſima, C. eo. in 3. colum.* Dec. *conſi. 89. colum. vlt.* Boer. *deciſ. 24.* Ripa, *lib. 3. reſponſ. 5.* Socin. iun. *conſi. 50. colum. vlt. in 2.* Crau. *conſ. 10. num. 16.* Rolan. Val. *conſi. 99. in 4.* & Franc. Bec. *conſi. 34. num. 15.* Didac. *in c. Raimundus, §. 2. num. 8. de teſtament.* vbi intelligunt etiam in renunciatione iuramento generali confirmata, quia iuramentum habet vim ſpecialis expreſſionis, Bald. per illum text. *in l. cum pater, §. filius matrem, ff. de leg. 2.* pleriq; tamen poſt Iac. Burt. quos retulit. Decian. *conſ. 39. num. 64. in 2.* contrarium tenuerunt, ſed a priori communiter recepta recedendum non eſt.

80 Tertia Concluſio, filius, aut filia conſentiens patri vel matri, ac præſens teſtamento, in quo ſit minus legitima ſibi relictum, non ſibi præiudicat, adeo vt legitimam, vel ſupplementum petere poterunt, ſic ex præmiſſis, & per plure, ſiue interuenerit ſimplex conſenſus, ſiue renunciatio, vel etiam pactum, dum tamen iuratum non ſit, concludit Socin. *conſi. 230. in primo dubio, lib. 2.* intellige hanc & præcedentem, niſi filius poſt mortem patris, paternum agnouiſſet iudicium, *caſus eſt in d. §. illud.* Guido Pap. *q. 96. nu. 2.*

81 In ſecunda autem conſideratione, cum ex teſtamento filius fuit beneficiatus, ſimiliter duo caſus ſunt conſiderandi.

Primus eſt, quando filius fuit inſtitutus hęres, & per fideicommiſſum grauatus.

Secundus, vbi minus legitima ſibi relictũ fuit: primus autem in plures ſubdiuiditur, quorum prior erit, quando pater filium inſtituit, ac eum per vniuerſale fideicommiſſum grauat, & nihil de legitima dicit, & hoc caſu, etiam expreſſa filij approbatio de teſtamento paterno non ſibi præiudicat in legitima, & ſic poſt Anchar. *conſi. 152. num. 4. 10. & 11.* tradiderunt vbique interpretes, & conſulentes, Ias. *conſi. 108. colum. pen. in 4.* Ioan. de Anan. *conſi. 99. colum. vlt.* Dec. *conſi. 81. colum. 1. 218. colum. 2. 236. in 4. dubio, & 688. in 3. dubio*, Rub. Alexan. *conſi. 43. num. 11.* Pariſ. *conſi. 43. num. 39. in 3.* Graſſ. *conſi. 312. ad finem.* Mantica *lib. 7. tit. 8. num. 4.* & præter hos Guid. Pap. *queſt. 427.* vbi ampliat, etiã quòd filius iuraſſet obſeruare contenta in teſtamento paterno. Ratio eſt: quia approbatio pro ſui natura non extendit, Ias. *in l. more, num. 41. ff. de iuriſd. omn. iud.* ideo non profert teſtamentum patris ad legitimam, de qua nihil dictum fuit.

82 Secundò, quia fideicommiſſum vniuerſale nõ complectitur legitimam filio debitam, quia pater in ea non poteſt grauare filium, & in dubio intelligatur reſeruata filio, quamuis pater, quia miles potuiſſet eam prohibere, multo autem magis vbi teſtator non poteſt illam prohibere, ſic gl. *in l. precibus*, quam ibi ſequuntur Ang. Pau. & communiter Doctores, Dec. *num. 24.* & Moder. poſt eũ, ſpecificè idem Dec. *d. conſi. 218. nu. 3. & conſ. 81. colum. 1.* ſequitur Rimin. iun. *conſi. 50. nu. 79.* & præter hos Ruin. *conſil. 52. num. 6. & conſil. 57. num. 20. & 58. num. 8. in 2.* Addo plures adductos à Menoch. *conſi. 169. ante num. 23.* & licet Natta *conſ. 321. num. 5.* dixerit, fideicommiſſum vniuerſale complecti etiam legitimam, quem ad hoc retulit, & ſequutus fuit Cæphal. *conſi. 272. nu. 143.* vbi poſt Calcan. *conſi. 56. nu. 18.* reſpondit filium per fideicommiſſum vniuerſale grauatum ſimpliciter agnoſcentem paternam hæreditatem ſibi præiudicare in legitima, attamen male in re hac loquutus fuit, & contra ſenſit ipſemet Cæphal. *conſ. 42. nu. 4. & 281. nu. 35.* & illum reprehendit Menoc. *lib. 4. præſumpt. 196. num. 22.*

In ſupplemento autem legitimæ fatentur maiores noſtri, quòd detrahatur ex legis auctoritate contra votum teſtatoris, Bar. *in l. liberto, §. filium, ff. de an. leg. & in ſuo conſilio* 14. Alexand. *conſilio* 139. *in primo*, Ruin. *conſilio* 57. *numero* 7. *in 2. & conſilio* 27. *nu. 16. in 3.*

83 Secundus caſus eſt, quando pater, filio inſtituto omnia, & ſingula, bona ſua ſubijcit fideicõmiſſo, nam hoc caſu legitima videtur prohibita, quia qui vult conſequens, intelligitur velle omne ſuum neceſſarium antecedens, ideo approbatio de teſtamento paterno filio præiudicaret, vbi legitima eſt expreſſe prohibita, vt proximè dicam, ſic quoque in propoſita ſpem præiudicabit, ſic conſuluit Berous, *conſi. 24. num. 6. in 2.* & D. Cæphal. *d. conſi. 272. num. 142.* & idem ſenſit *conſi. 16. num. 55.* & vtrobique rationem adducit, quia clauſula hæc, omnia, & ſingula, operatur effectum ſpecialis expreſſionis, gloſ. communiter recepta *in c. vt cura, de iure patron. in 6.* Sed horum opinio nõ eſt tuta: quia in legitima, verba, quæ ad duplicẽ ſenſum trahi poſſunt, non ſufficiunt, vt infra dicam, & quia cum in legitima deficiat poteſtas diſponendi & filium grauandi, verba ad legitimam non videntur referenda, ſed ad ea quæ ſunt in diſponentis poteſtate, ſicuti in alio propoſito plenè ſcripſi *in Artic. 6. num. 11.* Quocirca approbatio filij intelligi recte debet quo ad ea, quæ in diſpoſitione de iure continentur, non ad onus filij in ſui legitima, cui non facilè renunciaſſe credendum eſt, *l. cum de indebito, §. primo, ff. de probat. c. 1. de renunc. in 6.*

84 Tertius caſus eſt, cum teſtator expreſſe prohibet legitimam, filius verò tacitè agnoſcit paternam

nam voluntatem, adeundo hæreditatem, ex qua fuit hæres vniuersalis instituтus, & hoc casu, fatentur communiter Doctores, per simplicem hæreditatis agnitionem non præiudicari filio in legitima, sic post Anchar. *d. consil. 152.* tradiderunt communiter alij relati supra *num. 81.* & est ratio: quia de legitima lex ipsò iure reijcit omne onus & omnem illius prohibitionem, ad l. quoniam in prioribus, ideo præcepтum illud nullum est, sicuti in Falcidia, *ad text. in l. Scius & Augerius, ff. ad legem Falc.* & quia legitima non nisi expressa filij renunciatione tollitur, *l. si quando, §. & generaliter, C. de inoff.* & sic quoque vltra præallegatos, *nume. 43.* notarunt Alexan. *consil. 89. colum. fi. in 4.* Rum. *consil. 56. num. 8. in 2.* Cæphal. *consil. 188. num. 30.* Mantica dicto loco, & idem est in Trebellianica filio primi gradus prohibita, præsuppositа inualiditate prohibitionis: nam per simplicem hæreditatis additionem non repelleretur filius ab illius detractione, veluti latè scripsi *in Attic. 3. nu. 110.*

85 Et est generale, quòd per simplicem hæreditatis additionem hæres non tenetur seruare præcepta testatoris iure improbata, *d. l. Scius & Augerius*, vbi Bartol. & posteriores notarunt, Bald. *in l. 1. in 4. oppo sun. 8. C. de his quæ pœnæ & nom.* & idem Bal. *consil. 161. lib. 5.* vbi quod hæres potest venire contra factum defuncti, in eo quod disposuit aduersus prohibitionem *l. hac edictali, C. de sec. nupt.* Sequitur Bertrand. *in rep. d. l. in §. si vero plus, num. 12.* & ea ratione non teneri hæredem præstare relicta naturalibus, & spurijs, supra mensuram legis, consuluit Crau. *consil. 200. num. 5.* & ad hoc inducit etiam text. *in l. dotale, §. fi. ff. de fundo dot.* vbi vxor adiens hæreditatem mariti, vendicare tamen potest fundum dotalem aduersus legis prohibitionem alienatum.

86 Nec etiam obstare potest, quod saltem requiratur declaratio filij quòd velit habere legitimã non obstante prohibitione patris, sicuti in specie sensit Calcan. *consil. 56. num. 18.* & videtur de mente Cæph. *consil. 271. num. 16. & infra.* Nam responsalia declaratione opus non esse, veluti expressè decidit idem Cęph. *consil. 188. num. 30.* Mantic. *dicto loco*, est que huius rei ratio: licet ipsi non dicãt, quia vt notabiliter inquit Bal. *consil. 184. Municipali, colum. 2. in 5.* hæres adeundo hæreditatem non videtur consentire se teneri, nisi quatenus lex disponit, quia ea lege videtur adire, cum vnusquisque præsumatur velle, quod leges locum habeãt in actibus suis, *ff. de aqua plu. arc. l. si tertius, §. 1.* & sic ea forma videtur contrauisse, & quasi consensisse, vt ille ait, *in vlt. colum.* sequitur Crauet. *dicto loco.* Addo præterea non fuisse opus alia protestatione, quia filius simpliciter adiens sciebat ius suum durare sciliceт patrem non potuisse prohibere legitimam, *ad text. in l. sicut, §. non videtur, ff. quibus mod. pig.* & hoc iure apud nos vtimur, vt simplex hæreditatis aditio nihil filio præiudicet in legitima; & optimè conferunt, quæ infra dicam, & sic in Rota Florentina seruatam retulit Sforc. *consilio 63.*

87 Quartus casus est, quando testator expresse prohiberit legitimam, filius autem hæres institutus, nedum simpliciter agnoscit hæreditatẽ, sed vlterius approbat testamentum, simpliciter tamen & indistinctè, & hoc casu an sibi in legitima præiudicet, sunt in specie ista opiniones: nam cõtra filium stat ex professo, Ruin. *consil. 56. num. 9.* Ripa *in l. in quartam, num. 10. ff. ad leg. Falc.* mouentur: quia indistincta approbatio totum testamentum & eius singulas partes respicit, *l. 1. §. & generaliter, ff. de leg. præstan. & l. de pretio, ff. de publica.* Item quia indistincta illa approbatio, quæ quidem ad totam voluntatem testatoris refertur, operatur tam quo ad lucrum, quam etiam quo ad damnum, & ibi *sub nume. 10.* ex pluribus considerat multum interesse inter tacitam voluntatis agnitionem, quæ resultat ex simplici hæreditatis aditione, & inter expressam agnitionem, & hanc ex pluribus latissimo folio tutatur Paris. *consi. 9. in 3.*

Sed contrà, quòd generalis, & indistincta hæc approbatio non præiudicet in legitima, fed specialis requiratur, voluit Ias. *consil. 162. num. 3. in 2. per tex. in dict. §. & generaliter.* sentit Dec. *consil. 688. num. 7.* clarè Hier. Gabr. *consil. 137. num. 45.* Card. Aiban. *37. num. 3.* & 4. vbi nominatam renunciationem requirit. Beretta, *consil. 144. nume. 3.* ad hoc ponderant text. *in d. §. & generaliter.* vbi nisi specialiter filius de legitima meminerit, pactum, & generalis quietatio sibi non præiudicat, vnde soluta rema nent obiecta, nam in legitima sic specialiter constitutum est.

88 Quintus casus est, cum testator expresse prohibet detractionem legitimæ, & filius expresse approbat testamentum in eo capitulo & hoc casu approbatio sic individualiter facta præiudicat filio, per rationem, quia iuri suo sibi de præsenti delato potest vnusquisque renunciare, *l. si quis in conscribendo, C. de pact. & est casus in d. §. & generaliter*, & passim vbique admittunt Doctores.

89 Sextus casus est, quando legitima fuit expresse prohibita, & filius approbauit testamentum patris, in omnibus, & per omnia, aut in omnibus suis partibus, & huiusmodi approbationem æquipollere speciali, deducitur ex pluribus congestis à Ripa *in l. 1. ff. de leg. 1. col. 1. 2.* & 4. & quòd no tarunt Bald. & Ang. *in l. omnes, C. de præscrip. 30. ann.* Ias. *in l. fin. C. si contra ius*, & sic in specie tradidere, Guido Papæ, *quæst. 96. Nobilis, & consilio 13. num. 2.* Ruin. *consilio 56. num. 6. 12. in 2.* vbi in his terminis, verissimum, & exploratissimum esse dixit, Curt. iun. *consil. 149.* & in eodem casu Soc. iun. *consil. 122. numero 9. & 21. in 1.* Rub. Alexan. *consil. 43. col. pen. & vlt. & consi. 72. col. 2. & 3.* & in eodem casu, Socin. iun. *consilio 136. num. 16. in 1.* Ripa *lib. 3. Respon. 5.* Parisiensis. *46. num. 41. & 42. in 2. & consilio 1. num. 104. in 3.* Cagnol. *d. l. Papinianus, §. meminisse, num. 17.* Cæph. *consilio 153. num. 76. & consil. 563. in primo dub.* Roder. *d. l. quoniam in prioribus. num. 51.* Menoch. *consi. 71. numer. 21.* & ex facto per hæc & alia, sic obtinuì in quadam causa pro M. D. Valerio de Malfattis, & per tempora anteriora sic vidi iudicatum, per D. Nicolaum Montefalcum Doctorem Excellentissimum, Vicarium Prætorium.

90 Am-

90 Amplia, quando filius cum iuramento approbaſſet, nam iuramentum habet vim ſpecialis expreſſionis, Bald. *in d. l. cum pater, §. filius matrem, & in l. 1. in 2. q. C. commod.* laſ. *d. §. & generaliter, num. 6.* Menoch. *d. loco, num. 24.* vbi alios citat. & in ſpecie ſic conſuluit Soc. iun. *conſi. 136. col. vlt. in t.* latiſſime Roland. *conſi. 99. num. 19. vol. 4.* vbi quamplurimos adducit. Turret. *conſi. 99. num. 35. lib. 2.*

91 Amplio ego, cum hæres alia verborum formula vſus fuiſſet, quæ haberet vim ſpecialis expreſſionis, exempla latius poſui *in Art. 3. numer. 82.* in materia, an in prohibitione Trebellianicæ requiratur ſpecialis & indiuidua prohibitio, & nonnulla alia colliguntur apud Socin. iun. *d. conſ. 136. col. pen.* & dicam infra.

92 Sequitur ſecundum principale membrum. Cũ pater relinquit filio minus legitima, & in hac ſpecie adhuc plures ſunt caſus conſiderandi, quorum primus eſt, cum pater relinquit rem aliquã filio pro ſua legitima, & in ea re per fideicommiſſum grauat. Nam quamuis filius agnoſcat relictum, non tamen ad onus iniunctum tenetur, quia a lege ipſo iure reijcitur, *ad l. quoniam in prioribus.* & ſic in ſpecie determinauit Pau. Ca. *conſil. 73. licet iſta domina Liſa; duplicato in ordine 265.* Sequũtur Brun. *de ſtatut. excludent. in 9. art. num. 61.* & plures alij relati a Menoch. *d. conſi. 71. num. 4.* nec hoc caſu neceſſaria eſt alia filij proteſtatio, vti dixi ſupra, *num. 63.* limita, & declara, vt infra.

93 Secundus eſt, cum pater relinquit filio rem aliquam minorem ſua legitima, filius autem agnoſcit relictum, illud acceptando, & de recepto quietat hæredem, nec tamen de ſupplemento legitimæ ſibi aliquid reſeruat. & hoc caſu, nullũ ſibi ingeritur præiudicium circa ſupplementum, niſi ſpecialiter dictum, aut pactum fuerit, quod contentus relicta vel data parte, de eo, quòd ſupereſt nullam habeat quæſtionem, ſic formaliter *text. in d. §. & generaliter.* ex quo colligitur, quòd vt filio præiudicetur, requiritur ſpecialis expreſſio, & ſic notarunt per illum text. ſcribentes omnes ibi, & vbique, & in ſpecie in ſecundo notab. Ioã. de Anan. *conſilio 99.* Cur. ſen. *conſ. 55. D. Ludouicus, columna 4.* Dec. *conſilio 218. num. 3. & conſil. 257.* & iſte caſus non habet difficultatem, quia filius ſimpliciter agnoſcẽdo relictum, præſumitur in eo actu legis beneficium de ſupplemento ſibi reſeruare, non autem remittere, quia iuris ſui remiſſio nõ præſumitur, *d. l. cum de indebito, §. 1.*

94 Tertius eſt caſus, cum pater non ſolum tem minorem legitima relinquit, ſed vlterius prohibet filium plus petere non poſſe, filius autem ſimpliciter agnoſcit, & de recepto quietat nulla ſibi circa ſupplementum facta teſeruatione, & adhuc non ſibi præiudicare in ſupplemento per illum text. *in d. §. & generaliter,* decidunt ibidẽ, Bald. *ſub nu. 1.* adducit rationem, quia lex ipſo iure reijcit conditionem illam de plus non petendo, & ſupplementum filio reſeruat ipſo iure, abſque alia proteſtatione, & poſt eum Doctores omnes Sal. Paul. & Iaſ. & ibidem D. Iaſ. adducit plures alias, & conſulendo ſic vbique ſtcuti ſunt conſulentes Paul. Caſt. *conſi. 75. licet iſta Domina in 1.* Alex *conſil. 69. in 1. & conſil. 8. in 3.* Marian. ſen. *conſil. 1. in 4.* cui ſubſcripſerunt, in duobus conſiliis ſequentibus D. Manſuetus de Manſuetis, & D. Frãciſcus Crema. Bart. Soc. *conſil. 230. nume. 4. in 2. & in eodem caſu, conſil. 225.* Dec. *conſil. 89. nume. 4. & 392. colum. 1.* Ruin. *conſil. 56. num. 8. conſil. 60. & conſil. 79. in 2.* vbi tamen ſecus concludit in alio debito ex prouiſione hominis vel legis, & ſecundum Bal. deciſionẽ iudicatum fuiſſe retulit Guido Papæ, *in dicta deciſ. 96.* quam etiam probauit D. Pancir. *conſil. 124. num. 21.* Adde, idẽ eſſe in materia l. Hac edictali, Bald. *ibi in lect. noua,* & latè Beltrand. *in repet. §. ſi verò plus, num. 5. & 6.*

95 Limita, quando filius viuente patre approbaſſet eius teſtamentum, & deinde eo mortuo agnouiſſet relictum, nam paternam ordinationem impugnare nequiret, *caſus eſt in d. l. ſi quando, §. illud,* per quem tex. ſic tradidit Guido Papæ, *d. q. 96. nume. 2.* & eſt limitatio generalis ad omnia ſupra dicta, & dixi ſupra *nu. 42.*

96 Limita ſecundò, vbi poſt mortem patris filius approbaſſet teſtamentum in omnibus. ſic in ſpecie Ruin. *d. conſil. 56. in 2.* dixi ſupra, *num. 95.* præterea limita vbi prohibitio concerneret vtilitatem filij, quia minor ne de facili legitimam prodiget. Paul. Ca. *conſi. 77. in 1.* Crot. *in §. Diui. in 4. not* Alciat. *conſil. 67. nu. 1. & conſil. 69. lib. 9.* ſi tamen probetur imbecillitas intellectus, Alciat. idem *conſil. 159. col. lib.*

97 Limita tertiò, quando pater in ſuo teſtamento reliquiſſet filio rem aliquam, pro ſua legitima, vel eum tacitando, iubens quòd ſi ea re contentus non forer, eidem relinquebat legitimam, nã filius acceptando eam rem, non poſſet ex cauſa legitimæ aliud petere, quoniã rem illam pro ſua legitima æſtimaſſe videretur, *l. Imperator, §. ſi ita tantum, ff. de leg. 2.* & ſic ex facto in eodem caſu conſuluerant Dec. *conſil. 687.* Curt. iunior *conſil. 159.* Socin. iun. *conſil. 122. in 1.* Pariſ. *conſi. 9. in 3.* ſequitur Marzar. *in ſua Epitome, q. 50.* & nota, quia præmiſſi conſulentes volunt, onus fideicommiſſi in illis rebus particulariter relictis, valere, & tenere, dixi ſupra *num. 42.* Adde idem eſſe, vbi teſtator præ legat adiecta conditione, ſi voluerit prælegatum aſſequi, non habeat legitimam, ſic poſt Dec. Cor. Ruin. Curt. Cæphal. Bertazol. & alios, tradidit Menoch. *d. præſump. 96. num. 23. & conſil. 196. nu. 20.*

98 Quartus eſt caſus, cum retẽto themate, quòd relictum fuerit minus legitima, filius non ſimpliciter agnoſcit, nec ſimpliciter quietat de relicto, ſed vlterius procedit, & ad hoc ſunt plures caſus aduertendi: nam quandoque acceptato relicto, de eo quietat, & renunciat hæreditati, & bonis paternis, & hoc caſu generalem renunciationem filio factam non illum excludere a ſupplemento, legitimæ, in ſpecie decidunt Gulie. Cun. Alber. Bald. & Ang. *in l. de bis, ff. de tranſact. per tex. in d. §. & generaliter,* vbi laſ. *in 3. not ab. num. 5.* Sequuntur Ange. Aret. *in §. tam autem, ad finem, Inſt. de inoffi. teſt.* Alex. *conſil. 69. in fine, t. colum. vol. 1.* & melius *conſ. 8. num. 16. in 3. & 89. num. 13. in 4.* & deciſum in conſi-

lio

lio Neapolitano refert Afflict.*decis.*178.*In causa,in 2.dubio*, Dec.*consil.*687.*col.*1.

99 Quandoque adijcit, & promittit amplius non petere,& hoc casu,quia promissio de amplius nõ petendo,commode restringi potest ad accepta, ideo de necessitate non infertur, vt videatur remissum supplementum legitimæ,nam renunciatio strictissime accipitur,ne vlterius præiudicet, & in ea non veniunt,nisi quæ expressa sunt, late Dec.*consil.*419.*num.*9.452.*num.*11.*&* 460.*num.*6.& sic admittunt communiter Doctores, Dec.*d.consil.* 687.Angel. Aret.*in d.§.1.m autem,in fine,Inst.de inoff. test.*& ante hos,Sal.post Gul.*in d.§.& generaliter.*

100 Quandoque verò filius promisit plus non petere,& hoc casu Paul.Cast.*in d.§.& generaliter*,cõcludit filium excludi a petitione supplementi, quia alias promissio illa, plus non petere; nihil operaretur, cum referri non posset ad iam acceptum,contra tamen expresse tenuit Bald.*in d.§. & generaliter*,sequitur Ruin.*d. consil.*56 *sub nunc* 8. *in* 2.vbi inquit , quòd qui promittit non petere, obligatur ad non petendum de iure & de facto, Bart.& Doctores,*in l.sine apud acta,C.de transact.* quauis ergo filius quod recipit, de iure petere non possit, de facto tamen posset petere restringitur ergo talis promissio salua ratione recti sermonis ad id quod filius recepit, & operatur quo ad petitionem de facto. Ex cuius dictis infertur,si promisisset plus non petere de iure,& de facto, equidem nec ad supplementum agere posset.

101 Quandoque verò promisit filius aliquid non petere de bonis, vel de hæreditate , & subsstantia paterna, vel vtitur amplioribus verbis,puta nihil aliud, vel nihil plus,& in his, & similibus casibus quia vnicuique licet iura sua remittere,*l.pen. C. de pact.* pactum ac renunciatio præiudicaret etiam in legitima,sic sensit clarè Ruin.*consil.*97.*num.*7.*in* 1.*& in d.consil.*46.*num.*10.*&* 11.*in* 2.& præter eum, plures alij tenentes non opus esse indiuidua, & speciali renunciatione legitimæ,sed sufficere verba talia,quæ aliud importare non possint, quam renunciam legitimæ , seu eius supplementi pulchrè Curt.iun.*consil.*191.*lib.*3.Iatissimè Paris.*consil.* 9.*& consil.*93.*mm.*10.*in*3.Soc.iun. *consil.*136.*colum. penult.in* 1.Curt.iun.*d.consil.*159.Menoch.*d.consil.*71. *num.*23.Franc.Beccius *consil.*34.*numer.*14. Roland. *consil.*99.*num.*22.*&* 37.*in* 4.quamuis alij contra relati supra,*num.*64.

102 Et per illum text.*in dict.* §. *& generaliter*, nonnulli sumunt argumentum, quod filius repudiãs paternam hæreditatem non excludatur à petitione legitimæ,& sic sensit Ias.*ibi*,Roman.*in l.*1.*ff. de acq.hæred.& in l.vnica,C. quan. non per. part.* & ante eos Angel.*in l.quoties ab omnibus,C. de fideicom.* communis tamen ac recepta scribẽtium traditio est, vt filius non possit legitimam à residuo asse separare,qadeo vt repudiata per eum hæreditate,legitimam petere nequeat,sic Cyn. Alber.Bal. Salic. Pau. Alexand.& Ias.*in l.hæres instituta , C. de impube.* Bart.*in l.*1.*in primo effectu vulgaris,in vlt.quæst.ff.de vulga.& in l.quia poterat,ff.ad Treb.* vbi Alexan.communem dixit,& tuetur ab impugnationibus Roma. plenè tuentur Alex.Socin.& Ripa,*in d.l.*1.*nu.*158. vbi tamen limitant in casu speciali , quãdo filius haberet subsstitutum vulgarem, & præterea grauatus fuisset in re propria,per casum *in l.si libertus, ff.de bon.liber.*de qua materia latissimè dictis in locis,& si filius renunciauerit retenta legitima,repudiatio irritatur , & vniuersalis filius hæres remanet,Cyn.& alij,quos refert,& sequitur Alex. *in d.l.hæres instituta*.

103 Quintò principaliter videndum est de imputandis in legitimam , de qua sanè materia abundè tractarunt,Bart.& cæteri,*in l.in quartam, ff. ad l. Falcid.*ego autẽ restringo materiam ad duos principales casus:primus est,cũ agitur de bonis, quæ aliunde quam à patre ad filium peruenerunt: secundus est , cum agitur de bonis à patre peruentis.

104 In primo casu, regula est, quæ extra bona , & subsstantiam paternam capiuntur, in legitimam non imputari, *l.scimus*, §.*repletionem*,*C. de inoff. test.* Bar.*eo loci,sub num.*10. Ripa, *num.* 134.ideoque infert creditum dotis maternæ non imputari filio in legitimam sibi debitam in bonis patris,quamuis pater creditum illud, & bona in satisfactionẽ illius crediti reliquerit,Bald.*consil.*57.*Quia illud,in* 1.Item quod capit filius ex subsstitutione pupillari, de bonis pupilli. Similiter non imputatur, *d.*§.*repletionem*.

105 Rursus, quod filius capit causa conditionis implendæ,non de bonis testatoris , non imputatur in legitimam,veluti si testator reliquerit domum Titio,aut eum hæredem scripserit,sub con ditione, si fundum Titianum proprium eiusdẽ legatarij filio testatoris dederit,sic per illum text. notat Bald.& sequuntur communiter cæteri,*in l. filium quem habentem,in* §.*oppof.C.famil.hercisc.* Ripa *in d.l.in quartam,num.*136. & de mente omnium est , vt etiam sic datum quamuis præueniat casum de ductionis legitimæ,non imputatur, quia non de subsstantia patris.

106 Item si testator rem alienam reliquerit vel derit filio,non tenetur filius eam imputare in legitimam,quia non est de patris subsstantia,sic Pisus, *in d.l.in quartam , num.*151. motus auctoritate Bal.*in l.cum rem , num.*11.*C. de legat.* quem sequitur Aretin.*in l.non amplius*,§.*fin. colum.vlt. ff. de leg.* 1.& malè quia Bal.& Aretin. non id dicunt,sed quod filius potest remittere,& renunciare rem illam, & velle legitimam in bonis ipsis paternis, per text.*in l.si verò*,§.*si ferno,ff.de bon.lib.*nil mirum. Ripam,*in d.l.num.*130.recessisse,& recte a Pici intentione,sed quare sit, quòd res alicna legata imputetur , non autem datum conditionis implendæ causa de re aliena?credo rationem esse : quia hæres tenetur rem alienam legatam filio emere , & præstare , & per emptionem de pecunia hæreditaria, & illius rei dominium filius ab hærede con sequitur,& si emere non potest , tenetur ad æstimationem,ideo in omni casu filius capit ab hære de rem , quæ dici potest hæreditaria , quæ ratio cessat in datis causa conditionis.

107 Sic etiam fideicommissaria bona , quæ per mortem

mortem patris filius capit, non in legitimam im putantur, quia non sunt de patris substantia, & in eius dispositione, & filius altiùs ea capit. Sal. *in d. §. repletionem*, per text. *in l. cohæredi, §. cum filio, ff. de vulg.* sequitur Ripa, *num.* 135. & est indubitata conclusio, quam tamen limito in casu, vbi fideicommissum in persona filij terminaret, pater autem institutum filium vniuersalem heredem gratiasset etiam in rebus illis fideicõmissarijs, quod sibi facere permittitur, *ad l. vnum ex familia, §. si rem ff. de leg. 2.* nam filius de toto patrimonio legitimã detrahet computatis fideicommissarijs, veluti cõsensu suo in paterno patrimonio commixtis.

108 Feudalia quoque, & emphyteutica, si à genere descendant, & ex pacto, & prouidentia domini, pro se, & liberis, equidem non imputari concludendum est, per rationem iam dictam, & quia eiusmodi antiqua feuda, nec vendi, nec in extraneos hæredes transponi possunt, ac ideo non imputantur, l. omnimodo, *§. fin. C. de inoff. test.* & sic decidunt Angel. *in §. optimè, in Auth. de nupt.* Raph. & Paul. *in l. si patroni, in princip. ff. ad Trebell.* sensit Bald. *consil. 110. substitutio, lib. 5.* Alex. *consil. 8. Visis, lib. 3. & consil. 89. Verum, vol. 4.* Bertrand. *consil. 179. in 3.* Ripa post Angel. *in d. Lin quartam, num. 178. 179.*

Et idem est, cum pro se, & hæredibus accepta sunt, quo casu, feudum hæreditarium est secundum quid, quia scilicet non transit an quemcunque hæredem etiam extraneum, nec etiam transit ad liberos, nisi hæredes sint, vti plenè dixi *in Artic. 32. numer. 12.* ideo quia transeunt ad filios quia hæredes non vti hæredes, & sic non pro portionibus hæreditarijs, in legitimam non imputabuntur, ad ea quę scripsi *in Artic. 6. num. 36.* & quia sic accepta, quæ antiqua sint, nec vendi, nec ad hæredes extraneos transmitti possunt, ac ideo quo ad hæc imputationem cessare concludo, adeuersus Ripam *eo loci, num. 181.* per text. *in d. l. omnimodo, §. fin.* Sed contra, quod eiusmodi Feuda hæreditaria secundum quid in legitima imputentur, latè probauit Vincen. Franc. *Decis. 368.* Surd. *Decis. 238.*

Si autem feuda essent omnino hereditaria trãsibilia ad quoscumque hæredes, vel ex pacto, vt quia accepta pro se, & quibuscumque hæredibus, veluti plenè dixi *in d. Artic. 32. num. 54.* vel ex consuetudine regionis, vt in Gallia, vbi feudalia redacta iuxta ad instar patrimonialium, & in Ducatu Ferrariæ emphyteutica, equidem imputarentur, quia etiam in fideicommisso contineretur, vt dixi *in eodem Artic. 6. num. 30.* & sic censuit Ripa *in ea l. num. 182.*

Item si feudum esset nouum, etiam pro se & liberis, & sic ex pacto, & prouidentia, dubium non leue est, an imputetur in legitimam debitam filio acquisitoris, ipsis feudi. nam imputari determinauit Ripa, *num. 178. & 179.* post Salic. *in d. l. omnimodo §. fin.* & Alex. ab eo relatos, motus, quia acquisitor feudi potest illud in præiudicium filiorum cum consensu domini alienare, sicuti multis ab eo relatis placuit, ideo imputandum, sicuti dicitur de multijs, & officijs alienabilibus de consensu principis, vel superioris, nam quia facilè impetrabilis esse consueuit, hæc imputantur, Paul. & Ias. *in d. §. fin.* idem Ripa *in eadem l. num. 163.* Articulus iste est valde dubitabilis: nam contra Ripam, & Salic. stant opiniones complurium tenentium feudum nouum alienari non posse in præiudicium comprehẽsorum in vestitura, quas ego retuli *in d. Artic. 6. num. 23.* quare feudi conditio exploranda erit, an sit alienabile, vel non. intellige tamen, quòd hæc imputen ur pro quanto vendi possent, dempta portione reuerentiali domino debita, Bald. per text. *in d. §. in prælegato consil.* 110.

109 Limitatur regula proposita in ijs, quæ capiũtur extra patris patrimonium, contemplatione tamẽ suæ, quia hæc profectitia censentur, ad scripta per Bart. Ale x. & Ias. & alios, *in l. sed si plures, §. in arrogato, ff. de vulg.* cuius doctrinam probarunt Cor. *consil. 81. in fec. dubio, volum. 1. & 103. num. 2. in 4.* Dec. *consil. 279. colum. 2.* & communem dixit atque probauit, Rolan. *consil. 10. in fec. dubio, vol. 1.* & aliqua pulchra, & notãda in materia hac leguntur apud Rotam *in antiquiorib. pub rubr. de donation. inter virum, decis. 1.*

110 Propius autem ad rem nostram, Pau. de Cast. *in consil. 96. Si dicta Cornelia, in 2.* tenuit dotem datam a patruo nepti computari in legitimam debitam nepti in bonis paternis, quia datam contemplatione patris, fratris ipsius dotantis, sequutus est Alex. *consil. 179. colum. 1. in 5.* Ruin. *consil. 148. nu. 8. in 2.* Ripa, *d. Lin quartam, num. 139.* & ante eum Pic. *sub num. 149. & 150.* Alc. communem esse dicens *consil. 46. lib. 8.* & in legato dotis facto per patruũ, idem Ruin. *in consil. 74. num. 10. in 2.* & ex facto memini sic obtinuisse aduersus neptem pro imputatione: sed contra mirum in modum vrgere videtur, nam datum conditionis implendæ causa non imputatur in legitimam, licet ex iussione ipsis testatoris, & in compensationem alterius cõmodi, quòd legatarius capit ex rebus testatoris, quia non capitur de substantia patris, vt supra dixi, igitur multo minus quod filio datur, quamuis patris persona contemplata, verè aut præsumpti vè, cogita de solutione. Si autem appareret, neptis personam fuisse contemplatam, dos quidem aduentitia censeretur, nec imputabilis, Picus, *d. loco*, dicam plenius *in Artic. seq.* vbi quid in dote data ab auo.

111 Et adde, quòd patruus dotans neptem ex fratre præsumitur illam dotasse animo reperendi a fratre suo, quia pro fratre actum facit, ad quem frater ipse tenebatur, quo casu succedit generalis regula, vt eius sic impensi, & soluti repetitio detur, Bart. *in l. alimenta, C. de neg. gest.* vbi decidit, vxorem, quæ filium aluit, quæ pater alere tenebatur, à patre repetere posse, sequuntur Doctores communiter *ibi*, & in patre, qui filiam dotatam aluit, vt à genero repetere possit, Cyn. Bald. & Alexan. *in l. quod in vxorem, C. eo.* sequitur Natta *consil. 547. num. 16.* & generaliter in omni eo, qui pro alio vtiliter facit, quod ille facere tenebatur, Socin. sen. *consil. 161. col. 2. in secundo*, in terminis autẽ

de

de patruo dotante neptem vt a fratre repetat, ſenſerunt Paul.& Alexan.*in præallegatis conſiliis*, Picus,*num.* 150.& clare Corn.*conſi.*316.*in* 4. vbi propterea interpretatur obligationnem in ſolidum factum per patrem,& patruum,intelligi ea ratione quo ad patrem per prius,& idem quoque in promiſſione facta per virum,& vxorem, pro dote filiæ,quod pater per prius teneatur,& vxor ab eo repetat, ſi ſoluerit, Cravet.*conſilio* 77.*colum.*2. & ex facto cum contigiſſet caſus, prædicta per patruo allegaui, & obtinui, ad quod etiam adduxi tex.*in l.ſocius pro filia,ff.pro ſocio.* in qua cauſa collega etiam fuit memoratus Excell. D. Petrus Fallaguſta.

112 In ſecundo autem caſu principali quatuor conſtituo Regulas , ad quas reducitur vniuerſa materia.

Prima eſt,quæcunque capit filius ex patris ordinatione etiam de bonis paternis,non pure,ſed in diem, aut ſub conditione, hæc in legitimam non imputantur, *caſus eſt in d.l.ſcimus,§.repletionem,* vbi quod capit filius ex ſubſtitutione pupillari, in qua bona patris continentur, vel ex iure accreſcendi de portione poſtea deficiente non computatur in legitimam, quod intelligendo de portione non caducata in vita teſtatoris.ex quo tex. planè olligitur, relicta in diem vel ſub conditione non imputari in legitimam , & ſic notarunt Bald. & Salic.*ibi*, Corn. *conſilio* 106.*columna vltima, in* 2. Ripa *d.l.in quartam,nu.*218.Rolan.Val.*conſi.*29. *num.* 15.*in* 4.

113 Ratio eſt: quia lex ſecuta morte teſtatoris ipſo iure reſecat , & ſupplet, quantum pro legitima debetur filijs , *vt eſt caſus in d.leg.omnimodo , & in d.l.ſcimus*, vbi ſic quoque notarunt Bald.Sal.Paul. & Ias.& vt inquit idem Bald.*in d.l.filium quem habentem,num.* 10. legitima ſtatim debetur a die mortis teſtatoris , nec admittit temporis interuallum per iura prædicta, ſequuntur Sal. *ibidem*, & Ias*ſub numero* 10.

114 Et hæc ipſo iure ſuppletio, & defalcatio locum quoque habet , vbi filius fuit inſtitutus, & per fideicommiſſum vniuerſale grauatus , ſicuti Salic.ſcripſit *in d.l.ſcimus,in principio,in* 4.*notab.*Paul. Caſtr.*in l.fin.nu.*2.*ff.de cond.inſtit.* Roman. *conſi.*185. *&* 239.*in princ.* Aret.*conſi.*19. Dec. *conſi.*81.*in princ.* cum aliis adductis per Rimin.iun. *conſi.*50.*nu.*77. & prætè cos, Roderic. *in rep.l. quoniam in prioribus, in* 6. *Ampl.ſub nu.*2. quæ ſanè ratio optimè confirmatur ex ijs , quæ ſupra ſcripſi de augmentis, & decrementis, vt non augeant, nec diminuant legitimam; & hæc eſt ratio, quare data conditionis implendæ cauſa, non imputentur in legitimam, *d.l.filium quem habentem*, ſecundum vnam lecturã, prout aduertit Bald. *ibi in* 5.*oppoſ.* & ſequitur Sal. & Ial.*num.* 10. nam legitima ſtatim debetur. ideo non debet pendere a pnteſtate tertij,prout pendet dandum cauſa conditionis implendæ, *l.ſi quis ſub conditione,ff.ſi quis omiſ.cauſa teſt.* & ſequitur Rípa, *d.leg. in quartam , numero* 136. & eſt communis traditio, vt per Picum,*nu.*178. declaranda vt infra,*num.*96.

115 Ex hac autem regula infertur,quod filius capit ex ſubſtitutione pupillari,non imputari in legitimam , *per caſum in d.* §.*repletionem* , vbi ſic decidunt, Paul. & alij, Alex.*conſi.*179.*col.* 2.*in* 5. Paul. Pic.*in rep.l.in quartam,nu.*217. Alciat.*num.*43. Zanc. *in rep.*§.*cum ita,nu.*335.

116 Infertur etiam, vt quod filius capit ex ſubſtitutione fideicommiſſaria poſt fratris mortem, non imputetur in legitimam,ſic in ſpecie Bald.*in d.l.ſcimus,num.*6.vbi rationem adduxit,quia legitima non admittit dilationem , ac ſtatim exigitur intellectualiter,lege ſic diſponente,fideicommiſſum autem pendet ex conditione , & conditione adnenjente reperit creditum legitimæ iam exactum, propterea non admittitur in compenſationem,quia creditum exactum non compenſatur, vti pulchre in alio propoſito dixit idem Bald.*ibid.nu.*5.

117 Et idem videtur in eo,quod capit ex ſubſtitutione directa de aliquo particulari,relicto,aut ex iure accreſcendi, vt in eo tex.nam ius accreſcendi vim tacitæ ſubſtitutionis habet, *l.ſi Titio & Mæuio,*§.*Julianus.ff.de leg.*2. clarè probat text.*in d.*§.*repletionem*, inducendo vt per Bald.*ſub nu.*7.& quamuis de hoc dubitet, & poſt eum Salic. quia illud, quod capitur iure accreſcendi, capitur vno, & eodem titulo,& recta via,*l.*1. §.*ſi coheredis,ff.ad leg. Falcid.*attamen ratio hæc non me turbat,quia legitima eſt prætaxata portio tertia bonorum tempore mortis,quæ non recipit augumẽtum aliquod, licet bona hereditaria per jus accreſcendi augeantur,vti dixi ſupra, *num.*20.*& num.*34.adeo , vt in legitima retrò trahitio per ius accreſcendi non operetur: aliud tamen eſt in iure non decreſcendi , quia filius totum habere t iure ſuo: ſi autem ex directa vulgari, aut per ius accreſcendi filius in re certa inſtitutus ſuccederet,procul dubio hæreditaria portio legitimam eius impleret, nam hæres eſſet. Bald. autem ſequutus eſt Fabian. *in repet.Authent.Nouiſſima,in* 13. *quæſtione nonæ, queſt. principalis.*

118 Sed contra prædicta videtur obſtare Bart. doctrina,*in d.l.quartam,col.vlt.* vbi inquit quòd vbi filius eſt ſubſtitutus legatario, quod ex ea ſubſtitutione capit, non imputatur in legitimam , *d.*§.*repletionem*, quem ſic poſt. glo.intellexit : cum autem ſubſtitutus eſt hæredi ſcripto directo, aut per fideicommiſſum; illud quod capit , imputatur,quia ab ipſo initio de eo , quod ab hærede filio relinquitur remonetur omnis dilatio, & omne onus,*d.l.quoniam in prioribus*,quam etiam doctrinam reaſſumpſit idem Bart.*conſi.*34.*Factum tale eſt, Maſſius,num.*4. nam pater Franciſcæ filiæ minus legitimæ reliquerat, Marcutium verò filium hæredem vniuerſalem ſcripſerat , cui ſine filijs deceſſit Franciſcam ſubſtituerat in quodam prædio,& in aliis loca pia. Mortuo Marcutio , & euenire ſe fideicommiſſi caſu, Franciſca ex bonis paternis interneebat habere legitimam , & præterea prædium illud , ſibi per mortem fratris obuenienſ, non imputandum in legitimam,*per d.*§. *repletionem*, Bart. contra reſpondit,quia de illo relicto

licto ab hærede filiæ, ſtatim quatenus exigit legitimę ſupplementum, remota fuit omnis dilatio, ſequuti ſunt Alex. *d.conſ.179.colum.2.in 5.* Iaſ. *in d. §.repletionem*, vbi tamen non referunt illud conſilium Bart. & præterea Batt. doctrina probari videtur per text. *in d.l. ſcimus*, §. *cum autem*, vbi Fulgoſ. Paul. & Iaſ. notarunt, de fideicommiſſo conditionali relicto ab hærede, filio detrahi conditionem pro menſura legitimæ, Ripa *in d.l. quartam, num.218.* ſtudit euerrere rationem Bart. contra Bal. ſed non eneruat difficultatem, reducendo negocium ad practicam, iuxta conſilium Bar. ptæallegatum: quare totus punctus reſidet in hoc, an de conditionaliter relictis filio ab hærede, detrahenda ſit conditio & dilatio, ita vt in illis legitimam, ſeu ſupplementum legitimæ habere debeat, an verò ſupplendum ſibi ſit de alijs bonis.

119 Ex his deciditur, quid ſtatuendum ſit in datis cauſa conditionis implendæ, de bonis ipſius patris: nam aut datum præuenit deductionem legitimæ, & imputabitur, *l.etiam*, §. *fin. ff. de bon.lib.* aut ſubſequitur, & non imputabitur, quia exactum creditum non eſt compenſabile, ſic poſt Angel. concordando Bart. & alios interpretes, tradidit Ripa, *in d.l.in quartam, num.138.* & rectè iudicio meo, quia diſtinctio pendet à tatione de qua ſupra, & ſic debent intelligi text. *in l. etiam*, §. *fin. ff. de bon.lib. & in l.ſi vero*, §. *ſi ſeruo.*

120 Ex his etiam vera deducitur per Bald. *in d.l. ſcimus, num.5.* ratio, quare fructus poſt mortem patris per filium percepti non imputentur in legitimam, quia cum ipſo iure legitima euellatur; debitum iam exactum recipere non poteſt compenſationem, quam ſanè tationē probauit Alexan. *in l.quod de bonis*, §. *quod anus, ff. ad leg. Falc. Rum. conſ.57.num.9.in 2.* de quo puncto, & quid in legitima aſcendentium, ſcripſi *in Artic.49.num.40.*

121 Secunda regula eſt, quæcumque capit filius ex iudicio patris per eius vltimam voluntatem pure ex tempore mortis computantur in legitimam, quocumque titulo capiat, inſtitutionis, legati, fideicommiſſi, vel in vim modi, *l.quoniam nouella, C.de inoffic.teſt.d.l.etiam*, §. *pen. & fin. ff. de bon. lib.* ſic Batt. *in d.l.in quartam*, & ſequuntur vbique Doctores, Ripa, *num.140.* etiam ſi titulo diſformi capiantur, partim iure inſtitutionis, & partim iure legati, vt Picus aduertit, *num.181.* ex qua infertur, vt quæcunque ſint hæc relicta mobilia, immobilia, pecuniæ, aut alia, quę per filium accepta ſint, imputentur, ſic Bened. Cap. *conſ.30. in ſec.dubio*, Dec. *conſil.628.num.5.* Pariſ. *conſil.1.numero 89.in 3.* Item fructus percepti tempore mortis teſtatoris, nam hi in patrimonio ſunt, & computantur, Angel. *in l. Centurio, colum.2. ff. de vulg.* quem ibi ſequuntur Alex. *ſub num.41.* Galiau. *ſub num.29.* idem Alex. *in l. in fideicommiſſariam, num.2. & 4. ff. ad Trebel.* & clarè Ripa, *num.36. & 40.* & ſic quoque ſenſerunt *in d.l. ſcimus*, Bal. *nu.5. &* Salic. *colum.2.* hæc tamen intelligenda puto non diſcedendo ab his quę dixi *in Artic.35.*

122 Regula autem præmiſſa intelligenda eſt de ijs, quæ capiuntur ex partis ordinatione de ſubſtantia ſua, non ſi ex bonis alienis, veluti *in* relicto cauſa conditionis implendæ, *d.§. repletionem*, & eſt veriſſima Concluſio, vti dixi ſupra, *numero 91.*

123 Rurſus regula limitatur in relictis filio cauſa æqualitatis ſeruandæ cum alio filio, cui pater per actum inter viuos non imputabilem in legitima, de bonis ſuis donauerat, ſic Ruin. *conſ.133. colum.penult.in 2.* nam æqualitatis ratio inter filios ſæpe ſuadet, vt à iuris regulis declinemus, *l. cum pater*, §. *enictis, ff. de leg.2.* Dec. *conſil.43. ad finem, & conſil.59. num.3. & per totum, & conſil.361. colum.2.* & in pulcro caſu Eugen. Peruſin. *conſil.54. per totum*, & optimè confert deciſio Ripæ, *in d.l.in quartam, num.150.*

124 Ampliatur Concluſio ad donata inter viuos, quæ morte confirmarentur: nam hæc in legitimam imputabuntur, ſic Bart. *in d.l. in quartam, columna antepenult. verſic. ſi verò donatio*, per text. *in d.l. filium quem habentem, ſecundum vnam lecturam, & in d.l. etiam*, §. *ſi mortis, ff. de bon.lib.* & quia huiuſmodi donationes vim legatorum habent, *l. ſi mortis, & l. in donationibus, C. ad leg. Falcid.* ſequuntur Alexand. *ibi*, Picus, *numero 201.* Ripa, *num.144.* Alexand. & Iaſ. *in l. illud, C. de collat.* vbi de communi. Roman. *conſilio 277. non eſt dubium*, Alexan. *conſil.27. in quinto.* Corn. *conſilio 64. in ſecundo.* Polit. *in rep. d. leg. filium, numero 113.* Cagn. *in l. ſi emancipati, numero 101. C. de collation.* Roland. Val. *conſilio 11. numero 31. in 2.* vbi quamplures alios commemorauit.

125 Tertia eſt regula, data per patrem filio, citra legis vinculum, ex titulo habili ad transferendum dominium, & obligatorio, non imputantur in legitimam, veluti donatio facta filio emancipato, vel in actu emancipationis, nam valida eſt donatio, & in legitimam non imputatur, *caſus eſt d.l. ſi quando*, §. *fin. C. de inoffic. teſtament. & ibi communiter notatur*, Bart. *in d. l. in quartam*, & ſequuntur communiter Doctores, Ripa *ibi*, *numero 183.* Aret. *conſilio 17. columna 7. verſic. Secundo dico.* & eſt ratio: quia donatio hæc eſt ex pura liberalitate, quoniam nullo iure cogente facta, ac ideo excludit imputationem in legitima quę debitum eſt. Amplia Concluſionem, quando tempore donationis filius erat in poteſtate, qui poſtea emancipetur, nam confirmata donatio per emancipationem, *ad l. ſiue emancipatis, C. de donat.* non imputaretur, Alexand. *in l. vt liberis, columna 3. C. de collation.* Pic. *d. leg. in quartam, numero 167.* Limita. vbi donatio eſſet de re æquiualente aut ſupra legitimam, vti dixi *in 3. Artic. numero 35.*

Intellige, vbi titulus donationis fuit expreſſus, ſecus autem cum res ſimpliciter data fuit, nam in legitimam imputaretur: quia vbi in actu poteſt capi alia præſumptio, quàm donationis, ceſſat donationis præſumptio, *l. cum de indebito, ff. de probat.* & in ſpecie ſic tradidere Alexand. *conſilio 142. numero 18. in 2.* vbi ad hoc inducit text. *in l. cum quo*, §. *final. ff. ad leg. Falcid.* Socin.

consilio 18. *in* 4. *num.* 12. Crau. *consilio* 136. *numero* 3. Cephal. *consilio* 183. *numero* 42. Ripa, *d.l. in quartam, numero* 145. vbi tamen intelligit, quando simpliciter datum tanti est quòd æquiualeat legitimæ, aliàs si pluris, aut minoris sit, non imputetur, per text. *in d.l. cum quo.* §. *fin.* quod dictum non placet, vti plenius scripsi in *Artic.* 3. *num.* 35.

126 Idem est, cum pater filio in potestate, ob benemerita donasset, & merita essent talia, nam vti ex laboribus, & opera eius quæsitum, aduentitium reputaretur, ac ideo non imputabile in legitimam. *d.* §. *repletionem*, sic Bart. *in d.l. in quartam, col. antepenult.* vbi plenius deducit, Bart. & alij, *in Authent. Vnde si parens, C. de inoffic. test.* non tamen sufficeret patris assertio de meritis, etiam iurata, Alexan. & Dec. *in l. si donatione, C. de collat.* Corn. *consilio* 289. *colum. penult. in* 4. nisi aliquæ legitimę coniecturæ, & circumstantiæ sic suaderent, Dec. *d.l. si donatione, num.* 31. *& in suo consil.* 96. *colum.* 2. Crau. *cons.* 275. *colum. secunda & de antiq. temp. in* 1. *part.* §. 3. *numero* 69. Rolan. Val. *consilio* 90. *colum. penult. in* 2. Cętera autem de conditione meritorum, qualia esse debeant, plenius explicant Doctores *in d.l. si donatione*.

127 Sic etiam est, cum donatio fuisset à patre iurata, nam valida foret, non obstante patria potestate, iuxta communem traditionem, vt latè per Paris. *consilio* 33. *numero* 35. *in* 3. & per Socin. iun. *consilio* 47. *in primo dubio, volum.* 3. & hoc casu, quia titulus donationis validus est, imputatio cessaret, sic ex mente Bart. post alios deducit Picus *in d.l. in quartam, numero* 166. & consuluit Alexand. *consilio* 8. *in* 2. Aretin. *consilio* 72. *in fine*, Ripa *lib.* 3. *respons. capit.* 10. *numero* 4. *& in d.l. in quartam, numero* 151.

128 Limita regulam, & illationes, vbi ex facto ipso colligeretur patrem seusisse de imputatione, vt quia donasset filio tertiam partem omnium suorum bonorum, nã quia tertia hæc correspondet legitimæ, satis colligitur, quod voluit præcurrere tempus, & quod sensit de tertia illa loco legitimæ sibi debitæ, per text. *in d.l. cum quo*, §. *fin.* vbi sic tenuit Imo. & consuluit Bertrand. *consil.* 82. *Visis, lib.* 2. & quamuis post Socin. & Corn. contrarium decidat Ripa, *d.l. in quartam, num.* 146. quia ex titulo donationis apparet patrē voluisse vti liberalitate, attamen ratio hæc non eneruat limitationem, & rationem eius, quia liberalitas est in assignando legitimam ante mortis tempus.

129 Limita etiam, cum datio facta fuisset ex titulo non obligatorio, & qui non immutaret dominij causam, veluti in causam peculij, nam mortę patris peculium ad hæreditatem redigitur, *l. certum, C. famil. ercisc.* & sic data filius in suam legitimam pro qualitate concurrente imputaret, *vti est casus in l. filium quem habentem, secundum vnam lectu vam, C. eo.* & ibi notarunt communiter omnes, idē Bart. *in d. leg. in quartam, in pen. colum. in principio*, & sequitur Pic. *num.* 174. vbi indistinctè dicit, Conclusionem hanc procedere.

130 Et iuxta regulam constitutam supra *num.* 62. & ibidem declaratam, intelligo, quæ de militijs, & officijs in legitimam imputandis leguntur, nam communis distinctio est, omnia officia per patrem acquisita filio, quæ aut vendi, aut in hæredes filij transmitti possunt, imputanda esse in legitimam, etiam quòd in venditione, principis consensus necessarius foret, dum tamen de facili obtineri posset: ea autem quæ nec vendi, nec ad hæredes transmitti possunt, veluti beneficia, & officia Ecclesiastica, hæc quidem non imputentur, *vti est casus in d. leg. omnimodo*, §. *imputari, C. de inoffic. testam.* vbi sic notarunt Bald. Salic. Fulgos. Paul. & Ias. Bart. *in l.* 1. §. *nec castrense, ff. de collat. bon.* Ripa, *d. leg. in quartam, numero* 163. *& infra, & latè in materia*, vt non transmissibilia, & inalienabilia non imputentur, consuluit Calcan. *consilio* 74. *columna* 5. Crau. *consilio.* 136. intellige, vbi pater simpliciter emit pro filio, aut nomine filij, ac ei officium assignauit: secus, cum expressisset se donare pecuniam illam filio, & essemus in terminis, quòd donatio valeret, sicuti distinxi supra *num.* 102. & optimè faciunt, quę Ripa scripsit d.l. in quattam, num. 169.

131 Quarta est regula, data inter viuos a patre filio ob causam, ad quam de iure tenetur, imputantur in legitimam, veluti ex causa dotis pro filia, & donationis propter nuptias, pro filio, *casus est in l. quoniam nouella, C. de inoffic. testam.* vbi plenè notatur, & per Bart. *in d.l. in quartam*, vbi plenissimè Ripa, *numero* 148. & infra, & in proposito quo ad materiam imputationum causa consideratur, quando ex parte dantis necessitatem inducit, vt in exemplis supra relatis, sic Bald. *in d. leg. omnimodo*, §. *fin. in fine*, & post Paul. Dec. *in l. vt liberis, in fine, & in l. illud, C. de collation.* quare autem lex constituerit sic donata imputari, perquirit Ripa, *dicto loco*, & latius Paul. Pic. *numero* 170. Credo pro ratione dici posse, quia in causas necessarias lex ipsa præsumit, & inducit compensationem, *Authent. Præterea, cum materia, C. vnde vir & vx. & leg. si cum dotem*, §. *si pater, ff. sol. matr.*

132 Ampliatur ad appendices harum causarum, videlicet ad iocalia, vestes, & huiusmodi, quæ nuptiarum causa à patribus dari solent. Alexan. *consilio* 27. *colum. vlt. in* 5. *& consil.* 117. *columna fin. in* 6. Ripa, *d. l. in quartam, numero* 152. *Picus, numero* 155.

133 Ampliad ea, quæ pater dat filiæ monasterium ingredienti, nam pro dote spirituali data videntur, ac ideo imputantur. Bald. *in d. leg. quoniam nouella*, Bart. *in leg.* 1. §. *si vel parens, ff. si à patr. quis fuer. man.* & licet Felin. contra senserit, vera est, & recepta ampliatio, quam tuetur Ripa dicto loco, *num.* 155.

134 Ampliatur denique ad donationem factam à patre filio ob contrahendum matrimonium cum aliqua; nam & hæc in legitimam filij imputaretur, sic ex professo cōsuluerunt Rolan. Val. *cons.* 44. *nu.* 25. *& inf. in* 4. & Francisc. Becius *in cons.* 20. *per totū*, vbi considerant in proposito hoc donationem ob causam, nedum reputari quæ munita

nita sit causa necessaria, de iure positiuo, sed etiã munita sit naturali affectione, quæ parentes impellat ad ita faciendum, prout est donare filiis, vt aptè, & honorificè nubant. sicuti sic in specie cõsiderarunt Pic. *in d.l. in quartam, nu.* 192. & 196. Rui. *mme.* 42. & Berengar. *in 3. parte, numero* 72. horum Conclusionem veriſſimam puto, non tamen super ratione adeo inſudandum eſt: nam ſatis eſt conſtans, ſiquidem pater de iure teneatur filium, & filiam in matrimonio collocare, qui quidẽ aliàs ſine patris conſenſu iure ciuili nubere non poterant, *l. ſi vt proponis, C. de nupt, & l.* 2. *ff. de ritu nupt.* & licet de iure Canonico matrimonium contrahere poſſint eitra patris conſenſum, non tamen honeſtè, & decenter, ac id circo donationem matrimonij contrahendi cauſa, ex cauſa non voluntaria, & penitus liberali, ſed quæ neceſſitatẽ habeat, facta videtur. Vltra eos autem addo in hoc themate, an huiuſmodi donationes matrimonij contrahendi cauſa à parentibus factæ, cenſeri de beant ſimplices, vel ob cauſam ad effectum impu tationis, collationis, aut inſinuationis, varia ema naſſe reſponſa. Nam Crau. *conſ.* 85. *per totum*, in donatione facta à matre filio in cauſam matrimonij, concluſit donationem ſimplicem fore, nec imputabilem, & idem quod vti ſimplex donatio cenſeatur, apud Port. Imo conſuluit Moſſa 81. & Port. *conſ.* 36. Decian *conſ.* 3. *num.* 13. *& conſ.* 31. *nu.* 7. *in primo*. contra verò conſuluit Clariſs. Tornielli. præceptor meus, *conſ.* 82. *nume.* 24. apud eundem Portium. Cuius opinionem veriorem puto, tum ex ſuis, tum etiam ratione præmiſſa.

Ampliatur etiam, quando pater dediſſet, ſeu donaſſet, pro ſua legitima, vel prò ſua parte, *caſus eſt in d. leg. ſcimus*, vbi ſic notarunt Bal. & Salic. Bart. *in l. peto, in principio, ff. de leg.* 2. Pich. *in d. l. in quartam, nu.* 184. conſuluit Corn. *conſ.* 64. *in* 2. Ripa *d. loco, num.* 147. & cum donatur filio emancipato, planum eſt donationem valere, Bal. *in l. data, C. de donation. & l. illud, colum.* 3. *in* 3. *queſt. C. de ſacroſanct. Eccleſ.*

An autem donatio ex cauſa legitimæ facta filio in poteſtate ſit valida irreuocabilis, ſunt opiniones: nam non valere, quia viuente patre nulla eſt obligatio, & adhuc duret reflexio patriæ poteſtatis, decidit Aret. *in l. placet, ff. de acq. hæred. & in conſ.* 2. *in primo dubio, & conſ.* 17. *col.* 3. *& col.* 5. *per tria argumenta ab eo inducta*. Contrarium tenuit Angel. *in l. ſi non mortis, ff. de inoffic. teſt.* per illum tex. Soc. *conſ.* 108. *vol.* 3. Articulum autem ad partes diſputat, & diſtinguit Iaſ. *in l. frater à fratre, in antepen. col. in* 7. *limitãt. ff. de cond. indeb.* & concludit donationem valere, reuocabiliter tamen, ex Baldi auctoritate *in l. quamuis, C. de fideic. & in l.* 3. *C. de vſfic. pro donato.*

135 Ampliatur denique, quando pater in ſuo teſtamento reliquiſſet filiæ dotatæ ſuam legitimã, nam adhuc dos in eam imputaretur, iuxta præſcripta legis, adeo vt quod ſupra eſt, videatur relictum, & idem eſt, quando pater reliquiſſet integram legitimam. Sic ex communi Iaſ. *in d. l. quoniam nouella, nume.* 4. Picus, *d. l. in quartam, numero* 158. Ripa *num.* 144. vbi aliud voluit, quando pater in ſuo teſtamento copulatiuè reliquiſſet dotem, & legitimam, adducit conſulta complurium apud Corn. *in* 3. *volum. conſil.* 200. conſulerunt, quod ego verum exiſtimo ob naturam copulæ.

136 Supereſt tamen apud me circa præmiſſa, non leuis dubitatio, videlicet, an dos indiſtinctè imputetur in legitimam, etiam ſi pater vſus fuerit donationis verbo. quippe, conſtat ex cauſa dotis donationem à patre in filiam valere, *l. Pomponius Philadelphus, ff. ſami. ercisc. & l. ſi cum dotem, in princ. ff. ſol. matr.* & valet donatio ob eam cauſam, etiam ſi matrimonium non ſequatur. *l. ſi extraneus, ff. de coud. can. data*, vbi ſic notarunt Rom. Alexand. & Iaſ. *in* 6. *notab.* idem Alexand. *in d. l. ſi cum dotem, in* 5. *notab. & in leg.* 2. *§. quod ſi in patris, in* 2. *notab. ff. eo.* Iaſ. *in l. frater à fratre, fol. vltim. in* 4. *fallentia, & in conſilio* 147. *in primo dubio, volum.* 2. Socin. iun. *conſilio* 13. *colum.* 1. *in* 2. Nam Bar. *in d. l. in quartam*, dum in materia imputationum loquitur, ſignanter dicit de datis in cauſam dotis, non de donatis, & Paul. Pich. *ibi ſub numero* 170. allegat Paul. de Caſtr. *in conſilio* 250. aliud ſenſiſſe, vbi dos fuit donata. Communiter autem Doctores loquuntur de donatis in cauſam dotis, Bald. *in d. l. omnimodo, §. fin. in vltim. queſt. Ripa in d. l. in quartam, numero* 143. certe vbi donationis titulus fuit expreſſus, videtur dici poſſe, & rationabiliter, vt imputationis onus ceſſet ex ſcripris ſupra, numero 102. quia conſtat patrem vti voluiſſe liberalitate in filiam. Niſi reſpondeatur, quod dos data à patre duo habet: Primum, quòd ſit communis actio cum patre, & hoc poſſit videri remiſſum. ſecundum, vt imputetur in legitimam, & hoc non videatur remiſſum. Quæ tamen ſolutio non ſatisfacit, quia in donationibus liberaliter factis plenior fit interpretatio, *cap. cum dilecti, ext. de donation.* Quamobrem cùm alterata ſit dotis natura ab donationis titulum, videtur, vt non ſit imputanda, At vbi pater dõnat filio matrimonij cõtrahendi cauſa, ſuſtineri poteſt vt donatio imputetur, ga titulus donationis erat neceſſarius, vt bona à patre in filium, & in eius dominium tranſirent, ſine quo actu pars mulieris non erat contractura matrimonium, ideoque in neceſſitatibus minor præſumitur receſſus à iure-communi.

137 Reſtat vt videamus, quid de ſoluris per patrem pro filio ex cauſa alicuius condemnationis. Bart. hanc quæſtionem reaſſumpſit poſt veteres, *in l. Stichus, ff. de pecul. leg.* & eius diſtinctio eſt recepta, Bald. *in d. l. omnimodo, §. fin.* idem Bald. *in Authen. ex teſtamento, ſub numero* 13. *C. de coll.t. & in Authen. Contra rogatus, numero* 8. C. ad Trebel. Alexan. *in l. in quartam, numero* 23. Ripa *numero* 185. Fabian. *in Auth. nouiſſima, numero* 89. Hier. Gabriel. *conſilio* 109. *colum.* 2. aut filius habebat peculium profectitium, & de illo videbitur ſolutum, & de illo fiet deductio, *d. l. Stichus.*

138 Aut habebat peculium aduentitium, & in eo peculio ſolutio imputabitur, ad leg. Neſennius, ff. de negot. geſt. cum enim pater ſit legitimus adminiſtrator bonorum filij, *leg.* 1.

C. de bon. mat. & l. 1. C. de bon. quæ lib. in dubio adminiſtratorio nomine præſumitur ſolutum, *l. poſt mortem, ff. quando ex facto tut. & l. cum poſt, §. 1. ff. de admin. tut.* & eſt regula generalis in omni adminiſtrante, vt in dictis iuribus notatur per Bart. & alios, & idem Bart, *in l. fin. ff. de petit. hæred. per illum text. & in l. 1. §. nec caſtrenſe, col. 4. verſic. breuiter, ff. de coll. bon.* Pau. Caſt. *conſ. 415. in 2.* Ruin. *conſ. 149. nu. 14. in 3.* Si verò non habebat aliquod peculium, & tunc aut pater ex neceſſitate ſoluit, ſic iubente lege municipali, vel quia pro filio fideiuſſit, & ſolutum imputabitur, *l. hæredes, §. 1. ff. fam. ercis.* quia in neceſſitatibus ceſſat liberalitas, *l. rem legatam, ff. de admin. leg.* aut voluntariè ſoluit, & pietatis cauſa videretur feciſſe, nec à filio repetet, niſi proteſtatus fuerit, *l. 1. C. de neg. geſt. & l. is qui, ff. eo.* Et idem quoque ſi pater filium ab hoſtibus, aut à latrunculis captum redimeret, per eandem rationem, *& per text. in l. liber captus, C. de captiu.* & quamuis in voluntarie, ex his cauſis ſoluris, aliud poſt Fabian. ſenſerit Ripa, non recederem à Bart. ſententia, quia pietatis hæc cauſa non pertinet ad cauſam iure ſcripto obligatoriam, & ſic Ruin. ſenſit *d. conſ. ſub nu. 13.* Intellige priorem concluſionem de patre fideiubente, vt locum non habeat, cum filius in cauſam patris negociaret, pro qua pater fideiuſſiſſet, nam ſoluta non imputarentur, ſicut etiam ſi mandante patre filius deliquiſſet, vti poſt Angel. aduertit Ripa, & recte.

His addo quintam Regulam. Quæ filius capit ex bonis paternis, aut maternis, contra parentũ voluntatem, in eorum pœnam, ex legis diſpoſitione, veluti in materia *l. Hac edictali, C. de ſec. nup.* nõ imputantur in legitimam. Gloſ. *in §. optimè, in Auth. de nupt.* Bald. *in d. l. in lectura noua: & latiſſime Bel trand. in rep. in §. ita tamen, num. 10. & conſ. 364. col. 1. in 1* Ripa, *in l. in quartam, ad finem.* Crau. *conſ. 194.* Roland. *conſ. 29. in 4.* Sforc. Odd. *conſ. 8. nu. 35.*

139 Sequitur, vt videamus, an legitima aliquibus modis amittatur. Qua in re tres occurrunt conſiderationes.

Prima, cum lex aufert legitimam, vel expreſsè, vel implicitè, excludendo à ſucceſſione; & de hoc primo membro non vlterius ſcribo, ſed remitto ad ſcripta per Dec. *in l. iura ſanguinis, ff. de reg. iur.* & per Alber. Brun. *in tract. de Stat. exclud. in Art. 1.*

Secunda Conſideratio eſt, cum is, cui legitima debetur, facto ſuo ſe excludit per renunciã, aut per pactum, & de materia hac ſcripſi *in 4. parte huius Articuli, num. 77.*

140 Huic autem annectitur quæſtio ſatis vulgata: an filius ob non confectionem inuentarij legitimam amittat. Et quidẽ vt breuibus agamus, communis, & recepta ſcribentium traditio eſt, non amitti, gloſ. Cyn. Alber. Bar. *in Auth. ſed cum teſtator, C. ad leg. Falcid.* Iaſ. *in l. fin. §. ſin autem hoc, C. de iure delib.* Dec. *conſ. 480. num. 17.* Socin. Iun. *conſ 7. num. 18. in 4.* latiſſimè omnium Roland. *in tract. de Inuentario, mihi fol. 168.* & ſic cenſuit Senatus, vti retulit Octauian. *Deciſ. 148.* Et quando res agitur cum fideicommiſſario vniuerſali, abſolutum eſt, nã eo caſu, verum hæredis grauati creditũ deducitur, vt plene dixi *in Artic. 35.* Item & Trebellianica, non obſtante inuentarij omiſſione, dixi *in Artic. 3. num. 71.*

141 Igitur & legitima deducetur, & communis practica ſic admittit. Dubium eſt, quando hæres eſt grauatus legatis particularibus: nam licet filius ſit, ſolida præſtat legata: nec ea minuit per verum eius creditum, vbi inuentarium non confecit, *l. ſi. §. in computatione, C. de iure delib. §. ſi vero non fecerint, in Auth. de hæred. & Falc.* igitur nec ex cauſa legitimæ. Item ad quid prodeſſet detrahere legitimam, cũ hæres integra legata ſoluere debeat in pœnam omiſſionis inuentarij. Adde poſt Bart, Angel. *in l. fin. §. ſi quis temere, &* Caſt. *in §. ſin autem, C. de iur. delib.* Corn. *conſ. 168. lib. 3.* Porcel. *in. de Inuentar. cap. 5. nu. 6.* Huic obiecto occurrit Bart. poſt antiquos *in d. Auth. Sed cum teſtator, &* inquit, quòd legitima minuit legata, & ea legata ſic diminuta, hæres præſtat, licet excedant vires hæreditatis: declaro; teſtator habens in bonis 300. legauit 400. de iure ciuili ante leges de inuẽtario, legata primo redigebantur ad vires patrimonij, & ſic ad 300. & de his deducebatur legitima, *caſus eſt in leg. 1. §. interdum, ff. ſi cui plus quam per leg. Falc.* Ruin. *conſ. 57. num. 21. in 3.* iure autem nouo ceſſat prima deſalcatio, ſed habet locum ſecũda, nam filius per legitimam minuet legata in cẽtum, quia de 300. quæ ſunt in hæreditate, detrahet centum, legata autem remanent in 300. & hæc ſolida erant præſtanda, quamuis in hæreditate remanſerint 200. tantum: ideoque non placet in hac re exemplũ Bald. *in l. 1. C. de bon. auth. iud. poſſid.* quod probauit Roland. *d. loco.* vbi ponit, ſi in hæreditate ſint 12. legitima minuet 4. & ad 8. tenebitur filius, licet in hæreditate non ſint, octo: nam fallitur in hac computatione, nam iuxta illud exemplum octo remanent in hæreditate, nec ſunt ſupra hæreditatem. Non ob. illa ratio, quod verum creditum hæredis non minuat legata. nam occurrit ſubtiliter Ruin. *d. conſ. 57. nu. 6.* vbi inquit, quòd legitima ipſo iure ab initio minuit legata, *l. quoniam in prioribus, C. de inoffic. teſt.* ideo legata ſic ab initio diminuta, hæres poſtea inuentarium non conficiẽs integra præſtat, creditum verò hæredis ab initio non minuit, immo ipſo iure per additionem hæreditatis confuſione tollitur, nec amplius re integratur omiſſo inuentario, & Rui. ſequitur Rolã. loco præalleg. Sed vltra eos occurrit alia conſideratio, an verũ hæredis creditũ ponatur in Calculo ad præiudiciũ filij, vt tãto minus ſit in ſua legitima, & legata minus per legitimam defalcentur, quòd vẽ in odium illius: & quia hoc modo legitimã deducit, quã ante leges de inuentario deducere potuiſſet, & poſt leges facto inuentario.

142 Tertia conſideratio eſt, cum pater prohibuiſſet deductionem, legitimę de qua in ſuperioribus abundè dictum fuit; vel etiam vbi filium exhæredaſſet ex cauſis enumeratis in Auth. *non licet, C. de lib. præter. & latius in §. aliud quoque capitulum, in Auth. vt cum de appel. cognoſc.* nam aliqs dubio à legitima remanet excluſus, *vt ibi & in §. exhæredatos in Auth. de hæred. & Falc. & in d. l. omnimodo.*

Idem

143 Idem eſt, cum pater viuens filio ſuo aſſignaſſet legitimam, & filius ipſe bona aſſignata culpa ſua, & malis modis conſumpſiſſet, nam alia legitima ſibi non deberetur. Bald. *d.l.ſi mus, nume.* 11. Bart. Bal. Paul. & Alex. *in l. ſi cum dotem. §. 1. ff. ſolut. matr.* Bart. & Paul. *in Auth. Quod locum, C. de collation.* Bald. *in Auth. ex teſtamento, col. pen. C. eo.*

144 Dubium eſt, quid in alimentis, nam & in his, ſi dolo aut culpa ſua, filius aſſignata bona eò ſum pſerit, vt à iure alimentorum cadat, decidit idem Bald. *in Auth. contra rogatus. nu.* 8. *C. ad Trebel. & ſenſit in d. Auth. ex teſtamento, col. pen. & vlt.* clare aũt Alex. *in d. l. ſi cum dotem. §. 1. nu.* 9. arguendo à dote ad alimenta, prout arguunt Doct. *in l. 1. ff. ſol. matr.* quia dos loco alimentorum ſuccedit, *l. aſſidiuus, C. qui pot. in pig. hab.* item à legitima ad alimenta.

145 Nam ex quibus cauſis poteſt filius exhæredari, ex eiſdem alimentis priuatur, nempe, quia ad inſtar extranei redigitur, *leg. ſi quis à liberis, §. ſi index. vbi Bart. ff. de lib. agn.* idem *Bart. in l. diuus, ff. de parricid.* Speculin *tit. qui ſint fil. leg. §. 1. verſic. quid ſi filia*, glo. *in verbo, ſecundum facultates, in cap. cum haberet: ext. de eo qui dux.* & ſequuntur Canoniſtæ *ibi.* Anchar. *in c. fin. extr. de adulter.* Iaſ. *in l. ius autem ciuile, nu.* 25. *ff. de inſt. & iur.* Dec. *in l. nuptias, num.* 4. *ff. de reg. iur.* Didac. *de ſponſal. in ſec. par. cap.* 8. *§.* 6. *nu.* 17. Clau. *in l. 3. §. ius naturale, ff. de inſt. & iure.* Silueſt. Aldobrand. *in §. ius naturale, nu.* 6. *in tit. de iure natur.* Cagnol. *in l. iura ſanguinis, num.* 8. *ff. de reg. iur.* Dec. Pedemont. 124. *colum.* 1.

Sed contra in alimentis ſenſit Iacob. de Arer pillum tex. *in l. ſi operarum, ff. de oper. liber.* Specul. *loco præall. verſic. ſed pone*, Bal. *in Auth. ſi captini, ad finem. C. de epiſc. & cler, & in d. l. ſi mus, num.* 11. *& in d. §. ius naturale, & in l.* 2. *§.* 1. *ff. ſol. matr.* quem illic ſequitur Vincen. Herculan. *num.* 19. Ia. *d. l. ſi mus. col.* 2. *& in d. Auth. quod locum. nu.* 8. Paul. Caſt. *d. l. ſi cum dotem, §. 1. nu.* 7. Lud. Mol. *de Hiſpan. primogen. lib.* 2. *c.* 16. *nu.* 24. & ratio eſt: quia alimenta iure naturæ à patre filio debentur, *d. §. ius naturale*, ibi (liberorum procreatio & educatio) & inde notarunt ſcribentes omnes, *& in c. ius naturale, 1. diſt. & c. ſi quis deliquerit.* 30. *diſt.* ideoque ius iſtud naturale facto patris aſſignantis, & filij conſumentis, tolli non potuit: quia iura naturalia immutabilia ſunt, *§. ſed naturalia, Inſtit. eo. & l. iura ſanguinis, ff. de reg. iur.* qua etiam ratione filijs alimenta lege, aut alia humana conſtitutione, vel etiam principis viuentis decreto, tolli non poſſunt, quoniam natura his omnibus præualidior eſt lex: ſicut ex cõmuni intentione diffiniuit idem Molina, *d. lib.* 2. *cap.* 1. *per totum.*

146 Nec argumentatio de legitima, & dote, ad alimenta tuta videtur: nam inter hæc multum intereſt, nempe, filius poteſt expreſſe per pactum renunciare legitimæ, *ad l. ſi quando, §. illud, & §. & generaliter, C. de inoff. teſt.* vel etiam tacitè repudiando paternam hæreditatem ſibi delatam, *add. hæres inſtituta, C. de impub. & l. quia poterat. ff. ad Treb.* vbi latè Alex. non tamen his medijs reijcitur à iure alimentorum, nam his etiã pacto iurato renunciare filius non poteſt. Spec. *d. loco, verſ. ſed pone*, Bald. *in l. pactum quod dotali, nu.* 17. *C. de coll. at.* Crau. *conſil.* 189. *nu.* 3. Dida. *in c. quamuis, de pact. lib.* 6. *par.* 2. *§.* 6. *num.* 4. nec etiam tacitè per repudiationem paternæ hæreditatis: nam ad quemcunq; transibit hæreditas cum onere alimẽtorum, Bal. *d. loco.* Gem. *d. c. quamuis, nu.* 6. Imol. & Alex. *d. l. ſtipulatio hoc modo, num.* 9. *ff. de verb. ol.* Moli. *in eodem lib.* 2. *c.* 15. *nu.* 77. *& 78.* Nec obſtat, q̃ de exhæredato dicebatur, nam adhuc videtur, quamuis filius verſus patrem ingratus fuerit, nõ tñ vt repellatur ab educatione ſaltem neceſſaria pro indigẽtia naturæ, veluti ſẽſit Did. *d. c.* 8. *§.* 6. *num.* 17. cui aſſenſit Mol. *d. lib. c.* 16. *num.* 2.

147 Capio vltimum membrum, q̃ verſatur circa remedia iudicialia pro obtinenda, & conſequenda legitima, & ſi quidem filius fuit inſtitutus hæres vniuerſalis, cum onere fideicom. quo caſu de detractione legitimæ agitur, ſibi conſultum erit ope exceptionis, & retentionis: ſi autem pro legitima ſibi agendum ſit, primò videre occurrit, an pro legitima cõpetat hypothecaria actio, ita vt bona paterna ſint hypothecata filio, & quidẽ hypothecariam competere probarunt Rui. *in l.* 1. *ff. de leg.* 1. Pich. *in rep. l. in quarta, nu.* 117. *ff. ad leg. Falc.* adducunt: quia legitima prærualet legatis, & fidei. c. *Papianus, §. quarta. ff. de inof.* ſed pro his cum petit hypotheca legalis, *l.* 1. *& 2. C. com. de leg.* ergo, dicunt tamen, quod quia legitima debetur pro rata in ſingulis corporib. hæreditarijs, *ad d. ſupra nu.* 33. proinde hypothecaria pro legitima exercebitur pro rata, in ſingulis corporib. nõ ſi quolibet pro toto, & in hoc differt ab alijs creditis hypotecarijs, quæ in totum arbitrio creditoris ſuper qua libet re hypotecata exigi poſſunt. *ad tex. in l. creditoris arbitrio, ff. de diſtr. pig.* & horum ſententia videtur de mente Baldi, *in l. filium quem habentem, mihi, nu.* 36. *C. fam. herc.* & Aret. *cõſ.* 155. *col. pen. & vlt.* quatenus dicunt, q̃ filius pro legitima eſt creditor in qualibet re hæreditaria pro rata, diſtinguunt inter filium, & alium creditorem *allegando tex. in d. l. creditoris arbitrio.* Addo ego, q̃ hypotheca, q̃ habẽt legatarij quantitatum, q̃n creditum diuiditur inter hæredes pro hæreditarijs partib. competit, & ipſa pro rata in bonis hæreditarijs pro portionib. obuentis cohæredibus, *ſic per tex. in d. l. 1. C. commu. de legat.* notarunt Bart. *ibi in pen. opp.* Bald. *in* 3. *colum.* idem Bart. *in l. ſolent, in* 4. *opp. ff. de aliment. & cib. leg.* Iaſ. *in l. eum qui res, in fine, C. de procurat.* Neguſan. 148 *de Pign. in* 4. *membr.* 2. *parte nume.* 160. In ſupplemento autem legitimæ facilius hypothecam cõcedent iuris prudentes, quia ſupplementum lex inducit ex tacita voluntate teſtatoris, quaſi plus dictum fuerit, & minus ſcriptum, & ſic decidit Fulg. *conſil.* 83. Bonaccurſius, *per text. in leg. quoniam in prioribus, & in leg. ſcimus. §.* 1. vbi ſic quoque voluit idem Fulg. dum pro ſupplemento competere voluit ex teſtamento actionem, quia videatur à teſtatore relictum, & deciſionem, Ful. in ſupplemento probauit. Dec. *conſilio* 235. *in caſu, colum. penul.* adducit not. per Bart. *in l. ex facto, numero* 20. *ff. de vulgar.* vbi inquit, filium inſtitutum in minori parte ſuæ legitimæ, quoniam ad ſupplementum agere po-

teſt, videri inſtitutum in tota legitima. & idem Bald. *in l. 1. col. 3. C. de ſec. nup. ver. & primo quæro.* Ioan. de Anan. *conſ. 67.* vbi concludit legitimã, & ſupplementũ legitimæ tacitè haberi à patre teſtatore, & poſt Dec. Neguſant. *loco præal. nu. 165. in ver. 24. caſus.*

194 Sed contra, vt hypothocaria neutro caſu cõpetat, tenuerunt grauiſſimi auctores, & eſt ratio: Nam nulla lex tacitam hypothecã conſtituit pro legitima filijs debita, ergo non poſſumus dicere hypothecam competere, quia erubeſcimus ſine lege loqui, §. *ſi verò, in Auth. de Tabellion.* itẽ allegãs hypotecam, ante oĩa illa probare debet, *l. ante omnia, ff. de prob.* certi aũt ſunt caſus tacitę hypothecę legalis à lege conſtitutæ, *toto tit. in quib. cau. pig. tac. contr.* inter quos non reperitur iſte, ergo, & ſic arguit Bart. *in l. Lucius, ff. de ali. & cib. legat.* vbi inquit, quod licet bona mariti ſint tacitè obligata pro reſtitutione dotis vxoris, non tñ obligata ſunt pro alimẽtis: quia nulla lex tacitam pro his hypothecã induxit. Sequuntur Albergot. & Ro. *in l. ſi cũ dotem,* § *ſin autem,* & Imol. *in* §. *ſi pater, ff. ſol. mat.* Bald. nouel. *in Trac. dot. in 7. priu. 6 patris,* in ſpecie autẽ noſtra ſic argumentatur Alex. *d. l. in quartam, nu. 16.* vbi inquit in nulla lege reperiri, quod bona paterna ſint obligata pro legitima filij, & idem Alex. *conſ. 78. num. 6. lib. 3.* & in legitima ſequitur Dec. *d. conſi. 235. col. pen.* vbi refert, & ita conſuluerunt Alex. Soc. & Bulgaren. Senenſ. & hanc probauit Soc. *in l. ſi ex toto, in 2. no. ff. de leg. 1.* Ripa *in rep. d. l. in quartam, num. 114.* & receptam dixit Lau. *in deciſ. Auinion. 52.* vbi amplius voluit, quod cui relicta fuit legitima, vel minus, ſi adeptus ſit poſſeſſionem bonorum, teneatur illorum poſſeſſionem hæredi ſcripto relaxare, ſaluis iurib. ſuis pro ltĩma, quòd dictum dubitationem habet: quia filius in legitima neceſſarium titulũ inſtitutionis habet, vt ſupra dixi; horum autem negatiua opinio ratione confirmatur: nam pater filias dotare tenetur, *l. qui liberos, ff. de rit. nup. l. ſi. C. de do. prom.* & eſt obligatio a iure conſtituto inducta, *dictis ll. & l. obligamur.* §. *leg. ff. de act. & obl.* & ſi quidem pater dotem promittat ſub hypotheca bonorum, cõſtituitur ex pacto hypotheca, *l. ſi ſibi,* §. *de pignore. ff. de pac.* citra autem pactum filia pro dote ſibi danda hypothecam in bonis patris non habet: quia lex ex cauſa dotis in tali ſpecie hypothecam non conſtituit. Dec. Neap. 162. *Pater reliquit.* Sequitur Tho. Gramm. *deciſ. 90. inſurrexit.* ergo, & in legitima, arguendo à dote ad eam, & ad hoc videtur caſus *in l. 1.* §. *ſi plurib. ff. ſi quid in frau. patr.* arguendo à legitima patroni, ad legitimam filiorũ, quo argõ iuris prudentes ſæpè vtuntur; & hæc receptior eſt, etiam in ſupplemento Soc. & Ripa, ſup. adducti. Ruin. *conſi. 57. nu. 7. & 8. in 2.* Menoch. *de Arbi. lib. 2. Centur. 2. caſu 163. num. 26.* Non obſtant contraria: nam licet legatarij remedium hypothecæ habeant, quia lex ſic cõſtituit, non tamen rectè infertur, vt ſint melioris conditionis, quam filij pro legitima: nam & hæredes inſtituti ex partibus, hypothecam non habent pro conſequendis ſuis partibus, nec tamen inferioris conditionis ſunt à legatarijs.

150 Nec obſtant Baldi & Aretini dicta adducta à Pico: quia licet aſſerant filium creditorem ex cauſa ſuæ legitimæ: non tamen de hypotheca quicquam dicunt; poteſt autem cõſtare creditum abſque hypotheca, *ad l. vnicã, C. etiam ob chirog pec. pign ret. poſ.* immò. vt ſuperius dictum fuit, dubitabile eſt, an filius ſit creditor patris ex cauſa legitimæ: ſiquidem in legitima filius habeat cauſam lucratiuam, Bart. *per illum tex. in l. 1. C. de impon. lucr. deſcripti o. lib. 10. gloſ. & ſcriben. in l. 3. C. de iur. & fac. ignor. tex notab. in l. fin.* §. *t. ff. de his quæ in fraud. cred.* Bart. *in l. non vſque adeo, ff. ſi a patr. quis fuer. manum.* ac ideo creditores hæreditarij præferuntur filio in legitima, quoniam debetur deducto prius ære alieno, *ad l. Papinianus,* §. *quoniam aũt quarta.* ideoq; filius non eſt propriè in legitima creditor. Alciat. *d. l. in quartã, nu. 5.* Fab. *in repet. Auth. nouiſſ. in 22. Quæſt. verſ. Ad ſecundũ.*

151 Nec obſtant dicta Fulgoſ. de ſupplemento legitimæ: nam contra ſenſerunt magis communiter Doctores ſupra relati; nec verum eſt, quod ipſe profitetur, teſtatorem, qui filium in minus inſtituit, ſupplementum ad legitimam videri reliquiſſe, ac ideo competere actionem ex teſtamento, nam immo ſupplerio inducitur ipſo iure, ex legis diſpoſitione, abſq; ordinatione teſtatoris, etiam tacitè præſumpta, idcirco pro ſupplemento conſequendo agitur condictione ex lege, quæ eſt remedium extraordinarium, nõ eſt teſtamento actione, quæ quidem ordinarium eſt remediũ; ſic Sal. & Paul. de Caſt. *d. l. ſcimus, col. 1.* Ial. *in l. omnimodo, col. 2.* Soc. *d. l. ſi ex toto. in 2. not.* Ruin. *conſi. 55. nu. num. 7. in 2.* Et ad dicta Bart. *in l. ex facto, ff. de vulg.* & Bald. ſupraadducta in contrarium, poteſt dici, filium quia poteſt agere ad ſupplementum legitimæ, videri in tota legitima inſtitutum, ex legis auctoritate, nõ ex liberalitate, & iudicio teſtatoris, quandoquidem legitima detrahatur cõtra voluntatem teſtatoris, Bart. *in l. liberto,* §. *filium, ff. de an. leg. & in ſuo conſi. 13.* Alex. *conſi. 139. colum. 1. lib. 1.* & poſt Sal. & alios, Curt. ſen. *conſi. vlt. col pen.* Soc. *in l. Centurio, nu. 31. ff. de vulg.* Dec. *in l. precibus, nu. 24. C. eo.* Ruin. *d. conſi. 55. nu. 8.* Ripa *d. l. in quartam, nu. 114.*

152 Videamus ergo poſtquam hypothecaria non competit, quæ actio competat. Sanè, legitima, vti in principio dixi, nõ debetur niſi in cauſa teſtati: ideoq; ſi relicta fuerit, actione ex teſtamento petet, Bal. *in l. ſi quis in ſuo, verſ. quæro ergo, C. de inoff.* Cra. *conſi. 312. col. pen.* & quidem contra hæredem, non aduerſus legatarios, quia perſonalis ex teſtamẽto dirigitur aduerſus hæredem, non aduerſus ſucceſſores ſingulares, quales ſunt legatarij, vt ait Crau. & rectè. Et hoc caſu, ſi quidem vltra legata in hæreditate tm̃ eſt, & cõmode ſuppetat ad præſtationẽ legitimæ, corpora legata non minuũtur, ſicuti Crau. eo loci declarauit, ego aũt pleniꝰ dixi *in art. 4. nu. 34.* non repeto hic, Si aũt hæreditas ſoluendo nõ eſſet, aut meliora corpora aliis legata fuiſſent in fraudẽ legitimæ, legata quoque pro rata minuerentur. Rurſus pro legitima relicta cõpetit petitio hæreditatis, ac iudicium familiæ erciſcundæ. *l. 2.* §. *ſi quarta. ff. fam. erciſ.* Bal. *d. l. ſi quis in ſuo, colum. 2. & in l. non eſt, C. fam. erciſ.* Corn. *conſil. 289. in ſecun. dubio, libro 4.* Angelus *in leg. quiſquis, C. ad*

leg.

leg. Iul. ma. Crau. *dicto loco*. Hoc tamen dictum de petitione hereditatis, tutum non est: quia legitima non est quota hæreditatis, ideo nõ datur pro ea petitio hereditatis; sic arguit & decidit Sal. *d. l. fcimus, in fine principij*, & consulendo respondit libellum ineptum in petitione hæreditatis, Curt. sen. *consi.* 13. *ad finem*. Si autem ex facto contigisset, hæreditatem citra factum & culpã hæredis, & bona hæreditaria ab aliquo fuisse inuasa, & occupata, hæres cedendo pro rata actiones ei, cui legitima debetur, liberaretur. Crauet. *consi.* 109. *col. pen.* Non tamen conceditur filio, vt pro legitima propria auctoritate inuadat possessionem rerum paternarum, Bart. *in l. 2. C. Quando, & quib.* Alex. *consil.* 134. *lib.* 4. Tiraq. *le Mort saisit. par.* 1. *Declar.* 3. *nu.* 10.

153 Vbi autem agitur de supplemento legitimæ, Bart. *d. l. in quartam, col. vlt.* dixit supplementum legitimę esse onus reale: vnde videtur præsuppone re pro supplemento posse proponi actionem rea lem; & idem videtur de mente Bald. *in d. l. filium quem habentem, nu.* 36. dum inquit, quòd filius pro rata sibi debita in quacunque re hæreditaria, ex causa legitimæ, est dominus, & sequitur Aretin. *consi.* 156. *col. vlt. per tex. d. l. fcimus, in principio, iuncto* §. *repletionem*. Breuiter, vt superius declarauj, dominium ex causa legitimæ non ipso iure transfertur, ac idcirco vendicatio non competit, propterea pro supplemento legitimæ cõsequendo, con dictionem ex lege competere, decisum est *per d. l. omnimodo, & d. l. fcimus*, quæ supplementum pro testamentorum tutela induxerunt, glos. *in d. leg. omnimodo, in verbo, exigere*, & sequuntur communiter Doctor. Ias. *ibi, col.* 2. Bal. *d. l. si quis in suo, col.* 2. & *l. si quis filium. col. pen. C. eod.* Salic. & Paul. *in d. l. fcimus*, Bald. *in Auth. presbyteros, col.* 2. *C. de Episcop. & cler.* gl. & Angel. *in l. Papinianus*, §. *si conditioni, ff. eod.* Soc. *d. l. si ex toto. in 2. not. ab.* Capra *consi.* 48. *etsi videatur*, Corn. *d. consi.* 249. *col.* 5. *& consi.* 148 *lib.* 4. Dec. *consi.* 633. *col.* 1. Crau. *dicti is consi.* 109. *&* 312. *col. pen.* & ista condictio ex lege est personalis in rem scripta, Bald. *d. Auth. presbyteros*, & sequuntur præcitati, proinde contra quemcunque potest exerceri, & hac ratione potest dici, quòd supplementum legitimæ habeat onus reale.

154 Viso de actionibus, restat videre, pro quanto, & aduersus quos agendum sit, & iã diximus, aduersus hæredem actionem competere, declarando vti proximè dixi, aduersus autem legatarios vel alios possessores pro rata agendum fore, Bat. *d. l. in quartam, col. vlt.* & sic consuluit idem Bart. *consi.* 34. *Massius*, clarè Paul. Cast. *consi.* 204. *Super primo dubio, vol.* 2. Tho. Gram. *decis.* 90. *Insurrexit*, & in legitima patroni est casus *in d. l.* 1. §. *si plurib. ff. si quid in frau. patron.* & est cõmunis opinio Alex. *consi.* 134. *col.* 2. *lib.* 4.

Volo, benevole Lector, te scire, ex facto me patrocinante in causa non leuis ponderis decisum fuisse, filio pro sua legitima non competere hypothecariam, ac ideo tertium possessorem non nisi pro rata excuti posse, primo ex sententia præclari Iurisconsulti olim D. Nicolai Bottoni, deinde in causa appellationis, ex sententia Ill. Comitis, & Equitis ac præstantissimi Iurisconsulti D. Transalgardi Capilisti, olim compatris mei, sapientum & consultorum in causa electorum, & sic quoq; censuit Rot. Auinion. *in decis.* 52. *supra allegata*.

155 Restat, vt dicamus, an hæres qui hæreditatẽ agnouit absque beneficio Inuentarij, teneatur legitimam præstare, quamuis hæreditas ære alie no penitus absorpta sit. Hanc autem quæstionẽ ex professo reassumpsit Octau. Cacher. *in consi.* 56. *in* 4. *dubio*, vbi concludit aduersus hæredem. Ego autem subsisto, nec enim superfuit comoditas maturè cogitandi.

Dos data ab auo nepti, seu etiam legata, an computetur in legitimam filij.

SVMMARIVM.

1. *Dotes datæ aut legatæ ab auo neptibus, an computentur in legitimam filij.*
2. *Dos ab auo data aduentitia censetur, quando neptis persona fuit contemplata.*
   Et quando fuerit contemplata, declaratur.
3. *Dos data ab auo nepti, reuersa ad filium, in eius legitimam imputatur.*
4. *Imputabilia in legitimam conferuntur, exceptis relictis per vltimam voluntatem.*
5. *Auus non tenetur dotare neptem ex filio diuite.*
6. *Nec etiam alimentare.*
7. *Dotans mulierem, quam dotandi onus ad alium pertinebat, ab illo repetere potest.*
8. *Secus vbi pater est inops: nam auus tunc alimentat, & dotat.*
   Et eo casu dos non imputatur filio in legitimam.
9. *Auus tenetur dotare, & alere neptes ex filio, & præterea filio relinquere legitimam.*
10. *Dos data filiæ computatur nepti in legitimam in bonis aui.*
11. *Dos data per patruum nepti ex fratre, computatur in legitimam debitam neptiin bonis paternis.*
12. *Dotem datam nepti ab auo, ius repetendi post mortem aui transit in filium patrem neptis.*
13. *Auus cum dotat neptem ex filio diuite, ab eo dotem repetit.*
14. *Alimenta præstans alicui, quem alius tenebatur alere, ab eo repetit.*
15. *Dos data ab auo nepti ex filio inope computatur in legitimam debitam nepti in bonis patris.*
16. *Dotes legatæ ab auo neptibus, an computentur in legitimam filij.*
17. *Actus nostri interpretantur in casum possibilem nobis, & nostræ potestatis.*
18. *Aui morte finitur onus dotandi neptes ex filio.*
19. *Dotis legatum conditionale est, nec transmissibile, fallit vt infra num.* 26.
    Conditionalia relicta non imputantur in legitimam.
20. *Dotes neptibus ab auo legatæ, earum contemplatione videntur relictæ, quando alias legatum redderetur nullum.*
21. *Dotes ab auo neptibus legatæ non imputantur in legitimã filij, & num.* 23.
22. *Legata ab auo nepti relicta, aduentitia censentur.*

Principa-

24 *Principaliter quod agitur, semper attenditur in omni materia vel fluxorabili, vel odiosa.*

25 *Filiæ vbi competenter dotari possunt in bonis paternis, an minuant fideicommissa masculina relicta masculis cum onere dotandi filias.*

26 *Dotis relictum quandoque conditionale non est, & ad hæredes transibile.*

Articulus XXXVII.

REquens est quæstio, an dos data aut relicta per auum nepti, imputetur filio in suam legitimam detrahendâ ex bonis aui, patrisque sui, de fideicommisso. Super quo puncto aliàs de facto occurrente scripsi, & iudicatum fuit, ideo tunc scripta subiicio.

1 Quæritur, an dos duc. 400. data per D. Baptistam testatorem Dominæ Magdalenæ nepti suæ ex Domino Iacobo filio, imputetur in legitimã debitam ipsi Domino Iacobo. Item, & an dotes legatæ tribus aliis filiabus eiusdem Domini Iacobi, in summa duc. 400. pro quaque: quæ etiam solutæ fuerunt post ipsius testatoris mortem, similiter imputari debeant. Et quò ad dotem datã Magdalenæ, quod imputanda sit, allegatur decisio Cyni *in l. fcimus, in 5. quæst. C. de inofficios. testã.* vbi ita dicit; quia dos processit de substantia aui, & prosecuta est filium ob dotationem eius filiæ, ac idcirco imputanda, *l. quoniam nouella, C. eo.* quam sententiam, cum constat auum dedisse dotem contemplatione filii, vel etiam in dubio, sequuntur plures Doctores *per texx. in l. dedit dotem, ff. de collat. bon.* secus autem cũ constat dotem nepti datam fuisse contemplatione ipsius neptis. *per casum in l. auus, ff. de re dot.* fic Alex. post Angel. *in l. in quartam, nume. 28 ff. ad leg. Falcid.* Rip. *ibi, num. 202.* idem Alex. *conf. 31. in 4. & conf. 179. col. 1, & 2. in 5. & 154. col. 2. in 7.* Ruin. *conf. 138. sub num. 11. lib. 2.* Dec. *conf. 81. in 6. dubio*, Alciat. *de præsumpt. reg. 1. præsumpt. 17.* & communem dixit Anton. Gabriel. *lib. 3. sub tit. de inr. dot. conclus. 5.* Netizan. *conf. 76. num. 12.* Socin. Iun. *in l. 1. nu. 194. ff. sol. matr.* Simõ de Pret. *conf. 65. Ceph. 105. nu. 29. & 485. nu. 1. & infra. Laderth. conf. 119. per totũ.*

Vtrum autem contemplata fuerit persona filii, vel neptis, fatentur omnes id etiam ex coniecturis deduci posse, sicuti Angel. tradidit *d. l. in quartam, colum. vlt.* Alex. *d. conf. 179. & conf. 117. in 6.* cum adductis per Gabr. *d. loco, nu. 6.* & per Soc. Iun. *conf. 79. nu. 1. in 3.*

2 Quòd autem ad quæstionem propositam, dico ex tribus principaliter, dotem illam non esse imputandam.

Primò, quia in actu dotationis, neptis persona fuit contemplata, non autem D. Iacobi filii, nempe in dotali instrumento nulla fuit habita mentio de Domino Iacobo, nec ipse in eo instrumento interuenit, sed Dominus Baptista auus pro Domina Magdalena nepte dotem dedit, quo casu, cum auus dotem dat pro nepte, & neptis nomine, persona ipsius neptis cõtemplata videtur, per tex. *in d. l. auus, ff. de iure dot.* cum gloss. quæ sic declarauit, cuius declaratio est communiter recepta, secundum Fulgos. *ibi*, quamuis ipse dubitet, sed eius dubitationem resoluit Alciat. *d. præs. 17. col. 1.* vbi & ipse gloss. & communem intelligẽtiã amplectitur, sequutus est Cæph. *conf. 15. nu. 40.* vbi inquit, quòd cum auus nomine neptis dotẽ dat, rem claram esse, vt neptis persona fuerit cõtemplata. Idem quoque firmauit Imo. *in l. quæsitũ, ff. de leg. 1.* Soc. sen. *conf. 33. nu. 16. in primo*, Corn. *conf. 246. nu. 8. in 2.* & pulchrè Soc. iun. *d. conf. 79. nu. 47. 50.* & *51.* & probatur communis hæc traditio ex regula illa, quòd in contractibus persona extrinsecus non subintelligitur *d. si vnus, §. ante omnia, ff. de pac. l. si ita stipulatus, §. Grisogonus, ff. de verbor. oblig.* Adde præterea, quod in instrumento dotali auus stipulatus fuit dotem reddi ipsi D. Magdalenæ, vel quibus ipsa in suo reliquerit testamento, igitur eius contemplatione data, cum eidem dederit potestatem de ea dote disponendi. Item ex ea pactione ius omne dotis fuit translatum in dictã Magdalenam, ac idcirco per mortem aui, non potuit transferri in Dominum Iacobum pro aliqua parte, ideo de directo tollitur obiectio *de tex. in d. l. dedit dotem*; & hæc prima argumentatio indissolubiliter concludit; & efficaciter iuuant quæ de dote data ab auo nepti, & stipulata eidem reddi, notauit Bart. communiter receptus *in l. post dotem, ff. sol. matr. & in d. in quartam, & illic Soc. Iun. nu. 140.*

Secundo principaliter. Nam illa Cyni opinio potest quidem locum habere, cum dos data nepti per illius mortem ad patrem suum rediisset, vt eo casu illam in suam legitimam, quia penes se habet, imputare teneatur, secus autem si illam non habeat, ad hoc glos. notab. *in d. l. dedit dotem, ff. de collat. bon.* quam ibi sequuntur Bar. & Doct. quatenus decidit, vt primo casu filius dotem filiæ suæ à patre traditam teneatur conferre, vel in suam portionem imputare, secundo verò casu non, per tex. *in l. filium emancipatum. ff. eo. & in l. 1. §. fi. ff. de coll. dot.* quibus consimilis est casus *in l. pater filiæ. ff. de euic.* & in termi. ad hoc est decisio Bal. *in l. fin. col. pen. vers. sed pone, C. de dot. promiss. & in Auth. Ex testam. nu. 15. C. de coll.* secutus est Alex. *conf. 26. num. 6. in 1.* Pulchre Aret. *in l. qui aliena, §. interdum, ff. de acq. hær. & in conf. 17. col. vlt. in 7. dub.* Dec. *conf. 66. col. pen. & vlt.* Corn. *conf. 34. col. 1. in 4.* Picus *in rep. d. l. in quartam, nu. 202.* Soc. Iun. *d. conf. 79. nu. 53.* Pancir. *conf. 178. nu. 14.* & fic ex communi arguit Decian. *conf. 10. nu. 12. in 2. & conf. 9. nu. 13. in 3.* & quo ad collatio nem ex multis aliis Surd. *conf. 219. nu. 7. & longe inf.*

Et licet Ripa *in d. l. in quartam, nu 203.* & Alciat. *loco præallegato*, dicant aliud esse in collatione, aliud verò in imputatione in partem seu legitimam, quia non generaliter valet consequentia à collatione ad imputationem, *ad notata in l. illud, C. de coll.* Nam simplex donatio valida non imputatur, confertur tamen, *vt ibi notatur, & in l. vt liberis, C. eo.* & per Aret. *conf. 17. col. 7. vers. secundo dico.* Attamen eorum impugnatio fuga potius est, quam realis solutio: quia omnia imputabilia in legitimam, & in partem filii, conferuntur: exceptis relictis per vltimam voluntatem: & quæ habent

vim

vim teſtorum, veluti donationes per mortem confirmandæ. Caſus eſt *in l. illud, C. de coll.* vbi laſ. circa finem, plenè declarat, plura conferri, quæ tamen non imputantur in legitimam, & in ſpecie repeti, Aretin. *conſ. 17. col. pen. verſ. nec obſt.* præciſe dicentem non eſt differentiam inter impurationem, & collationem. Quocirca argumentatio ſumpta ex gl. *in l. dedit dotem*, efficaciter concludit, dotem de qua agitur, non imputari in legitimam D. Iacobi, quia eſt penes filios D. Magdalenæ. Et præterea aduertendum eſt, quod hic agitur de collatione; quoniam Iacobus pater Magdalenæ vniuerſaliter cum Aloyſio fratre ſucceſſit parri: de Imputatione autem agitur, vbi filius in legitima ſuccedit.

5 Tetrò principaliter: nam Cini opinio locum quidem videtur habere, cum pater eſt diues, & habet de ſuo, vnde poſſit dotare propriam filiã, quo caſu tenetur ipſe, & non auus illam dotare, ſicuti concludunt communiter Doct. Bal. & Sal. in authores quæ. col. 2. C. com. de leg. quos ſequitur laſ. ibi, colum. 11. in 2. limit. Alex. Are. laſ. & communiter moder. in l. 1. ff. ſol. matr. laſ. *in l. auus neptis, ff. de pact.* Alex. *conſ. 8. num. 7. lib. 3. &* 110. *nu.* 5. *&* 201. *in fine, lib. 6.* & latè Socin. *in d. conſ. 79. num.* 15. & Menoch. *conſ. 81. nu. 48. in 1. Pariſ. conſ. 63. nolum. pen. in 2.*

6 Sicut etiam dicimus de alimẽtis, quòd pater diues teneatur alimentare filium, non autem auus: *d. l. non quemadmodũ, ff. de lib. agnoſ.* & pulchrè in dote & alimentis ſcripſit Are. *d. conſ. 17. in 4. dubio, & Alex. conſ. 8. num. 7. in 3.* Ideoque auus dotando neptem ex filio, quàm filius ipſe dotare tenebatur, videtur geſſiſſe negotium pro filio, animo ab eo repetendi, ſeu cõpenſandi cum portione ſibi debita.

7 Nam vbi quis dotat mulierem quam dotandi onus pertinebat ad alium, præſumitur id feciſſe animo repetendi, vel compenſandi cum illo, veluti exactè docuit Ruin. poſt plures per eum adductos, *conſ. 171. num. 2. & ſeq. in 1. cui addo* Cor. *conſ. 316. in 4.* Crau. *conſ. 77. col. 2.* & in his terminis, cum pater eſt diues, & aliud non obſtet, Cini opinionem communem eſſe, dixit Natta *conſ. 364. nu. 22.* eo. n. caſu dos profectitia à Patre eſt: quia auus filij negotium in dotando neptem geſſit, *l. profectitia, in prin. ff. de iur. dot.* niſi, ex circumſtantijs neptis perſona contemplata appareat.

8 Cum verò pater idemque filius inops eſt, & bona propria non hẽt, in poteſtate patris exiſtens, quia eo caſu, onus dotãdi neptem incumbit auo, *ad l. qui liberos. ff. de ritu nupt. et l. cognouimus, C. de hær. not.* Bald. & Sal. *in Auth. res quæ, col. 2. C. comm. de legat.* & idem Sal. *in l. ſi filius, ff. ad Maced. & in l. fin. col. 1. C. de dot. promiſſ.* & ceteri ſcribũt *in locis prælleg.* ſicuti etiã in ea ſpecie onus alendi liberos ex filio ad auum ſpectat, *l. non quemadmodum, vbi Bar. not. ff. de lib. agno.* Soc. *conſ. 161. colum. 2. nume. 2.* & ab alimentis ad dotem arguit Aret. *d. conſ. 17. in 4. dub.* Ideo hoc caſu dos data ab auo nepti, quia data pro officio, quo auus verſus neptem tenetur, non imputabitur filio in ſuam legitimam, aut in ſuam portionem, ſic explicitè Alex. *in d. l. in quartam, num.* 28. *ff. ad leg. Falc.* & idem Ale. *conſ. 117. colum. 2. in 6. quod eſt duplicatum conſ. 154. in 7.* ſecutus eſt Dec. *conſ. 66. in fin. & conſ. 81. ad hæc in 6. dub.* Ruin. *conſ. 171. num. 94. in 1. & latius conſ. 30. num. 10. in 2.* Natta *conſ. 362. num. 6. &* 22. Corraſ. *in l. frater à fratre, num. 67. ff. de cond. indeb.* & ipſe diſtinguit, an pater ſit diues, vel inops, in quibus terminis dicit intelligendum eſſe text. *in d. l. dedit dotem*: profectitia tamen cenſebitur dos iſta, quo ad hoc, vt imputetur filiæ ad exonerandum patrem à dote & legitima filię pro concurrente quantitate. Ruin. *d. conſil. 30.* & præmiſſam concluſionem ſecutus eſt quoque Surd. *conſ. 219. nu. 16.* & ibi *ſub num. 17.* ampliat. etiam quod Auus non integram dotem ſoluiſſet, adducit Bald. *in d. l. fin. C. de do prom. ſub num. 14.* vbi quod reputatur tanquam æs alienum aui. Rip. *d. l. in quartam, nume. 204.* contra Picc. *vt ibi.* ſed contra clarè determinauit Aret. *d. conſ. 17. col. antepen. in princ.* qui videatur.

9 Et licet Alciat. *dicta præſumpt. 17.* quem ſecutus fuit Cephalus *conſ. 105. ſub nume. 30. & infr. 1, in conſ. 485. num. 3. cum plurib. ſequent. poſt alios per eum relatos*, limitationem ipſam impugnauerit: attamen limitatio vera, & ſolida eſt: quia cum auus neptem ex filio inope de iure dotare teneatur, idcirco dotatio ab eo facta pro ſuo debito cedit, nam & eo caſu ſi filius ipſe pro auo dotem neptí dediſſet, dos illa non eſſet filij profectitia, vt eſt caſus *in d. l. profectitia. § ſi filiusfamilias mutuatus, & in l. & ideo, §. fi. ff. de in rem verſo.* His rationem addo, nam auus verſus filium tenetur principaliter ad duo inter alia; Primò relinquere filio legitimam, & eum alere; Secundò alere liberos filij, & eius filias dotare, cum filius de ſuo non habet; & hęc ſunt onera diuerſa; nec reperio iure cautum, vt vnum imputetur in aliud.

10 Adducta autem per Cephalum *in d. conſ.* non obſtant: nam prima obiectio, quòd dos data filiæ computetur nepti in legitimam, nihil officit: quia neptis venit ex perſona filiæ; itẽ haber dotem, & ius dotis maternæ. Non obſtat ſecunda, *d. l. vt liberis, C. de coll.* nam neptis ipſa, quæ ab auia materna dotem habuit, veniens ad ſucceſſionẽ matris cum fratrib. & ſororib. ideo dotem illam confert, quia eam habet: nam & Dominus Iacob. ſi dotem Dominæ Magdalenæ datam haberet, illam conferret, & ſibi imputaret.

11 Non obſtat tertium fundamentum, quòd dos data per patruum nepti, cenſetur data contemplatione patris, ac ideo imputetur ipſi nepti in legitimam ſibi debitam in bonis patris ſui fratris dotantis, ſicuti in puncto reſponderũt Pau. Caſt. *conſ. 96. Si d. Cornelia, in 2.* Ale. *conſ. 179. col. 1. in 5.* Rui. *conſ. 148. num 8. in 2. duplicato* 196. *eo. lib.* Ripa *in repet. l. in quartam, nu.* 139. & Socin. poſt eum, *num.* 3. Alciat. *conſ. 46. lib. 9.* Nam reſpondetur: patruum non teneri dotare neptem ex fratre, ideo dotando eã in dubio videtur illam dotaſſe vti gerens patris negotium, ac idcirco dos profectitia patris cenſetur, *ad l. profectitia, in princ. ff. de iur. dot.* ac ideo fratri aduerſus fratrem repetitio datur, pro negotio vtiliter geſto. Ruin. *d. conſ. 171. in 2.* Non obſtat

denique

denique text. *in d.l.dedit dotem,ff.de collat. bon.* in fui decifione: nam in cafu illius textus repetendi do tem moriente nepte in matrimonio, erat apud auum. *ad d.l.2.§.videamus,C.de rei vx. act.* ideo ab auo potuit tranfire in filium patrem neptis, vt in fpecie noftra ex pactis dotalib. ius totius dotis erat Dominæ Magdalenæ: ideo ab auo in difficultate Jacobum filium ius dotis tranfire non potuit,vt dixi *fub num.2.*

12 Præterea, licet ius dotem datam nepti repetẽdi per illius mortem, quòd aus habebat tranfeat per mortem aui in filium patrem neptis, *d.l. dedit dotem*, nifi contemplatione neptis dos data appareret,*d.l.auus,ff.de inr.dot.*attamen cum dos illa eft penes neptem,non operatur ius illud,vt ea dos in partem, & portionem filij imputetur, vt eft cafus *in l.filium emancipatum, ff. de collat.bonor. cum plurib.additis fup.nu.3.* non etiam obftat text. *in d. l. dedit dotem in ratione*, quia licet auus propter filium dotem nepti dare teneatur, & officium aui erga neptem ab officio patris, verfus filium pendeat: attamẽ auus iure nõ obligatur neptẽ dotare, *d.l. qui liberos*, & eft communis traditio,vt fupra dixi, quamuis obligatio ex natura, & ex ratione magis inhæreat patri;immo plerique magni Doctores,veluti vterque Soc.Sen.& Iun.*in l.1.ff.fol.matr.* & idem Soc.iun.*d.conf.79.nu.31.& feq.* abfolutè tenuerunt, auum teneri dotare neptem, etiam ex filio diuite,retenta autem limitatione Alex. quę communiter recipitur, planum eft,dotem abauo Magdalenæ nepti datam non imputari in portionem, & legitimam Iacobi filij, quia tunc inops erat, nihil in bonis habens.

13 Non tamen omitto, quòd permulti Doctores intelligunt, Alex. totum contrarium voluiſſe, vt ſ. cum filius eſt dives, dos data nepti non imputetur filio in ſuam legitimam,nec nepti in legitimam ſibi debitam in bonis patris ſui, quia liberaliter ab auo data fuerit, primum voluit Ripa *in d.l.in quart.am, nu.*204. Gab.*d.concl.5.nu.* 8. Pancirol. *conſ.*174.*num.*24.Dominus Menoch.*conſ.*151.*num.*10. *&* 183. *nu.* 14. Secundum verò ſatis apertè ſenſit Crau.*conſ.*119.*nu.*2.Menoc.*conſ.*81.*num.*46.*lib.* 1.

Sed certe quoad primum, Alex. in libris meis tam in lectura, quam in conſilijs dixit prout ſupra retuli; & eius opinio eſt communis, vt ait Natta,*conſ.*364.& eſt ratio, *vt dixi ſup. num.* 5. quia cum pater eſt dives,& auus dotat,non præſumitur animo donandi id feciſſe, ſed pro negotio filij,ideoque datur auo repetitio, veluti Ruin. docuit *d.conſ.*171.*in* 2.

14 Sicut etiam dicitur de alimentis,quòd qui præſtat alimenta alicui, ad quæ alius tenetur poteſt ab eo repetere, *l.Neſennius,ff.de neg.geſt.*Bar. *in l. alimenta,C.eo.*Soc.ſen.*d.conſ.*161.*colum.* 2. *in* 2. proinde quia datum nepti repetibile eſt à filio,imputatur à filio in legitimam; diuerſum eſt, cum filius eſt inops,

Secundum verò dictum poteſt eſſe verũ in caſu,cum dos apparet data contemplatione neptis animo non repetendi a filio, aliàs ſi filio imputaretur,neceſſaria ratione imputanda eſſet nepti.

15 Sed vtrum, cum filius eſt inops, dos data abauo nepti, imputanda ſit nepti in legitimam ſibi debitam in bonis patris,crediderim in dubio, niſi aliud appareat, imputandam eſſe : quia officiũ aui erga neptem, ex officio patris verſus filium pendet, & quia auus dotat neptem propter inopiam filij,& ſic propter filium,ideo ius aui in dote ſic data ad filium ſpectat, tex. eſt ad hoc formaliſ., *in d.l.dedit dotem*,& confert text. *in d.l.profectitia,in prin.*& clare ſentit Bar.*in d.l.dedit dotem*, poſt Iacob.de Are. & conſuluit ipſemet Bart: *in conſil.* 131.*Primo arguitur.* Angel.*conſ.*78.*Ioan.Philip. & conſ. ſeq.* idem Angel.*in l.in quarta,col.vlt.ff.ad leg.Falc.* ſequuntur Imo.& Alex.*num.*27.Picc.*nu.*200, Raph. Alex.Aret.& la*l.col.vlt.in l.qui in aliena*, §. *interdum, ff.de acquir.hæred.*Alex.*conſ.*8.*viſis,num.*7.*lib.* 3. Item forè ſuſtineri poſſet, quod in omni caſu, dos ab auo conſtituta,& non ſoluta, ſolui debeat ſuper portione patris neptis dotatæ; ad ſcripta per Aret.*d.conſ.*17.*col.antepen.circa princip.* Diuerſum eſt, cum neptis contemplatione data apparet, ſicuti eſt caſus, *in d.l.auus.*

16 Quòd verò attinet ad dotes per auum tribus ſuis neptibus notatim legatas in ſumma duc. 400. pro vnaquaque, an imputandæ ſint in legitimã Iacobi Patris,alia eſt, ſed.meo iudicio longe minor difficultas: Nam legatum eſt actus liberalitatis,*l.legatum eſt donatio,ff.de leg.*2. & regulariter ſolent benemerentib.relinqui, *ad l.nec adiecit, ff.pro ſocio*, idcirco plerumque neptis perſona videri poterit contemplata, potius quàm patris perſona, ideoq; inter legatum dotis,& inter dationem dotis inter viuos, ſicuti facto diuerſitas eſt, ſubeſt quoque diuerſitatis ratio rõ in ſpecie aduertit Rimin.ſen.*conſ.*257.*nu.*7.*in fi.* & Cæphal. 485. *num.*71.Secundò,clarum eſt,ſi pater in teſtamento ſuo relicta filio legitima, eum grauaſſet dare filiab.illius duc.400.pro vnaquaq; pro earũ dotibus,onus iſtud vti adiectum in legitima filij non valeret,*ad l.quoniam in prioribus,C.de inoff. teſt.*& idem eſſet, ſi inſtitutum filium pater grauaſſet de ſua legitima dare 400.filiab.Nam eiuſmodi onus eadem lege, & ratione reijceretur; igitur pari ratione legata dotium ab auo ſimpliciter relicta neptibus,non interpretabuntur relicta cum onere imputationis in legitimam, quia talẽ onus inutile,& inualidum eſſet.

17 Nempe, actus noſtri interpretantur in caſum poſſibilem nobis, & non in caſum qui non ſit noſtræ poteſtatis,*l.Lucius,§.pro infante,ff. ad municip.*l.1.*C. de bonor.non continuand.lib.*10.not.Bar.& Bal.*in d. l. ſi quis ſub conditione,ff.de cond.inſt.* idem Bal.*in l.Peto,in fi. principij,ff.de leg.*2. Abb.*in c.a nobis,extr.de ſent.excommunic.* Dec.*conſ.*218.*num.*2.

18 Tertiò, quia per mortẽ aui finitur onus quòd ipſe habebat dotandi neptes ex filio,Bal.*in l.fi.au.* 14.*C.de dot.promiſ.*Rimin.ſen.*conſ.*257.*num.*19. Soc. 33.*ſub nu.*16.*lib.*3.Aret.*in conſ.*17. Rum.*conſ.*128.*in* 4.*ante num.*2.*& ſeq.*et *text.aut.in d.l.Profectitia,§.ſi filiusfamilias dotem,ff.de inr.dot.*& onus ad filium ſpectat: ideo cum onus in filium incipiat, non eſt ratio quod auus debeat ipſe conſtituere dotes neptib.

ad

ad onus & grauamen filij, in ſua legitima, ſed dotium conſtitutio relinquenda eſt filio pro illius arbitrio, ac idcirco poteſt filius detrahere integram ſuam legitimam, & de reſidua hæreditatis deducere legatum dotis relictum filiabus ſuis. Paul. Caſtr. *conſ.* 102. *nu.* 2. *in* 2.

Quartò, quia neptes ex relicto auito habent dotes, non autem Dominus Iacob pater, ergo non imputandæ in illius partem, & portionem *d. l. filium emancipatum, ff. de col. bo. cum plurib. adductis ſup. nu.* 3. *in* 2. *fundamento præcedentis articuli.*

Quintò, quia ſi dotes relictæ neptibus imputarentur filio in legitimam, illas haberent à filio non ab auo, qui illas reliquit, quod abſonum eſſet dicere.

19 Sextò, legata iſta dotium duc. 400. pro quaque neptum, fuerunt, & ſunt conditionalia, tum ex natura legati dotalis, *ad l. Titio centum* §. *Titio genero, ff. de cond. & dem.* tum quia expreſsè fuerunt relicta in caſu contractionis matrimonij, ideo nõ ſũt imputabilia in legitimam, quia legitima ſtatim & putè à die mortis patris teſtatoris filio debetur, *ad l. quoniam in prioribus, C. de inoffic. teſt.* & vt inquit eleganter Bal. *in l. filium quem habentem, num.* 10. *C. ſamil. erciſc.* non admittit temporis interuallum. Sequuntur Sal. & laſ. *num.* 10. quod etiam locum haber, cùm filius eſt inſtitutus hæres vniuerſalis, & per fideicommiſſum vniuerſale grauatus: Nam ſtatim ipſo iure lex ſubducit legitimam, vti idem Salic. ait, *in d. l. ſcimus, in princip.* & Paul. Caſtr. *in l. fi.* §. *fi. ff. de cond. inſt.* Rodet. *in d. l. quoniam in prioribus, in 6. ampliat. ſub num.* 2. & hac ratione conditionali à relicta in legitimam nõ imputari, tradiderunt interpretes, & per text. *in en. l. ſcimus,* §. *repletionem,* Bal. & Sal. ibi Corn. Ripa, & Rolan. *relati in articul. præced. nu.* 89. nec in propoſito obſtare poteſt Batt. traditio, *in d. l. in quartam, col. vlt. de qua dixi in d. loco nu.* 95. quia non poteſt adaptari ad ſpecieni præſentem, quandoquidem legatum non ſit conditionaliter relictum ab hætede, Iacobo filio, immo relictum eſt à Iacobo & Aloyſio cohæredibus, filiabus Iacobi, in caſum contractionis matrimonij, ita vt condtio illa commodum filiarũ reſpiciens, nec detrahi, nec minui poſſit. Præterea, cum legata ipſa relicta fuerint neptibus a duob. cohæredib⁹, videlicet, Iacobo Patre. & Aloyſio fratre Iacobi, ambob. filijs teſtatoris, quo ad partem Aloyſij per rationem præmiſſam, eiuſ modi legatum non eſt imputabile in portionem Iacobi, nempe ſecundum aduerſarios exponere oporteret, vt Aloyſius cenſeatur grauatus dare Iacobo fratri portionem relicti in caſu cum filiæ Iacobi nubent, & ſic neceſſe eſt interpretari legatum conditionale, pro parte vero Iacobi neceſſarium eſſet exponere, vt ſibi ipſi relictum ſit, & à ſeipſo pro dotandis filiab. ſuis, qua expoſitione ſic facta legatum redderetur inutile, *l. legatum eſt delibatio.* §. *hæredi. ff. de leg.* 1.

20 Ideoque pro validitate legati capienda eſt interpretatio, quam verba ſonant, & ſignificant, vt teſtator neptib. legauerit, & earum contemplatione ſic arguit per hanc rationem Ruin. *conſ.* 72. *nume.* 3. 4. *in* 2. Dominus Menoch. *conſ.* 183. *nume.* 18. & 12. *Pulcerrimè* Cæph. *in conſ.* 485. *nume.* 52. & fuit conſideratio Nattæ, *d. conſ.* 362. *nu.* 13.

21 Quamobrem per præmiſſas rationes veriſſimam exiſtimo opinionem, legatum dotium in certa quantitate neptib. relictum maximè à teſtatore cognitis, non imputari in legitimam filij, quam habuerunt Paul. Caſt. *d. conſ.* 102. *in* 2. Corn. *conſ.* 196. *col. vlt. in* 1. Aret. *in l. qui in aliena,* §. *interdum col. item vlt. ff. de acq. hær. & ſenſit in conſ.* 17. *col. vlt.* ſequutus eſt Ruin. *d. conſ.* 72. vbi poſt Aret. *ſub num.* 6. concludit, dotem hic legatam non cenſeri profectitiam, quo ad omnes iuris effectus, ſed tantum quo ad hoc, vt imputetur nepti in dotem, vel legitimam ſibi debitam in bonis patris ſui, non autem vt filius paterque neptis in ſuam legitimam illam imputet. Nam quòd pater non imputet, ſuadent & concludunt rationes præmiſſæ, & ita etiam conſuluit Meno. *conſ.* 183. *nu.* 15. *&* 691. *num.* 10. quòd vero neptis imputare teneatur ratio dictat, quia niſi aliud appareat, præſumitur auum fuiſſe motum ad relinquendum dotem nepti, cõtemplatione filij ad illum exonerandum ab onere dotandi propriam filiam, vel dandi tanto minus, ideoque reſpectu patris quo ad neptem dos ab auo relicta cenſetur profectitia, & hoc operatur expreſſio cauſæ dotalis, ita vt neptes duplicatas dotes habere nequeant, non autem vt filius dotes illas in ſuam legitimam imputet, & ſic voluit Bar. ſi rectè aduertatur *in cõſ.* 131. *Et clarè* Ang. *conſ.* 79. *Io. Philippi.* Ale. *conſ.* 179. *Viſo lib.* 5. quatenus concludunt, dotes ab auo relictas compenſari cũ dotibus, quas pater præſtare tenebatur, & idem quoque in dote ab extraneo relicta legatum ſic interpretatur Rui. *d. conſ.* 30. *in* 2. & idem Rui. *conſ.* 74. *num.* 10. *in* 2. vbi quòd legatum dotis relictum à patruo nepti præſumitur relictum animo compentandi cum dote, quam pater teſtatoris frater præſtare tenebatur filiæ legatariæ, & indubitanter ſi ſit eius hæres, adducit conſilium Paul. Caſt. 35. *Videtur dicendum, col.* 2. *in* 2. & idem repetit Rui. ipſe *conſ.* 148. *col. pen. verſ. vel ſecundo. & conſ.* 196. *col. item pen. eo. lib.* allegat Caſtr. *conſ.* 120. *Si dicta ſorneira* in hoc tamen contra poſt plures tenuit Menoch. *conſ.* 151. *nu.* 18. itaque concluſio ſit: cum auus legat nepti expreſſa cauſa dotis, legatum quo ad neptem præſumitur profectitium, ſcilicet, ſibi relictum cõtemplatione patris. non tamen minuit legitimam patri debitam, nec illius portionem.

22 Diuerſum autem eſt, cum auus ſimpliciter legat nepti. Nam relictum præſumitur omni reſpectu aduentitium, niſi aliud vrgeat, Bar. & poſteriores *in l. quæſitum, ff. de leg.* 1. Gloſ. Bart. & pleniſſimè Alex. Aret. & laſ. *in d. l. qui aliena,* §. *interdum,* Alex. *conſ.* 89. *vtrum, col.* 2. *in* 4. *& conſ.* 138. *in* 5. Dec. *conſ.* 81. *in* 4. *dubio.* Crau. *conſ.* 219. *in princip.* Natta *d. conſ.* 362. *nu.* 10.

23 Huius quoque ſententiæ, dotes ab auo relictas neptibus ex filio in poteſtate non eſſe filio imputandas, fuit Rim. ſen. *conſ.* 257. *num.* 19. *& ſeq.* Dec. *d. conſ.* 81. *in fin. ſexti dubij,* latiſſimè vero Menoch. *d. conſ.* 183. *in* 1. *dubio, & conſ.* 151. *in* 2. *& in conſ.* 327. *num.*

*num.*128. Cæph. *in fine cons.*485. *per totum*, & Decian. *cons.*9. *num.*14. *in* 3. vbi comprobat cons. Menoch. Et idem Decia. *cons.*10. *nu.* 10. *& nu.* 11. *in* 2. vbi hoc firmat, præsertim cum dos legata est apud neptem, & vbique in propositio considerant coniecturas, & circumstantias aliquas, quæ in specie nostra lõgè plures concurrunt. Ex quib. infallibiliter deducitur, dotes non fuisse relictas, vt imputarẽtur Iacobo patri in suam portionem, & legitimam.

Primò, testator in eo legato duc. 400. neptib. relicto, disposuit, vt eis, vel earum aliqua præmo rientibus ante matrimonium, legatum reuertatur ad suos hæredes institutos, & substitutos, & sic in tali casu eis substituit. Igitur posito casu qđ Iacobus prædecessisset filiabus, quæ postea non nupserint, legatum ipsum reuerteretur ad substitutos, & sic Iacobus non haberet suam legitimã. Secundo testator ordinauit Iacobum, & Aloysiũ ad computum suæ legitimæ, & Trebellianicæ, imputare debere pecunias, & mobilia, de dotib. autem nihil dixit, & tamen facile sibi fuisset dicere, igitur non imputandæ, *l. si seruum, §. non dixit prætor. ff. de acq. hær. l.* 1. *§. fin autem. C. de cad. toll.* Et quod pro regula dicitur, inclusio vnius est exclusio alterius, *l. cum Prætor. ff. de iud.* Tertio testator cognouit, & dilexit neptes ipsas ex Iacobo filio, & post mortem filiorum decedentium sine filijs masculis, cum debuisset secundum ordinem succedendi substituere filias filiorũ substituit filias ipsius testatoris, neptibus autem ex filijs ea legata reliquit, igitur capienda est coniectura, vt ea legata reliquerit cõtemplatione ipsarum neptum, quas cognouerat in compensationem successionis ademptæ, alioquin nihil eis reliquisset, si ex legitima Iacobi dotes præstãdæ essent. & sic arguit Cæphal. *cons.*485. *num.*34. Quartò, quòd contemplata fuerit persona neptum, & non Iacobi filij, manifeste deducitur. Nam testator filij personam cõtemplauit in capitulo vniuersalis institutionis, igitur in legato neptum persona videbitur contẽplata. Et sic in terminis arguit Socin. iun. *in repet. l. in quartam. sub. nu.* 112. *vers. Nam quando auus, & in cõs.* 70. *col.* 2. *in fi.* Quintò testator legauit neptibus illis, & nonnullis alijs de bonis suis hæreditarijs quantitates, prout in testamẽto ipso legitur. Deinde, in omnibus autem alijs suis bonis hæredes instituit filios suos & substituit. Ideoque legatũ istud non potest videri factum contemplatione filiorum, sed neptum. Sic arguit Menoch. *d. consil.* 151. *num.*7. *post Soc. iun. cons.*79. *num.*53. *in* 3. Alc. *consil.* 489. *num.*5. quos ipse refert. Sextò legatum istud dotium, vt dixi, fuit relictum neptibus in casu cõtractionis matrimonij, quo casu ex earum persona legatum Illud patri quæri non potuit: quia ex forma statutorum Paduæ dos etiam a patre data pleno iure quæritur filiæ existenti in patris potestate, adeo vt de ea dote testari, & disponere possit, sicuti habetur in statuto *sub Rub. & succ. mulier. in reforma. in cap. similiter, & in §. posset tamen.* Igitur contemplatione earum videbitur relictum, non contemplatione patris, cui exinde nihil acquiritur. Sic arguit, & decidit Men. *d. cõs.* 151. *n.* 10.

Hæc autem Conclusio nostra dilucidior redde tur, si quædam, quæ contra obstare videntur remouerimus. Primò enim allegatur decis. Ruin. *cons.*138. *nu.* 11. *& 196. nu.* 8. *in* 2. *&* 148. *col. pen.* vbi cõsiderat, legatum dotium videri factum ad exonerandum filium a debito, quo tenebatur versus filias suas, & idcirco videri ipsi filio factum, *ad text. in l.* 4. *§. fin. ff. de lib. leg. & l. cum pater, §. donationis, ff. de leg.* 2. *& l. fideicommissa, §. interdum, ff. de leg.* 3. Sed hęc non me mouent, duplici consideratione. Prima, quia in illis iurib. expressum fuerat, quod testator legabat creditori, puta, Titij, pro debito ipsius Titij: nil mirum si Titius censetur legatarius: At in casu nostro auus non dixit quod relinqueret dotes neptibus pro Iacobo filio, & pro liberatione Iacobi, quo casu Iacobi persona fuisset contemplata, sed simpliciter ipsis neptibus pro earũ dotibus eam quantitatem reliquit: ideoque earum persona in eo relicto videbitur contemplata. Et in specie sic in terminis ea iura resoluit Menoch. *cons.*183. *nu.* 31. *in* 2.

24 Secundò, quia in hoc relicto commodum principaliter spectat ad neptes: secundario autem ac in quandam consequẽtiam spectat ad patrẽ, quia reuelatur ab onere eas dotandi pro illa quantitate. Ideoque commodum istud secundario contingens non videtur considerabile, cum quod principale est, spectandum sit, non quod venit in consequentiam. *l. cum ea ratione, §. fin. ff. de excusat. tut. &* in specie not. Bal. *in l.* 1. *nu.* 5. *C. de leg. & not.* idẽ Bald. *in l. quod fauore, in* 7. *oppo. C. de legib.* sicut e contra non dicitur actus factus in præiudicium illius, cui principaliter non obest, sed secundario, gl. not. *in c. quã uis, de pact. in* 6. quam adducit Geminian. *ibi.* & horum ratio est: quia in omni materia inspicitur quod principaliter agitur, non quod venit in consequentiam, *l. si quis nec causam, ff. si cert. pet.* & inde notant Ias. & Dec. cum multis concord. per eos adductis.

Denique quoad casum nostrum resolutiue dico, non posse de imputatione agi, quia legata illa non fuerunt pure relicta, sed conditionaliter, quo casu planum est legata conditionalia etiam filio relicta non imputari in eius legitimam, dixi supra *num.* 14. immo non desunt, qui tenuerint, dotes ab auo neptibus legatas, earum propria contemplatione videri relictas, Decian. post Menoc. *cons.*9. *num.*15. *in* 3. vbi adducit Cor. *cons.* 34. *ante nu.* 4. *in* 4. Soc. *cons.*33. *post nu.*16. *in* 3.

25 Ad hoc etiam allegatur decisio Cæphali *consil.* 105. quatenus decidit in fideicommisso ordinato ab ascendente, fauore descendentium masculorum reciproco, & perpetuo, eo addito, vt fœminæ dotentur, vacante fideicommisso per mortem patris absque filijs masculis defuncti, filias patris hæredes non posse ex eo fideicom. deducere dotes si competenter dotari possint ex legitima, ex Trebellianica, eorum patri debitis, *inxta text. in Authen. Res quæ, C. commun. de leg.* adducit plura, & præsertim *sub num.* 22. authoritatem Cyni *in l. scimus, C. de inoff. test.* cum pluribus alijs, ex quibus colligit dotes ab auo legatas neptibus imputãdas in legiti-

legitimam patris. Pro ſolutione huius conſultationis notandum eſt, quod Cyni authoritas, & aliorum adducta rum per Cæphal. *ſub num.* 22. non obſtat: quia Cyn. non loquitur in dote legata, ſed in dote data. Item Bart. Angel. & nonnulli alij loquuntur, quo ad hoc, vt dos imputetur nepti ipſi in legitimam, ſeu in dotem ſibi debitam in bonis patris, non vt pater illam ſibi imputet, vt dixi ſupra diſtingnendo caſum à caſu. Quatenus vero attinet ad principalem deciſionem, præſuppoſito quod vera ſit, in quo tamen puncto ſubobſcure admodum in libro meo locutus eſt Paul. Caſt. *conſil.* 64. *& conſil.* 102. *in* 2. & apertè contrarium, quod immo in propoſita ſpecie filiæ ex eo relicto vltra legitimam, & Trebellianicam patri debitas, detrahere poſſint dotes ſuas, conſuluerunt in eadem facti ſpecie, idemmet Cæph. *conſ.* 233. *in* 4. *dubio*, & Menoch. *conſ.* 88. *numero* 50. *& conſ.* 151. *in primo dubio*, *vol.* 2. Dec. *in d. conſ.* 10. *per totum*, *in ſecundo*, vbi *ſub numero* 10. concludit, dotes ſic relictas non imputari in legitimam patris, idque in filiabus non maritatis, necdotatis, in ſpecie hac voluit Caſt. *d. conſ.* 102. *colum.* 2. dico retenta opinione Cæphali, eam non obſtare: quia non eſt in terminis noſtris. Nam loquitur in caſu, cùm teſtator dotes filiabus, & deſcendentibus feminis ex maſculis naſcituris, ipſi teſtatori incognitis, ſimpliciter, ex fideicommiſſo reliquit, non expreſſa aliqua quantitate, quo caſu coniectura efficax ſumitur vt eueniente fideicommiſſi caſu, id voluerit, quod leges diſponunt, vtq; eius diſpoſitio ſit additamentum ad legis prouiſionem, quaſi mens teſtatoris fuerit, quod feminæ ex fideicommiſſo dotentur in ſubſidium, cum aliundè pater non habet, & ſic in ſpecie concludit, & deducit Rub. Alexand. *conſilio* 124. *in primo dubio*, vbi tamen non dicit, quod dotes illæ legatæ cõputentur in legitimam filij, immo præſupponit filium detrahere poſſe ſuam integram legitimam, & Trebellianicam; & quod ſi hæ quartæ non ſufficiant ad congruam dotationem filiarũ, debeant ſuppleri de reſiduo bonorum iuxta præſcriptum legis. & latius idem deducit Cæphal. *ibidem a numero* 13. *vſque ad* 22. At ſpecies noſtra verſatur in legato certæ quantitatis nominatim relicto tribus neptibus, cognitis ipſi teſtatori etiam in vita filiorum hæredum inſtitutorum, adeo, vt in ſpecie omnino ceſſent cõſiderationes ſumptæ ex illa Authen. Res quç, & ſic ſe ipſum declarauit idemmet Cephal. *dicto conſil.* 48 5. *numero* 62. adeò, vt auctoritas huius Excell. viri in contrarium adducta, nedum non obſtet, ſed ſeruiat intentioni noſtræ, vt in caſu ſubiecto.

26 Cum autem in tractatione cauſæ obiectum eſſet aduerſus illam rationem, relicta conditionalia non compenſari in legitimam. Quæſtionem de imputandis dotibus relictis per auum neptibus in legitimam filij, non habituram locum, quia relicta pro dote, pro ſui natura ſunt cõditionalia, *l. Publius Mœuius, in prin. & l. Titio centum, §. Titio genero, vbi Bartol. & alij notant, ff. de cond. & demonſt.* Bal. *in leg. legatum, C. de cond. inſer.* Bal. nouell. *de dot. par. 6. priuil.* 76. Crau. *conſ.* 101. Rol. a Val. *d. conſil.* 29. *num.* 15. *in* 5. Menoc. *conſil.* 60. *numero* 37. *& infra.* reſpond. legatum dotis in pluribus caſibus non eſſe conditionale, ſicuti adnotauit Dida. in c. nos quidem, *ſub numero* 10. *ext. de teſtam.* pleniſſimè Menoc. *conſil.* 251. *num.* 36. 37. *& infra.* & extat in re hac conſilium nouè editum à Laderch. de Imol. *in ordine* 25. *& conſil.* 60.

Primus eſt, cum teſtator legat puellę, vt nubat: Nam conditionale non eſt, ſicuti Bald. tradidit *in l. generaliter, numero* 9. *C. de epiſc. & cleric.* Nouell. *loco prælleg.*

Idem eſt, ſi legauerit, vt poſſit nubere, ſic Bald. *conſilio* 149. *in* 4. quem ſequitur Did. *d. loco.*

Idem eſt, cum verba reſpiciunt non diſpoſitionem, ſed executionem legati, ſicuti Crau. ſcripſit *dicto conſ.* 101. Bal. 285. *in* 3.

Præterea, conſideratio iſta nihil mouet: Nam cum legatum conditionale eſt, minime imputabile eſt, vt ſupra dixi.

Et tandem diſcuſſa cauſa in ſcriptis, & in voce, ab Excell. D. Ioanne Dominico Carrario, vno ex principalibus fori aduocatis, cum alijs in cauſa aduocatis, pro imputatione, tandem pro non imputatione ad ſuprafcripta reſponſum & iudicatum fuit per celeberrimos Iureconſultos, Menoc. Pancirol. & Diſcalcium.

In legitima, an qui non admittitur ad ſucceſſionem, faciat alijs partem.
Et an faciat numerum.
Et an ſit locus iuri accreſcendi.

SVMMARIVM.

1 *Legitimæ in computatione, an qui non ſuccedit, faciat partem aut numerum.*
2 *Legitimę in computatione qui non facit partem, non facit numerum.*
3 *Partem non facit alijs, qui nullo modo ad partem admittitur.*
4 *Legitimę in computatione, filij omnino inſucceſsibiles non faciunt partem, nec numerum.*
5 *Legitima in deductione locus eſt iuri accreſcendi.*
6 *Etiam inter ſuccedentes diuerſo iure, non tamen contrario.*
7 *Ius accreſcendi ceſſat inter ſuccedentes diuerſo iure.*
8 *Legitimę in deductione an teſtator poſsit prohibere ius accreſcendi.*
9 *Partem facit, qui ad partem admittitur ſeu admitti ſperatur non tamen impedit ius ſubſtitutionis.*
10 *Etiam ſi non totam habuerit.*
11 *Exheredatus an faciat partem, & numerum, in computatione legitimę.*
12 *Legitimę in computatione, an renuncians faciat partem, & numerum:*
Legitimam pater viuens conſentienti ſoluere poteſt.
13 *Legitimę in computatione frater præteritus non facit partem matri.*

14 *Legitima in computatione filia ſimpliciter excluſa à ſucceſſione patris non facit numerum nec partem.*
Alimenta intelliguntur reſeruata filiæ excluſæ per ſtatutum à ſucceſsione.
15 *Portio ablata filiabus feminis fauore maſculorum applicatur maſculis.*
16 *Legitima non debetur filiæ excluſæ à ſucceſsione inteſtati.*
17 *Filiæ excluſæ à ſucceſsione patris per exiſtentiam maſculorum, reſeruata dote, facit partem & numerum ſecundum vnam opinionem.*
18 *Secundum alios facit partem, pro quanto capit dos, modò non excedat portionem iure communi pro legitima debitam.*
19 *Alij tenent, quòd non faciat partem, ſed dos reſeruata vti æs alienum detrahatur.*
20 *Dos reſeruata à ſtatuto filiabus excluſis, ſecundum pleroſque ſuccedit loco legitimæ.*
21 *Alij contra, & eſt verior opinio.*
22 *Dos reſeruata per ſtatutum ſuccedit loco portionis iure communi debitæ.*
23 *Pauli Caſtr. diſtinctio in l. Titio, C. §. Titio genero. ff. de condit. & demon. non huc pertinet.*
Dos & alimenta, per ſtatutum reſeruata, debentur filiæ etiam ſi aliunde filia habet ex quo alı, & dotari poſſit.
24 *Filia excluſa per ſtatutum, dote reſeruata, præſuppoſito, quod dos detrahatur, vti æs alienum, an augeat numerum ad commodum maſculorum.*
25 *Filia reintegrata ad ſucceſsionem facit partem maſculis in legitima.*
26 *Relicta per patrem filiæ excluſæ per ſtatutum imputantur in portionem ſibi reſeruatam.*

Articulus XXXVIII.

IN legitima pluribus debita, ſi portio vnius vacet: vtrum aliorum legitimam augeat, & impinguet, an verò augeat hæreditatem ad commodum hæredis ſcripti, vel fideicommiſſarij vniuerſalis ſubſtituti, ampliſſima eſt quæſtio: pro cuius diſſolutione, præmitto nonnullas regulas, ex quibus quæſtiones occurrentes facilè abſolui poterunt.

2 Prima eſt, quòd in hac materia, qui non facit partem aliis: is non etiam illorum numerum auget, de quattuor, ad quinque, ſic Bald. *in rep. l. pater filium, columna penultima, ante numerum octauum, ff. de inoffic. teſtamen.* idem Bald. *in l. planè, §. duobus, in prima, & 2. quæſt. ff. de leg. 1.* & ſequitur Caſtr. *ibi, num. 8.* & idem Bald. *in Authen. Nouiſſima, in 4. 5. & 6. quæſt. C. de inoffic. teſtament.* nil mirum, quia in hac materia filiorum numerum conſideratur ciuiliter reſpectu ſucceſſionis non naturaliter: idem Bald. *in d. Authen. in 6. quæſt.* & econtra, qui facit numerum, facit partem.

3 Secunda eſt, qui non admittitur ad partem, nec admitti ſperatur, aliquo iure, actionis, retentionis, exceptionis, aut altetius æquitatis, is partem non facit, *l. 1. §. in primo, & §. pro ſecundo, C. de caduc. tollen. l. plane. §. ſi duobus, ff. de leg. 1.* latiſſimè Bart. quem ſequuntur Angel. & poſteriores omnes, *in l. huiuſmodi, §. ſi Titio, ff. eod. tit.* & pulcrè idem Angel. *in l. Papinianus, §. quoniam autem quarta, ff. de inoffic. teſtamen.* & hic, qui partem non facit non etiam numerum auget, vt proximè dixi. Hæc autem regula principalis eſt in materia, vt aduertit Bald. *in rep. d. l. pater filium, in pen. col. verſ. modo quæritur.*

4 Nam ex ea infertur quòd illi, qui ex lege ſunt inſucceſſibiles patri, veluti filij naturaliter viuo patre defuncti, item deportati, damnati in metallum, Hæretici, Fratres Minores, iuſte exhæredati, & ſimiles, hi non faciunt, nec partem, nec numerum, l. 1. §. *quidam, ff. de bon. poſſ. contra tab.* Bald. *in d. Authen. Nouiſſima, in 5. queſt.* Salic. *in octaua, Caſtrenſ. columna ſecunda.* Idem Bald. *in d. §. ſi duobus, columna vltima,* Angel. *in d. l. Papinianus, §. vnde ſi quis* Paul. Caſtr. *conſilio 286. Quoniam fundamentum, in primo caſu in primo volumin.* & eſt communis opinio Iaſon. *in d. §. ſi duobus, columna penultima, & vltima.* Crot. *in repet. l. Re communi, numero 129. ff. de legat. 3.* Fabian. *in repet. Auth. Nouiſſima, num. 174.*

5 Tertia eſt, quòd in legitima, eſt locus iuri accreſcendi, ſic contra Bartol. *in repet. d. l. pater filium,* ſequutus Diuum concludit Bald. *columna antepenultima,* vbi inducit text. *in §. ceterum, in Authent. Vt cum de appell. cognoſc.* nam ſi ex cauſa legitimæ, quia honorabili titulo inſtitutionis relinqui debet, tota hæreditas et accreſcit repudiante, aut non valente hærede ſcripto adire, fortius ergo legitimæ portio, portioni accreſcet, cum in habentibus ſymbolum facilior ſit tranſitus, & idem Bald. *in d. §. ſi duobus, in 3. quæſt. & in d. Authent. Nouiſſima, quæſt. 7. & in l. vnica, in ſexta quæſt. numero 20. C. quan. non pet. par. & in l. vnica, §. in primo, numero 11. C. de caduc. tollen.* quibus in locis concludit, quod portio repudiantis, vel aliter excluſi, in legitima accreſcit alteri coniuncto, & ad hoc allegatur text. pro caſu, *in l. ſiue, §. ex duobus, ff. de iure patronat. & in l. communi liberto, ff. de bon. lib.* arguendo de legitima patroni, ad legitimam filiorum. Item, quia in querela inofficioſi locus eſt iuri accreſcendi, igitur & in legitima, ac eius ſupplemento, quod eius loco ſubrogatur, *l. omnimodo, C. de inoffic. teſtament.* Primum autem probatur *in l. ſi proponas, §. fin. & in l. qui repudiantis, in principio, ff. eodem titulo,* & ſic latiſſimè concludũt Roman. & Aretin. *in d. l. vnica, columna 2. & 3. C. quan. non pet. par.* Paul. Caſtr. *d. conſilio 286. in 2. dubio.* Alexand. Aretin. & Iaſon. *in d. §. ſi duobus, numero 22.* Fabian. *in repet. Authent. Nouiſſima, numero 179. & 180.* Ripa *in d. l. re communi, numero 211. vbi de communi.* Cæphal. *conſilio 255. numero 48.* Ruminald. iun. *conſilio 17.* Gabriel. *conſilio 11. numero 42. & in conſilio 94. numero 12.* vbi ad hoc inducit text. *in Authent. de triente, & ſemiſ. in §. 1.* Eugen. Peruſ. *conſilio 33. numero 68. & conſilio 35. numero 5.* Et quamuis Bartol. *in d. l. pater filium, & in d. l. re communi,*

in 3. quæst. princip. contra tenuerit, quem subsequitur Angel. *in d.l. Papinianus, §. unde si quis, vers. tertius casus*, attamen eorum opinio communiter damnatur, nec ob. text. *in l. & Proculo, ff. de leg. 2.* nam respondet Bald. *in d. l. pater filium, col. antepenul. & col. pen.* textum illum procedere in legato rei particularis, relicto pluribus coniunctis coniunctione legali, diuersum esse in legitima, quia habet vim successionis vniuersalis, quoad omnia corpora, & iura actiua hæreditaria, licet non quòad iura passiua, ac ideo pro ea darur petitio hæreditatis, & iudicium familiæ erciscun. *l. 2. ff. fam. ercisc.*

Secundo modo, respondet Pau. Cast. *d. consilio* 286. quod ibi plures non erant coniuncti in delatione commodi, sed seruo plurium, legatum ascriptum fuerat, ideo in legato coniuncti non sunt, vt inquit text. ille.

6 Communis hæc Conclusio ampliatur per Bal. *in rep. d.l. pater filium in pen. col. versic. quero tunc si mater*, etiam inter succedentes diuerso iure, veluti, cum concurrunt, mater, & frater defuncti, quia non vtuntur remedijs contrarijs, & sic secundū eum non obstat regula *semper ex l. fin. sed cum patrono, ff. de bonor. possess.* sed veniunt ex diuersis legibus, quas in vnum coniungi, sæpè permittitur, *l. Gallus, §. ille casus, ff. de lib. & posth. & l. fin. post principium, C. de iure delib.* ad hoc etiam inducit text. *in l. 1. §. si quis ex nepotibus. ff. de coniung. cum em. lib.* qui quidem text. quamuis loquatur in successore vniuersali, idem secundum eum in legitima quoque dicendum est, quia vim, & naturam successionis vniuersalis habet, vt supra dixi: si autem remedia essent contraria, cessaret ius accrescendi etiam in legitima, secundum Bald. cui consensit Alexand. *in d. §. si duobus, columna penult.* post Roman. quem refert, vbi concludit, quod si vnus ex filijs sit institutus in sua legitima, alter exhæredatus, portio exhæredati repudiantis non perueniat ad institutum in legitima, quia diuerso iure veniant, secus si ille sit institutus in minus sua legitima, quia venit per supplementum subrogatum loco querelæ, & sic non iure contrario, & ad hanc distinctionem inducunt text. *in l. fine, §. ex duobus. ff. de iure patron.* arguendo de legitima patron. ad legitimam descendentium, & ascendentium, & sensit Bart. *in d. §. ex duobus*, vbi inquit, q. 9 ille, qui petit supplementum, videtur venire contra tabulas testamenti, ideo alterius, non instituti portio, cui contratabulas remedium competit, facilè sibi accrescit, & Bal. sententia probatur ex scriptis à Hiero. Gabriel. *d. consil. 94. num. 12.*

7 Sed contra, quòd eo casu inter succedentes diuerso iure in legitima, non sit locus iuri accrescendi, expresse determinauit Bart. *in d. l. pater filium, in penult. colum. per regulam in d. l. sed cum patrono*, quam pulcre declarauit Salic. *in d. l. unica, in prima quæst. C. quan. non pet. part.* & latissimè Cagno. *ibi num. 62.* Ias. *in l. re communi. num. 171.* adeo vt etiam in vsufructu ea regula locum habeat, Cæphal. *cōs. 126. num. 14. in 1.*

8 Ampliatur 2. etiam quod testator in legitima prohibuisset ius accrescendi, sic notanter Gabriel. *d. consil. 94. num. 12. per text. in §. primo in Auth. de triente, & semis.* vbi patet filios habens pro numero eorum testari potest de Besse, vel Semisse, residuum vero relinquere tenetur filijs iure legitimæ inter eos diuidendum, & ille tex. locū quoque habet in alijs, quibus legitima debetur ex quo infert, de portione reseruara iure legitimæ patrem vel alium testari non posse, & idem quod non possit in legitima prohiberi ius accrescendi, scripsit Bal. ab eo non relatus, *in rep. d. l. pater filium, in col. antepenul.* quia legitima est portio a lege delata sub certa quantitate, & qualitate. *§. cæterum, in Authen. Ut cum de appellation. cognosc.*

Sed contra concludit Bart. *in d. l. pater filium, in pen. col. vers. præterea pro hoc*, vbi adducit, quia præterquàm in successione hæreditatis directa ex testamento, potest testator prohibere ius accrescen Pi, *l. dominus, §. 1. ff. de vsufr. notatur in l. quoties, §. si duo, ff. de hæred. instit.* nec obstare quòd testator non possit minuere legitimam, quia verum est in portione quæ illi deberur iure suo, secùs in portione alterius, quam testatoris Beneficio illum exhæredantis, vel prætereuntis, consequi intendit, nam de illa videtur testatorem potuisse disponere, *ad l. si fundum per fideicommissum, §. fin. ff. de leg. 1.* sequitur Ias. sic ex professo respondēs *consil. 151. in 4. præsertim in penultima columna* & hanc præsuppositum fuerunt Rom. & Alex. *in locis supra allegatis*, & videtur probari *in d. l. fine, §. ex duobus. ff. de iure patron.* clarè Aretin. *in d. l. unica, col. penul. in princ.* Salic. *in Auth. Nouissima, in 10. quæst.* Paul. Castr. *in leg. cum patronus, ff. de leg. secundo*, vbi voluit, quod in portione accrescente possit iniungi onus, & cesset dispositio *l. quoniam in prioribus, C. de inoffic. testamen.* sequitur Ias. *ibi in 3. limitat.* mihi, vt dicam, quod sentio, magis placet Bald. & Gabriel sententia, quia legitima est portio reseruata, sublata circa eam potestate disponendi, & ideo, quod vnus ex concurrentibus non capit, remanet apud alium iure suo: posset autem Bart. & aliorum opinio sustineri in casu, quando legitima accresceret personæ, cui de iure non debetur, in quibus terminis præcisè loquitur Pau. Cast. *in d. l. cum patronus.*

Tertia in proposito regula est, qui admittitur, seu admitti speratur, ad partem aliquo iure, actionis, retentionis, exceptionis, aut alterius æquitatis, si facit partem, & numerum, *l. Papinianus, §. quoniam autem quarta, l. qui repudiantis, in secun. respon. ff. de inoffic. testamen. l. huiusmodi, §. si Titio, vbi plenissime gloss. & Bart. ff. de lega. 1. l. 1. §. si ex tribus, ff. de bonorum possess. contr. tab.* intelligo iure aliquo de præsenti competente, non in spe de futuro, declara hanc regulam, cum agitur de iure accrescendi, non de iure substitutionis, nam qui aliquid habuit, vt repudiet, facit iocum substituto, *l. fuit quæstionis, ff. de acquirend. hæred. l. secunda, & tertia, ff. si quis om. c. test.* Cur. iun. *consilio 262. columna penul. versic. ad istud.*

10 Ampliatur regula hæc ad eum, qui non ad totam partem admittitur, sed ad aliquam etiam minimam, nam hic partem facit, ac si totam haberet: sic Bal. *in d. l. huiusmodi, §. si Titio, in 1. notab.* vbi, quòd filia, quæ pro dote, etiam vnum bolum habuit, facit partem in legitima, ac si totam haberet, quia ius accrescendi locum non habet, nisi in portione omnino defecta, sequitur Imol. *ibi*, ac ideo ius accrescendi indiuisibile est, nec in parte cessat, & in alia admittitur, sed demum locum habet, re tota vacante, & idem Bald. in filia, quæ renunciauit successioni patris, habita certa quantitate in causam dotis, vt partem pro sui portione faciat, *in l. vnica, in 6. q. sub num.* 20. *C. quan. non pet. par. & in l. vnica, §. in primo, num.* 11. *C. de cad. toll.* & idem Bald *in authen. nouissima: in vlt. verbis*: cuius dicta cõsulendo secutus est Fulgos. *consil.* 26. *Stante statuto, colum. vlt.* & post plures supra adductos Burlat. *consil.* 115. *numero* 8. & 9. clarè hoc idem voluit Bartol: *in l.* 1. §. *quæ habebat, ff. de contratab.* vbi inducit tex. *in l.* 1. §. *aduersus, ff. si quid in fraud. patr.* & expressè Angel. in *d. l. pater filium, verſic. quid autem erit, si vnus filiorum*, vbi inquit quod filius institutus in re certa quæ minor sit legitima sibi debita, vocet se contentum facit partem aliis in legitima, secutus est Are. *in consil.* 49. *colum. penult.* vbi plenè scribit, *& in d. l. vnica, colum. vltim. C. quando non pet. part.* vbi inquit, quod illud plus non impinguat legitimam aliorum per ius accrescendi, quia non conuenit, vt pro parte non sit, & pro alia parte sit locus iuri accrescendi, & idem confirmat Arer. ipse *in d. §. si duobus, column. quarta, in verſic. secundo principaliter*, & idem cum Bald. tradidit Soc. sen. *consil.* 76. *numero* 7. *in 3. Corn. consil.* 150. *colum. pen. in primo* Brun. *de stat. exclud. in* 12. *Art. num.* 103. Guido Papa *decis.* 599.

Contra verò, quòd excessus legitimæ filiorum ac aliorum in legitima succedentium, impinguet, non autem hæreditatem, sensit Bald. ipse *in l. si defunctus, C. de suis & leg.* sequuntur Pa. & Corn. & apertè Roman. *in d. l. vnica, in fine*; & plures relati per Corn. *consil.* 197. *colum. tertia, in primo.* Gabriel. *d. consil.* 94. *num.* 23. Petra Placen. *in tract. de fideicommiss. prohib. quæstio.* 15. *sub numero* 148. & conferunt decisiones de quibus per Brun. *d. artic.* 13. *numero* 45. sed attende, quia dicta istorum proximè relatorum locum habent in muliere, quæ masculi fauore excluditur, non fauore defuncti, ideo portio, quam ipsa non habet, rationabiliter masculo accedit, non hæreditati, ad Bar. doctrinam *in l.* 2. §. *videndum, colum. secunda, ff. ad Tertul.* sed si facto suo per renunciationem repelleretur, accepta re aliqua, procederet alia supra relata opinio, vt portio deficiens accrescat hæreditati, & is quò ad coniunctum faciat partem, ac si totum haberet, nisi fauore coniuncti renunciasset, veluti declarauit Paul. Cast. *in d. §. si duobus, colum. vltima* & dicam infra *sub num.* 12. & sic quoque, distinxit Cephal. *consil.* 245. *numero* 34. *& numero.* 42.

Ex præmissis infertur solutio ad plures quæ-

stiones. Et primo, quid in eo, qui ex lege, est omnino insuccessibilis: nam hic, nec numerum, nec partem facit: *dixi supra num.* 3.

11 Secundo infertur: quid in eo, qui est insuccessibilis ex facto testatoris illum exhæredantis rite, & rectè, nam & hic, nec partem nec numerum facit, quia non admittitur, nec admitti speratur ad partem, §. *exhæredatos, in Authen. de hæred. & Falcid. Secundo*, qua exhæredatus habetur pro mortuo, *l.* 1. §. *sed & si patruus, ff. de coniung. cum. em. lib.* Tertio, quia liberi, qui non succedunt, non faciunt aliis partem, *l. si post mortem*, §. *liberi*, *ff. de bon. poss. contratab.* §. *sed nostra, Instit. de suc. lib.* sic per has, & alias rationes concludit Dyn. *in l. plaue.* §. *si duob. ff. de leg.* 1. secutus est Bald. *in rep. d. l. pater filium, in pen. Quæst.* vbi intelligit in iuste exhæredato, secus in exhæredato injuste, quia ad partē admitti speratur, ideo partem, & numerum facit, *l. Papin.* §. *quoniam aut quarta, & l. qui repudiantis, in prin. & l. si proponas*, §. *fin. ff. de inoff.* & idem firmauit Bald. ipse post Gulielm. *in Authentic nouissima, in quarta quæst. &* secutus est Sal. & idem Bald. *in l. vnica*, §. *in primo, numero* 11. *C. de cad. toll.* Roman. & Arct. *col. vltim. in l. vnica, C. quan. non pet. part.* Bald. Alexan. Are. & Iaf. qui de communi, *in d. l. plene*, §. *si duobus, ff. de leg.* 1. Cardin. *consil.* 151. Fabian. *in rep. Authent. nouissima, numero* 17. Cror. *in rep. l. Re communi, num.* 127. Gabriel. *d. consil.* 94. Brun. *de stat. exclud. in* 13. *Artic. numero* 21. *& 22.*

Sed horum opinio, quæ communis est, contradicentes habet, nam glos. *in verbo allegatum* iij §. *primo in Authen. de hæred. & Falc.* sentit exhæredatos facere numerum, licet nõ faciant partem, quam ad hoc inducit Ang. *in l. Papinianus*, §. *vnde si quis, ff. de inoff. test.* Corn. *d. consil.* 150. *col.* 1. *in primo*: sed certè verba, & exempla glos. sunt adeo obscura, vt vix percipi possit, quid sentiat, & contra. inducit illam Sal. *in Authen. nouissima, in* 7. *quæst.* Bart. verò *in rep. l. pater filium, in* 3. *quæst.* distinxit, quod aut alter filius fuit institutus in minus sua legitima, & agit ad supplementum, & eo casu, non consequatur vltra suam portionem, quia in legitima, iuxta suam opinionem, non est locus iuri accrescendi, & quia exhæredatio videtur facta ad commodum hæredis vniuersalis, aut verò fuit institutus hæres vniuersalis, & agitur de detractione legitimæ respectu fideicommissi vniuersalis aut legatorum, & eo casu filius assequatur integrum trientem, quia ille videtur exhæredatus ad commodum instituti.

Verum Paul. Cast. *in dict. l. plene*, §. *si duobus, & in suo consilio* 286. *in secundo casu, in primo volum.* indistincte tenuit, exhæredati portionem impinguare hæreditatem ad commodum hæredis fideicommissarij, & legatariorum, non autem augere portiones filiorum in legitima, quia exhæredatio sit facta ad commodum hæreditatis, & ideo hæreditatem augeat, ex regula illa, lucrum, quod alicui aufertur contemplatione alterius, illi applicatur, cuius contemplatione tollitur. *d. l. si defunctus*, vbi Bald. & Paul. not. *C. de suis & leg.*

& leg. Bart. *in l. 2. §. videndum, col. 2. ff. ad Tertullian.* Socin. *conſ. 84. Viſa m 2. dubio, vol. 2. & conſ. 241. num. 10. in 2.* & quia demeritum exhæredati non debet obeſſe alijs filijs in diminuenda legitima à ſemiſſe ad trientem, quando eſſent quinque filij, igitur nec eis prodeſſe reſpectu ſuæ portionis, vt contrariorum eadem ſit diſciplina, *l. fin. §. ſi. ff. de leg. 3. & l. ſecundum naturam, ff. de reg. iur.* & hanc probaſſe viderur Corn. *d. conſ. 150. col. 1. & 2.*

Sed prior opinio ſicuti magis recepta eſt, mihi quoque verior videtur, quia vt inquit Bald. *in d. Authen. nouiſſima, in 6. quæſtione*, filiorum numerus conſideratur in hac materia ciuiliter reſpectu ſucceſſionis: idcirco exhæredatus, qui non ſuccedit, pro non ente ponitur, & eo ſublato, ius legitimæ in alijs reſidet, ſicuti dicitur de omninò incapacibus. Nec ob. quod exhæredatio ordinetur ad commodum hæredis & hæreditatis: nã principaliter ordinatur ad excluſionem exhæredati, quo remoto, vt dixi, integrum ius legitimæ in alijs remanet, ac ſi ille naturaliter non fuiſſet in medio, ſic Bald. *in d. l. pater filium, col. antepenul.* & Rom. *in d. l. vnica*, ſequitur Alex. *in d. §. ſi duobus, col. pen.* Fabian. *in rep. Auth. nouiſſima, num. 181.*

12 Tertiò infertur, quid in renunciante, & ſi quidem mortuo patre, inſtitutis filijs, in legitima, vel in hæreditate, alter renunciet, equidem portio eius in legitima ſibi delata, alijs fratribus accreſcit, nam in ea eſt locus iuri accreſcendi, vt dixi ſupra, *num. 5.* adeo vt repudiantis portio aliorum portiones in legitima impinguet, non autem hæreditatem, & ſic concludunt relati ſupra *dicto loco*, Paul. Caſt. *in §. ſi duobus, col. vlt. & in d. conſil. 286. in 3. caſu ſub num. 2.* & in his terminis, mortuo patre, intelligo ſcripta a Bald. *in Authent. Nouiſſima, in 7. quæſt.* modera tamen, & declara niſi renunciatio facta fuiſſet contemplatione hæredis, veluti aduertit Caſtr. *in d. §. ſi duobus*, cuius dicta declarauit Arc. *ibi, colum. 5. in princip.* ſi verò in vita patris, tunc adhuc ſubdiſtinguendum eſt: aut filius renunciauit nihilo accepto, aut aliquo accepto: primo caſu, adhuc ſubdiſtinguendum eſt, aut renunciatio fuit inualida, quia non iurata, *ad text. in l. ſi quando, §. illud, C. de inoffic. teſtam.* & tunc quia ſperatur admitti, facit numerum, & partem *d. l. Papinianus, §. quoniam autem quarta; & l. qui repudiantis, ff. de inoffic.* aut renunciatio fuit valida, quia facta ex certa ſcientia, & cum iuramento: *ad not. in d. §. illud, & in cap. 2. de pactis in 6.* & tunc quia nulla ſucceſſio ſibi debetur in hæreditate patris, is nec partem, nec numerum facit: ſic Bald. *in dicta l. vnica, in 6. quæſt. ſub num. 20. C. quan. non petent.* & ſenſit idem Bald. *in l. 1. §. in primo, num. 11. C. de cad. toll.* ſequutus eſt Aret. *in d. l. vnica, in fine.* Paul. Caſt. *in d. §. ſi duobus, in fine*, Ruin. *conſ. 24. col. 2. in 1.* Secundo autem caſu cum renunciauit aliquo accepto puta, filia maritata dote accepta renuncia uit hæreditati paternæ, in terminis *d. cap. 2.* & hoc caſu partem, & numerum facit; quia portionem ſuam videtur habuiſſe, ac idcirco fratribus nihil accreſcit: ſic Bald. *in d. l. vnica, num. 20.* Bart. *in l. 1. §. quæ habebat, in 4. quæſt. ff. de contratab.* cum alijs ſupra adductis, *num. 10.* & hæc opinio in parlamentis fuit approbata. Guido Papa, *Deciſ. 295. & 599.* Gabr. *conſ. 135. num. 8. lib. 2.* inuolutæ autem in hoc puncto ſcripſir Surd. *Deciſ. 252.*

Contra verò, quod, nec numerum, nec partẽ, faciat, quia non ſuccedit in hæreditate determinauit Pau. Caſt. *in d. §. ſi duobus, in fine*, & pro ea parte efficaciter argumẽtatus fuit Guid. Pap. *d. Dec. 265.* ſed tamen reſponderi poteſt, quod non ſuccedit, quia partem ſuam recepit ex pacto in vita patris, & intra fieri concedunt *d. cap. 2.* poteſt enim pater viuens, ſi vult, filio conſentienti legitimã ſoluere, Barr. *in l. Stichus, ff. de pecul. leg.* Bal. *in Authen. Si captiui, C. de epiſc. & cler.* ſic formaliter Aret. *in d. §. ſi duobus, col. 4. in fine*, & adde quod iſtas concluſiones de renunciante probauit Fabian. quoque *in rep. Auth. nouiſſima, num. 177.*

13 Quartò infertur, quid in eo, qui, ex facto teſtatoris illum prætereuntis, excluditur a ſucceſſione, vtrum faciat partem, exemplum, in eo, qui fratrem præterijt, extraneum non turpem perſonam inſtituit: matri autem aliquid reliquit, vtrum frater faciat partẽ matri in legitima, adeo vt legitima matris ſit tertia portionis, quam ab in teſtato habitura erat in ſucceſſione filij, an verò tertia totius. Quæſtio eſt valde difficilis, & Antiqua: nam Iacob. Butrigar. tenuit quod ſit tertia totius, & huius opinionis ſectatores fuere, Oldrad. *conſ. 123. Quidam Pontius.* Bald. *in d. l. pater filium, num. 7. & in Auth. nouiſſima, in 8. q. Sal. ibi in 9.* Iaſ. *nu. 63.* Fabia. In rep. *in 4. q. quartæ q. principalis*, Cardina. *conſ. 151.* Pau. de Caſt. *d. conſ. 286. col. 2. in quarto caſu, & in d. §. ſi duobus*, vbi Alex. *col. vlt.* Aret. *in l. neptem, C. de inoffic. teſt.* & eſt communis veluti latiſſimè diſſeruit Alexandrin. *in rep. d. l. pater filium, ſub numero 10.* Bertran. *conſ. 315. lib. 1.* Ferra. *in l. 4. numero 155. ff. ad leg. Falc.* Gabr. *conſ. 94. numero 13. & numero 19.* & ſic praticarum retulit, Mantua præceptor meus, *conſ. 147. numero 42. in 2.* ſubſequuti ſunt Pancirol. *conſilio 143.* Nonius, *conſilio 20. numero 14.* Theſſaur. *deciſ. 172.* vbi complurimos huius opinionis retulit: rationes ſunt iſtæ, quia frater nõ admittitur ad partem, nec admitti ſperatur, igitur non faciet partem.

Secundò frater præteritus inſtituta non turpi perſona, habetur pro iuſte exhęredato, igitur partem non faciet, prout iuſtè exhæredatus, qui pro mortuo exiſtimatur, ſicuti dictum fuit ſupra *in 3. illatione de exhæredato.*

Tertiò quia, vt alius integrum emolumentũ ſucceſſionis habeat, paria hæc ſunt, aliquem non extare & non ſuccedere *l. ſi poſt mortem, §. liberi, ff. de bonor. poſſeſſ. contratab. §. ſed noſtra, Inſtit. de ſucceſſ. libert.*

Quartò quia, ſi in cauſa inteſtati frater excluderetur, legitima matris eſſet triens, ergò, & in cauſa teſtati, fratre excluſo.

Contrariam opinionem firmauit Bart. *in rep. d. l. pater filium, in ſecunda queſt.* ſequuntur Caſtr. ibi, Aret. *in d. §. ſi duobus in fi.* Corn. *conſilio 150. lib. 1.* Iaſ. *conſilio 61. libro 3.* Burſa. *conſ. 114. & 115.* Craſſ. *in §. legitima, q. 8.* Franc. *in Neapolit. deciſ. 63.* Rimin.

iun. *conſ.* 405. *num.* 9. mouetur: quia in legitima non eſt locus iuri accreſc. quæ ratio communiter reijcitur, vt ſupra dixi.

Secundò quia inter ſuccedentes diuerſo iure ceſſat ius accreſcendi, *l. ſed cum patrono, ff. de bon. poſſ.*

Quæ ratio nihil obſtat, quia ius accreſcendi non poteſt, conſiderati in portione non delata, fratri autem præterito nulla fuit delata portio, igitur.

Tertiò quia legitima eſt tertia portionis debitæ ab inteſtato, *l. cum quæritur, & l, parentibus, C. de inoffic. teſt.* ſed hæc ratio tollitur per Buttigar. Oldr. Bal. & ſequaces, vt ſcilicet locum habeat, ceteris paribus, ideſt rebus ſic ſe habentibus, ex teſtamẽto prout ab inteſtato, ideſt ſuccedentibus fratribus ex teſtamento prout ſuccederent ab inteſtato, & ſicut eis non ſuccedentibus ab inteſtato, legitima matris eſſet triens, ita quoque ex teſtamento.

Quartò adducuntur inconuenientia: nam ſic cõtingere quandoque poſſet ex numero fratrũ, quòd Mater ex teſtamento iure legitimæ, etiam contra filij voluntatem, quandoque plus haberet, quam ab inteſtato, & ſic imputandum videretur teſtatori, cur teſtatus ſit contra text. *in l. poſthumus in princ. ff. de iniuſto teſt.* & ſic pro Bar. opinione argumentantur, Bal. & Paul. *in d. §. ſi duobus, in fine.* Huic aũt argumentationi occurrit Gabriell. *d. conſ.* 94. ſed ego dico, ex teſtamento fratrum per ſonas, inſtituta perſona non turpi, nullius eſſe cõſiderationis, ac de eis prout de incapacibus, & exhæredatis, decernendum eſſe, proindè matris perſona ſola in legitima ſpectatur, quæ ad trientis menſuram redacta eſt: Ceterum pro pleniori reſolutione conſidero plures caſus. Primus caſus eſt, cum teſtator fratrem præterit, matrem verò hæredem vniuerſalem inſtituit, cum onere fideicommiſſi, vel etiam alium non turpem perſonam hæredem inſtituit, matri autem relinquit legitimam, vel minus legitima, & ipſa agit ad ſupplementum in terminis iuris communis, in quibus terminis propriè verſatur quæſtio Buttrigar. & vera ſit eius opinio, vt legitima fratris ſit integer triens.

Secundus caſus eſt, cum teſtator retentis terminis de extraneo non turpi perſona hærede inſtituto, reliquiſſet matri legitimam ſuam & prohibuiſſet, eam plus non petere, & hic caſus deciditur ex ſcriptis ſupra, *num.* 8.

Tertius caſus eſt cum retẽtis eiſdem terminis teſtator reliquiſſet fratri rem aliquam, & tunc an faciat matri partẽ. vidẽda ſunt ſcripta ſup. *nu.* 10.

Quartus caſus eſt, quando teſtator fratrem vniuerſalem hæredem ſcripſiſſet, matri autem reliquiſſet legitimam vel minus, & hoc caſu frater faceret abſque dubio matri partem, quia cauſa inteſtati par eſt reſpectu fratris ad cauſam teſtati, & quia frater admiſſus reperitur ad ſuam partem, igitur partem faciet: ſic concludit Bal. *conſil.* 350. *In conſulendo vol.* 4. Alex. *conſ.* 140. *ad finem, in* 1. Theſaur. *in d. Deciſ.* Burſat. *d. conſ.* 115. *num.* 8.

Quintus caſus eſt, cũ teſtator extraneum turpem perſonam, hæredem inſtituiſſet, & fratrẽ prætermiſſet, hoc quippe caſu, quia fratri debetur legitima, & competit querela aduerſus teſtamentum, *ad notata in l. fratres, C. de inoffi. teſt.* quia ſperatur admitti, & faciet partẽ, eo autem repudiante, an eius portio matri accreſcat, quæſtio diffinienda eſt ex ſcriptis ſupra *num.* 6. Sextus caſus eſt cũ ſtatutum ob exiſtẽtiam agnatorum excludit matrem, & ſororem, & eis reſeruat legitimam, filius autem inſtituto hærede non turpi perſona, ſororem præterijt, hoc caſu legitima matris erit tertia tertiæ, ſic in ſtatuto Mantuæ, conſuluit Burſa. *d. conſ.* 114. & 115.

14 Quintò infertur, quid in eo, qui per legem excluditur à ſucceſſione inteſtati, non ex teſtamento, veluti filia nupta extra territorium, vel filia extantibus filijs maſculis, vel mater extantibus fratribus, aut agnatis, defuncti, quæſtio eſt valdè vtilis, & difficilis, quam abunde pertractauit Alber. Brun. *de ſtatut. excludent. in* 13. *Articulo, in* 3. *q. princip.* ego autem vt reſolutam materiam ex omni parte habeamus. Conſidero tres caſus principales: primus eſt, cum ſtatutum ſimpliciter excludit à ſucceſſione, nullo reſeruato, & hoc caſu ſũt opiniones: nam Roman. *in l. vnica, C. quando non pet. par. tu pen. col.* ſenſit, quod filia excluſa faciat partem maſculo in legitima, pro quantitate valoris alimentorum, quæ intelligũtur reſeruata, quamuis ſtarntum ſimpliciter excludat. Bald. *in l. qui filium, ff. vbi pupill. educ. deb. & in l. alimenta, num.* 3. *C. de neg. geſt.* Tiraq. *de primog. quæſt. num.* 33. *per text. in l ſi quiſquis, §. ad filias, C. ad leg. Iul. mat. & l. ſi quis a liberis, §. item reſcriptum, ff. de lib. agnoſc.* & eadem ratione dicendum eſſet reſpectu dotis, quæ & ipſa intelligitur reſeruata tiliæ à ſtatuto ſimpliciter excluſæ, ſicuti notauit Bald. *in l. ſi. col.* 2. *C. de dot. promiſ.* Brun. *de ſtat. excludent. Artic.* 3. *num.* 33. & latius *in Articulo* 6. *numero* 43. vbi de dote & alimentis quod intelligantur reſeruata: & hæc ſic reſeruata in locum legitimæ in omnibus ſuccedere, probauit apud Hiſpanos, Lud. Molina *de Hiſpan. primogẽ. lib.* 2. *cap.* 15. & horum opinio mihi mutatur, quia filia ab inteſtato excluſa nõ habetur pro mortua, quoniam ex teſtamento capere poteſt. Item quia feminæ excluduntur fauore maſculorum, igitur videtur, quòd augeant filiorũ numerum, quia portio, quæ filiabus aufertur auget portiones maſculorum, quorum fauore filiæ excluduntur, veluti Bartol. docuit *in l.* 2. *§. videndum, ff. ad Tertull. colum.* 2. *allegando text. in l. ſerno legato, §. teſtator, ff. de lega. & in l. poſt legatum, §. amittere, ff. de indign.* & latiſſime probauit Marian. Sen. *conſil.* 5. *& conſil.* 84. *colum. in antepenul. & col. penul. in* 1. & Bar. Socin. *conſil.* 141. *numero* 10. *in* 2. Ial. *d. l. ſerno legat. §. teſtator*, & Socin. iun. *conſilio* 26. *in numero* 15. *in* 1. Rum. *conſilio* 39. *in* 3. & alij relati ſupra, *ante numerũ* 11. & ita per hanc rationem filias numerum augere ad commodum filiorum, decidit Pau. Caſt. *conſ.* 51. *Super primo puncto col.* 2. *in* 1.

15 Sed horum opinio falſa eſt, quia cum filia reperiat ſe excluſam à ſucceſſione inteſtati, non

non poteſt conſiderari eius perſona in quotitate, vel in quantitate legitimę, quoniam legitima eſt portio portionis debitæ ab inteſtato, *l. cui quæritur, & l. parentibus C. de inoffic. teſtamen.* non entis enim nullæ ſunt qualitates, & ſine ſubiecto non poteſt qualitas conſiderari, *ad notata in l. eius qui, ff. ſi cert. pet.* & ſic in materia plurimos adducens argumentatur Soc. iun. *d. conſ. 25. num. 10.*

16 Secundò, quia filia excluſa à ſucceſſione patris, vel matris, ob exiſtentiam filiorum, cenſetur excluſa etiã à legitima, & à iure impugnandi teſtamentum paternum, & maternum, latiſſimè Alexan. Aret. Socin. Iaſ. & poſteriores omnes *in l. Gallus, §. & quid ſi tantum, ff. de lib. & poſth.* poſt Bart. *ſub num. 8 & in l. fin. num. 5. ff. ad Tertullian.* idem Iaſ. *in l. ſi quando, §. generaliter, C. de inoffic. teſt.* & Brun. *in 9. Artic. 1. q. & num. 15.* & conſulendo ſcripſerunt Bal. *conſ. 328. Cum in cauſa, in 3.* & ſubſequitur d. Ioannes de Iſolan. *conſil. ſeq.* Alexan. *conſ. 68. in 4.* Cor. *conſ. 150. colum. fin. & 316. colum. 2. in 1.* Soc. *conſ. 150. colum. 3. & 250. in ſec. dubio, &* 288. *colum. 7.* Dec. *conſ. 105. colum. 1. & 292. colum. 2.* latiſſime Ruin. *conſil. 27. colum. 2. & conſ. 56. in primo dubio, volum. 3.* Soc. iun. *d. conſ. 25. num. 8.* Tiraq. *de iure primigen. quæſt. 55. num. 9.* Cephal. *conſ. 5. in 1.* Gabriel. *conſ. 116. num. 37.* Crau. *conſ. 11. num. 13.* igitur, quòd ad legitimam attinet, eius perſona non eſt attendenda, cum ad ſucceſſionem in ea non admittatur, & ſic quoque comprobauit Bertazol. *conſ. 109.*

Tertiò quia in hac materia, filiorum numerus conſideratur ciuiliter, reſpectu ſucceſſionis, non naturaliter, vt ſæpe dixi ex Baldo, *in Auth. Nouiſſima in 6. quæſt.*

Quartò quia filia excluſa à ſucceſſione per ſtatutum cenſetur exhæredata, Bart. *in l. 1. §. ſciendum, ff. de ſuis & leg.* ideo non facit partem nec numerum, ſicut ſi à patre fuiſſet exhæredata.

Quintò quia, quo ad effectum ſucceſſionis perinde habetur, ac ſi non eſſet in rerum natura, vt inquit Angel. *in l. Papinianus, §. vnde ſi quis, ff. de inoffic. teſtam.* & ſic per has & alias rationes, concludunt communiter maiores noſtri, Paul. Caſt. *conſil. 286. Quoniam fundamentum, ſub num. 3. in 1.* vbi quòd facit numerum, Soc. *conſ. 84. col. vlt. in 1.* Brun. *in 13. Art. ſub num. 20.* Dec. *conſil. 299. num. 2. 303. colum. vlt. & 383.* colum. item vlt. pulchrè & latè Soc. iun. *d. conſ. 25. in 1.* Nec obſtant oppoſita: Nam quod alimenta, & dos, intelligantur tacite reſeruata, nihil eſt, quia differunt à legitima in nomine, ſubſtantia, & effectu vt dixi infra; & falſa eſt Ludouic. aſſertio, vt infra oſtendam *ſub numero 21.* Non etiam, quod maſculorum contemplatione filiæ ſint excluſæ, & earum portio filijs maſculis applicetur, nã verum eſt, quod ab inteſtato excludantur, & vniuerſalis ſucceſſio filijs maſculis defertur, ideo ſoli maſculi in computatione legitimæ ſunt conſiderandi, quia legitimæ quantitas commenſuratur ad ſucceſſionem inteſtati, ſic in ſpecie Bal. *in d. §. vnde ſi quis,* & clarè Paul. Caſt. *d. conſ. 286. col. 2.* ad finem verſ. item non obſtat, & eſt ratio iudicio meo neceſſaria: nam cùm filij ex ſtatuto cõſequantur vniuerſalem ſucceſſionem inteſtati, & filiabus nulla debeatur legitima, conſequens eſt vt in calculanda legitima ſoli ipſi maſculi cõſiderentur, ita vt filiæ numerum non faciant, nec partem.

17 Secundus caſus principalis eſt, cùm ſtatutum, non ſimpliciter excludit filias feminas, ſed eis aliquid reſeruat, puta quod filia dotata non ſuccedat, vel quod dotari debeat, & interim ali, & alimentari, cuiuſmodi eſt ſtatutum Patauinum. hoc autem ſecundo caſu, an filiæ faciant partẽ, & numerum, tres fuerunt principales opiniones, relatæ per Socin. in quodam ſuo conſil. inſerto in tuis lecturis, *Ad Senatuſconſ. Trebell. in fine,* per Corn. *in conſilio 48. colum. penult. & vlt. in 2.* per Cur. ſenior. *conſil. 5. Attulphus pater.* per Soc. iun. *d. conſil. 25. in 1.* & per Brun. *in d. Artic. 13. in 3. quæſt.* quæ tamen in effectu reducuntur ad duas.

Prima eſt, quod filiæ excluſæ aliquo reſeruato faciant partem, & numerum, ac ſi totam portionem iure communi eis debitam haberent, quia reſeruatio operatur, vt illarum portio non omnino deficiat, ſic Bald. & Imol. *in l. huiuſmodi, §. ſi Titio, ff. de leg. 1.* vbi loquuntur in terminis ſtatuti, ad hoc etiam allegatur idem Bald. *in d. l. vnica, ſub numero 20. C. quæ non poſſ.* & C. de cad. tollen. *§. in primo, num. 11.* vbi tamen loquitur in renunciante accepta certa quantitate. Huius autem opinionis ſectator quoque fuit idem Bald. *conſilio 60. Ser Philippus, & conſil. 498. Factum ſuper quo, in 1. & conſil. 92. Proponitur in 4.* Sequuntur plures relati per Curt. ſen. *d. conſilio 5.* qui hanc vti veriorem amplectitur, & nõnulli alij relati per Brun. *d. loco, num. 28. & infra.* Ratio iſtorum eſt: quia reſeruatum à ſtatuto, ſubrogatur loco portionis, iure legitimæ debitæ filiabus excluſis, ac idcirco faciunt partem, & numerum, & ſic cum Bald. arguit, & decidit Aret. *in d. l. vnica, colum. vlt. & in d. §. ſi duobus, colum. 5.* & attenta hac opinione, ma ſculi ius in legitima, ex cauſa ſtatuti, auctum nõ eſſet: ſed iſtorum opinionẽ ex communi intentione improbarunt Socin. iun. *d. conſ. 25. colum. 2.* Alciat. *conſil. 31. columna 2. lib. 9.* Gabriel. *conſ. 11. numero 9.*

Alia verò opinio fuit: vt filiæ excluſæ aliquo reſeruato, faciant numerum: item faciant partem pro quanto capit dos reſeruata: ita tamen vt ſi dos ſit ſupra portionem legitimæ iure communi debitæ, non minuat portionem maſculorum: ſi verò ſit infra, exceſſus ad ipſorum maſculorum beneficium cedat: & eorum legitimam impinguat: non autem hæreditatem, ad commodum hæredis extranei, vel fideicõmiſſarij ſubſtituti. Et fuit opinio Bal. Paul. & Corn. *in d. l. ſi defunctus, C. de ſuis, & leg. per illum text.* Rom. *in d. l. vnica,* Paul. Caſt. *in d. §. ſi Titio, & in d. conſil. 286. num. 4. & in conſil. 52. in 1.* quam etiam probauit Fulgoſ. *d. conſ. 26. in fine,* ſecundum quam conſuluerunt veteres Doctores Dom. Griſolin. Dom. Ioannes de Paleaten. Dom. Antonius de Roſellis. Dom. Ioannes de Eugubio, & Nellus de Sancto Gem.

cto Gem. quos retulit & ſequutus fuit Corn. *conſil.* 197. *columna* 3. *in* 1. Fabian. *in rep. Auth. Nouiſſima, num.* 176. & idem quoque voluit Cuman. *conſil.* 45. *Stante ſtatuto*: cum illo tamen temperamento, nè cõputatio noceat filio maſculo, ſequutus eſt Rub. *conſil.* 122. *ſub numero* 3. *&* 156. & plures alij relati per Brun. *d. loco ſub num.* 25. *&* 26. *quam etiam ante num.* 35. *æquiorem dixit*, & in ciuitate Mantuæ reſpondit Alciat. *d. conſil.* 31. *in* 2. *dubio lib.* 9. vbi quòd numerum augeant. & communem dixit Pariſ. *conſ.* 36. *num.* 26. *in* 2. Bellon. *conſil.* 83. *numer.* 15. Boſ. *in tit. de publi. bon. ſub numero* 2. lariſſimè Cęphal. *conſ.* 245. & vltra hos, ſic conſuluit Eugen. Peruſin. *conſ.* 33. *num.* 65. *& infra & conſ.* 35. *numero* 8. probauitque vti æquiorē Ang. Mattheat. in loco infra allegādo. Practica autem huius opinionis erit, vt dotes ſi iam traditæ fuiſſent, reponantur in patrimonio, de quo compurātis dotibus filiarum, filij maſculi pro numero eorum cõputatis etiam feminis detrahant pro legitima trientem, aut ſemiſſem, dotibus in trientе aut ſemiſſe incluſis, dummodo, vt dixi, dotes filiarum non excedant portionem iure communi pro legitima eis debitam, nam exceſſus de corpore hæreditatis euelleretur, ſicuti ſupra dixi, ne maſculorum in legitima portio diminuatur, quam practicam docuit Paul. Caſtr. *in d.* §. *ſi Titio*, Brun. *d. loco, num.* 27. Socin. iun. *d. conſ.* 25. *colum.* 4. *verſic. alia & ſecunda opinio.* Hæc autem ſecunda opinio cõuenit cum priori in duobus; Primo, quòd filiæ feminæ faciant numerum: Secundò, quòd faciant partem: tamen in modo practicandi differunt: vti dixi ſupra, & ſecundum hanc opinionem in Senatu Sabaudiæ iudicatū retulit Theſſaur. *Deciſ.* 159. *num.* 38. & ſequuta eſt Rot. Rom. *deciſ.* 266. *par.* 1. *diuerſor.*

19 Nonnulli verò ſenſerunt, vt ſeminæ excluſæ faciant numerum ad commodum maſculorum, ita vt maſculi computatis feminis, ſi quinque ſint, detrahant prius dotes ſororum, puta duarum, de toro Aſſe, & de reſiduo tres filij maſculi detrahant integrum ſemiſſem, & ſi dotes deductæ forent, integer ſemis debeatur filijs maſculis: ſic ſenſerunt cõplures, quos ſequuti ſunt Fabi. *in rep. d. Authen. Nouiſſima, num.* 180. Patiſ. *dicto conſil.* 36. *num.* 29. *in* 2. & ſic Paduæ conſulurt Decian. *conſ.* 46. *in* 3. & communem dixerunt, Eugen. *d. conſ.* 35. *num.* 12. *Matthea. De via & ratione iur. lib.* 2. *cap.* 18. vbi practicam huius rei propoſuit: vnde ſenſerunt iſti, quod filiæ excluſæ aliquo reſeruato pro earum dotibus, faciant numerū ad commodum maſculorum in calculo legitimæ de triente ad ſemiſſem, ſed non faciant partem in legitima, verum dotes ipſarum filiarum excluſarum ſeparentur à corpore patrimonij, veluti es alienum. Horum ſententia peccat in ſuppoſito, nempe: quia ſupponunt vbi dotes filiarum ex ſtatuto excluſarum detrahuntur vti æs alienum, filiæ quamuis non faciant partem maſculis in legitima, faciant tamen numerum, quod tamen aduerſatur regulæ propoſitæ ſupra, *nu.* 2. qui non facit partē, non facit numerum, ac ideo maiores noſtri in propoſito, hoc dixere, ſtante ſtatuto excluſiuo feminarum dotibus reſeruatis, dotes quidem vti æs alienum de rora hæreditate ad filiarum cõmodum ſubduci, de reſiduo autem integram legitimam deberi filijs maſculis pro eorum numero non computatis filiabus fęminis, ita vt filiæ numerum non faciant prout nec etiam partem; & eſt quarta in re hac opinio, ſic enim originaliter ſenſerunt Bald. Angel. & Fulgoſ. poſt gloſ. ibi, *in l. Papinianus* §. *vnde ſi quis, ff. de inoff. teſtamen.* & huius ſententiæ efficax eſt ratio: nam cum filij maſculi vocentur ad ſucceſſionem excluſis dotibus filiarum, ſequitur vt dotes de hæreditate prædeducantur, & ſuper reſiduo, in quo conſiſtit ſucceſſio calculetur legitima, & eius quantitas, inter ſuccedentes in eo reſiduo, qui maſculi ſunt, nulla ratione filiarum, habita, quia cum eis non debeatur inteſtata ſucceſſio, non etiam deberi poteſt legitima quæ eſt quota ſucceſſionis, & ſic quoque tenuit idē Angel. in ead. l. in §. quoniam autē quarta, & clariſſimè idem Angel. & Imol. *in l. plane*, § *Si duobus, ff. de leg.* 1. & illic Aret. communem dixit, & idem Angel. *in d. Authent. nouiſſima, & in* §. *in primo, C. de eaduc. tollend. & in ſuo conſ.* 300. *Statuto ciuitatis* ſequutus eſt Cuman. *in d.* §. *ſi Titio*, vbi refert conſuluiſſe, prout cõſuluit *in conſ.* 35. *Stante ſtatuto*, vbi inquit, quod dos reſeruata à ſtatuto filiæ excluſæ, non cenſetur ſucceſſio filiæ, ſed onus hęreditarium: ſequitur Alber. Brun. *de Statut. exeluden. artic.* 9. *numero* 28. & ſic quoque conſulendo, vt nec numerum nec partem faciant, ſcripſerunt Card. *conſil.* 151. idem Paul. Caſt. *conſ.* 198. *num.* 4. *in* 2. Fulgoſ. *d. conſ.* 26. *colum. vlt.* vbi ab hac non audet recedere, Aretin. *conſ.* 19. *Ex facto, colum.* 1. Corn. *conſ.* 7. *ſub num.* 4. *in* 1. *&* 199. *in* 3. Socin. *conſ.* 150. *num.* 19. *in primo* 288. *num.* 26. *in* 2. *&* 75. *in* 3. *& conſ.* 82. *colum. fin. num.* 4. vbi refert ſe ita conſuluiſſe cum Dom. Ioan. Bapt. Caccialupo de Sancto Seuer. quorum conſilium, vt dixi, erat poſt illius lecturam, ad Senatuſc. Trebell. Ruin. *conſ.* 52. *num.* 9. *in* 2. *& conſil.* 40. *colum.* 2. *& conſil.* 57. *col. item*, 2. *&* 84. *num.* 6. *&* 128. *num.* 24. *in* 3. *&* 252. *num.* 5. *in* 5. Dec. *conſ.* 299. *num.* 2. 303. *col. vltima, &* 383. *col. fin. & pulcrius in conſil.* 607. *col. item vltima*, & hanc magis communem, & de iure veriorem dixit Brun. *d. artic.* 13. *num.* 32. *& infra*, & in ſtatuto patriæ Fori iulij Par. *conſ.* 25. *num.* 37. *& infra in* 2. Paduæ, idem Pariſ. *conſ.* 54. *numero* 14. *in* 2. Veronæ idem Socin. iun. *d. conſ.* 25. *in* 1. Vincentiæ. Port. Imol. *conſ.* 92. *num.* 102. Gabriel. *conſ.* 11. *col.* 3. *&* 4. *conſ.* 121. *num.* 54. Pancirol. *conſilio* 60. *num.* 4. *&* 124. *num.* 28. Burſat. *conſ.* 92. *num.* 6. *quæſt. num.* 40. vbi refert, ita iudicaſſe, & eius ſententiam fuiſſe in Rota cõfirmatam, ſequutus eſt Riminal. iun. *conſ.* 31. *num.* 63. *in* 1. *&* 187. *num.* 54. *in* 2. Gabriel. *conſ.* 11. *num.* 11. *lib.* 1. & nouiſſime Bertazol. *conſ.* 108. *num.* 7. & hæc opinio obſeruatur in terminis ſtatuti Mediolani excludētis filias dotatas, ſicuti retulit Boſi. *in tit. de public. bonorum, num.* 3. & eſt caſus reſponderetur *in c. Raynutius, de teſtam.*

20 Reſolutio huius difficultatis pendet ab eo, an dos re-

Digitized by Google

dos reſeruata ſuccedat loco legitimæ prout ſic aduertit Aret. *in d.l.plane, §.ſi duobus, colum.4.* Pariſ. *conſil.73.num.51. & infra num.3.* Socin. *d.conſil.75.in 3.* Brun. *d. artic.13. num.35.* nam ſi reſeruatum eſſet loco legitimæ: vtique faceret partem, quia filia partem legitimæ haberet, Corn *conſ.197. colum.3.in 1.* Ruin. *d.conſil.75. in 3.* Tob. Nonius *conſil.44. colum.fin.* Rim. iun. *conſ.187. num.69.* in quo puncto ſunt opiniones contrariæ, nam Richar. Malumbr. Doctor. antiquus, in quadam ſua diſputatione tenuit, dotem reſeruatam ſuccedere loco legitimæ, ſequuntur Cy. Bald. & Salic. *in l. ſancimus, C.de nupt.* Ioan. Andr. *in rub. de ſtatu Monach. in verſ. ſeue debes,* Alber. *in 2.par. ſtatut. quæſt.104. & in l.quoniam in prioribus, C.de inoff.* Paul. Caſt. *conſ.73. alias 265. incip. Licet iſta, in 1.* vbi, quòd de dote reſeruata reijcitur omne grauamen prout de legitima, & idem Paul. *conſ.43. in fine, lib.2.* ſequitur Corn *conſ.162. per totum in 2.* Ludou. Molin. *loco infra allegando, num.11.* & ſicut per verba generalia non intelligitur renunciatum legitimæ, *l.ſi quando, §. & generaliter, C.de inoff. teſtam.* ſic nec reſeruatæ doti, Paul. de Caſtr. *in d. conſil.* ſequitur Dec. *conſ.106. col.1.* & ſic quoque fuit de mente Alex. *conſ.131. in 1.* Aret. *in d.§.ſi duobus colum.5.* Cæphal. qui alios adducit *d.conſil.245. num.31. & 38.* Brun. *in artic.11. in 2.quæſt.num.7.* & ſic quoque clarè ſenſit Mattheat. *de via & ration.iur. lib.2.cap.23.* & vltra hos addo ego, quòd vbi lex municipalis maſculorum fauore, aut primogeniti, excludit feminam, aut ſecũdo genitum, reſeruata dote, aut alimentis, quia hæc in locum legitimæ ſubrogata videntur, idcirco in proprietate deberi; non per illius mortem finiri, ſenſit poſt Didac. Couar. *de ſponſalib.par 2.cap.8.§.6.num.15.* & poſt Gregor. & alios auctores Hiſpanos. Ludou. Molina. *de primogen. Hiſpan. lib.2.cap.15.nu.10.* latiſſimè Laoderch. de Imol. *conſil.25.* Addo etiam quod ſicut pro legitima, & eius ſupplemento debentur fructus ex die mortis patris ſic etiam pro dote, & illius ſupplemento. Alexan. *conſil.69. colum.2. lib.1.* Ruin. *conſil.26. num.32. libro 3.* Socin. ſen. *conſil.57. num.39. in 4.* Menoch. *conſil.8. num.22.*

21 Sed contra, quod dos non ſuccedat loco legitimæ, etiam quòd ſtatutum loquatur de filia dotata, voluit Bart. *in l.Titio centum, §.Titio genero, colum.vlt. ff.de cond. & demon.* ſequutus eſt Paul. Caſt. *d.Auth. Nouiſſima, colum.1.* vbi dicunt, quod in tali ſpecie de relicto dos non detrahitur tacita nuptiarum conditio, quia dos non eſt legitima nec loco legitimæ, ſed eſt portio portionis debitę ab inteſtato, & idem Paul. *in d.l.quoniam in prioribus, numero 7.* vbi infert, ſtante tali ſtatuto, relictum dotis eſſe conditionale, & ideo moriente filia ante nuptias, nihil per eam tranſmitti ad hæredes, ſequitur Ial. *ibi in 4.limit.* idem Paul. *in d.§.Titio genero.* Cor. *conſil.32. lib.4.* Raph. Cum. *conſil.46.* & ſic de facto, me patrocinante Paduæ fuit deciſum ſuper relicto in teſtamento olim Illuſtriſ. Com. Hieronymi Leonij ſenioris; qua ratione idem Paul. *conſil.468. Ad primum, in 2.dubio, in 1.* reſpondit ſtante eodem ſtatuto, patrem grauare poſſe filiam per fideicommiſſum in dote ſibi relicta, ſiue ſtatutum ſimpliciter excludat filiam, ſiue iubeat eam per maſculum dotari, ſi dotata nõ fuerit. idem Paul. *conſil.16. Viſo puncto, colum.1. & conſilio 59. in 1. & iterum conſil.6. & conſil.9. in 2.* Roman. *conſil.134. in ſecundo dubio,* & ambo Raphaeles *conſil.125. D. Antonius de Verona.* Alexan. *conſil.179. colum.3. in 5.* & Hieron. Gabriel. *conſ.116. numero 25. lib.1. & 140. num.14. in 2.* & vltra hos addo Paul. Caſt. *conſ.196. & 275. in 1. & conſil.468 in 2. dubio.* Pariſ. *conſil.59. colum.1. in 1. & conſil.16. colum.2. in 2.* Cæphal. *conſil 145. num.32.* quicquid in contrariũ dixerint ſupra relati, & in hanc, vt dos reſeruata non ſuccedat in locum legitimæ, plures adducit Brun. *d. Artic.11. in 2.quæſt.* & vltra addoctos per eum addo Card. *in d.conſil.151.* Gabriel. *in conſ.11. colum.2.* & in terminis noſtris de ſtatuto excludente filiam dotatam, loquuntur Bald. Angel. & Fulgoſ. *in d.l.Pęſtiuanus, §.vnde ſi quis,* Cuman. & Ial. *in d.§.ſi Titio,* Corn. *d.conſil.7. & conſil.199.* Aretin. *d.conſil.19.* Socin. *conſil.150. & 288.* Ruin. *dicto conſil.152. nu.5. in 5.* Socin. iun. *d.conſil.25.* Menoc. *de arbitrar. lib.2. centur.2. caſu 149. num.10.* & alibi ſępe Doctores, Gabr. *conſil.3. lib.12. conſil.19. in 13. & conſil. ſequenti, nu.12. & infra.* & ex hoc quod dos non ſuccedit loco legitimæ infertur & aliud, q; pater dando dotem pro filia, poſſit ſtipulari de ea ſibi, vel alij reſtituenda moriente filia ſine filiis, vltra lucrum maritale: Paul. Caſtr. *conſ.59. colum.1. in 1.* Calcan. *conſil.37. colum.11.* Dec. *conſilio 106. colum. penult.* Gabr. *d. conſ.166. ſub num.42.* & idem quoque eſt in alimentis à lege reſeruatis, nam hæc non in proprietate debentur, ſed pro ſui natura cum illius vita finiuntur, Bald. *in l.1.§. ius naturale, num.9. ff. de iuſt. & iure, & in l.eam quam, num.41. C.de fideicom.* Seuerin. *in l.ſi quailluſtris, colum.pen. C.ad Orfic.* Lupus *in rep. cap per veſtras, §.24. num.3. & 4* quorum opinio contra Didac. & alios verior eſt, nec aliter practicatum vidi, & cõprobatur: quia iuta communia ad prouiſionem filiarum, hæc induxerunt, dotem, legitimam, & alimenta, & pariter ad maſculorum fauorem, alimenta, & legitimam diuerſis tamen temporibus, & diuerſis etiam reſpectibus, & quamuis dos, & legitima ſic ſe habeant, vt vna imputetur in aliam, *ad l.quoniam nouell.2, C.de inoffic.teſtamen.* attamen differunt in nomine, & in ſubſtãtia, quia vna eſt determinata, alia non, vna in rebus hæreditarijs, alia non ſic reſtringitur, vna non admittit conditiones, vel dilationes, alia ſic: item vna debetur vno tempore, alia alio tempore, & ſic in multis differunt, ſicuti conſideraui in vna Foroiuhenſi, & adeo differunt vt renuncians legitimæ, non videatur renunciaſſe alimentorum beneficio, Bald. *in l.pactum quod dotali, C.de collation. numero 17.* Imo. & Alex. *in l.ſtipulatio hoc modo, num.9. ff.de verb.obligat.* & nonnulla ad hoc cõſideraui Theſſau. *Deciſ.159. num.3.* & filia conſentiens pręteriri in teſtamento patris, non amittit ius dotis. Bald. *in l.fin. num.8. & 9. C.de dot.promiſſ.*

22 Quamobrem reſeruatio facta per ſtatutum de dote nihil infert ad legitimam, ideoque dos reſeruata

ſeruata filiæ excluſæ, non ſuccedit loco legitimæ, ſed loco portionis, in qua de iure communi aliàs ab inteſtato ſuccedebat, ablatæ per ſtatutũ, & moderatæ ad menſuram congruæ dotis, & ſic comperi poſt Cyn. Bal. Sal. Alber. Corn. & alios relatos, ſenſiſſe Dec. *conſ.* 10. *num.* 9. *in* 2. Ruin. *conſil.* 27. *num.* 9. *lib.* 3. Cephal. *conſ.* 56. *nu.* 27. Menoch. 691. *num.* 8.

Quinimmo ſi ſtatutum expreſſe moderaret dotem ad menſuram legitimæ, adhuc dos non eſſet legitima, nec filiæ in legitima partem facerent maſculo, ſicuti ſignanter ſcripſit Ruin. *d. conſil.* 152. *numero* 5. *in* 5. ſequitur Bertazol. *d. conſ.* 108. *num.* 13. dubitabile tamen eſt dictum hoc, nam contrarium ſenſit clarè Corn. *d. conſ.* 303. *col.* 2. *in primo*. Boſſ. *de public. bon. num.* 2.

23 Nec tamen prætereundum eſt, quòd Paul. Caſtr. *in d.* §. *Titio genero, colum. penult.* in eo puncto, an dos reſeruata ſuccedat loco legitimæ, diſtinguendo concordare ſtudnit opiniones contrarias, quòd aut ſtatutum excludit filias dotatas, & eo caſu, quia qualitas hæc tequiritur tempore mortis patris ad filiæ excluſionem, eo caſu dotis relictum, aut datum, loco legitimæ ſuccedat, quod etiam voluit Cuman. *ibidem*, ſequutus eſt Socin. *conſ.* 127. *num.* 6. *in* 4. & in terminis noſtris idem Socin. *d. conſ.* 75. *in* 3. vbi quod hoc caſu filię faciant numerum, & partem, & plures ad hoc retulit Par. *d. conſ.* 26. *num.* 59. & communem dixit Gabr. *d. conſ.* 140. *num.* 26.

Aut vetò ſtatutum ſimpliciter excludit filias, mandat autem eas dotari, ſi dotatæ non ſint, & hoc caſu vera ſit opinio Bart. & ſequacium, vt dos reſeruata non ſuccedat loco legitimæ, quia legitima debetur tempore mortis patris, huic autem filiæ tempore paternæ mortis non debetur dos, ſed cum maritabitur, & in his terminis filias excluſas non conſiderari in calculo legitimæ, profitentur Socin. *d. conſil.* 75. *in* 3. *& in dicto ſuo conſilio poſt Scuatnſconſ. Trebel.* Pariſ. *d. conſil.* 25. *num.* 37. *in* 3. *& iterum conſil.* 54. *num.* 14. *in* 2.

Quæ tamen diſtinctio licet adhiberi poſſit, quo ad hoc, an relictum pro dote ſit purum, vel conditionale, & quò ad hunc effectum an ſit ſatisfactum ſtatuto excluſiuo filiarum dotatarũ, niſi dies aut conditio detrahatur, attamẽ an dos iam data, vel purè relicta, ſuccedat quò ad alia in locum legitimę, alia & vlterior eſt difficultas, id tamen ſciendum eſt, quòd vbi ex ſtatuto filiæ excluſæ reſeruatur dos, aut alimenta, debebuntur dos, & alimenta filiæ excluſæ, etiam ſi habeat de ſuo, vnde poſſit ſe dotare, & alere, niſi ſtatutum alter, diſponat veluti Paduę, & ſic in ſpecie decidunt Cyn. & Salic. *in d. l. ſancimus, in fine, C. de nupt.* Bald. *in l. neque mater, num.* 3. *C. de iure dot.* Rod. Suarez, *in rep. d. l. quoniam in prioribus, in* 2. *limitat. ad leg. fori, C. de inoffic. teſt.* Ludou. Molin. *de Hiſpan. primogen. cap.* 15. *num.* 6. *&* 7. *lib.* 2.

24 Quæſtio, vti ex præmiſſis conſtat, eſt valde difficilis, adeo vt Rub. Alexand. *conſil.* 122. *num.* 3. conſiderato, quod filiæ fœminæ fauore maſculorum excluduntur, dixerit filias facere partem, & numerum, prout magis expedierit filijs maſculis: nam quandoque caſus affert, vt faciant numerum, & partem, vt quia non ſint dotatæ, nec dotandæ, vel dotatæ cum parua dote, adeo quod expediat maſculo vt numerum faciant. quandoque verò expedit vt non faciãt nec partem vt quia vnus ſit maſculus, & quattuor fœminæ, quo caſu pro earum dotibus non ſufficerent duæ vnciæ ſupra trientem, & hoc caſu, quia magis expedit maſculo habere trientem, filiæ non faciant nec numerum, nec partem: ego autẽ ſæpius perpenſo negocio animaduerti ſecundam ſupra relatam opinionem videri multum æquã, & rationabilem, & per eam ceſſare quamplures amaritudines, quia attenta ea, onus patris circa legitimam filiorum, & filiarum, non egreditur terminos iuris communis, item filij in portione legitimæ eiſdem iure communi debitæ, nullum patiuntur detrimentum. Immo eorum portio impinguatur, ſi quid ſupereſt vltra filiarum portionem in legitima, & hanc Rub. conſiderationem ſenſit Paul. *conſ.* 52. *colum. fin. &* 286. *num.* 4. *in* 1. & habuit Rota quandoque Gabr. *conſil.* 140. *num.* 3. *lib.* 2.

Quocirca aliàs ſuper fideicommiſſo, q. D. Baptiſtæ à Birettino hic Paduæ attentaui vt filiæ facerent numerum ad commodum maſculorum per fideicõmiſſum grauatorum, pro ſemiſſe detrahendo, & ſic fuit iudicatum per duas manus arbitrorum & vltimi fuerunt, Menoch. Pancirol. & Diſcalcius, omnes ordinarij in Gymnaſio Patauino, incluſis dotibus filiarum in ſemiſſe.

At in aliis cauſis tuendo iura ſubſtitutorum obtinui feminas excluſas nõ augere numerum, ita vt maſculi quattuor, aut infra, detraherent integrum trientem, ptædeductis dotibus filiarũ vti ære alieno, ſecundum tertiam opinionẽ communiter receptam, & ſic iudicatum fuit per tres Excellentiſs. Iuriſconſul. Guidum Btancã, Ioannem Paulum Pernumiam, & Diſcalcium, ſuper teſtamento & fideicommiſſo, q. Illuſtriſ. Com. Hieronymi Leonij ſenioris, & ſic etiã obtinui pro Mag. Muſſatis, contra Dominam Franciſcã, pro qua conſuluerat. D. Decian. *d. conſil.* 46. *in* 3. & oſtendi feminas non eſſe conſiderandas (vt ipſe opinabatur) ad augendum numerum filiorum, vt ſic maſculi ex illarum perſonis conſequantur integrum ſemiſſem, quia cum ſint excluſæ à ſucceſſione inteſtati, conſiderari nequeunt in Calculo legitimæ, quæ eſt portio ſucceſſionis inteſtatæ.

Secundò, quia aliàs ſequerentur abſurda intolerabilia, nam filiæ, haberent de paterno: aſſe dores, filij maſculi, ex ſua, & filiarum perſona, detraherent integrum ſemiſſem, & præterea pro Trebellianica, aliam quartam, adeo vt patrimonium in detractionibus exhauiretur: ſtatuta autem ſic interpretanda ſunt, ne quid abſurditatis contingat, neuè à ſapientibus mereantur reprehendi, *l. ſcire oportet,* §. *eſt & aliud, ff. de excuſ. tuto. l. Saluius Ariſto. ff. de leg. præſtan.* & ſatis ſuperque maſculis ſufficere debet, quod integrum trientem,

tem, vltra quàm de iure communi habituri fuiſſent, conſequantur, *ad l. ſi tutori, C. de vsuf. geſt.*

Tertio conſiderabam, quòd mens ſtatuentiũ fuit præhonorare maſculos feminis, in ſucceſſione inteſtati, nõ autem adeo reſtringere, & coarctare poteſtatem parentum in teſtando, contra iuris communis diſpoſitionem, & plurimũ operari ſtatutum, ſi in calculo legitimæ filiorum ratio non habeatur, & ſic poſtea reperi conſideraſſe Socin. *d. conſ. 75. colum. pen. in 3.*

Nec obſtat ratio illa, quòd filia excludatur fauore maſculorum, ac ideo portiones eorum impinguare debeat, nam ſatis impinguantur ab inteſtato eorum portiones, quia ipſi ſoli ſuccedũt: Item ex teſtamento, quoniam ipſi ſoli in calculo legitimæ conſiderantur; ſed in terminis ſtatuti excludentis dotatas, ſi non extant feminæ indotatæ, adhuc idem, nã feminæ dotatæ & excluſę, non augent numerum maſculorum, Soc. *conſil. 84. colum. vlt. in primo:* ſi verò extent indotatæ, quæ cum maſculis ſuccedunt, neceſſaria ratione fatendum eſt, vt numerum, & partem faciant; hoc tamen caſu, an portio aliarum dotatarum, & excluſarum, accreſcat ſoli maſculo, an vero etiam ad commodum filiarum indotatarum ſuccedentium, plenißimè conſuluit Soc. *d. conſil. 84.*

25 Tertius caſus principalis eſt, cum ſtatutum temporaliter excluderet filias feminas, videlicet donec maſculus exiterit, nam ceſſante maſculo, & re integrata filia ad ſucceſſionem, ſi agatur de detractione legitimę ipſius maſculi, femina faciet partem. Anchar. *conſil. 220. in fine*, Capra *conſil. 76. num. 2.* & ſic Ferrariæ conſuluit Socin. *d. conſil. 75. in 3.* Dec. *conſil. 607. colum. vlt.* Grat. *conſil. 150. num. 35. in 2.* & deciſiuè in quadam arbitraria cenſuit Eugen. *in ſuo conſ. 6. num. 12.* vbi refert in vna Peruſina ſic iudicatum fuiſſe.

26 Limita principalem Concluſionem, cum filia excluſa fuiſſet à patre in teſtamento ſuo cognita, vt quia hæres inſtituta in aliqua re, nam tunc reaſſumeret iura, & effectus ſuitatis, in re illa, ac idcirco non haberetur pro extranea, nec pro exhæredata, ſicuti in ſpecie ſcripſit Alex. *conſ. 131. Tranſmiſſum, in primo*, & ideo faceret numerum, & partem, ſic Soc. *d. conſil. 75. in 3.* quod etiam voluit Paul. Caſtr. *d. conſ. 52. in 2. dubio, & dicto conſil. 286. col. penult. & vlt. in primo*, vbi determinat, quòd faciat partem & numerum, ex pluribus, & præſertim auctoritate Baldi, *in d. l. pater filium, colum. penult. verſ. vlterius quæro*, vbi ita tenet in exhæredato, cui pater legauit, niſi legatum repudiet. & dicta Paul. Caſt. ſequitur Corn. *conſ. 195. col. 2. & 3. in primo.* Ruin. *conſ. 118. num. 24. in 3.* vbi indub. tanter ſi dictum fuiſſet pro iure legitimæ.

Sed contra conſuluit Salic. relatus per Socin. & Caccialup. quem ipſi ſequuntur *in d. conſil. poſt Senatuſconſul. Trebell.* ſequitur Brun. *dicto Artic. 13. num. 36. & 39.* adducunt, quòd ſic relicta videntur facta, non in cauſam legitimæ, quæ non debetur, ſed in cauſam dotis præſeruatæ à ſtatuto, quæ filiæ erat debita, & ſic animo compenſandi in eam cauſam neceſſariam, *ad not. in Auth. Præterea, C. vnde vir & vxor.* & ſic in terminis voluit Socin. iun. *d. conſ. 25. ſub num. 20.* nam præſupponit relictos fuiſſe illi Dominæ Annę filiæ ducatos 300. & vult eos detrahi in cauſam ſuæ dotis, & dote detracta, de toto reſiduo integrum trientem deberi filio maſculo. Sic etiã in relictis particularibus, vel iure legati, vel iure inſtitutionis voluit Pariſ. *conſ. 54. num. 14. in 2.* ſecus tamen concludit, cum filia pro aliqua quota fuiſſet inſtituta hæres vniuerſalis cum maſculo, addicit ſcripta à Socin. *conſ. 150. col. 17. verſic. poſtremo*, & ſic etiam, an ſit inſtitura in vniuerſo, vel in particulari, ſatis diſtinguit Borgnin. *in tract. de vſufr. numero 59. & infra*, & ſic tenendum videtur, quamuis indiſtincte, quod in numero non computentur, tenuerit Bertazol. *d. conſil. 108. nu. 10.* Pancirol. *d. conſil. 124. ante num. 28. & ſub num. 30.* ex prędictis autem, puto non bene ſenſiſſe Card. *d. conſil. 151. in fine*, quem ſequitur Brun. *dicto Artic. 13. num. 40.* quatenus vult, quòd dotes legatæ filiabus excluſis, non detrahantur ante legitimam filiarum, ſed poſt, iuxta naturam legatorum: Nam cum relictum intelligatur factum in compenſationem dotium reſeruatarum, ideo videntur prędeducendæ, maxima tamen eſſet auctoritas Card. & Brun. in caſu de facto occurrenti.

De alienatis per hæredẽ grauatum imputandis in Legitimã, & Trebellianicam.

SVMMARIVM.

1 *Alienare poteſt filius vel alius, cui legitima debetur, grauatus per fideicommiſſum conditionale, quantum capit legitima ſibi debita.*

2 *Alienatio facta per hæredem grauatum fideicommiſſo conditionali, ſuſtinetur pro quantitate Trebellianica, ſi eueniente fideicommiſſi caſu, Trebellianica ſibi debetur.*

3 *Hæres idemque creditor hæreditarius, poteſt pro ſuis creditis alienare tot bona hæreditaria, etiam quòd teſtator ſubiecerit ea fideicommiſſo.*

4 *Alienationes prima facta per hæredem grauatum fideicommiſſo conditionali, imputantur in ſuis creditis, in Legitimam, vel Trebellianicam, ſi eas detrahere poterit.*

5 *Ampliatur per Crott. vt prima alienationes valeant ex cauſa Trebellianica, etiam ſi poſtea hæres grauatus tot fructus collegerit, qui impleant Trebellianicam, & male.*

6 *Alienationes an imputentur in detractiones pro precio quo facta fuerunt, an verò pro precio tempore reſtitutionis.*

7 *Fideicommiſſarius habens ab hærede rem fideicommiſſariam titulo oneroſo eueniente caſu fideicommiſſi recuperat ab hærede precium quod ab eo abeſt.*

8 *Alienatio prima, an reputetur illa, quæ fuit facta ſecundo loco, creditori anteriori hypothecario, an verò prima reputetur, quæ in facto facta fuit primo loco, creditori poſteriori, vel alteri qui non eſſet creditor.*

9 *Hypotheca non transfert dominium, nec poſſeſſionem, quò ad ciuiles effectus.*

Alie-

10 *Alienata per hæredem grauatum ex permiſſione teſtatoris an imputentur in quartam Trebellianicam, & in verum hæredis creditum.*

11 *Alienata non bona fide in fideicommiſſi præiudicium fideicommiſſarius vetoeat.*

12 *Res quæſita ex precijs verum hæreditariarum, an illarum loco ſubrogentur, ita vt ſubiaceant fideicommiſſo.*

13 *Fideicommiſſario dicenti detractiones fuiſſe conſumptas in alijs alienationibus, onus docendi incumbit.*
Poſſeſſor habet intentionem fundatam, detractiones non eſſe conſumptas.

14 *Fideicommiſſario dicenti alia bona extitiſſe, quæ ſufficiant ad implementum legitimæ, & Trebellianicæ an credatur.*

15 *Deperdita, an pro his hæres grauatus teneatur.*

Articulus XXXIX.

DE fideicommiſſis ſolent fieri detractiones pro funeris impenſa, pro ære alieno, pro credito hæredis, pro legatis ſolutis, pro Legitima, pro Trebellianica, de quibus hactenus plenè diximus, & occurrit etiam quam ſæpiſſimè hæredes per fideicommiſſum vniuerſale grauatos alienare pẽdente fideicõmiſſi caſu, ideo opportunum eſt, videre, an alienata in detractiones ſint imputanda; mox & generaliter, quibus caſibus res fideicommiſſariæ iure alienari poſſint; de quo dicemus in Articulo ſequenti. Cum itaque hæres per fideicõmiſſum vniuerſale conditionale grauatus, vel etiam per fideicommiſſum purè conſtitutum, iuta ſua incolumia habeat pro creditis ſuis cum teſtatore, nam hæc non adeo confunduntur, vt ea detrahere nequeat, ſicuti plene dixi *in Artic.* 35. ideo res hæreditarias recte alienat ob hanc cauſam, & in puncto ſic tradide re Socin. ſen. *conſ.*76.*num.*13.*in* 3. Socin.iun. *in l.in quartam, num.*88.*&* 89. *ff. ad leg. Falc. & in conſ.*137. *num.*6. *& latius, num.*10.*in* 2. Bertazol. *conſil.*75. *numero* 13.14. *& ſequen.* vbi poſt Iosephum Ludou. in Peruſin. *deciſ.*63.*num.*17. inquit hanc eſſe communiſſimam ſententiam; nil mirum, nam ſi credita non confunduntur, igitur alienatio eſt neceſſaria, & ad hoc ſunt textus aperti *in l. filiusfamilias, §. diui, ff. de leg.* 1. *in l. pen. ff. ad Trebell. & in l.* 1. *C. debit. vend. pign. imped. non poſſ.* itaque ab hærede grauato alienata imputantur prius in ſuum creditum, etiam quod rogatus fuiſſet reſtituere quicquid ſuperetit, *d.l. pen.*

2 Item ſi hæres eius conditionis foret, vt legitima in bonis teſtatoris ſibi deberetur, recte alienaret pro legitima, & alienationes ſimpliciter factæ in eam imputantur; ratio eſt: quia legitima purè debetur, & de ea omne ſubducitur grauamen fideicõmiſſi, vel dilationis temporis, *l. quoniam in prioribus, C. de inoffic. teſtam.* & ſic in puncto tradidere, Bald. *conſ.*219. *Pepus, nu.*2. *in* 2. Cuman. *conſ.*133. *Filius à patre,* cum pluribus alijs adductis per Rub. Alexan. *conſ.*152. *colum.*1. & per Soc.iun. *conſ.*136. *num.*4. *in* 1. vbi alienata in legitimam imputanda concludit: amplia etiam quod teſtator prohibuiſſet bonorum ſuorum alienationẽ Aretin. in ſpecie, *conſilio* 18. *& conſilio* 19. Iaſ. & Ripa, *in rep. §. Diui, numero* 27. Intellige vbi fideicommiſſum eſt vniuerſale, & ad onus vniuerſ. detrahit: ſed ſi fideicõmiſſum eſſet particulare de aliquibus bonis, non poſſit ad onus particularis fideicommiſſarij bona hæc particularia capere pro ſua legitima, Paul. Caſtrenſ. *conſ.*247. *num.*4. *lib.*2. *dixi in Artic.*4. *num.*34. & adde alienationes bonorum immobilium pro rata legitimæ ſuſtineri ad cõmodum poſſeſſorum, quamuis pater pro legitima reliquiſſet filio mobilia, & ſe mouentia, & filijs non contradixiſſet. Hieron. Gabr. *conſ.*138. *num.*30. *& infra lib.*2.

3 Rurſus ſi Trebellianicam detrahere poſſet, quia ſibi non prohibita, vel quia prohibitio nullius eſſet valoris, veluti in filijs primi gradus iuxta magis communem, vel loci obſeruantiã, equidem, quamuis Trebellianica non ſit debita ante caſum fideicõmiſſi, ſicuti plenè ſcripſi *in Art.*3. *num.* 24. quia tamen hæres pendente fideicommiſſi conditione dominus eſt, & poſſeſſor, & interim poteſt alienare res fideicommiſſarias, *l. ſeruo legato, §. ſi teſtator, ff. de leg. primo, l. fin. §. ſin autẽ ſub conditione, & §. emptor, C. com. de leg.* & latius dicam in Art. ſequenti, ideo euenïente fideicommiſſi conditione, & tunc hæredi debita Trebellianica, alienata ad euitandos circuitus; ne hæres vexetur ab emptore, inulto etiam fideicommiſſario in quartã Trebellianicam imputabuntur, *per text. ſatis expreſſum, in l. Marcellus, §. res quæ, ff. ad Trebel.* vbi ſic notarunt Bart. Imol. Cum. Paul. Alexan. Socin. Iaſ. Claud. Ripa, & ſcribẽtes omnes, Bald. *in l. filium quem habentem, num.*35. *C. famil. erciſcund.* & ſic conſulendo reſponderunt Bal. *conſilio* 185. *Res alienatæ, & conſ.*367. *Simplex diuiſo in* 4. Alex. *conſilio* 3. *Viſo colum. vlt. in* 3. Iaſ. *conſ.*161. *in* 4. Dec. *conſ.*202. *num.*8. Bertrand. *conſ.*91. *ponitur in primo, & conſ.*25. *in* 2. Socin.iun. *conſ.*28. *col.*2. *in* 2. Ripa *in rep. l. in quartam, num.*96. vbi in filio grauato ponderat rationem: quia cum omnicaſu Trebellianica ſibi debeatur, cogendus non eſt expectare conditionis euentum, ſicut in Legitima, & alienando videtur eas res elegiſſe pro ſua Legitima & Trebellianica; vt ſenſerunt præcitati auctores, Alex. *conſ.*125. *col. vlt. lib.*1. Rom. *conſ.*277. *Non eſt dubium, col.*2. Pariſien. *conſ.*26. *num.*44.

Effectus autem eſt, vt alienata ab hærede grauato primum imputentur in ſuas detractiones, pro ære ſibi debito, pro Legitima, & Trebellianica, & valent primæ alienationes, quatenus hæ cauſæ patiuntur, ſequentes autem à fideicommiſſarijs retractantur. Sic in pũcto tradiderunt, Alexand. *conſil.*178. *col.*3. *in* 5. Aretin. *conſ.*18. *col. vlt. & conſ. ſeq. col. pen.* Ruin. *conſil.*135. *num.*11. *in* 3. vterque Socin. ſenior, & iunior *in locis proximè allegatis,* Crot. *in repet. §. Diui, in* 4. *not. ab. nu.*15. *&* 20. Cæphal. *conſ.*189. *Vnus ex filijs, & conſ.*624. *num.*6. *&* 7. & ſic quoque iudiciorum praxis ſeruat, & eſt de iure; ad quod pondero text. pro caſu *in cap. Raynaldus, ext. de teſtam. in verſ. dilectus filius;* & præterea

terea ſubeſt concludens ratio: nam tertius poſſeſſor excipere poteſt alienationem legitimè, ex præmiſſis cauſis factam fuiſſe, quia in ſingularem ſucceſſorem tranſit ius excipiendi, Bart. *in l. ſi tertius, §. ſi prius, ff. de aqua plu. arc.* & ſic arguit Bertazol. dicto conſilio numero 27. intellige, vt dixi de alienatione bona fide facta, ſecus ſi rem plutis vltra legitimam valentem alienaſſet: nam alienatio tetractari poſſet Atet. *conſilio* 18. Dec. 8 *conſ.* 236.

Ampliauit Crot. *dicto loco*, alienationem ſuſtineri, etiam quod hæres poſtea percepiſſet tot fructus, qui implerent eius Trebellianicam, & eo caſu hæres teneatur reintegrare fideicommiſſum *per text. in c. factum legitimè, de reg. iur. in* 6. & malè, ptimò; quia imputandum eſt emptori, cur non præuiderit pet fructuum imputationē Trebellianicam abſumi potuiſſe, *ad l. in fideicommiſſariam. ff. ad Trebell.* ac ideo cautius negociari debuiſ- 9 ſet, *ad l. qui cum alio, ff. de reg. iur.*

Item quia fideicommiſſatius tepellitur abagendo, ne hæres vexetur indebitè, & circuitus vitentur, quæ ratio omnino ceſſat, quando eueniēte fideicommiſſi caſu, conſtat Trebellianicam in fructibus deductam ſuiſſe.

6 Sed vtrum alienata imputentur pro precio alienationis factæ; & quidē, præſuppoſita alienatione bona fide facta, alienata pro eo preció imputanda eſſe, voluit Oldrad. *conſilio* 107. *Circa ius. in tertio dubio*, Iaſ. *conſilio* 161. *in* 4. Dilect. *de arte teſtan. titu.* 7. *Cautela* 9. Simon de Pretis, *libro* 3. *dubitat. quinta, ſolut. ſexta*, Bertazol. *conſilio ſeptuageſimoquarto, numero* 29. Petra Placent. *de fideicomm. prohib. q.* 15. *numerum* 149. Ego autem ſic diſtinguo; aut alienatio fuit facta ex cauſa neceſſaria pro ſolutione æris alieni, vel pro dotatione filiæ, aut pro vtilitate rei, quia ſeruando ſeruati non poterat, & ſic ex cauſis, in quibus alienatio permittitur, quas plenè proſecutus ſum *in Artic. ſeq.* & in his caſibus precium etit imputandum, Bartol. & alij, *in dicto §. Res quæ*, Crauet. *conſilio* 316. *in ſecundo dubio*, in legitima autem filio debita, & in æte ipſi hæredi grauato debito, Calculus referendus eſt ad tempus mortis teſtatoris, & ſic eo tempore æſtimabitur patrimonium. & ex eo deducetur in corporibus hęreditarijs creditum hæredis, vti dixi *in Articulo trigeſimoquinto*, nec non & legitima ipſi filio debita, ſicuti dixi *in Artic. 36. numero* 26. cum autem agitur de imputatione in quartam Trebellianicam, quia non debetur niſi tempore teſtitutionis, idcirco illius temporis æſtimatio obſeruanda erit, & ſi minus vendidetit, hæres ſibi imputabit, adeo vt in effecti res ab hærede filio venditæ imputandę ſint in ſuas detractiones Legitimæ, & Trebellianicæ, non pro pretio venditionis, ſed pro pretio eotum in comparatione ad pretia rerum quæ reſtituuntur, & ſic praticatum vidi, & ſenſit Hier. Gabr. cōſ. 137. n. 13. li. 12.

7 Notandum tamen eſt, quòd ſi fideicommiſſarius ab hærede grauato tem emiſſet, eueniente fideicommiſſi conditione, quo caſu rem ſibi ipſi euitaſſe videretur, eamq; ex fideicommiſſi cauſa habere inciperet, quia precium ab eo expoſitum ſibi abeſt, competet et ſibi actio aduerſus hęredē, non pro vero precio tei, ſed pro precio expoſito, *caſus eſt in l. huiuſmodi, §. qui ſeruum, ff. de leg.* 1. vbi Bar. *& in l. cui res, ff. de actio. empt.* vbi notauit Caſtrenſ. & in emptote ſcienter emente *in l. ſi. §. emptor, C. cō. de leg.* & in punćto ſic conſuluit Soc. *conſ.* 16. *nu.* 28. *in* 3. & ſic practicaui p M. D. Magdalena Maroſtica.

Iuxta præmiſſa quæritur, an ſecunda alienatio facta creditori hæredis hypothecario antetiori, in hac matetia imputationis præſetatur præcedēti alienationi factæ poſteriori creditori, aut alteri, qui creditori nō erat, pro primo ſtant rationes iſtæ, quæ mihi videtur præualidæ: primò, *quia text. in d. §. Res quę*, loquitur de alienatis, alienario autē deſignat, & præſupponit translationem dominij, *l. alienatum, ff. de verb. ſign.* & inde Alcia. *no. l.* 1. *C. de fundo dot.* Ale. *conſ.* 41. *num.* 7. *in* 6.

Hypotheca autem non producit effectū translationis dominij, *l. pignus, C. de pign. act.* & præciſe ſic intet alienationem, & hypotheca diſtinguit Anton. Neguſ. in tract. de pign. in 3. memb. 2. part. num. 71. Immo nec transfert poſſeſſionem, quò ad ciuiles effectus, ſicuti Iaſ. tradidit in *l.* 3. *§. ex contrario, num.* 41. *ff. de acquir. poſſeſſ.*

Secundò, quia ratio euictionis cōſiderata per Bartol. *in d. §. Res quæ*, ne ſcilicet, primi emptores, qui ab hærede grauato emetunt, indebitè vexentur, vtique locum habet, cum res pet actum alienationis in alium transfertur: non, cum ſub hypotheca obligatur.

Tertiò, quia primæ alienationes fuerunt legitimæ factæ pro legitima, & Trebellianica, aut pro credītis hæredis, igitur ex cauſa ſuperueniente, quia priori creditori debitum, quod ſub hypotheca bonorum debebat, non ſoluetit hæres, retractari non debent, *d. c. factum legitimè, de reg. iur. in* 6.

Quartò, quia priotis emptotis multum intereſſe poteſt, vt eius acquiſitio a fideicommiſſatio retractari nequeat, quamuis hypothecaria cōueniri poſſit, à ſecundo emptore priore creditote, cui poterit creditum offette.

Quintò, quia hæres primò alienata videtur elegiſſe in ſuas detractiones, vt dicunt Doctores, *citati ſupra num.* 1. ideoque alias res non potuit in eas cauſas eligete, quia conſumpta fuit electio, & huius ſententiæ videtur fuiſſe D. Cæphal. *conſ.* 189. & mihi viſa ſempet fuit de mente iuris.

10 Limita, qđ dictū fuit de alienatis imputandis, in caſu, cū teſtatot fideicommittens permiſiſſet filiū alienare poſſe de bonis fideicōmiſſis, in certum perſonatū genus, veluti in deſcēdētes, in agnatos, nā in hos alienata, ex teſtatotis pmiſſione, nō imputarētur in dictas detractiones, ſic Soc. *d. §. res quæ col. vlt. & latius in ſuo cōſ.* 114. *in* 3. vbi tamē loquitur, cum alienatio fuit facta ex titulo lucratiuo, ita q̄ ad eum nihil peruenerit, nam aliàs petmiſſio hæc nihil tribuetet hæredi; contratium tamen defendit Crot. *in rep. §. Diu, nu.* 18. & ſuit de mente Pauli Caſtr. *in l. Titius, ff. ad Trebell.* & conſuluerunt Guido Papa *conſilio* 122. *in fine*. Pariſ. *conſ.*

conſil.46.col.vlt. in principio, & in Rota, ſecundum hanc pronunciatum fuiſſe, retulit Ant.Gabriel. *concluſ.& Regul.lib.4.concluſ.13.num.6.& 7.* vbi con ſiderat, quod immo alienandi permiſſio multũ confert,ex quo hæres conſumpta iam Trebellia nica poterit alienare in illas perſonas; Item con 14
ſiderat, alienationem eiuſmodi omninò eſſe li beram, quia ex quacunque cauſa fieri poterit, quamuis alienata ſint in quartam imputanda,& pro hac ſententia videtur caſus, *in l.pen.ff.ad Trebell.* vbi alienata ex tacita permiſſione teſtatoris, imputantur in verum hęredis grauati creditum, fortius igitur in quartam Trebellianicã. Ex his patet male reſpondiſſe Surd.*conſ.71.* vbi pro non imputatione, etiam extra terminos Socini.

11 Secundò limita cum alienatio fuit facta bona fide non in fraudem, & prætiudicium fideicommiſſi, veluti quia grauatus meliores, & digniores res, ex hæreditate alienaſſet, retentis infructuoſis,& minus vtilibus,nam eiuſmodi alienatio, vti res fraudulenta, per fideicommiſſarium de iure reuocari poſſet, quia dolus, & fraus, in omni materia,nemini opitulatur, *l.in fundo, ff.de rei vendic.l.ſiue hæreditaria.ff.de neg.geſt.& l.itaque fallo, ff.de furt.* & in terminis ſic ſcriptum reliquere Angel.Alex.& Ripa,*in l.in quartam, nu.98.ff.ad leg. Falc.* Bal. *in l. fin in 1.q. C.de ed.di.Adr.* vbi quod filius deber eligere legitimam,vti bonus vir,in re bus non melioribus , nec deterioribus ſequitur Fabian, *in rep.Auth.nouiſſima,nu.136. C.de inoffic.teſt,* & idem quoque poſt Iacob.de Beluiſ. tradidit Ruin. *conſ.17.num.5.vol.5.*Dec.*conſ.239.nu.6.* quos ſequutus fuit Rim. iun, *conſ.9.num,38.* & præter nos pulcrè Guid.Pap. *deciſ.605.cum tribus ſeq.* dicẽ ti autem meliores fuiſſe alienationes,onus probandi incumbit. Gabr.*conſ.138.num,13.lib.2.*

12 Quid autem ſi ex precijs rerum alienatarum alias comparaſſet, Iaſ.*conſ.231.col.1.lib.2.* reſpondit has videri ſubrogatas in locum alienatarum, *per text.in l.Imperator,§.fin.& ll.ſequent.ff.de leg.2.*ſequitur Crau.*conſil.291.num.4.* Aduerte,quod tex. ille loquitur in rogato reſtituere quicquid ſupererit: ac idcirco in fideicommiſſo ſimplici dici poſſet, hæc ſic alienata imputanda eſſe hæredi grauato in ſuas detractiones, nec cogi poteſt fideicommiſſarius rem mutare.

13 Denique quæro in materia, quid ſi controuer tatur inter fideicommiſſarium, & inter poſſeſſorem, quia poſſeſſor dicat rem ſibi alienatam imputandam eſſe in detractiones pro Legitima, & Trebellianica, fideicommiſſarius autẽ dicat, detractiones conſumptas in aliis alienationibus, cui incumbat docendi onus. Et quidem rei poſſeſſoris intentio videtur fundata , nempe in regula, quòd alienata in detractiones imputantur. Fideicommiſſario autem dicenti conſumptas de tractiones onus probandi incumbit, ſecundum regulam , *l.ei qui dicit, ff. de probat.* quæ quidem locum habet nedum in actore, ſed etiam in reo: nam reus in exceptionibus efficitur actor, *l.in exceptionibus, ff.de exception.* not.Bart. *in l.1.col.2. ff.eod.* Cor. *conſ.223.num.6. in 2.* Pari. *conſ.65.num.60.in 1.* pulcrè Natta,*conſ.238.num.7.* & Roland.*conſ.100. num.25. lib.2.* Quomodo autem poſſet probari conſumptam eſſe detractionem , recurrendum eſt ad Alexand. *conſ.3.col.2.lib.3.* latius autẽ Natta, *conſ.332. per totum,*

Si autem fideicommiſſarius doceret alia extitiſſe bona in hæreditate,quę nunc nõ appareãt; diſtinguendi ſunt duo caſus, nam aut reus negat illa ſuffeciſſe ad legitimas detractiones, & onus ſibi probandi incumbit, quia negatiua hęc eſt fundamentum ſuæ exceptionis,& idcirco ab eo probanda eſt, ad notata *in l.in illa, & l.hoc iure, ff. de verb.oblig.* ſed an ſufficiat ſimpliciter dicere ea bona non ſuffeciſſe, & qui contrarium dicere vult,id probet, & videtur pro reo allegatio hæc ſatis ſufficere, ad gloſ. *in l.cum de lege, ff. de probat.* cum adductis à Franc.Bec.*conſ.100.num.22.*quam ſanè gloſ.plerique intellexerunt,ſiue pro negãte ſit præſumptio, ſiue non : item etiam ſi nõ ſit factum inuentarium, Herculan. *in tract.de negatiua,num.22.* verùm quia ſecundum magis receptã ſententiam gloſ. *in d.l.cum de lege*, accipienda eſt, vbi pro negante concurrit aliqua præſumptio, vt quia quantitas bonorum ex inuentario apparet,ad text. allegatum *in l.fin. §.licentia,C.de iure delib.* vbi Bar.Alex.Iaſ. & alij; ſic eam gloſ. intellexerunt idem Iaſ. *in l.ſi conſtante,num.130.*& Ripa, *num.18. ff.ſolut.matr.* Felin. *in cap. ad aures, col.3.ext. de reſcript.* Socin.iun. *conſ.26.col.vlt. in 1.* Gabriel. *conſ.118.num.7.* & ſic in terminis iſtis aduerſus poſſeſſorem late deduxit Ferran.Gargias.*in patro cin.60. libro 2.* & poſt hæc ſcripta hanc probauit Barz. *Deciſ.105.*

Si verò reus diceret, rem per eum poſſeſſam ſibi euinci non poſſe, quia non conſtat de prioribus alienationibus,exceptio hæc iuuaret, quoniam dubiam reddit fideicommiſſarij actionem, nempè Legitima & Trebellianica reſecant ipſo iure,ad l.lineam Margaritarum,ff.ad leg. Falcid. & ſupradictum fuit.Sed contra facit,quod Reus fundans ſe aliquid feciſſe in tempore licito, id probare debet ad ſui defenſionem in ciuilibus Bart. *in l. non ſolum, §. ſed vt probari, ff. de op. noui. nunc. per text. in l. matrem, C. de probat.* & ibi plenè Bald.Sal.& Paul. *& in cap.auditis,ext. de præſcription.* cum alijs, vt per Alex. *ibi,& in conſ.134.col.1.lib.2.* Et vbi reus idemque poſſeſſor acquiſiuiſſet, & nollet exhibere titulos ſuos, præſumeretur contra eum:quoniam de iure valde preſumitur contra habentem ſcripturas & non exhibentem , *l.fin.C.de fide Inſtr.* Bal. *conſ.406. ad finem,lib.4.* Crau. *conſ.112.num.16.& 133.num.17.& 172.num.6.* Superęſt vt dicamus, an hæres grauatus teneatur pro deperditis ſine dolo & culpa. De quare videndus eſt textus *in l.ſi poſſeſſor, § fin. & l.ſeq. ff.de petit.hæred.* vbi de rebus perditis & diminutis,*et in l.ſi venditor.ff.de Hæredit.vend.* in cõſumptis autem naturaliter, aut caſu,citra dolum & culpam hæredis grauati , vltra tertiam, quæ imputatur in legitimam , aliæ portiones pereunt periculo fideicommiſſarij,

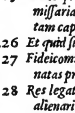
Fidei-

Fideicommiſſariæ res quibus caſibus valide alienari poſſint.

SVMMARIVM.

1 *Alienare non poteſt hæres, res ſubiectas fideicommiſſo puro, aut in diem certam.*
Hæres grauatus, rem ſubiectam fideicommiſſo puro, vel in diem certam alienare nequit.
2 *Dominium rei relictæ ad certam diem interim apud hæredem manet.*
Dominium rerum particularium ad tẽpus concedi poteſt.
3 *Hæres quare ſimpliciter vendendo rem ad tempus legatam non poſſit illam alienare: poſſit tamen expreſſe vſque in eam diem.*
4 *Vendens rem alienam perſonaliter obligatur.*
5 *Publicatis hæredis grauati bonis, publicantur etiam res ſubiectæ fideicommiſſo in diem certam relicto, pro eo tempore tamen.*
6 *Hæres grauatus relictis conditionalibus, aut in diem incertam interim eſt pleno iure dominus.*
Dominium rerum relictarum ſub conditione interim pleno iure apud hæredem reſidet.
Dominium rerum non poteſt ſtare in ſuſpenſo.
7 *Hæres per fideicommiſſum conditionale grauatus poteſt res fideicommiſſarias alienare.*
Emptor rei ſubiectæ fideicommiſſo conditionali an à contractu recedere poſſit.
8 *Fideicommiſſarius conditionalis an inhibere poſſit hæredem, ne vendat res fideicommiſſarias.*
9 *Fideicommiſſario quemadmodum ſuccurratur cum hæres diſſipat bona hæreditaria.*
10 *Fideicommiſſarius cogere poteſt hæredem ad ſibi idonee cauendum de fideicommiſſo præſtando.*
Cauere hæres tenetur per modum facultatibus ſuis poſſibilem de legatis, & fideicommiſſis præſtandis.
11 *Cautio tamen hęc de legatis præſtandis remitti a teſtatore poteſt.*
Sed non Cautio de vtendo, & fruendo arbitrio boni viri, quam præſtare tenetur vſufructuarius.
12 *Ratio diuerſitatis ibi declaratur.*
13 *Subſtantialia actus, facto hominis, nec conſuetudine tolli poſſunt.*
14 *Cautio de legatis præſtandis eſt multum vtilis legatarijs, & fideicommiſſarys.*
15 *Fideicommiſſarius vniuerſalis an poſſit auferre adminiſtrationem hæredi grauato, male ſe verſanti in rebus fideicommiſſarijs.*
Pater, male adminiſtrans aduentitia an priuetur adminiſtratione.
16 *Lex Imperator, ff. ad Trebellian. declaratur.*
17 *Res alienari prohibita ex prouiſione hominis ſequuta alienatione reuocatur.*
18 *Res fideicommiſſo ſubiectæ, alienari poſſunt, pro ære alieno, funeris impenſa, & pro ſatisfaciendis legatis.*
19 *Funeris onus, ad ſucceſſorem in fideicommiſſo, & in maioratu pertinet, ſi alimde non ſit.*
20 *Res alienari prohibita, an pro debito prohibiti alienari poſſit, §. prædium, in l. peto, ff. de legat. 2. declaratur.*
21 *Et quemadmodum alienatio valeat, declaratur ibidem.*
22 *Et oportet alia bona non extare.*
23 *Decretum iudicis non eſt neceſſarium in alienandis rebus fideicommiſſarijs.*
24 *Pater adminiſtrator bonorum ſilij poteſt alienare ſine decreto ex iuſtis tamen cauſis.*
25 *Hæres pro ære alieno defuncti rectè alienat res fideicommiſſarias, etiam quòd ad inſtantiam creditorum in tenus tam captę non fuerint.*
26 *Et quid ſi vendiderit pro maiori precio vltra ęs alienum.*
27 *Fideicommiſſarius an poſſit ab emptore renocare res alienatas pro ſolutione eris alieni pretio reſtituto.*
28 *Res legata, & per fideicommiſſum particulariter relictę alienari non poſſunt pro ſolutione ęris alieni, cum extant alię particulariter non relictę.*
Creditor pro credito capere põt ét res particulariter legatas.
29 *Hæres non confecto inuentario an valide alienare poſſit res legatas pro ſolutione ęris alieni.*
30 *Res hæreditariæ alienatæ pro ſolutione ęris alieni, & retro ad libellum acceptæ an egredientur fideicõmiſſi cauſam.*
31 *Res hæreditariæ obligatæ pro debito teſtatoris, pro illius ſolutione poſſunt alteri obligari.*
32 *Ac etiam rectè permutantur in vtiliores. Permutari poteſt res fideicommiſſaria in aliam vtiliorem.*
33 *Niſi contra reſiſtat defuncti voluntas.*
34 *Vel niſi certam rem teſtator alienari prohibuerit.*
35 *Permutari cum poteſt res fideicommiſſaria, non exigitur fideicommiſſarij aſſenſus.*
36 *Res periturę, aut deteriores futurę ſubiacentes fideicommiſſo alienari poſſunt, & hæres de pretio tenetur, & ſi non alienat, ſibi imputabitur.*
37 *Res fideicommiſſariæ dotium cauſa alienari poſſunt.*
38 *Res fideicommiſſariæ ab ignorante ignoranti fideicommiſſum valide alienantur, §. fin. in l. fin. ff. de leg. 2. pulchre declaratur.*
39 *Et eo caſu ad quale pretium reſtituendum hæres tenetur.*
40 *Hęres reſtituere rogatus quicquid ſuperauerit, licite alienat vſque ad dodrantem, quadrantem verò in dotium cauſas & redemptionis captiuorum alienare valet.*
41 *Fideicommiſſarius ſubſtitutus in eo, quod ſuper erit, res ab hærede alienatas ultra dodrantem vendicare non poteſt à tertijs poſſeſſoribus niſi in ſubſidium.*
42 *Et an donare poſſit dodrantẽ in præiudicium fideicõmiſſarij.*
43 *Et an poſſit de dodrante teſtari.*
Alienare permiſſus in vita de ijs rebus teſtari non poteſt.
44 *Authen. contra rogatus, C. ad Trebell. declaratur.*
Res redemptæ ex rebus fideicommiſſarijs alienatis loco illarum ſubrogantur.
45 *Hæres per fideicommiſſum grauatus, alienare à teſtatore permiſſus, licite alienat.*
Alienare permiſſus res fideicõmiſſarias licite illas alienat.

Articulus XL.



AERES grauatus purè, in diem, vel ſub conditione, rem aliquam ex cauſa fideicõmiſſi præſtare, an eam alienare poſſit, & alienatio facta valeat, vel non frequentiſſimus quidem tractatus eſt. Dixi de grauato per fideicommiſſ. Nam pupillaris ſubſtitutio, quia Teſtamentum filij eſt, non impedit alienationem Ang. Imol. & Alex. *in l. Marcellus*, §. *Res quæ. ff. ad Trebellian.* Paul. & Iaſ. *in Auth. Res quæ, C. com. de legat.* Idem Iaſ. *in l. cum ex filio, ante num. 5. ff. de vulgar.* & quidem ſi fideicommiſſum purè, vel

in diem certam relictum ſit, ſiue particulare, aut vniuerſale, inhiberur rei fideicommiſſariæ alienatio, vel pignoris, ac hypothecæ conſtitutio, immo, & ſeruorum manumiſſio, & alienatio facta ius domini; non transfert, nec pignoris, hypothecæ, aut libertatis, vti eſt caſus *in l. fin. §. ſed quia noſtra, C. Cõmun de leg.* & rationẽ redit tex. quia ſatis abſurdum, & irrationabile eſt, rem, quam in ſuis bonis purè nõ poſſidet, eam ad alios poſſe trãſferre, vel hypothecæ, pignoriſue nomine obligare, vel manumittere, & alienam ſpem decipere.

2 Et licet vbi fideicommiſſum etiam particulare ad certam diem relinquitur, dominium interim ſit penes hæredem, & die aduenięte ex tunc tranſeat in legatarium, *ad l. Sempronius Attalus, ff. de vſufr. leg.* vbi Bart. notat, quia rerum particularium dominia ad tempus concedi poſſunt, *l. Titia cum teſtamento, §. Titia, ff. de leg. 2.* vbi Bar. & ceteri omnes, *l. ſpecies, ff. de auro, & arg. l. illud, C. de legat. & l. quoties, C. de don. quę ſub mo.* & ſimiliter vbi fideicõmiſſum vniuerſale purè relinquitur, ante reſtitutionem verbalem, aut realem, dominiũ rerum penes hęredem reſideat, ad plenè ſcripta in ſecundo Artic. quia tamen dominiũ apud hæredem in his caſibus temporaliter manſurũ eſt, & fideicommiſſarius ac legatarius, decedens interim trãſmitteret legatum, & fideicommiſſum ad hæredes ſuos, *l. 3. §. 1. ff. de Admen. leg. l. cogi, §. idem Metianus, ff. ad Trebell. l. ſi poſt diẽ, ff. quan. dies leg. ced. & l. vnica, §. cum igitur. C. de cad. toll.* plene dixi ego *in Art. 31.* Idcirco hæres grauatus res ſic relictas, vendere, & hypothecare nequit, quia ea res non purè in ſuis bonis poſſidet. & ſic Bald. eo loci ſenſit, poterit tamen reni ad certam diem relictam vſque in illud tempus nominatim concede 6 re, quia interim dominus eſt, & poſſeſſor, ita vt die aduenięte, acceptoris ius finiatur, ad text. *in l. 4. §. & hic ſubiungi. ff. locat. in l lex vectigalis, ff. de pignor. in l. peto, §. prędium, ff. de leg. 2. in l. illud, C. de legat. & in e. nuper. ext. de donat. inter virum, & vxorem.*

3 Sed quæ eſt ratio, quòd hæres ad certam diem grauatus, ſimpliciter vendendo, non transferat pro eo tempore dominium in accipientẽ, quod tamen concedendum videretur per dicta iura, quaſi quòd hæres iura ſua videatur alienaſſe, *ad l. qui tabernas, ff. de contrab. empt. & in l. ſi domus, §. fin. ff. de leg. 1.* Solutio, argumentum procederet, niſi lex expreſſe inhiberet alienationẽ: ſed quia lex prohibet rem alienari, ideo dominium in ſuſcipientem non tranſit, quamuis interim ſit apud concedentem, *ad l. quemadmodum, C. de Agricol. & cenſit. lib. 11.* ſic Paul. Caſt. *in d. §. ſed quia noſtra, col. 1.*

4 Vnde infert, poſt Bald & Sal. quòd licet rẽ alienam vendens perſonaliter obligetur, & quod ad hunc effectum valeat venditio, *ad l. alienam, ff. de contrab. empt.* & ſi rem non tradit, tenetur ad totale emptoris intereſſe, *l. 1. ff. de action. empt.* & ſi tradiderit præbet emptori bonæ fidei iuſtum præſcribendi, & vſucapiendi titulum, *toto tit. ff. de vſu cap. & ff. de publician.* attamen in rebus ſic legatis, & per fideicommiſſum relictis, quia lex prohibet alienationem, non valet venditio ipſo iure ac idcirco emptori in ea re non acquiritur titulus habilis ad præſcribendum ſpatio longi tẽporis, *ad l. nullo, C. de rei vendic.* nec emptori, ſi rem nõ tradit, vel ſi tradita euincatur tenetur hæres ad totale intereſſe, ſed tantum ad precij reſtitutionẽ per caſum, *in d. l. fin. §. emptor.* præſcribit tamen per ſpatium longiſſimi temporis, prout quilibet ſine tit. poſſidens, vti latius dicam *in Artic. ſequen.* Itẽ, emptor ſciens rem legatã, non amittit actionẽ ad precium, *d. §. emptor.* prout amittit, qui ſciẽs rem alienam emit abſque euictionis cautione, *l. ſi fundum ſciens, C. de euictione.*

5 Inferebat etiam laſ. *in d. §. ſed quia, in primo not. ab.* quòd res in diem certam per fideicommiſſum relicta, ſi interim ob hæredis delictum bona publicentur, non cadat in fiſcum: quia bona alienari prohibita nõ infiſcantur, *l. Imperator, vbi Bar. ſic notat, ff. de fideicom. libert.* late Alex. *conſ. 23. Opportune, in 1.* quæ ſane illatio mihi nunquam placuit: nempè, quia traditio illa Bart. & Alex. cõmuniter recepta, locum habet in re prohibita alienari ex diſpoſitione hominis, per cuius diſpoſitionẽ ſequuta alienatione, committitur fideicommiſſum fauore illius, cuius reſpectu facta fuit prohibitio, qui propterea illam vendicare poteſt, non autem locum habet in prohibitione legali, per quam non committitur ſtatim fideicommiſſum, ac idcirco in ſpecie ſubiecta, ex quadam neceſſaria alienatione res in fiſcum caderet, vſque ad aduentum diei fideicommiſſi, *ad text. in l. Statius, §. Cornelio, ff. de iur. fiſ. & in d. l. peto, §. prędium*, per quem textum in alienatione neceſſaria legis prohibitionem ceſſare notarunt, *in dicto §. ſed quia*, Paul. Caſtr. *in prima*, & laſon, *in ſec. col.*

Cum autem fideicommiſſum relictum legitur ſub conditione, vel die incerta, quia dies incertus in vltimis voluntatibus conditionem facit, *ad l. dies incertus, ff. de cond. et demonſt.* ſic grauatus interim poſſeſſor, & pleno iure dominus eſt, *l. generaliter. §. ſub cond. ff. qui, et à quibus.* vbi ſeruus ſub cõditione legatus, interim pleno iure hæredis eſt, quãuis illum manumittere nequeat, ne iniuria fiat legatario, & in terminis ſic per illum textum notauit Bald. *in l. voluntas, nu. 10. C. de fideicom.* laſ. *in l. ſeruo legato, §. 1. nu. 4. ff. de legat. 1.* ad hoc etiam text. *in l. Iulian. cum ſeq. ff. de rei vendic.* vbi Bart. & Ang. notarunt, quem eſſe dominum pleno iure alicuius rei, quãuis ab eo euelli, & vẽdicari poſſit, de qua re latiſſimè ſcripſi *in Artic. 3. nu. 96.* & eſt caſus *in l. non ideo minus, ff. de rei vendic.* vbi, non ideo minus recte noſtrum eſſe vẽdicamus, quod abire à nobis dominium ſperetur, ſi conditio legati, vel libertatis extiterit, *& l. 1. §. ſi ſeruo, ff. ad Sillan.* vbi ſerui ſub cõditione legati interim hæredis ſunt, *& in l. ſi fur. ff. de vſufruct. & l. poſt, §. 1. ff. fam. herciſcun.* cum pluribus adductis ab Andr. Tiraq. *de Retr. conu. §. 2. gloſ. 1. num. 36.* vbi hæc trahit ad eum, qui ex pacto rem reſtituere tenetur. vt interim dominus ſit. Et in maioratib. Lud. Molin *lib. 1. c. 19. nu. 4. & infra*, Et eſt ratio: nam rei ſub conditione relictæ dominiũ interim ante euentum cõditionis non poteſt conſiſtere penes fideicommiſſa-

rium:

rium: quia dies non ceſſit, nec venit, igitur apud heredem ſedebit, quoniã rerum dominia in pendenti ſtare nequeunt, *l.fin. ff.com.prædior. & l. ſi ex duobus*, §.1. *ff.de in diem adiect.* & fuit ratio adducta à Ludou.Molina, *dicto loco num.*10.

Iccirco, grauatus fideicommiſſo conditionali, ſiue hæres ſit, ſiue fideicommiſſarius, poteſt interim alienare, & alienatio transfert rei dominium, & poſſeſſionem, in emptorem, *vti eſt caſus, in l.ferno legato.* §.*ſi teſtator, ff.de leg.*1. *in l.ſi hæres inſtitutus*, §.1. *ff.ad Trebellian.in d.l.fin.*§.*fin autem ſub conditione, C.com.de leg.* niſi fideicommiſſum per caſum alienationis committeretur, vt quia res fauore alicuius prohibita fuiſſet alienari, *ad text. in l. filius familias*, §. *Diui*, & inde notarunt Paul. Caſtr. *num.*7. Opizon. *num.*24. & plenè dixi *in Artic.*14. reſoluitur tamen per aduentum conditionis, *vt in dictis iuribus*, & ex tũc abſque alia reſtitutione, dominium rei in fideicõmiſſarium tranſit, gloſ. Bald. Paul. Iaſ. & omnes, *in d.*§. *fin autem, per text.in l.ſancimus*, §.*cum autem, C.ad Trebell.* & in ſpecie ven ditionem valere, donec pendet fideicommiſſi conditio, cõſuluit Paul. Caſtr. *conſ.*370. *lib.*2. & ex profeſſo Alex. *conſ.*65. *in* 5. vbi præterea inquit, emptorem, ſub prætextu fideicõmiſſi non poſſe recuſare exequtionem contractus, & precij exhibitionem, *per textum in l.habitationem*, §.1. *ff.de peric. & com.rei vend. & in l.ſi poſt perfectam, C.de euictio.* nam ea iura locum habent cum euictio imminet de præſenti, non ſub iure incerto, & ſic quoque reſpondet ad text. *in l. ex prædijs, C.eodem*, & indubitanter ſecundum eum, preſtita cautione emptori de eius indẽnitate pro futuro fideicõmiſſo; & de illa Deciſ. Alex. meminit Oſaſc. *Deciſ.*24. & propoſitionẽ ſequitur Gayl. *lib.*2.*obſeruat.*137.*num.*5. Gabr. *conſ.*117. *in princ.lib.*2. Nota tamen benevole lector, quia in caſu de facto non allegato illo Alexand. conſilio ex iudicio prætorio contrarium obtinui pro Magnifico Domino Fracisco Bombardino: & in alijs cauſis ſic iudicatum vidi, nempè, vbi res vitio aliquo intrinſeco affecta reperitur, quod ignotum ſit emptori, in caſu eſt, vt redhibeatur, *ff.de ædil.edict.l.*1. Item quamuis de euictione emptor agere non poſſet, quia tamen ignorans rem conditioni obnoxiam, emit, ex empto quanti ſua interſit, agere poterit. *l.ſi ſeruum, in princ.& l.ſeruus.* §.*ſi ſciens, ff. de act.empt. vbi Bart. & ceteri*, & in feudalibus, & fideicommiſſarijs, vt emptor tãquam deceptus poſſit reſcindere contractum, & repetere precium nouè conſuluit Ioan. Anton. Lanar. *conſilio* 15.*num.*29. *& infra*, Barz. *deciſ.*85.

8 Valet etiam venditio, adeò vt fideicommiſſarius conditionalis inhibere non poſſit venditionem ipſam, ſic eleganter Calcaneus *conſil.*58. *column.*2. & 3. ſenſit clarè Dec. *conſ.*323. *in princ.* Idipſum quoque voluit Alexand. *d.conſ.*65. dum inquit, quod fideicommiſſarius ante conditionis aduentum agere nequit; quod etiã clarè voluit Ruin. *conſ.*109.*num.*26. *in* 2. vltra hos Beltrandus, *conſ.*108. *in primo*, & Domin. Marzat. *quæſt.*61. Cæphal. *conſilio* 319. *numero* 1.

9 Sed punctus eſt, quo iure, quibuſue remediis, cõſultum ſit fideicommiſſario in diem, vel ſub conditione, cũ hæres rogatus conſumit, & dilapidat res fideicõmiſſarias, & eſt materia, *de qua in l.Imperator, ff.ad Trebellian.* quam, vt ad compendium verum, ac breue, reducamus, ſic concludendum eſſe putaui.

10 Quòd fideicommiſſarius, vniuerſalis, aut particularis, in diem, vel ſub conditione, ſiue hæres diſſipet, vel non, cogere illum poteſt, ad ſibi idoneè ſatisfandum, de legatis, & fideicommiſſis præſtãdis, *l.hæc ſtipulatio, & toto tit. ff.vt leg.nom.cau. & l.1.in princ. & l.ſi is à quo*, § *fin. ff. vt in poſſeſſ.legat. & l.cum Archimedoram, C.eod.* etiam quod hæres ſit diues, & idoneus, *l.*1. §. *ſemper. ff. vt lega. nom.cau.* quã etiam cautionẽ præſtat legatarius ſeu fideicommiſſarius particularis, rogatus de reſtituẽdo alteri, *l.peto*, §. *fratre, & l.cum pater*, §. *libertis, ff.de leg.* 2. *& l.fin.C.de legat.* immò quicunque ſubſtitutus directò, ad quem hæreditas deuenire poſſit, vt quia hæres in primo gradu ſit inſtitutus ſub cõditione, cautionem hanc de hæreditate ſeruanda, & reſtituẽda, obtinere de iure poteſt, *vti eſt caſus in l.inter omnes, ff.qui ſatisf.cogan.* vbi gloſ. Bart. Raph. Paul. Alex. Iaſ. & ſcribẽtes omnes, ideoque ſubſtitutus per directam militat em, ea cautione vti poterit, per rationis identitatem, & ſic quoque in hærede ab inteſtato, cui hæreditas deberetur in defectum conditionis, ex qua hæres in primo gradu inſtitutus fuerat, & interim in poſſeſſionẽ miſſus: notarunt Paul. Alex. & Iaſ. *nu.*6. *in d.l.inter omnes*, & in fideicõmiſſarijs Alciat. *conſ.*30. *lib.*9. & in primogeniis, & in Maioratibus pleniſſimè Ludou. Molina. *in tract.de Hiſpanor. Maioratibus, c.*15. Et cautio hæc præſtanda eſt, quãuis nulla ſuſpitionis cauſa laboret aduerſus hæredẽ, ſicuti notant omnes, *in d.l.inter*, & Molina. *d.loco ſub nu.*7. & præſtatur ei, qui primum locum in ſucceſſione obtinet, *d.*§. *fratre*, non autẽ ſequentibus, *l. Paulus, ff.de prætor. ſtipul.* niſi præcedens in gradu, per abſentiam, aut negligentiam non peteret, Iaſ. *d.l.nu.*2. & cautio cum fideiuſſoribus idoneis eſt præſtanda, *d.l.*1. *ff.vt legat.nom, cau. & ex regula in l.quoties, ff. qui ſatisfd. Cogant.* pro poſſibilitate tamen eius, qui cautionem præſtare tenetur, ita vt ſupra ſui census vires nõ grauetur, *ad text.notabilem, in l. de creationibus, C. de epiſc. aud. & in l.ſi.* §. *fin autem talis, C.de curat.fur.* quæ ſupra aduertit Albet. *in d.l. de creationib.* & Molina. *loco prælleg. nu.*19. præter tamen grauatus filio emancipato, nõ cum fideiuſſoribus, ſed promiſſione eius, cum cautela & hypotheca bonorum ſuorum, cauere tenetur: *l.filio, ff.vt leg.nom. cau.* niſi teſtator iuſſerit patrem cauere. Aut cum coniugem, coniux, poſt mortem filio proprio re ſtituere iubet, & grauatus coniux ad ſecundas transiuit nuptias, nam in his caſibus ſatisdare tenetur, *ad l.iubemus*, §. *in ſupradictis, C.ad Trebell.* frater autem fratri à patre vel matre reſtituere grauatus, non ſatisdat. *d.l. iubemus*.

11 Idem eſt, cum teſtator cautionẽ hanc remiſiſſet, nã id fieri poſſe compertum eſt, *l.licet, l.ſi.ff.eo. l.*2. *d.l.cum Archimedoram, & l.pen.C.vt in poſ.lega.* vbi

text. diuerſum conſtituit in cautione de vtendo, & fruendo arbitrio boni viri, quam vſufructuarius de iure præſtare tenetur: vt hæc remitti non poſſit: & eſt ratio vt ſcribentes *ibi*, *& in l. 1.C.de vſufr.* afferunt, quia remiſſio hæc præberet materiam delinquendi. Quam etiam rationem probarunt communiter Doctor. *in l.nemo poteſt,ff. de leg.1.* Bart.*num.3.* Ias. *num.93.* Hannibal. *nu.212.* & latè Ludo. Molina, *diſſo loco*, *num.27.* vbi propterea *ſub num.29.* infert, quòd cum in proposito hæres cauere teneatur de legatis præſtandis die adueniente, & quòd dolus malus ab eo abſit, *d.l.1.ff.vt legat.* quamuis prima cautionis pars remitti poſſit, non tamen ſecunda: quia ea remiſſio materiam delinquendi præberet; *ad l.connenire,ff.de pact. dotal.* cuius ſanè opinio nõ placet: quia iura abſolutè dicunt, cautionem hãc remitti poſſe, & cautio principaliter conſiſtit circa legatorum præſtationem, Doli autem clauſula acceſſoria eſt, & ideo ſublata principali nec acceſſoria præſtanda eſt, ſub fideiuſſoribus, quia iure cautum non legitur, immò contra *ad l. cum principalis,ff.de reg.iur.& que ibi notarunt Dec.& Cagnol.*

12 Cogitaui vltra alios, rationem, quare teſtator remittere valeat cautionem de legatis præſtandis, poſſe eſſe, quia teſtator committere poteſt hæredi grauato facultatem alienandi res fideicommiſſarias, vt infra dicam, cautionem autem de vtendo, & fruendo arbitrio boni viri, remittere vſufructuario non poſſe, quia cautio hæc eſt de ſubſtantia vſusfructus, *l.1.ff.de vſufr.ibi*, ſalua rerum ſubſtantia.

13 Quæ autem ſunt de propria eſſentia, & ſubſtantia alicuius actus, remitti non poſſunt; quoniam conſiſtere non poſſet, *ad l.cum precario, ff. de precar.* Bart. *ibi*, Alex. *conſ.18.col.fin.lib.2.* Dec. *conſil.265. col.3. & conſ.293.col.1.in fine,& col.vlt.& cõſil.251.col.pen.* Cur. iun. *conſ.56.* immo nec conſuetudo valet inducens aliquid contra ſubſtantiam actus, *gloſſ.in c.2.in verbo,non putamus, de conſuet.in 6.* Dec. *in c.referente,ext.de præb.et in ſuo conſ.280. ad finẽ.*

14 Hæc autem cautio de legatis præſtandis, eſt multum vtilis legatarijs, & fideicommiſſarijs: nam fideiuſſorem obligatum habent; & præterea in bonis hæredis grauati per promiſſionem, & obligationem bonorum acquiritur hypotheca, vnde ſi interim alienaret de bonis ſuis, poſſent legatarij, & fideicommiſſarij quantitatum, renocare alienata, quod facere nequirent ceſſan te hypotheca, ſic Anchar. Regienſ. *quæſt.3.in prima parte.* Petra Placent. *in tract.de fideicommiſſ.q.10. num.33.* Et in puncto de cautione hac præſtanda vltra præcitatos, ſcripſerunt Alciat. *conſ.30.lib.9.* Cephal. *conſ.385.nu.29.* Decian. *conſ.49.nu.63.in 2.* Rolan. *in tract. de inuentario, in 1.par.q.19.* Si autem hæres vel alius grauatus non cauerit, mittitur le gãtarius ſeu fideicommiſſarius in poſſeſſionem legatorum, & fideicommiſſorum ſeruandorum cauſa, & fructus bonorum in tuto ponuntur, vti latius legitur *in d. l.1.* Hanc tamen cautionẽ ipſis rerum experimentis ego numquam practicatã vidi in fideicommiſſis de bonis ſtabilibus, & ſic quoq; apud Hiſpanos non practicari retulit Ludou. Molina, *d. loco num.35.*

15 Quare non placet, quod ſcriptum reliquerũt Bart. Angel. Imol. Paul. Alex. & alij, *in d.l.Imperator,ff.ad Trebell.* dum ex eo textu ſumunt, quòd ſi hæres grauatus, pater, vel alius, dolo aut culpa ſua, vel etiam re ipſa, dilapidat bona fideicommiſſaria, poſſit fideicõmiſſarius etiam conditionalis impetrare reſtitutionem hæreditatis, etiã quoad effectus iuris, ac ſi fideicõmiſſi caſus euenniſſet; ita vt fructus ad hæredem non ſpectent, niſi in ſubſidium, pro iure alimentorum, per illum text. & vt fideicommiſſarius res alienatas re petere poſſit, ſicuti voluit Paul. Caſtrẽſ. ibi, *in 1. col.* & ſufficiat etiam, quod hæres grauatus ſi nõ dolo, negligenter, & re ipſa hæreditatem conſumat, veluti latè deducit Alexan. *ibi*, & ſequitur Aret. *conſ.72.in 5.dubio*, & in eodem caſu Soc. *conſil.34.nu.14.in 1.* Ruin. *conſ.23.n.14.in 5.* vbi præmiſſa probauit, & nouiſſimè poſt hæc Laderch. de Imol. *conſ.85.* diſtinxit tamen Bart. an grauatus alienet immobilia, & eo caſu adminiſtratio nõ ſit ſibi auferenda: quia hæc patent, & vendicari poterunt, caſu fideicommiſſi veniẽte, *d.l. fin.§.ſin autem, C. com.de leg.& l.1.in fine, C.de bon.mat.* an diſſipet mobilia, & mercaturam, & eo caſu facilius ſibi auferatur adminiſtratio, ſequutus eſt Imol. *ibi.* & Hiſpan. Segur. *ſub nu.105.* Are. *d.conſ.72.in 4. dubio.* quam etiã diſtinctionem, quòd ad Aduentia filiorum, tradidit idem Bart. *in l.ſi conſtante,in 9. quæſt.ſec. par.princ. ff.ſol.matr.* & ſequuntur vtrobique Imol. Alex. & magis cõmuniter Doctores. Idem Bart. *in l.cum oportet, §.non autem, C.de bon. que lib. & in l.fin.C.de ſent.paſſ.* Ial. *d.l.ſi conſtante, nu.196.* Ripa, *nu.99.* & in patre per fideicommiſſum poſt eius mortẽ grauato, diſſipante res hæreditarias, vt poſſeſſio rerum ſibi auferatur, ſaluis alimentis, per text. *in d.l. Imperator*, determinauit Bal. *in l.1.col.pen.ad finem,C.ſi quid in fr.pat.patr.* Bero. *cõſ.92. in prin.lib.1.* Arius Pinell. *in rep.l.1. in 2.par. n.35.* C. bon.mat. & in Maioratib. latiſſimè Lud. Molin. *in d.tract.c.16.per totum*, niſi immobilia alienaſſet in potentem, quorum difficilis eſſet recuperatio, Paul. Caſt. *in d.l.Imperator, in fine*, ad effectũ, tamen vt habeat vim plenæ reſtitutionis, requiritur conditionis euentus, aliàs bona defecta conditione apud hęredem manebunt. Caſtrenſ. & Alexand. *in d.l. Imperator, num.12.*

Nam horum traditio videtur reiecta ex prouiſionibus de quibus ſupra, nullibi enim reperitur, quòd hoc prætextu auferatur hæredi grauato hæreditas reſtituenda fideicommiſſario conditionali, quò ad iuris effectus.

Immò ſi teſtator iuſſerit, hæredem cogi non poſſe cauere de legatis præſtandis, quòd iubere poteſt, *d.l.licet,ff.vt legat.nom.& l.ſcire, C.vt in poſſeſſ. leg.* equidem etiã quod hæres grauatus male adminiſtret, non poterit fideicõmiſſarius ſibi auferre adminiſtrationẽ, *vt eſt caſus in l.ſi. in princ.ff. vt l. nom.cau.* quãuis gloſſ. & Doc. ſupplendo deſtruãt illius legis reſponſũ; multo igitur minus poterit hæreditatem, & eius adminiſtrationem auferre,

cum

cum fideicommissarius possit sibi consulere remedijs supra relatis à testatore non inhibitis.

16 Nec ob. *text. in d.l. Imperator*: nam loquitur specialiter in patre rogato restituere filio suo, cum sui iuris esset, & sic tub conditione patris malè versantis potestatiua, ex qua relicti figura constat; testatorem prætulisse filium patri, cum primum filius esset sui iuris, non autem in omnem casum prætulisse patrem filio, prout contingit, cum pater post mortem suam filio restituere rogatur.

Hi enim casus admodum inter se differunt: nam in primo, illa conditio necessaria fuit, quia etiam quòd fideicommissum fuisset pure relictum, attamen ea conditio iuris interpretatione fuisset subintellecta, quia, eo iure, filius in potestate, sibi æquirere non poterat, l. vbi pure, in princ. ff. ad Trebell. quocirca fideicommissum illud *de quo in casu d.l. Imperator*, reputatur, ac si purè fuisset relictum, quia sub conditione, quæ tacitè inerat, nil mirum ideo, si patre fraudante fideicommissum, & in eo male versante, succurritur filio, vt administratio à patre auferatur; & filio hæreditas deferatur, ita ne quid in ea, donec filius uiuat, pater iuris habeat: nisi fortè ipsi egèti ex fructibus, officio iudicis, emolumentum præstandum esset & ratio est: quia inter patrem, & filium in potestate, cautiones interponi non poterant, vt inquit text. ille, ideoq; illius legis prouisio cesseret, cum interponi possent, veluti cum testator fideicommittens sic iussisset; aut cum pater ad secundas transisset nuptias, quibus in casibus satisfdationem præstandam iubet text. in l. ubemus, §. in supradictis, C. ad Trebell. idem cum grauans esset mater, aut alius ascendens per lineam maternam, *d.l. fin. ff. vt in post. leg.* & quàuis Bart. *in d.l. Imperator*, adhuc sentiat locum esse disp ositioni illius legis, nec filium vrgeri posse, vt satisfdationum periculo se subijciat, attamen cum filius iure communi vti possit, & patrem cogere ad sibi satisfdandum non videtur, vt ad extraordit narium remedium confugere valeat, ex auctoritate d.l. Imperator, quæ particulari ratione, inter patrem, & filium, nititur. ex quibus omnibus infero, verum non esse, quòd dilapidante hærede conditionaliter grauato, fideicommissarius ante conditionis euentum consequatur restitutionē fideicommissi, quò ad fructus & alios iuris effectus, sed vrgere poterit hæredem ad sibi idoneè satisfdandum, aut fideicommissarius mittetur in possessionem bonorum fideicommissi seruandi causa, non vt fructus suos faciat: aut res ponetur in sequestro, sic vt hæres grauatus fructuum benèficio non spolietur, *ad l. fideiussor, §. fi. ff. qui satisfd. cog.* & sic sensit Bald. *in d.l. videmus, num. 5. & nu.* 17. nisi dilatio adiecta fuisset fauore fideicommissatij, nam eo casu hæredi dissipanti bona, totaliter esset auferenda, *d. l. Imperator*, quam sic intelligo, vt statim declarauì, & ita quoque fuit de mente Bald. *in Rubr. C. de reuoc. his quæ in fraud. credit. num.* 12. & 13. quem retulit Alexand. *in d.l. Imperator, col.* 1. indubitanter autem hæredi grauato nō esset interim auferenda hæreditas cum fructibus, vbi substitutus non esset de filijs, sic Bart. *in d.l. ff. vt leg. nom.* per illum tex. sensit Paul. & Cast. *in d.l. Imperator, num.* 6. & ab eius opinione non audet discedere Alexand. *eodem loco, num.* 29. qui tamen contrarium tenuit, & malè, quia text. *in d.l. Imperator*, loquitur in filio; & præterea peculiarē habet rationem vti dixi, opinionem tamen Alexan. latè tuetur Bero. *d. cons.* 92. *per totum.*

17 Præmissa intellige in fideicommisso relicto sub conditione, vel in diem incertam, secus in casu alienationis prohibitæ, nam sic relictum statim alienatione sequta debetur, *d. §. dui, vbi est mœvia, & d.d. pcu. §. prædium, & §. fratre, ff. de leg. 2. & l. pater filium, in princ. ff. de leg.* 3. & sic dixerunt Rum. *cons.* 127. *num.* 13, in 5. Gabriel. *cons.* 118. *in primis verbis*. Zanc. *in §. cum ita, num.* 405. & alios auctores Hispanos adduxit Molina *num.* 33. & ante eos idem, cum concurrit prohibitio legis & testatoris, voluit Alexan. *in l. quid. am testamento, §. ff. ad Trebel.* sequitur Rum. *cons.* 158. *col.* 2. *in* 2. *& cons.* 23. *num.* 13. *in* 5. de qua re plenissimè scripsi *in Art.* 14. *num.* 6.

18 In co.pluribus tamen casibus potest hæres grauatus vtiliter res fideicommissarias alienare, quorum primus est; cum pro debitis ipsius testatoris, pro eius funere, vel pro legatis ab eo relictis persoluēdis, alienat. *d. §. dui*, vbi etiam, quòd prohibuerit bonorum alienationem, vbi sic notauit Ias. *in 2. lect. num.* 22. Ripa, *num.* 24. *& infra, & d. l. pater filium, & l. qui soluit dum*, §. 1. *ff. de leg.* 2. *& l. cum fidei. ff. de fideicom. liber l. Aristo, & l. ait prætor, ff. de iure delib. & l. non solum, ff. de petit. hæred.* & est ratio: quia, ob has causas alienatio necessaria est, *l. alienationes, ff. famil. ercisc. l.* 1. *ff. de fun. dot. & d. l. pater filium*, & in puncto, consulendo egregiè scripserunt Soc. *cons.* 16. *num.* 12. *in* 3. Pancirol. *cons.* 60. *numero* 4. *&* 5. Pallar. Ruu in Repet. Rubr. *de donat. inter vir.* §. 16. *numer.* 14. Lud Molina *de Hispan primogen. lib.* 1. *cap.* 10. *numero* 1. post Bald. & Alexan. ab eo relatos, Ceph. *cons.* 13. *num.* 25. *& 47. num.* 21. Crau. 215. *col.* 1. Becc. *cons.* 100. *num.* 6. Nec enim necessaria alienationis causa potest videri interdicta: latissimè Tiraq. *in ll. connubia l.q.* 23. *num.* 200. *&* 201. amplia etiam pro debito testatoris cum hærede grauato, nam potentius est æs alienum cum hærede, quàm fideicommissum constitutum, nisi aliud ex dispositio per testatorē facta colligatur, *dixi in Artic.* 35 *n.* 2. *& seq.* declara, vt emente vno ex fideicommissarijs teneatur alijs portiones suas restituere, prius debito restituto, *l. si. §. quattuor, ff. de legat.* 2.

Notandum tamen est, quod vbi fideicommissum est de re particulariter alienari prohibita, valet venditio, nisi tamen alia bona non prohibita extitissent. *d.l. pater filium, in princip.* extitisse autem cui incūbebat onus probandi ponit Bart. *d.l. pater filium*, & plenè Hieron. Gabriel. *cons.* 118. *nu.* 6. *& infra.*

19 Circa autem habens impensam in quadam Patauina fuit obiectum, eam impensam deducinō potuisse ab hæredibus filij grauati, ea ratione quia

quia funerandi onus non ſpectat ad fideicommiſſarium, ſed ad hæredem, ex Cæphal. *conſ.37. num.40.* ſed vltra Cæphal. eſt caſus legis, *in l. ſi quis ſepulcrum, §. funus autem, ff. de religioſ.* reſoluendo, dixi, officium funerandi pertinere ad hæredem honorabili titulo inſtitutionis, defuncti, perſonam ſuſtinentem, impenſam autem funeris ad hereditatis ſpectare onus, quia funeris impenſa eſt quaſi debitum hæredis, & hæreditatis, *vt plenè dixi in Artic. 35. num.4. vbi plenè de hac re.* Dubium autem eſt, an ſucceſſor in fideicommiſſo, & in maioratu, priorem poſſeſſorem funerari teneatur, ſi aliundè nõ ſit, Matth. de Affl. *in cap.1. num.15. in tit. an agn. vel fil.* ſic tenuit in feudi ſucceſſore, quia eiuſdem iuris cenſetur, ne corpus alioquin inhumatum tanta afficiatur iniuria, & per text. *in l. quod ſi nulla, ff. de religioſ.* idem quoque in ſucceſſore maioratus probauit Anton. Padil. *in l. vnum ex familia, §. ſi de Falcidia, num.11. ff. de leg.2.* contra verò tenuit Lud. Molina, *d. lib.1. cap.10. num.33.* quia nulla lex tale onus ſucceſſori iniungit: ſed certè, *d. l. quod ſi nulla,* honeſtum præbet argumentum pro priori opinione, quæ humanior eſt, & ſic ſeruatum vidi.

20 Secundò, alienari poſſunt bona, etiam alienari prohibita, pro ære alieno ipſius hæredis *l. peto, §. prædium, ff. de leg.2.* & eſt ratio, quia alienationis prohibitio, etiam dicta ab homine, intelligitur de voluntaria, non de neceſſaria. Bart. *ibi & in d. l. pater filium,* vbi ſic notauit, & communiter Doct. *in d. §. diui.* quia alienatio neceſſaria extra pœnam eſſe debet. *cap. quæ propter neceſſitatem, de reg. iur. in 6.* cum infinitis cumulatis per Tiraq. *de Retrac. num. §.26. Gloſ.1. num.12. cum ſequentibus* ampliauit, etiam quod teſtator prohibuiſſet rem quoquomodo alienari, Ruin. *d. §. diui, num.51. & conſ.93. in princ.* vel etiam, quod iuſſiſſet rem in familia perpetuò manere, Gabriel. *conſ.123. ſub num.10.* contra expreſsè ſenſit Alexan. *conſ.23. col.pen. & vlt. in primo,* vbi in re expreſsè prohibita alienari, vt continuò ſit in familia: nam quod nec pro debito, aut delicto hęredis grauati alienari poſſit ad eius vitam, adducit eleganriſſimam Bal. deciſionem *in Auth. ei qui iurat, C. de bon. auctor. ind. poſſid. num.60.* vbi ſi teſtator bona retineri, aut permanere penes duos aſcendentes creditores patris in illius vita ſit poſſe occupare illa bona in præiudicium deſcendẽtium, & ſequutus eſt Curt. iun. *conſ.161. num.14.* & in eodem caſu Ruin. *conſ.101. num.16. & 108. num.14. & 147. num.13. in 2. & 168. num.22. in 3.* & horum opinio verior videtur: quia clauſula illa, quoquomodo, continet etiam alienationem per modũ ſubueniendi neceſſitatibus hęredis grauati, Rui. *conſ.163. num.27. in 5.* Ad hoc etiam quia Clauſula hæc impedit alienationem legalem, per inteſtati ſucceſſionem in perſonam, quæ non ſit de familia, aliàs, remota illa clauſula, ſucceſſuram, *ad l. cũ pater, §. cum iuter, ff. de leg.2.* ſicuti Aretin. tradidit *in l. Pactonius, §.1. ff. de acqui. hær. col.2.* ſequitur laſ. *in rep. §. diui, in ſecunda lect. num.96.* Ripa *ibidem num.99.* Dec. *conſ.23. in quinto argumen.* & ad hæc ſoleo ponderare text. *in l. ſi ita fuerit, ff. de leg.3.*

21 Retenta autem communi intelligentia, alienationem vaiere, non obſtante prohibitione, id intelligendum eſt, in vita alienantis, nam ob neceſſitatis cauſam eo viuente fideicommiſſi conditio profertur in tempus mortis grauati, & ſi eo tempore externs hæres ſuccedat, fideicommiſſum communi, ſit ex communi declarauit Ruin. *d. conſ.109. num.20.* ex qua declaratione plura inferuntur.

Primum, quod ſubſtitutus interim decedens antę mortem prohibiti, & ſic ante euentum fideicommiſſi non tranſmittit illud ad hæredes ſuos, *ad l.1. §. ſin autem, C. de cad. toll.*

Secundò infertur, quod ſi vnus ſit ſubſtitutus in caſu mortis, alius vero in caſu alienationis, & ambo concurrant, in vendicanda re ab emptore poſt mortem prohibiti, præfertur ſubſtitutus in caſu alienationis, ſic idem Ruinum, *d. loco, num.19. & 20.* quod tamen dictum, an verum ſit, videnda ſunt ſcripta *in Artic.14. num.48.*

Tertiò infertur, quod vbi poſt mortem grauati, & prohibiti, ſucceſſiſſet ſibi aliquis de familia, qui in re illa prohibita alienari, ſi alienata non foret, ſucceſſiſſet: non poſſet, nec ipſe, nec alius de familia, rem ipſam ab emptore vendicare, ſic gl. *in d. §. prædium, in verbo, externs,* quam *ibi in 3. ſolutione,* notarunt, Bartol. Imo. Pau. & alij, Ruin. *d. conſ. num: 20.* Gabriel. *d. conſ.123. nu.11.* Ripa *in §. Diui, num.58.* nec mirum: quia generaliter, hæres, idemque fideicommiſſarius, rem alienatam vendicare nõ poteſt, vti dixi *in Art.33.*

22 Quartò infertur, quod cum propter neceſſitatem æris alieni permittatur alienatio, ideo oportet probare, alia bona non extare non alienari prohibita, aliàs non ſuſtineretur alienatio, ſic in terminis *d. §. Diui, & d. §. prædium,* tradiderunt maiores noſtri, Bart & Alber. *in d. l. pater filium, in princip.* Cuman. *in d. §. prædium.* laſ. *in l. commodis, num.4. ff. de re indic.* Corn. *conſ.3 num.3. lib.3.* Curt. ſen. *conſ.8. in verſ. ſed contra,* Pariſ. *conſ.119. num.8. lib.1.* Bellon. *conſ.87. num.7.* Gabr. *conſ.118. col.3.* vbi inquit, allegantem venditionem fieri potuiſſe, quia alia bona non exiterint, probare oportere, & fideicommiſſarij vendicantis ſundaram eſſe intentionem in prohibitione, & fideicommiſſi, & rectè, quia in exceptionibus reus efficitur actor, *l. in exceptionibus, ff. de probat.* & idem quoque licet non relatis prætatis auctoribus tradidit, Ludo. Molina. *dicto loco, num.4.* poſt Peraltam., & Padil. ab eo relatos, non tamen placet, quod hæres fideicommiſſo cõditionali grauatus teneatur ſatisfacere creditoribus hæreditarijs de fructibus bonorum: nam fructus ſunt hæredis grauati, ſicuti plenè docui *in Artic.35. num.10.* ideoque in hoc recedo a Molina, & alijs.

23 Sed circa præmiſſa dubitatur de aliquibus.

Primo, an neceſſarium ſit iudicis decretum pro alienationis validitate de rebus fideicommiſſariis in ſatisfactionem creditorum, ad exemplũ rerum minorum, *ad l. magis puto, §. ne paſsim, ff. de rebus eorum, & in ſimili, in l. aut prætor, ad finem, ff. de iure delib.* breuiter in terminis iuris, decretum non eſt neceſſarium, quia tex. *in d. §. Diui, & in §. prædium,*

& in d. l. pater filium, non requirunt decreti interpoſitionem, ſed ad iuſtificandum contractum venditionis, ſufficiet demonſtrare, nulla alia extitiſſe bona libera, & idem precium verſum fuiſſe in ſolutionẽ creditorum, quibus demonſtratis iure venditionem factam fuiſſe conſtabit, & ſic fuit de mente Baldi *in l. fi. §. & ſi præfatam, colum. vlt. C. de iure delib.* & ſic quoque memini in facti contingentia fuiſſe deciſum, & reſolutum, Addo pulchram deciſionem Baldi, *in l. fin. C. de dot. promiſ. in fine.* Nam filia, ſi non pater illam non doret, poteſt ſe dotare cum decreto iudicis, *l. profectitia, ff. de iur. dot.* & ſi ſe congruè dotauerit abſque decreto iudicis, actus ſuſtinetur. Sequitur Afflict. *in cap. 3, num. 25. in tit. de controu. inter vaſal. & alium*, nec ob. text. *in d. §. ac poſtmodum*. Nam ſingulariter loquitur, de rebus immobilibus minorum, & aliorum, quæ per tutores, & curatores reguntur, quorum perſona non eſt integra, & illorum tutorum, & curatorum adminiſtratio non eſt iure dominij: Nec obſt. text. *in d. l. ait prætor*, nam & in eo caſu, hæres ſcriptus pendente tempore ad deliberandum, dominus non eſt, ideo interim prætore inconſulto non alienat res hæreditarias, hæres autem per fideicommiſſum conditionale grauatus, interim dominus, & poſſeſſor eſt.

24 Hinc eſt, quod pater, qui ex lege adminiſtrator eſt aduentitiorum filij in poteſtate, & eorum retinet vſumfructum, quorũ etiam iure antiquo proprietarius erat, poteſt abſque decreto res aduentitias filiorum, ex iuſta cauſa alienare: quia quò ad patrẽ, iure patriæ poteſtatis adminiſtrantem nulla eſt lex quæ decretum requirat: ſicuti poſt Azon. ſcripſere Bald. Fulgoſ. Paul. & Corn. *in l. fin. §. fin autem, C. de bon. quæ lib.* idem Bald. Paul. Alexand. & Ial. *in l. præſes, C. de tranſact.* Dec. *conſilio* 209. *colum.* 2. Tiraquel. *in l. ſi vnquam, in princ. num.* 28. *C. de reuoc. dona.* Didac. *var. Reſol. lib.* 1. *cap.* 8. *numero* 6. Pinel. *in l.* 1. *in* 3. *par. nu.* 21. *C. de bon. mater.* putarem tamen decretum eſſe valde vtile, quia ſolemniter interpoſitum transferret onus probandi in fideicommiſſarium, alia extitiſſe bona libera, ſecundum regulam generalem, quòd pro decreto iudiciali valdè præſumitur; de qua per Alexand. & poſteriores, *in I. ſciendum. ff. de verb. obligat.* & quia decretum creditorum emptorem iuſtum poſſeſſorem, *ad l. iuſtè poſſidet. ff. de acquir poſſeſſ.*

25 Secundò quæro, an opus ſit, vt ad inſtantiam creditorum bona capiantur, & ſubhaſtentur, an vero hæres ſponte ſua procedere poſſit ad bonorum alienationem, & eorum precio creditores dimittere? textus *in dicto §. prædium*, videtur innuere primam, *ibi*. ſi non voluntaria fiat alienatio, ſed bona hæredis veneant. Sed contra apertè decidit text. *in d. l. pater filium, in princ. in ſecundo reſponſo*; nam non eſt voluntaria alienatio, quæ facta fuit ab hærede, pro liberatione à creditoribus, quibus ex iuris neceſſitate obſtrictus erat, videtur tamen opus eſſe, quòd creditores vrgeant, ſicuti ſignat text. *in d. l. magis puto, §. non paſſim*, & ſic declarauit Gabr. *dicto conſ.* 118. *num.* 5.

26 Tertio quæro, quid ſi rem vẽdidit maiori precio ſupra ſummam æris alieni? dic, aut poterat ex alienatione vnius prædij ſatisfacere creditoribus, & duo vendidit, & in exceſſu venditio redditur inualida, quia extra cauſam permiſſam, nam vbi permittitur alienatio ex cauſa æris alieni, adueſſus iuris cõmunis regulas hactenus fieri poteſt, quatenus neceſſitas poſtulat, & vrget, & non vltra, ſicuti in ſpecie poſt Bartol. *in l.* 1. *§. nunciatio, colum.* 3. *ff. de oper. non. nuncia.* tradidit Dec. *conſilio* 403. *numero* 18. aut precium vnius prædij, vel domus fuit ſuperabundans, & tunc vnius corporis venditio non facile erit retractabilis, & multo magis ſi plus ſit in ære alieno, quàm in ſuperabundanti, ſic Gabriel. *d. loco*, vbi adducit text. *in l. Ariſto, cum materia, ff. de donat.* Ego autem animaduertendum cenſeo ad qualitatem prædij alienati, quid enim ſi vendita fuiſſet domus antiqua de familia, vel locus aliquis dignus affectione fideicõmiſſarij, cum ex alijs rebus hereditarijs oneri cris alieni ſatisfieri potuiſſet, in his ſanè caſibus ad grauamen fideicommiſſarij, venditionem retractandam puto: *ad l. ſi in emptionem, ff. de minor. & l. lex quæ tutores, C. de adm. tut.* & plura de re hac ſcripſit Tiraquel. *de Retractu. in præfatione, numero* 34. *& in §.* 1. *glo. 9. num.* 164. idem, ſi prædium magni valoris pro modico ære alieno vendidiſſet, *d. l. magis puto, §. ſi prætor*: nam vtroque caſu, reſtituto emptori precio, cõuerſio in ſolutionem creditorum hæreditariorum, quia verſo in rem hæreditaris, *ad l. ſi fundus, §.* 1. *ff. de reb. eorum*, venditio iure retractari poterit, & ſic in hac ſpecie conſenſit Gabr. *loco præalleg.*

27 Quarto quæro, an fideicommiſſarius, res alienatas per hæredem, pro ſolutione creditorum, repetere poſſit, precio reſtituto? Reſpond. id concedendum non eſſe: quia iura permittunt alienationem, vt ſupra, nulla redhibendi addita conditione, & quia legitimè factum retractari non conuenit, *cap. factum legitime, de reg. iur. in* 6. ideo res alienatas ab hærede grauato, dotium conſtituendarum, aut reſtituendarum cauſa, oblato precio fideicommiſſarius vẽdicare nequit, & ſic cenſuit Ial. *conſil.* 161. *in* 4. dixi *in artic.* 42. *num.* 23. *& infra*, & ſic quoque vidi indicatum.

28 Quinto quæro, an alienatio rei particulariter legatæ, aut fideicommiſſæ, valeat in præiudicium illius particularis, eſtò, quòd facta ſit pro ſolutione creditorum? Bald. *in l. fin. §. & ſi præfatam, C. de iure delib.* in 4. quæſt. diſtinguit, aut alienatio fuit facta ad inſtantiam creditorum, auctoritate magiſtratus, & valet: quia debitor venditionem hanc fideicommittendo impedire non potuit, *l.* 1. *& 2. C. de h. vend. pign. imp. non poſ.* & qui ſolidum, *§. fin. ff. de leg.* 2. aut facta fuit ab hærede, & fieri non potuit, ſi alia extabant bona hereditaria, ideo legatarius, & fideicommiſſarius vendicare poterit, adducit text. *in l.* 2. *C. de vſu cap. pro empt. & notata in d. §. prædium, & in d. l. pater filium*, per Bartol. & hoc eſt verũ, ſecundum eum in fideicommiſſo ſimpliciter relicto, ſecus cum in pœnam alienationis, quia alienatio neceſſaria extra pœnam eſt: & ſic ſecundum eum procedunt iura illa, *in d. §. prædium, & in d. l. pater*

d.l.pater filium, & malè, quia vt dixi ſupra *num.* 13. illa iura præſupponunt non extare alia bona. Ad de circa ſecundum Bal. dictum, quod hæres grauatus, non poſſit alienare bona ſpecialiter alienari prohibita, vel alteri legata, cum adſunt alia bona hæreditaria, ſingularem *ad hoc deciſionem Pauli Caſtr. conſ.* 247. *nu.* 4. *in primo*, vbi in terminis, ſequutus eſt Socin. ſen. *conſ.* 75. *num.* 11. *in primo*, & pulcrè Iaſ. in *l. Marcellus res quæ, in fine, ff. ad Trebell.* ibi, (qđ filius grauatus nō poſſit eas particulares res præ deducere pro legitima & Trebellian. Sequitur Grammat. *Deciſ.* 93. *num.* 7. Cæphal. *conſ.* 320. *numero* 27. & 634. *num.* 4. ſi tamen hæres iuſtè ignoraſſet res legatas, valeret alienatio, indemnem tamen legatarium præſtare teneretur, *Caſus eſt in l. ſi hæredem, ff. de leg.* 2.

Circa verò primum dictum, quòd creditor iure creditoris vendens rem delictoria, per debitorem ipſum legatam, aut fideicommiſſam, extinguat ius legati, & fideicommiſſi, adde eundem Bald. in *d.l* 1. *C. deb. vend. prg.* vbi ſic notauit, & clarius idem Bald. *in l.* 2. *C. ſi aduerſ. vend. pign.* vbi, hoc caſu dicit legatatio, & fideicommiſſario, conſultum eſſe in æſtimatione rei, ſeu in alia re conſimili.

Adde, quòd ſi legatarius occurreret reintegra pro ſuo intereſſe, & inſtaret per creditorem capi debere alia bona hæreditaria, ſi ex illis creditori commodè ſatisfieri poſſet, fortaſſe exaudiretur, ob rei & negocij æquitatem, & ſic ſenſit laſ. *in rep. d.l. Diui, in* 2. *lectura, num.* 20. *&* 23. exiſtimarunt tamen aliqui, etiam legatarium, vel fideicommiſſarium non citatum, poſſe pro ſuo intereſſe, ab illis actibus appellare, & oblato precio, pro quo, fuit ſubhaſtata, & vendita cum legitimis expenſis, eam redimere & aduocare, ſaluis iuribus ſuis aduerſus hæredem, pro precio, & expenſis, & ita quandoque in practica fuit deductum, ſed contra de directo obſtat tex. *in d.l. qui ſolidum, §. fin. vbi gloſſ. Bar. & Paul. & in d.l.* 1. nec legatarius, aut fideicommiſſarius, citandus erat, quia nec iura id requirunt, nec creditor cum eo contractum habuit, nec creditoris conditio per factum debitoris potuit reddi deterior, vt alium tertium aduerſarium collitigatorem, conuenire debuerit.

29 Sextò quæro, an non confecto per hæredem Inuentario ſolemni, poſſint validè alienari bona ſubiecta fideicommiſſo pro ſolutione æris alieni debiti à defuncto, ita vt fideicommiſſarius, alienationem factam reuocare nequeat. Bart. in d.l. pater filium, in princip. putat alienationem non valere: quia hæres non conficiens Inuentarium, tenetur de ſuo ſoluere æs alienum, & omnia legata à defuncto relicta, vt habetur *in l. fin. de iure de lib. & in Auth. de hæred. & Falcid. in princip.* iſtud dictū eſt magni ponderis, & mihi non ſatis eō ſtat: quia de iure Digeſt. quo tempore, beneficium Inuentarij non fuerat cognitum, nec introductum, hæres ſimpliciter adiens hæreditatem tenebatur ēt vltra vires, hæreditarijs creditoribus putant omnes *in l. quę dolis, ff. ſol. matr.* & tamen, eo iure, poterat alienare bona legata, & fideicommiſſa, pro ſatisfactione creditorum, cum alia non extabant bona libera, vt eſt caſus in d.leg. pater filium: ſed ad hoc reſpon. quod eo iure inſpecto, non tenebatur ſolida legata & fideicommiſſa pręſtare, ſed tantum pro viribus hæreditatis, detracta Falcidia: iurè autem nouo, non confecto inuentario ſolida præſtat, vt Bar. inquit, & ſic ratio eius valida eſt, & concludens in relictis particularibus, in quibus terminis loquitur text. in dicta l. pater filium, ad quem Bar. ſe refert, quòd intellige reſpectu hæredis & legatarij, valet autem alienatio, quo ad intereſſe creditoris, & Bart. deciſio ſit declarata veriſſima eſt: ſed intelligatur in fideicommiſſo vniuerſali, aliud quippe dicēdum eſt: quia in fideicom. vniuerſali hæres non tenetur vltra vires hæreditarias, etiam quòd non fecerit inuentarium, vt declaraui in Artic. 3. nu. 75.

30 Septimo quæro, quid ſi hæres per fideicommiſſum grauatus pro ſolutione æris alienis, pro debito reſtatoris, præcedente venditione, & ſubſequente inueſtitura libelli, conſtituerit ſuper fundo aliquo hæreditario, cenſum, ſeu penſionē libellariam annuam fauorabilem, vel nō, an hoc caſu fundus iſte intelligatur exemptus ab onere fideicommiſſi, & factus liber. an verò reſtituendus ſit fideicommiſſario, cum onere annui cēſus, vel ſi francatus fuerit per hæredem oblato precio francationis ſit reſtituendus, quæſtio de facto mihi bis euenit, ſuper fideicommiſſo Nobilium de Lazara, & ſuper fideicommiſſo Nobilium de Trambachinis, & vtroque caſu deciſum fuit, rē non euaſiſſe fideicommiſſi cauſam, & recte, quia alienatio non fuit libera, nam retentum fuit in priſtinam cauſam ius vtile, ac ideo fideicommiſſo cedere, & ſic clare ſenſit Crau. *conſ.* 202. *num.* 7. *& infra.*

31 Octauò quæro, teſtator obligauerat creditori prædium ſuum, pro eius credito, vel pro annuo cenſu, in teſtamento fideicommiſit, ac illud alienari prohibuit, an hæres pro ſolutione, & liberatione illius creditoris, poſſit fundum illum alteri creditori, in antiquioris creditoris locum ſupponendo obligare, tex. *in d. l. pater filium in principio, ff. de leg.* 3. affirmatiuè decidit, quia nihil de nouo agit: & in maioratibus Lud. Mol. de Hiſpan. primogen. lib. 1. cap. 10. nu. 25. & 26. vbi tamen intelligit & recte cum ex pacto actum fuit, vt rex ea pecunia dimittatur prior creditor, & in illius locū alius ſubrogetur.

Tertiò, principaliter permittitur alienatio in cauſa Legitimæ, vel etiam Trebellianicæ debitæ hæredi grauato, ac etiam pro creditis, quæ hæres ipſe grauatus haberet in hæreditate, *ad not. in l. Marcellus, §. res quæ, ff. ad Trebellian.* Sed de hoc articulo particulariter dixi ſupra *in articulo proxime præcedente.*

32 Quartò permittitur alienatio de rebus ſubiacentibus fideicommiſſo vniuerſali, ex cauſa permutationis, ſeu commutationis precij. in aliàs res vtiliores, aut magis commodas, & proficuas, nam & id malæfidei poſſeſſori fieri permittitur, *l. item veniunt, ff. de petit. hared. ſic Bart. in l. Imperator,*

§. *cum*

§. *cum autem, ff. de leg.* 2. vbi sic voluit etiam in fideicommisso vniuersali simpliciter relicto, ne dum cum hæres rogatur restituere, quicquid superierit: quo casu id absolutum, & indubitatum est, *d. §. cum autem, cum ll. sequen.* & l. Titius, ff. ad Trebel. & ampliatur, Bartol. dictum etiam, quòd testator prohibuisset bonorum alienationem, nam vtilis permutatio non videretur interdicta. Angel. *in consil.* 109. *super puncto, in prima columna.* Paul. Castr. *consil.* 269. *Dubitatur in secundo*, Ias. *in repet. §. Diui, in fecunda lectura in 7. nota.* Ruin. *consilio* 118. *num.* 15. *in fecundo*, Soc. iun. *conf.* 20. *colum. fin. in primo, & consil.* 28. *colum.* 3. *in secundo*, vbi quod res hæreditaria minus vtilis alienari possit pro redemptione alterius magis vtilis, & pulcre in materia, quòd commutatio fieri possit cũ proprijs hæredis grauati bonis, *Alba, consil.* 97. *num.* 15. *Decian. conf.* 55. *num.* 58. *in* 3. & sic consultum vidi per Port. Imol. super fideicommisso, M. D. Andreæ Capiuaccei, & sic quoq; voluit in rebus alienari prohibitis Petra Placent. *in suo tract. fideicomm. quæst.* 8. *num.* 525. & est ratio secundum Ang. *in dicto consilio, colum.* 1. *in fine, & colum. secunda*, simile est in rebus ecclesiæ alienari ex lege prohibitis: nam in vtiliores, & cõmodiores permittitur alienatio, *capit. Terrulas*, 12. *q.* 1. *c. vt super, ex. de reb. eccles. non alien.* & vtrobique plenè notatur. Rebuff. *in tract. de alienat. rerum eccles. numero* 34. *& num.* 60. *& quotidie obseruatur*, sic etiam est in dote, nam pecunia dotalis, in rem, vel res dotalis, in aliam si hoc expediat, commutari potest, *l. ita constante, & l. seq. & l. si ex Lapidicinis, ff. de iure dot. & ita concludendum est*, quo casu bonum esset decretum iudicis cum causæ cognitione interponi super veritate maioris vtilitatis in specto eo tempore, nam futuræ calamitates non euerterent contractum, *l. verum, §. sciendum, ff. de minoribus*: quoniam contractus tempus inspicitur, l. 2. C. de rescinden. vẽdit. cum materia. idem tamen crederem etiam non interposito decreto, nam sufficeret iustificare contractum, cum de illius inualiditate tractaretur, quandoquidem Decreti interpositio in fideicommissarijs necessaria non sit, prout, in rebus ecclesiæ, & minorum, sicuti supra dixi, num. 15. ideoque ob Decreti omissionem, non potest opponi de nullitate, quare de iustitia contractus agendum esset, inspecto tempore quo celebratus fuit.

33 Limitanda tamen est, principalis conclusio, quando constaret de præcisa voluntate testatoris nolẽtis bona sua quoquomodo alienari, nam voluntati testatoris seruiendum esset, *l. Verbis legis, ff. de Verbor. signification. l. legat. 4. C. de pact. §. dissonat, in Auth. de nupt.* sic Alba *in dicto consilio*, & quia vt inquit Petra, *sub num.* 528. satis damnosum est, quod fit contra voluntatem aliquius, *l. fin. ff. de vsu, & habitat.* Alexand. *consil.* 55. *in fine, vol. secundo*, & iusticit tacita voluntas collecta ex conditione rei prohibitæ alienari, vt quia esset domus in ciuitate notabilis, vel in qua testator fuisset educatus, aut turris antiqua de familia, ad quam testator verisimiliter habuisset affectionem, tunc etiam permutatio videretur *interdicta, ad leg. si in emptorem, ff. de minoribus, & in l. lex quæ tutores, C. de Adm. tut.* & sic sensit Paul. Castrens. *d. consil.* 269. *col. vlt.* clarè autem Crot. *in repet. §. Diui, nu.* 114. Alba *d. consil. nu.* 12. Placent. *d. loco, num.* 528.

34 Secundò, limita in re certa prohibita alienari, nempè cum testator rem particularem alienare prohibet, eius quoque permutatio videtur interdicta, sicuti dicitur de re feudali, & emphyteutica, & hoc modo soluitur motiuum D. Petræ, *in dicto loco*; nam quæstio nostra est in fideicomissis vniuersalibus, in quibus facilè est, vt vna res loco alterius supponatur, *l. si rem, & precium, ff. de petit. hæredit.* nõ sic in particularibus, plenissimè Tiraquel. *de Retrac. lignag.* §. 32. *glos.* 1. *à numero* 10. *vsque ad* 26. Et idem esset cum testator prohibuisset expressè, Immobilium, alienationem, permisisset autẽ fundum in certa regione alienari, cum hoc quòd precium inuestiretur in alio fundo debente subiacere fideicommisso: nam quò ad alia corpora videretur inrerdixisse alienationem etiam per viam permutationis, *ad l. cum prætor, ff. de iudic.*

Concedendum tamen esset, permutationem de rebus fideicommissarijs, vicissim inter ipsos confideicommissarios valere, sicuti inter eos diuisio permittitur, per Bartol. *in l. qui Romæ, §. duo fratres, in* 1. *o. quæst. ff. de verbor. obligat.* vbi Alexan. Ias. & alij sequuntur, & sic consuluit ex pluribus, Decian. *consilio* 55. *num.* 73. *& ad* 74. *in* 3. & confirmauit *in consil.* 57. *per totum.*

35 Dubium verò non leue suboritur, cum permutatur res, ex permissu legis, vel testatoris, an eo casu requirendus sit fideicommissarius substitutus, quasi de eius interesse agatur, *ad l. de vnoquoque, ff. de reiud.* & ad hoc videtur casus *in l. quoties, C. de fideicom.* vbi non valet alienatio nõ consentientibus fideicommissarijs substitutis, & sic arguit Alba, *consil.* 97. *num.* 7. qui tamen contrarium decidit, cum permutatur, aut commutatur res ex permissione testatoris: nam cum possit hæres rem ipsam inuito fideicommissario commutare, fortius eo ignorante, & non citato, *l. qui potest inuitis, ff. de regul. iur. vt per eum ante numerum* 50. vbi adducit sic fuisse de mente Socin. iun. *dicto consilio* 28. *in secundo*, & Paul. Castrens. *consilio* 269. *columna secunda, in primo*; quibus in locis considerant, sufficere, si contractus iustificetur vtilis in effectu, pro fideicommisso.

36 Quintò principaliter, permittitur alienatio ex causa diuisionis inter cohæredes per fideicõmissum grauatos, & portio obueniens vni ex illis, subiacet fideicommisso sibi iniuncto, & similiter portio alteri obueniens, ideo institutis, Titio, & Seio, & grauato Titio, per fideicommissum ad fauorem Sempronij, Seio autẽ ad fauorem Caij, securis inter fratres ipsos diuisionibus bona fide, portio obuenta Titio, post eius mortem debebitur Sempronio, qui in partem Seio obuentã nullam quippe habebit actionem, quamuis deterior facta esset Titij portio: quoniam diuisio est alienatio legalis, quippè, quia nemo in communi one persistere cogitur, *l. si conuenerit, ff. pro socio.* Et ad hoc

hoc eſt caſus in terminis, *in l. cum pater, §. hereditatem, ff. de leg. 2.* & ibi notarunt Bartol. Imola, & Paul. Ad hoc etiam text. *in l. Iulianus, §. Idem Celſus, ff. de act. empt.*

37 Sextò principaliter, alienatio fieri poteſt, cum res peritura, aut deteriores futuræ eſſent, gloſ. notab. *in l. Marcellus, §. res quæ, ff. ad Trebell.* Idem ſi res eſſent ſteriles, & infructuoſæ, vel nimis oneroſæ, & ſumptuoſæ, aut in neceſſarias impenſas hæreditatis, & rerum hæreditariarum; vel quia fortuitis caſibus ſubiectæ eſſent, ſicuti hæc probantur ex compluribus legibus, *in l. & ſi ſine, §. diſtricte, in l. verum, §. ſi locupleti, ff. de minor. in l. diuus, & in l. non ſolum, ff. de pet. hæred. in l. Ariſto, & in l. ait prætor, ff. de iure de lib. in l. mulier, §. ſed etenim, & in l. vbi puto, §. qui in diſtrahendis, ff. ad Trebell. & in Auth. Si quas minas, C. de ſacroſanc. eccleſ. & in l. lex quæ tutores, C. de admin. tutor.* & in propoſito de rebus facilè perituris, plura ſpecialia congerit Felyn. *in c. cum acceſſiſſent, num. 20. ext. de Conſtitut.* Ripa, *in l. cum res, ff. de dam. inf.* & de patre in aduentitijs filij, Arius Pinell. *in rep. l. primæ, in 3 parte, num. 26. & 27. C. de bon. mat.* Immo, imputaretur hæredi, ſi hæc non alienaſſet peritura tempore, gloſ. & Doctores, *in d. §. Res quæ*, optimè conferunt, quæ ſuprà dixi, *num 22.* & in his caſibus, precium inde redactum eſſet reſtituendum, ſicuti fuit de mente gloſ. & Doctorum, *in d. §. Res quæ*, & in ſpecie Roman. *in l. pro hærede, num. 11. ff. de acquir. hered.* ſequitur Mantic. *de coniect. vlt. volunt. lib. 7. tit. 8. num. 22.*

Septimò, permittitur alienatio de rebus ſubiacentibus fideicommiſſo aſcendenti, pro conſtitutione, & reſtitutione dotiũ, & donationis propter nuptias, *ad text. in leg. mulier, §. cum proponeretur, ff. ad Trebell. & in Auth. Res, quę, C. com. de leg. & in corpore vnde ſumitur*, dixi de re hac *in artic. 42. vbi pleniſſimè ſcripſi.*

38 Octauò, cum res alienatur ab hærede, ex iuſta cauſa, ignorãte fideicommiſſum ſibi iniunctum, emptore ſimiliter ignorante: nam valet alienatio irreuocabiliter ſeruata actione fideicommiſſarij aduerſus hæredem pro precio, *caſus eſt in l. quidam, §. finali, ff. ad Trebell. & in l. ſi hęres, & in l. fin. §. fin. de leg. ſecundo*, vbi ſic notarunt Bartol. Imola, & Paul. plenè Alexand. Socin. & alij, *in d. l. Marcellus, §. Res, quę*, Iaſ. *in l. fin. §. ſed quia noſtra, C. com. de leg.* & per illum text. ſic tradiderunt vbique maiores noſtri. Angel. *in d. l. fin. §. fin autem ſub conditione*, Alexand. *conſil. 134. colum. fin. in 2. & conſil. 3. in 3. & conſ. 185. col. vlt. in 5.* Curt. *conſ. 234. & 294. in 3. & 133. numero 4. in 4.* Soc. ſen. *conſ. 75. colum. vlt. in primo*, Dec. *conſilio 236. num. 7. &* 8. Ruin. *conſ. 66. per totum, & conſilio 109. ſub num. 21. & 118. per totum in 2.* Grat. *conſ. 21. num. 34. & conſ. 65. in 2.* Ripa *in rep. §. Diui, num. 11.* Corſett. *in Sing. ſuo, in verbo, alienatio.* Marſ. *in Sing. 3 1. Valet.* Socin. iun. *conſ. 129. num. 19. in 1.* Curt. iun. *conſ. 88. numero 1.* Gabriel. *conſ. 118. &* 119. Roland. *conſ. 81. in ſecundo.* Octauian. *in Pedemont. deciſ. 73.* Rim. iun. *conſ. 23. nu. 324. & latius conſ. 324.* vbi refert ſic fuiſſe iudicatũ. Menoch. *conſ. 44. num. 16.* Petra Placent. *in ſuo tract. de prohib. alien. q. 4. num. 36.* quibus in locis valde laborarunt circa rationem illius text. cuius tamen ratio eſt valde patens, deſumptaà Bart. *in l. Imperator, §. fin. ff. de legat. 2.* Nam ſicut verus hæres rem hæreditariam à putatiuo hærede bona fide alienatam, non vendicatà bonæ fidei emptore, qui re euicta de euictione recurſum haberet aduerſus putatiuum hæredem venditorem, *vt eſt caſus in l. ſed ſi lege, §. item ſi rem diſtraxit, ff. de petit. hęred.* ſed tantum agere poteſt aduerſus hæredem putatiuum pro precio, etiam quatenus eſt factus locupletior, & non vltra, veluti plenius ibi notatur *per text. in ea l. in §. conſuluit, & in §. adeo autem*, ſic quoque fideicommiſſarius rem à vero hærede, legitima de cauſa ignorante fideicommiſſi onus, alienatam, ab emptore bonæ fidei vendicare nõ poterit, & eſt vera illius text. declaratio, ratione iuſtæ ignorantiæ, quam nonnulli reſtringunt ad terminos illius text. vbi ignorantia proceſſit ex facto teſtatoris, Bald. *in Auth. Res, nu. 1. verſ. ego addo, C. com. de leg.* Cuman. *in d. §. fiu.* Campeg. *de dotib. in 5. par. q. 18. ſub num. 3.*

39 Alij autem communiter textum illum accipiunt in quacunque ſpeciei iuſtæ ignorãtiæ. Alexand. *in d. l. Marcellus, §. Res quæ, num. 5.* & illic Socin. *num. 11.* Clau. *num. 4. & in d. Auth. Res, quę*, Iaſ. *num. 2.* & Padilla, *num. 5. & in §. ſed quia noſtra*, Corn. *colum. pen.* Opizon. *in d. §. Diui, nu. 25.* quorum opinio verior eſt, ac ideo deſcendentem, qui ab inteſtato ſuccedit, ignorantia teſtamenti excuſat; Alciat. *conſ. 85. lib. 9.* nam exemplum de quo in eo textu, in ceteris iuſtæ ignorantiæ cauſis ſequendum eſt, ſicuti admonet Iureconſ. *in l. apud Iulianum, §. fin. ff. ad Trebell.* nec mirum: quoniam exempla non reſtringunt regulam, *l. damni infecti ſtipulatio, ff. de dam. inf.* ceſſante autem iuſta ignorantiæ cauſa, fideicommiſſarius rem vendicaret, Caſtrenſ. *conſ. 247. num. 5. in 1.* Dec. *d. conſ. 236.*

Cum autem text. ille loquatur in re ſubiecta fideicommiſſo vniuerſali, propterea ſcribentes ſecus concludunt in re ſubiecta particulari fideicommiſſo, ſic Ioan. de Imola, *in d. §. fin. & in d. l. quidam ita, §. fin.* Alexand. *d. §. Res, quę, num. 4.* & fuit de mente gloſ. *in l. ſeruum, ff. de manumiſ.* adducunt text. *in d. l. ſeruum, & in l. generaliter, ff. qui, & à quibus, & l. ſeruo legato, §. primo, ff. de legat. 1.* vbi ſeruus particulariter ſub cõditione legatus manumitti nequit, ſecus cum ſub vniuerſitate hæreditatis, *d. l. quidam ita, §. finali.* Præterea, cum illius text. deciſio exorbitet à regula communi, *de qua in d. l. fin. §. fin autem ſub conditione, & in §. ſed quia noſtra*, ideo ſtrictè ad ſuos terminos redigi debet. Contrarium tamen ſenſerunt Paul. Caſtren. *in d. §. ſed quia noſtra, numero 5.* Socin. *d. §. Res, quę, numero 8.* Padill. *in d. Auth. Res, quę, numero 7.* & Ruin. *conſilio 66. numero 8. libro ſecundo*, & horum ſententia magis placet; Nã cum ratio iuſtæ ignorantiæ concurrat etiam in fideicommiſſo particulari, exemplum facti non debet reſtringere iuris rationem, *l. illud, ff. ad leg. Aquil. l. à Titio, ff. de verbor. obligat. l. adigere, §. quamuis, ff. de iure patronat.* ad illa autem iura Padil. reſpõdet, difficilius concedi manumiſſionem ſerui, quam illius alienationem, quia manumiſſio eſt irretractabilis, *§. ſemel autem, Inſt. Quib. ex cauſ. manum. non licet.*

& hæc

& hac ratione attenta, nec locus ſpecialiter ſub conditione relictus non poſſet religioſus, aut facer fieri, etiam accedente iuſta ignorantia, per text. *in l. ſi locus, ff. de Religioſ.* Hæc autem Solutio vti repugnãs libertatis, & religionis fauoribus, non ſatisfacit: ideoque idem in his cenſendum eſt, quod & in alijs rebus particulariter relictis, quia legatario ſuccurritur in precio, vt mox dicam: nec enim iura illa loquuntur. in terminis iuſtæ ignorantiæ, ſed tamen determinant, ſeruum ſub conditione legatum, licet interim hæres ſit illius dominus, ab eo manumitti non poſſe, ſecus autem eum ſub vniuerſitate conditionaliter relinquitur: nam indiſtinctè, ſiue hæres ſciuerit, ſiue ignorauerit, illum in teſtamento manumittere poterit, & hoc caſu ſerui precium fideicommiſſario debetur, ne hæredis manumittentis factum ſibi noceat.

Item cum text. ille loquatur in conditionaliter relictis, non trahitur ad purè relicta, & eſt ratio: quia horum dominium nõ reſidet penes hæredem, ſed recta via tranſit in legatarium, & fideicommiſſarium, *ad l. ſi ſibi homo, §. cum ſeruus, ff. de leg. 1. & l. à Titio, ff. de furt.* ideoque hæres per alienationem dominium quod non habet, in alium transferre nequiet, ſic Paul. Caſtren. *in d. §. fin. & in d. §. ſed quia noſtra, num. 4. Imol. in d. l. quidam ita, §. fin.* Alexand. *in §. Res, quæ, num. 4.* & Claud. Aquenſ. poſt eum. Padil. *eo loco, numero 12.* Gabriel. *conſilio 118. colum. 2.*

Rurſus text. illum non habere locum, vbi interceſſit expreſſa prohibitio de non alienando, quia duplex concurrat vinculum, ſcilicet legis, & hominis, & quia hominis prouiſionem expreſſam lex non adeo denegat prout tacitam ſuam legalem, ad gloſ. *in l. aſſiduus, C. qui potior. in pign. hab.* profeſſi ſunt communiter Doctores Alexand. *in d. §. Res, quæ, num. 5.* & Socin. *numero 10.* idem Alexand. *in d. l. quidam ita, §. fin. num. 2.* & 3. Paul. Caſtr. *in d. l. fin. §. fin.* Ia. *in d. §. ſed quia noſtra, & in d. §. Diui, numero 69.* Ripa, *numero 11.* & Padil. *in d. Authent. Res, quæ, num. 10.* & ab hac in cõſulendo, & iudicando recedendum non eſt, vt ait Soc. ſequuti ſunt Ruin. *conſilio 118. colum. 1. lib. 2.* Grat. *91. numero 13. in 1.* Roland. *conſilio 7. numero 76. libro 3.* Gabriel. *118. numero 2.* Octauian. *in Pedemont. Deciſ. 73. in fine.* Rot. Rom. *Diuerſor. par. 2. Deciſ. 49. numero 10.* & eſt vera; quia expreſſa prohibitio vſq; ab initio inualidat alienationem, & committit fideicommiſſum fauore fideicommiſſarij, & ex tunc dominium in fideicommiſſarium tranſit, *ſicuti plenè ſcribitur in §. Diui.* & quia niſi locus ſit fideicommiſſo, deſtrueretur ordinatio teſtatoris.

Præterea, quia text. loquitur in alienatione per contractum venditionis onoroſum, ideo locum non habere in alienatione titulo lucratiuo facta, profeſſus fuit Cuman. ibi, quia exorbitans eſt deciſio, nec eſt eadem ratio, nam ſatius, & cõgruentius videtur poſſeſſorem conueniri, quàm hæredem, forſan non donaturum, ſi rei conditionem præcognouiſſet, & qui de euictione ob titulũ gratuitum non tenetur, *l. Ariſtot. ff. de donat. l. Ad res donatas, ff. de edil. ed.* Item vbi res titulo lucratiuo alienantur, poſſeſſor facilius conueniri poteſt, quàm vbi ex titulo onoroſo, *ſicuti plenè notatur in l. fin. in princ. ff. de eo per quem fact. er. in l. ſi cum ſeruum, ff. ſi cert. pet. in l. vxor marito, ff. de don. inter vir. & vxor.* & per Paul. Caſtren. *conſil. 468. ad finem, libro 1.* & ad hanc Cuman. ſententiam optimè facit text. *in d. l. fin. §. fin.* in illis verbis; (hæredẽ mulieris,) vt fundus apud emptorem remaneat fideicommiſſario precium dare debere,) nam in titulis lucratiuis, ceſſat neceſſitas precij reſtituendi, contra tamen decidũt Alexand. *num. 6.* & Socin. *num. 11. in d. §. fin.* & idem Alexand. *in d. l. quidam ita, §. fin.* quos tamen inaduertenter pro Cuman. opinione citauit Padil. *d. loco, num. 11.* per text. *in d. §. fi. l. quidam ita*, dupliciter ab eis inductum, verùm text. ille minimè obſtat: quia locum habet duabus fauorabilibus cauſis, ſimul concurrentibus, libertatis ſcilicet, & vltimæ voluntatis, Bartol. & communiter Doctores ibi.

Prior Cuman. opinio magis placet, cui aſſentit Paul. Caſtr. *conſ. 94. Clarum eſt, in 2.* quatenus voluit hærede exiſtente non ſoluendo fideicommiſſario recurſum dari aduerſus emptorem, pro re, ſeu pro precio, per text. *in l. plane ſi filium, §. qui rogatur, ff. de leg. 1.* ſequuntur Ia. *d. Auth. Res, quæ, in 2. notab.* Curt. *numero 51.* Grat. *conſ. 21.* Soc. iun. *conſilio 137. num. 5. in 2.* Padil. *eodem loco, num. 13.* qui in contrarium allegat Soc. *d. §. Res, quæ, num. 9.* qui tamen refert vna cum d. Alex. conſuluiſſe pro conſilio Caſtrenſ. & miror quòd D. Padil. incautè retulerit Soc. dicta, & vera eſt Paul. traditio, per illum text. & per rationem, ne hæredis factum noceat fideicommiſſario, qua ratione vtitur text. *in d. l. quidam ita, §. fin.* & ex facto ſic quoque ſequutus communem conſuluit Gabr. *conſ. 44. num. 11. lib. 2.* qui etiam amplius voluit, vt emptor offerens pretiũ, non euadat rei reſtitutionem. Et idem Gabr. *conſ. 46. num. 47. lib. 1.*

Dubium eſt, ad quod precium hæres teneatur fideicõmiſſario in terminis *d. §. fin.* an ſcilicet ad precium receptum, an verò ad precium, quo res valet tempore petitionis, & cogniti fideicõmiſſi. Super hoc puncto ex profeſſo conſultus Rim. iunior, reſpondit, pro precio recepto tantũ, ponderando ad hoc text. *in d. §. fin.* in illis verbis, (an verò ſolum quantitas precij ab hærede vxoris fideicõmiſſario deberetur.) Cuius ſnijæ ſuffragari quoq; videtur text. *in l. in ſumma, §. pen. ff. de cõdict. indeb.* ſed cõtra, vt iuſta rei æſtimatio debeatur, ſtãt hęc: primò text. *in d. l. ſi hæres vẽ, ff. de leg. 2.* ibi legatario conſuluit, vt indẽnitas eiab hærede pſtetur, indẽnitas autẽ non pręſtatur circa iuſtã rei æſtimationẽ.

Secundò, text. *in d. l. quidam ita, §. fin.* Nam in primo reſponſo, cum hæres ſciens fideicommiſſi onus, ſeruum manumittit in ſuo teſtamento, precium omne præſtare tenetur, & ſic quoque cum ignorans, ne factum eius alteri damnum infeſtet, prout deciditur in ſecundo reſponſo, vnde quo ad precij reſtitutionẽ, vterq; caſus à pari procedit, quo autẽ ad dationem libertatis, in primo caſu, iure ſingulari fauore libertatis, & teſtamẽti ſuſtine-

ſtinetur: itaque ſicut hæres ſciens tenetur fideicommiſſario ad omne precium, igitur & cũ ignorans fuit, vt fideicommiſſarius vtroque caſu ſeruetur indemnis; & ne factum hæredis dãnoſum fideicommiſſario ſit, quamuis hæres ignorans fuerit, *l.4.ff.de iur.& fac.ignorant.*

Rurſus deciſiuè probatur in tertio reſponſo, vbi hęres nedum ad precium ſerui, ſed & æſtimationem hæreditatis per ſeruum emptori quæſitæ, tenetur; & illud reſponſum refertur ad vtrũque caſum hæredis ſcientis, & ignorantis, Bart. Raph. Paul. Alex. & alij, & quia continuat ad caſum hæredis ignorãtis, & ei proximus eſt, *ad l.cum de lanionis, §.aſinam, ff.de fun.inſtr.* ibi (proxima copulata:) Nec obſt.cõſideratio, ꝛimin.de illa aduerſatiua, (ſed & ſi:) nam fateor, quòd noua facti ſpecies adijcitur de ſeruo illo hærede inſtituto, an hæreditas ſit reſtituenda, ſed tertia hæc deciſio referrtur ad vtrumque caſum hæredis ſciẽtis, & ignorãtis. Nec etiam obſt. text. *in d.§.ſi.* quia ibi quæſtionis eſt, an venditio retractari poſſit, an verò quantitas precij dari debeat: hæc autẽ quantitas non conſideratur reſpectu eius, quòd hæres habuit, ſed reſpectu veræ æſtimationis, vt indemnis ſeruetur. Non etiam obſtat text. *in d.l. in ſumma, §. pen.* quia text. ille procedit in materia indebiti recepti, de cuius natura eſt, vt recipiẽs teneatur, quatenus eſt factus locupletior, & non vltra, *l.ſi non ſortem, §.libertus, ff.de cond.ind.* diuerſum eſt in hærede grauato per fideicommiſſum, qui plura commoda ex hæreditate ſentit, *d.l. ſi hæres rem.* & præciſè Alex. *d.§.ſi.col.2.* & hanc habuit Alciat. *d.l.fin. §.fin.* Gabr. *conſ.44. num.22.lib.2.*

40 Nonò, cum hæres rogatur reſtituere quicquid tempore eius mortis ſupererit in hæreditate: nam ex tacita permiſſione teſtatoris alienare poterit, *l.Titius, ff.ad Trebellian.* modò tamen (ex noui iuris diſpoſitione) vt quartam fideicommiſſario ſeruet: *Authent. contra rogatus, C. ad Trebellian. & latius in corpore vnde ſumitur*, & ſi hæres grauatus non alienauerit, totum venit in reſtitutione, vt in dictis iuribus, & ibidem notatur, & conſuluit Alciat. *conſilio ſexageſimoſexto, numero vndecimo, libro nono*, & ante eum Petr. Anchar. *conſilio 365. numero nono.* & poſt eos non relatos, Hieron. Gabriel. *conſ. 99. numero decimoquarto, libro ſecundo.* Quam etiam quartam pro dote conſtituenda, aut reſtituenda, vel etiam pro redemptione captiuorum, ac etiam pro ſuis alimentis exponere, & alienare poteſt, ſicuti in ea Authent. legitur, & notant Doctores communiter ibi, & intellige etiam in teſtamento, & fideicommiſſo extranei, nam text. illi generaliter loquuntur, & ſic in ſpecie notauit Paul. Caſtrenſ. *in d. Authent. Contra rogatus, in vlt.verbis*, ſequutus eſt Cornel. *ibi, numero quarto, & conſilio 241. numero decimo, in quarto*, & omnium latiſſimè Ioan. Cephal. *conſilio 177. numero decimo, in ſecundo*, & in hoc differt *à materia Authent. Res quæ, C.Com.de legat.* nam non habet locum in fideicommiſſo extranei; item fideicommiſſum iſtud, cum quis rogatur reſtituere quicquid ſupererit, valde differt à fideicommiſſo vniuerſali, ſimpliciter collato poſt mortem, habetur *in l. Imperator, §.fin. & ll.ſeq.* & inde notat Bart. *ff. de leg. 2.* & dicam infra, num..... & ex hac formula ſic vt ſupra ordinata, tacita ſuboritur alienandi permiſſio, Socin. *conſ.113.col.1.& 123.col.pen.in 3.*

41 Differt etiam in alio, quia ſi ſic grauatus alienat vltra quartam, extra caſus ſibi permiſſos, non poteſt fideicommiſſarius per hypothecariã, aut rei vendicationem agere aduerſus tertios poſſeſſores, ſed ex ſubſtantia hæredis ſibi ſuppleri, ita vt quartam habeat, & eo deficiente in facultatibus, in ſubſidium aget aduerſus tertios poſſeſſores, ſic text. *in d. Auth. Contra rogatus, & in corpore in Authen. de reſtitut. §. hinc nobis*, & ſic aduertit Curt. iun. *in d. Auth. Res, quæ num. 8.*

42 Duæ autem circa materiam huius fideicommiſſi occurrunt principales difficultates. prima eſt, an ſit grauatus poſſit vltra quadrantem alienare dodrantem, ad eius placitum inter viuos, etiam donando, vel in vltima voluntate, pro negatiua allegatur auctoritas Paul. Caſt. *in l. Titius, ff. ad Trebell.* vbi concludit, neceſſitate vrgente, concedi alienationem, aliàs non, & ad hoc inducit illum textum, in verbo (probetur) cuius quoque opinionis ante eum videtur Cum. ibi, Contra verò expreſsè determinauit Bart. *in d.l. Imperator, §. fin. ff. de legat. 2.* vbi inquit, quod quicquid ſit in terminis, & ſtatu *d. l. Titius, per nouam prouiſionem Authent. Contra rogatus*, hæres poteſt totum dodrantem in præiudicium fideicommiſſi alienare, modò reſeruet quartam. Sequutus eſt Soc. *conſilio 31. ad finem, in 4.* vbi expreſsè reprobat Paul. Caſtr. & idem cum Bart. reſpondit Alex. *conſilio 16. in 7.* ſenſit clarè Bald. *in d. Auth. Contra rogatus, ſub num.7.* poſt gloſ. ibi, dum inquit, hæredi ſic vt ſupra grauato diſſipatori dodrantis non permittatur alienatio quadrantis, præſuppo nit enim hæredem diſſipare poſſe dodrantem, & ſic decidit Guid. Pap. *q.520.*

43 Et idem Bald. ſub num.9. & 10. quatenus concludit, hæredem ſic grauatum teſtari poſſe de dodrante in præiudicium fideicõmiſſarij ſubſtituti, refert, & ſimpliciter ſequitur Alex. *conſ.14.num.7. in primo.* & pleniſſimè defendit idem Soc. *conſ.123. in 3.* Alciat. *conſ.173.lib.9.* hoc tamen caſu, expreſſa requireretur teſtatoris in his diſpoſitio, ſecundum Cuman. *in d.l. Titius*, per text. *in Authent. nunc autem, C. de ſec.nupt.* ſequitur Rim. iun. *conſ.23. numero 253.* quamuis in inſtitutione hæredis, & in alienatis per vltimam volũtatem, dubitabile ſit: quia tempore mortis bona ſupererant, nempè, cũ per teſtamentum alienationes conferuntur poſt mortem, *l.1.ff.de teſtam.* notat Bart. *in conſ.72. Ex facto*, vbi infert, quòd permiſſus alienare in vita, nõ poteſt teſtando alienare, quia confert effectum alienationis, & alienationẽ ipſam poſt mortem ſuã, & ſic in tempus prohibitum. Sequuntur, Roman. *conſil.476.* Socin. *conſil.126. col.vlt. in 3.* Alexan. *in l. ſtipulatio hoc modo, num.15.ff.de verb.obl.* Ruin. *conſil. 194.num.2. in 2.* Cagnol. *in l.fin.nu.232. C. de pact.* vbi de cõmuni Bertazol. *conſ.68.nu.11.& conſ.113.nu.5.* & vltra hos, ſic conſuluit D.Ioã.de Mõte Sperel.

in conſil. 119. Pariſ. *conſ.* 33. *num.* 58. *& infra, in* 2. ideoque contra Bald. quò ad alienata per vltimam voluntatem, poſt Cum. & Caſtr. ſenſit Alex. *in d.l. Titius, col. pen.* Socin. *d. conſil.* 31. *nu.* 13. Ruin. *conſilio* 76. *num.* 11. *in* 2. & hæc verior videtur, quoniam ſatisfit verbis teſtatoris: nam negari non poteſt, non alienata in vita, ſupereſſe tempore mortis, & hãc poſt hæc non probauit Gabr. *conſ.* 99. *nu.* 21. *libro* 2. inter vnios autem ex Bart. & ſequacium ſententia, abſoluta videtur conceſſa dodrantis alienatio: alij autem diſtinguunt, an conſtet de euidente dolo hæredis, & eo caſu alienatio non valeat, vti in fraudem fideicommiſſi facta: aut non conſtat de dolo euidenti, & valeat: ſic Ioan. de Imola, *in l. pen. ff. ad Trebell.* quem ad hoc refert, & ſequitur Alexand. *in d. l. Titius, colum. penult.* In dubio autem non præſumitur dolus, *l. merito. ff. pro ſoc. l. quoties*, § *qui dolo, ff. de probat.* ſequutus eſt Ruin. *conſ.* 121. *numero* 11. *& conſ.* 163. *num.* 2. *volum.* 3. & idem Ruin. *conſ.* 109. *num.* 10. *&* 11. *& conſ.* 112. *num.* 9. *in ſecundo.* Corn. *conſilio* 140. *in* 2. adeo, vt relatis his opinionibus dubitauerunt Corn. *d. conſ.* 242. & Alciat. *d. conſilio* 66. *libro* 9.

44 Mihi autem ſemper Bart. opinio viſa fuit verior, per caſum *in d. Authent. Contra rogatus, & in corpore de reſtitutionibus*; quia conſtitutio illa Iuſtiniani emanauit ad tollendas ambiguitates, quas Papinian. Iureconſ. in ſuo reſponſo, *in d. l. Titius*, in ænigmate quodam, ſub arbitrio boni viri, reliquerat; & voluit Iuſtinianus, param hominibus ſtatuere legem, vt diſcant ordinem, cum quo competit talia diſcere, & iudicare, verùm attenta opinione Pauli, & Imo. res adhuc eſſet in ænigmate.

Secundò, quia Imperator expreſsè neceſſitatem iniungit hæredi grauato, vſque ad Falcidiam ſolùm ſuæ inſtitutionis, reſeruare fideicommiſſario, aliis omnibus in eius poteſtate poſitis, & licẽtiam cum his habere, ſicut voluerit vti, quemadmodum perfectis dominis cõpetit, ex quibus verbis apertiſſimè conſtat, in dodrante hæredem inſtitutum habere pleniſſimam poteſtatem, ſicuti perfectum dominum.

Tertiò, quia Iuſtinianus expreſsè prohibet dationes interuertendi fideicommiſſi cauſa factas, per quas minuitur quarta inſtitutionis reſeruata fideicommiſſario, igitur non illas per quas dodrans minuitur retento quadrante, & ſic memini me allegaſſe ſuper teſtamento D. Ludouici de Itro, pro M. & Excell. d. Blaſio Lombardo, & obtinuiſſe ex iudicio Excellentiſſimi Domini Guidi Branca, 1588. de menſe Martij, & ſic quoque fuit exequutum. & poſt hæc mea ſcripta ſic quoque cenſuit Gabr. *d. conſilio* 99. *num.* 20. *lib.* 2.

Alia eſt difficultas, quid ſi ex rebus alienatis hæres grauatus, alias comparauerit: & has reſtituendas eſſe probat text. *in d. l. licet Imperator*, § *fin. ff. de legat.* 2. & conſuluit Alciat. *dicto conſilio* 76. *numero* 20. *libro* 9.

45 Decimò, cum teſtator expreſsè permittit hæredi ſuo per fideicommiſſum grauato, vt alienare poſſit: nam quia in teſtamentis teſtatoris voluntas totum facit, regit, & dominatur, *l. ex facto, ff. de hæred. inſtit. l. in conditionibus, ff. de condition. & demonſtration. & l. cum quæſtio, C. de leg. at.* & in eius poteſtate fuit fideicommittere, vel non; idcirco ex permiſſione teſtatoris poterit hæres grauatus alienare, quia ita fert eius voluntas, cui ſubſtitutus, qui ex teſtamento ius ſumit, contradicere nequit, *text. in l. quia autem*, § *plane, ff. ſi quis omiſ. cauſ. teſt.* Ruin. ex pluribus *conſilio* 109. *ſub numero octauo, & nono, in ſecundo.* Decian. 22. *numero decimo, libro tertio.* Honded. 69. *numero* 22. *libro ſecundo.* Surd. *conſilio* 10. *numero* 30. *libro primo*, & alienatio facta adueniente fideicommiſſi caſu, non reſoluitur, nam irretractabilis eſt. Socin. *conſilio* 114. *numero ſecundo, libro tertio.* Surd. *conſilio* 249. *numero* 12. idem Ruin. *conſilio* 114. *numero vndecimo, in eodem.* Alciat. *conſilio* 206. *libro nono.* Decian. *conſilio* 27. *numero decimo, & infra, in tertio*, vbi plenius ſcribit, *& in eod. volum. conſilio* 35. *numero tertio, & infra*, & *conſilio* 78. *numero* 48. & ſentiunt iſti DD. quod totam hæreditatem vigore huius promiſſionis alienare poſſint. Gabr. *conſilio* 99. *numero* 23. *&* 25. *libro ſecundo.* Menoch. *libro quarto, præſumpt.* 188. *num. quinto*, de qua re dicam infra, *numero* 46. & ſub permiſſione alienandi continebitur etiam portio quæ ex iure accreſcendi obuenit, ſicuti idem Ruin. *conſilio* 120. *numero ſexto, in eod.* poſt Bald. Angel. & alios, *in l. ſi teſtamento, ff. de vulg.* quia portio accreſcẽs conſequitur naturam eius, cui accedit, *d. l. ſi teſtamento, & l. Papinianus, ff. ad Trebell. & l. ſi ab vno, ff. vt leg. nom. cau.* & hærede non alienante, omnia remanẽt in fideicommiſſo. Anchar. *conſ.* 165. *in theſaur. col.* 3. *num.* 9. Capra. *conſilio* 132. *in vlt. dubio.* Socin. *conſ.* 123. *libro* 3. Iaſ. 173. *&* 232. *& colum. fin. lib.* 2. Ruin. *conſ.* 76. *n.* 13. 2. *vol.* Bero. *conſ.* 86. *num.* 26. *libro* 2. Gabriel. 99. *numero* 10. Surd. *conſ.* 10. *numero* 31. Cæphal. *conſ.* 16. *numero* 58. Oſaſe. *Deciſ.* 85. *numero* 5. Alciat. *conſ.* 66. *libro* 9. & permiſſio abſoluta continet etiam alienationem ex teſtamento. Idem Alciat. *conſ.* 66. *lib.* 9. *& conſilio* 206. maximè vbi dictum fuerit, quod poſſint facere quaſcunque alienationes. Alciat. *conſ.* 112. *libro* 9. quòd ſi permittat alienare in vita, ea permiſſio nõ profert vires ſuas poſt mortem: quia aliud eſt rẽpus, & incluſio vnius, eſt excluſio alterius, *l. cum prætor, ff. de ind.* & in prohibitis, certo tempore permiſſis, tempus permiſſum ſeruari conuenit, *l. matrem, C. de probat.* notat Bart. *in l. non ſolum*, § *ſed vt probari, ff. de oper. noui, nunc.* Ideoque ex vi prẽmiſſæ conceſſionis, non poterit hæres grauatus de ijs bonis teſtari, Bart. *in conſ.* 72. *Ex facto*, cuius opinio eſt cõmunis, *vt proximè dixi, ſub nu.* 43. & ſi teſtator in vna parte permiſerit alienari, & in alia parte prohibuerit: quemadmodum ordinata hæc regulanda ſint, ſcripſit idẽ Ruin. *conſ.* 20. *in* 2. Decian. *d. conſ.* 36. *nu.* 4. vbi qđ vltima ordinatio attenditur, *l. ſi mihi & tibi*, § *in legatis, ff. de leg.* 1. Hic autẽ in materia, occurrunt tres principales difficultates; Prima eſt: an vigore huius permiſſionis poſſit hæres grauatus alienare totum, an dodrantem tantum, & an poſſit alienare interuertẽdi fideicõmiſſi cauſa. Secũda, an cui pmiſsũ fuit alienare, poſſit alienare ex teſtamento, & an regratur ſpalis ordinatio.

Tertia,an prohibito, vel permisso alienare, vsque ad certam ætatem,is possit postea,vel nō. Et quia super his tribus difficultatibus, quæ in facto in practica mihi euenerunt, scripsi & allegaui, idcirco opportunum fore existimaui, ea scripta cum facti circumstantijs hic recensere.

SVMMARIVM.

46 *Alienandi potestate concessa hæredi gravato, an alienare possit supra dodrantem.*

47 *Alienatio permissa pro suis indigentijs, & ad sui beneplacitum,quemadmodum sit interpretanda. & Copulativa, & stat augmentativè.*

48 *Et an differentia sit, si dictum fuerit, pro suis necessitatibus, vel in suis necessitatibus.*

49 *Hæres alienare permissus de rebus fideicommissarijs pro suis necessitatibus, si habeat alia bona libera, & an in quantum alienare possit fideicommissaria.*

50 *Et quæ concurrere oporteat, vt alienare possit.*
Alienatio dolosa, & fraudulenta numquam censetur permissa.
Generalis concessio non includit ea quæ verisimiliter non essent concessa.

51 *Alienatio in dubio non præsumitur, nec dolosa, vel fraudulenta.*
Rubertus Placiola Aduocatus Excellentissimus.

Prima Difficultas.

TESTATOR de Bassanellis, instituta sibi hærede Domina Iacoba eius vxore, formaliter sic disposuerat. *Et che la possa vendere al suo bisogno, & suo beneplacito, & dopoi la sua morte, voglio, quello che restarà de la possessione de Bruſegana, vada nel più prossimo parente che si troverà di Bassanelli: non la potendo metter per ragion di quello, despenserà.* Testator iste possidebat plura alia bona, vltra memoratam possessionem, de quibus non fideicommisit: dicta autem Domina seruatis aliis bonis liberis, vendidit Domino Marco Antonio Leonio eius viro, Campos decem ex corpore dictæ possessionis: fuit disputatum, an de iure potuerit: considerauit, quòd materia, *l.Titius,ff.ad Trebel. & in Authent.Contra rogatus, Cod.* nō propriè in terminis pertinebat ad casum subiectum: nam iura illa loquuntur, in rogato restituere quicquid superesset tempore mortis, cui non fuerat explicitè data potestas alienandi.

46 In terminis autem propositis, an facultas alienandi expresè concessa, restringatur ad dodrantem, ita vt quadrans omninò restitui debeat, *iuxta d.Authent.Contra rogatus*, adhuc sunt opiniones; nā Petr. Anchar. *consilio 365.numero 9.* sensit, sic permissionem esse interpretandam, & moderādam: & idem quoque eo non relato, expresè Alexan. *cons. 16. in 7.* nisi in totum alienationem permisisset, nam id testator absq; dubio facere potuisset, cum in sua potestate fuerit fideicōmittere, *l. plane, § fin.ff.de leg. 1.* & quia in testamentis, voluntas testatoris totum facit, *l.ex facto,ff.de hæred.instit.* Sic idem Alexan. *consilio 157.col.4.versus on obstat,in 2.* & eandem sententiam probarunt Socin. sen. *consilio 114.num.2. & cons.123.in fine pen.col.* vbi sic de bono, & æquo interpretatur, *in 3. & consilio 31. in 4.dubio, vol.4.* Paris. *cons.25.nu.25.in 2.* & Marian. iun. *consilio 130.col.1. in primo.* Bertazol. *cons.68.num.9.* Decian. *consil.75.in 2.*

Cōtra verò, quòd ea permissio absolutè de toto intelligatur, & fideicommissum eo casu operetur non secuta alienatione, ad text. *in d.l.Titius, & in Authent. Contra rogatus*, suadent argumenta multum efficacia, Socini: *in d.cons.123.* & in terminis sic determinauit Ias. *cons.232.lib.2.* Ruin. *consilio 76.nu.11. & nu.13. & cons.109. num.9. & consil.112. num.9. & cons.153.num.12. in 2. & cons.131.num.item 12.in 3.* & hęc verior mihi videtur: quia imputandum est testatori, cur nimis effuso sermone locutus sit, *l.fin.C.de dot.promiſ.* & ne aliàs emptor remaneat in damno; & hanc consulendo probauit Ias. *consil.232.in 2.* sensit Alciat. *cons.112.& 136.libro 9.* Decian. *cons.37.num.10.in 3. & in cod.vol.consilio 35. num.3. & infra.* Surd. *consilio 10.num.23.* Gabriel. 99. *num.23. & 25.* Menoch. *lib.4.presumpt.188. num.5. & cons.1006.nu.34.* & est ratio: quia lex inducit tacitam prohibitionem alienationis de bonis subiectis fideicommisso ex tacita & conieçturata mēte defuncti, nam aliàs fructrarorium esset fideicō missum, si bona subiacentia fideicōmisso irreuocabiliter alienari possent: *sic notatur in d.l.Marcellus, §. Res, quæ, & in d.Authēt. Res, quæ*, cum autē testator expresè permittit alienationē, cessat cōiectura, quia expressum facit cessare tacitum, *l.cū ex filio, §. 1.ff.de vulg.* & prouisio hominis facit cessare prouisionem legis, *l.fi.C.de pact. conuent.* Intellige, de alienatione per actus inter viuos, nō per vltimas voluntat. quoniā bona tempore mortis supersunt.

47 Propinsautem ad terminos nostri casus accedens, dictum fuit, quòd permissio illa, *che la possi alienare per suo bisogno, & à suo beneplacito*, vt fortiatur effectum suum, non exigit, vt Domina Iacoba sit constituta in necessitate, propter adiectionem illam, *& à suo beneplacito*, nam auget, Bart. *in l.ea tamen adiectio, ff.de leg.3.* Bald. *in l.1.C.de verb.signific.* Socin. iun. *consil.44.num.4. in 4.*

48 Immo, etiam, quòd simpliciter dictum fuisset, *per el suo bisogno*, adhuc potuisset alienare, quamuis non fuisset constituta in aliqua necessitate, sicuti præcisè determinauit Corn. *consil.187. numero 8. in* 2. vbi tamen secùs dicit, cum fuisset dictum, (in suis necessitatibus,) nam dictio (pro) denotat modum, Bart. *in l.quibus diebus, §. Termulus, ff.de cond. & demonst.* & denotat causam, quandoque proximam, quandoque remotam, modo occasionem, *c.Agatosa, 63.dist.c.accedēs, de præben.* dictio verò, (in) denotat causam proximam, & intrinsecam. Sequitur Marzar. *in sua Epitome, quæst.41.* quæ tamen distinctio, mihi verbalis videtur, & contrarium fuisse de mente Baldi, *consilio 332.numero 3.in primo*, & contra quoque sensit Decian. *d.consilio 35.numero 22.* Clarè idem Bald. *consil.22.lib.2.* quem refert Tiraquel. *de Retract.lignag.§.1.glos.14.num.15. & 16.* vbi declarat, quemadmodum ea testatoris ordinatio

dina rio ſit intelligenda, cui tamen, non decido aſſen tiendum eſſe, ſed melius cogitandum. Na m hæc obiectio (pro ſuis neceſſitatibus,) reducit le gatum ad cauſam alimentorum *l. pena. §. fin. & l. finali, ff. de alim. leg.* Petr. Antchar. apud Calderin. *conſ. 21.* Crau. *129. num. 4.* Gabr. *108. num. 10.* His addo Laderch. Imol. *conſ. 56. num. 4.*

49 Verum, in re hac pro validitate alienationis dubium faciebam verba illa, *per ſuo biſogno, & à ſuo beneplacito*, & ibi : *non la potendo metter per ragion di quello diſpenſerà*, quibus tamen non obſtantibus arguebam, & hic arbitrium boni viri ineſſe, exẽplo Papiniani, *in d. l. Titius*, & arbitrium boni viri in hoc verſari debere, vt non licuerit D. Iacobæ, alienare de poſſeſſione illa, cum haberet alia bona libera, & nulli conditioni ſuppoſita, ad ea, quæ Papinianus diſcurrit, *in d. l. Titius*, vel ſaltem, vt alienatio fiat, pro modo, & rata aliorum bonorum, ſicuti in ſimili ſpecie prudenter diſtinguitur, *in Lin. fideicommiſſi, § nonnunquam. ff. de vſu, & in l. ſed ſi lege, § quòd autem. ff. de petit. hæred.* & eo magis, quia D. Iacoba habebat alia bona libera de ratione ipſius teſtatoris, vnde, vt fideicommiſſum magis ſeruetur, voluntatis teſtatoris præſumi fuiſſe, vt prius libera alienaret. Conſiderabam etiam ex facto ipſo, videri D. Iacobum non ſine dolo proceſſiſſe, quia cum poſſet debito contracto ſatisfacere per alienationem bonorum liberorum, quæ multa ſunt apud eam, manum apposuit re bus conditionatis, quod feciſſe videtur animo fideicommiſſum interuertendi.

Ad hoc ponderaui Bal. deciſionem *d. conſ. 332.* vbi conceſſa hæredi grauato facultate vendendi pro ſuis neceſſitatibus, concludit, vt venditio valeat, hæc concurrere oportere; Primò, quòd ſit neceſſitas euidens; Secundò, quòd in eum modum ſit vendenti permiſſa poteſtas; Tertiò, quòd in cauſam neceſſariam non ſit ſuperflua quantitas; Quartò, quòd reſpectu loci, & temporis, immineat opportunitas; Quintò, quòd ceſſet omnis fraus, *l. Lucius, ff. de exercit. l. creditor, §. Lucius, ff. mand.* Vnde infert, venditionem factam tempore mortis, facta confeſſione de precio recepto non valuiſſe, ob dolum, & fraudem præſumptam, *argum. text. in l. filiæ meæ, cum ibi notatis, ff. ſolut. matrim.* & idem Bald. *conſ. 20. lib. 2.* vbi conſiderat triplicem neceſſitatem naturalem, fatalẽ, & voluntariam, & in voluntaria non facilè alienationem ex illis verbis permittit; & indubitanter vbi videretur facta ad interuertendum fideicommiſſum, & optimè Rom. *conſ. 476. ad finem*, vbi poteſtatem alienandi conceſſam interpretatur in cauſas neceſſarias: ad hoc etiam induxi de eiſionem Corn. *conſ. 140. in 2.* vbi conceſſa facultate cuidam D. Matthææ hæredi ſcriptę, ac legatis, & fideicommiſſis oneratæ, vendendi, & alienandi de ſuis bonis liberè, & abſque contradictione alicuius perſonæ, ad voluntatem & nutum ipſius D. Mathææ, & prout ei placebit, abſque vlla alicui reddenda ratione, concludit doloſam & fraudulentam alienationem, quæ ex indicijs, & factis circumſtantijs colligi poſſit facta interuertendi fideicommiſſi cauſa, non valere, & proinde inualidam fuiſſe donationem omnium, vel maioris partis bonorum cum certo annuo onere: Adducit, quia in generali concęſſione non veniũt quæ quis verisimiliter non fuiſſet conceſſurus, *cap. fi. de off. vic. in 6. & cap. in generali, de reg. jnr. in eod. lib.* Et quia verbum (placuerit) non ſignificat abſolutam poteſtatem, ſed regulatam arbitrio boni viri, *l. Thais, §. ſororem, & l. Lucius, ff. de fideicom. liber.* vbi Bart. not. *& latius in l. ſi ſit, ff. de leg. 1.* & idem, quoque conſulendo in his terminis, fraudem in eo, qui infirmus donauit, arguit Ruin. *conſ. 163. numero 2. in 3. per text. in d. l. filiæ meę*, & in alio caſu ſcripſit Cor. *conſilio 64. numero 3. in 4.* vbi tamen concludit, doloſam non eſſe alienationem, cum grauatus legat pro anima teſtatoris, & idem vt doloſa alienatio interuertendi fideicommiſſi cauſa non cenſeatur permiſſa, quia ſit vltra & contra intentionem teſtatoris, ſcripſit Alex. *conſilio 58. columna fin. in 3.* Ruin. *d. conſ. 109. numero 8. 9. & ſeq. in 2.* Ber. *conſil. 68. numero 9.* & optimè conferunt ſcripta per Craue. *cõſilio 1000. numero 67. & infra, & præſertim, numero 93. & 94.* vbi Bald. conſilia ſupra allegata retulit.

51 Ex aduerſo autem fuit conſideratum, quòd in terminis *d. l. Titius, & Authen. Contra rogatus*, cum hæres rogatur reſtituere quicquid ſupererit tempore mortis, poteſt hæres alienare integrum dodrantem, modo tamen alienatio non appareat principaliter facta in pernicium fideicommiſſi, quod in dubio non præſumitur, *l. quoties, §. qui dolo, ff. de probation.* niſi ex conieturis, & circumſtantijs dolus, & fraus detegatur, *ad l. dolum, C. de dolo*, quo caſu alienatio non valeret, *leg. 1. §. denique, ff. de aqu. pln. arc. & l. Fluminum, §. fin. ff. de damn. infect.* & ſic notarunt Angel. & Imol. *in l. penult. ff. ad Trebell.* Alexand. *in d. l. Titius, columna penult.* Ruin. *conſ. 109. numero 10. & 11. conſ. 109. num 9. in 2. & conſilio 121. numero 11. & conſ. 163. num. 2. vol. 3.*

Quinimmò, in terminis dictæ Authenticæ, magis recepta opinio videtur, quod indiſtinctè hæres granatus poſſit alienare pro dodrante, ſicuti ſcripſi ſupra, *num. 39.* Cùm autem teſtator tribuit licentiam alienandi hæredi ſuo grauato, fatentur communiter omnes, alienari poſſe remoto dolo, vſque ad dodrantem, ſicuti Ruin. tradidit *in conſiliis ſupra proximè allegatis*, immò plerique alij tenent, vt etiam pro toto hæres alienare poſſit, veluti ſuperius retuli; quamobrem, cum in dubio dolus non præſumatur, nec fraus, dicebatur D. Iacobam licitè potuiſſe alienare, cum adhuc quadrans totius poſſeſſionis incolume maneret ad commodum ſubſtitutorum, arguendo à grauamine vniuerſali, ad grauamen in certa re, & ſic fuit deciſum pro D. Iacoba, & eius hæredibus, per Mag. & Excellen. D. Gaſparem Fabianum, Iuriſconſ. Clariſſimi nominis.

Patrocinante pro ea, Excellentiſs. Domino Roberto Placiola, aduocato magni nominis in hac Ciuitate, & mihi compatre honorando.

SVMMARIVM.

52 *Alienandi potestate concessa de aliquibus rebus fideicommissarijs, an sufficiat alienatio per vniuersalem hæredis institutionem.*

53 *Et quod non possit deducitur ex pluribus.*

54 *Ad beneplacitum, verba hæc, in quem sensum resoluantur, & num.* 58.
Ludouicus Tolentinus Doctor excellentissimus, aduocatus magni nominis.

55 *Institutio vniuersalis operatur, ac si res fuissent nominatim expressæ.*
Vniuersalis locutio idem operatur in vniuerso, quod specialis in sua specie.

56 *Pater pro filijs bonum præsumitur capere consilium.*

57 *Alienare permissus, per hæredis institutionem alienasse videtur.*
Institutio hæredis, est alienationis species.

58 *Disponere, verbum, proprie pertinet ad vltimas voluntates.*

59 *Intestatus decedens, videtur alienare in venientes ab intestato.*

60 *Authent. Nunc autem, C. de secund. nupt. declaratur.*

61 *Clausula, (à suo beneplacito,) non reddit dispositione conditionalem.*

62 *Disponendi potestate concessa in vita, non continetur dispositio per testamentum.*

Secunda Difficultas.

Onceſſa poteſtate, alienandi, diſponendi, & diſtribuẽdi, pro ſumma duc. 2000. hæredi grauato per fideicommiſſum vniuerſale, prout præſupponitur conceſſa per M.D. Franciſcum Lazara, in ſuis Codicillis Nob. D. Benedicto eius nepoti ex fratre, hæredi, ſub fideicommiſſo vniuerſali, quæſtio eſt, an D. Benedictus, videatur alienaſſe, & diſpoſuiſſe, quia in teſtamento ſibi hæredem vniuerſalẽ inſtituerit Nob. D. Lucretiam infantẽ eius filiam.

52 Nam ſubſtituti fideicommiſſarij negãt, & pro negatiua hæc videntur. Primò, quia D. Benedictus non ſpecialiter diſpoſuit de illis duc. 2000. ideoque vniuerſalis inſtitutio non videtur ſufficere, vt de ijs videatur teſtatus, *argumento text. in* §. *quod autem, Inſtit. de legitim. agn. tut. & in l. inteſtato, ff. de ſuis, & legit.* per quæ iura Socin. *conſ.* 92. *num.* 23. *in* 3. cõcluditur, illum videri inteſtatum deceſſiſſe, quò ad certas res, de quibus à teſtatore fideicõmitten te data fuerat teſtandi facultas, ſi de rebus illis in teſtamento ſpecialiter nõ diſpoſuerit; & eius deciſionem refert Pariſ. *conſ.* 44. *nu.* 18. *in* 3. Alciat. *cõſ.* 171. *lib.* 9. Ad hoc etiam videtur deciſio Siluan. *cõſ.* 14. *per totum*, vbi ponderat, inſtitutionem factam, in omnibus ſuis bonis, & ſic in bonis teſtatoris, quæ ſua erant non enim negatur, vt permiſſus alienare, non poſſit etiam ex teſtamento legare. nam id iure conceditur, *l. & ſi dotis, C. de iur. dot.*

53 Secundò videtur caſus, *in Authen. Nunc autem, C. de ſecundis nuptijs.* vbi nouo iure deciſum extat, coniugem non tranſeuntem ad ſecunda vota, non videri diſpoſuiſſe de bonis nuptialibus per hæredis vniuerſalem inſtitutionẽ, ſed requiri ſpecialem diſpoſitionem, attamen ex conſtitutione, *in l. ſi quis prioris,* §. *illud, C. eo.* conceſſa fuerat facultas eidem, quoquomodo vellet ea lucra alienare, & non facta alienatione, filijs illius matrimonij, lucra illa reſeruabantur. Vnde colligitur, quòd conceſſa poteſtate alienandi quoquomodo, non videatur facta alienatio per vniuerſalem hæredis inſtitutionem.

54 Tertiò, quia illa cõceſſio, vt Dom. Benedictus ad eius beneplacitum poſſet alienare, diſponere, & diſtribuere de bonis, pro ſumma ducat. 2000. videtur reſolui in hunc ſenſum: ſi ipſe voluerit, ſi ſibi placuerit, ad notata per Bartol. *in lege centeſimis,* §. *fin. ff. de verbor. obligation.* & per glos. Bartol. & Doctor. *in l. poſt dotem, in quinta lectura, ff. ſolut. matrimon.* maximè in actibus momentaneis. Alexan. *d.* §. *finali.* Ruin. *conſilio ſeptimo, numero* 12. *libro ſecundo.* Vnde, cùm expreſsè non declarauerit ſe velle, extingui videtur talis conceſſio per eius mortem, quaſi defecta conditione, *l. ſi ita legatum,* §. *illi ſi volet, ff. de legat. primo,* & ibi not. Bartol. *in d.l. centeſimis,* §. *fin.*

Quartò, ad hoc etiã videntur deciſiones complurium auctorum vltra adductos in primo fundamento, videlicet Hieron. Gabriel. *conſilio* 143. *columna ſecunda,* vbi in ſimili caſu, & Decian. *conſilio* 83. *in ſecundo,* vbi in ſimilibus terminis, necnon & Bertazol. *conſilio ſeptimo, numero ſeptimo,* vbi inhæret fundamentis adductis per Siluan. *in dicto conſilio.* Cephal. *conſilio* 371. *numero vigeſimoſeptimo, & 436. in fine.* Burſat. 266. *per totum.* Crauet. 296. *in fine.* & Riminal. iun. *conſilio ducenteſimoquarto, numero centeſimoundecimo,* qui quidem ſpecialem diſpoſitionem requirere videntur. Ad hoc etiam quæ not. Cuman. *in lege Titius, ff. ad Trebell.* vbi in materia illius legis, permiſſus alienare, non videatur alienaſſe per vniuerſalem hæredis inſtitutionem, per text. *in d. Authentica, Nunc autem,* & ſequitur Riminald. iunior *conſilio* 22. *numero* 253. Ad hoc etiam videtur deciſio Dom. Ioan. de Monte Sperel. *d. ſuo conſilio* 119.

Et pro hac parte allegauit Excellentiſſimus Dominus Ludouicus Tolentinus eruditiſſimus Iuriſconſultorum, & mihi vti frater honorandus.

55 Contra tamen concludendum eſt, Primò, quia ex diſpoſitis per Magnif. Dominum Benedictum in ſuo teſtamento clariſſimè colligitur, eum diſpoſuiſſe, ac diſponere voluiſſe in filiam ſuam, de omni & toto eo, quod erat in ſua poteſtate, ibi, in omnibus ſuis bonis mobilibus, & immobilibus, præſentibus, & futuris, quomodocumque, & qualitercumque ad eum ſpectantibus, iuribus, & actionibus, liberis, & de quibus teſtator ipſe diſponere poterat; item & in omnibus detractionibus, quas facere poterat, hæredem inſtituit D. Lucretiã, nam verba iſta admodũ vniuerſalia, cquipollent ſpeciali diſpoſitioni, ac ſi teſtator ipſe ſpecialiter expreſſiſſet omnes,

& ſin-

& ſingulares res, iura, actiones, & detractiones, de quibus diſponere poterat; nec mirum: quia vniuerſalis ac generalis loquutio, omnes ſuas ſpecies includit, ac ideo habet vim ſpecialis expreſſionis, quia tantum operatur vniuerſalis diſpoſitio in ſuo genere, & in ſua vniuerſalitate, quantum ſpecies in ſua ſpecie, *l.ſi duo, ff. de admin. tut. & l.ſi cornus. ff. de lega. 3.* quinimo, vniuerſalis loquutio includit etiam ea, quæ aliàs in definita non continerentur, *l. Iulianus, l. librorum, §. quod tamen Caſſius, ff. de leg. 3.* pulcrè Cephal. *conſ. 152. col. 2.* Natta, *conſ. 63. num. 13.* Roland *conſ. 2. in 4.*

56 Quibus omnibus accedit paterna affectio, & naturalis charitas, quę arguit patrem pro filia, pro eius vtilitate omnia voluiſſe, quæ poterat: *ad l. ſcripto, ff. vnde lib. & l. cum vtilio, ff. de bon. dam. & l. nec in ea, ff. de Adulter. & l. iiſti quidem, ff. quod met. cau. cum concordantibus, & variis exemplis*, vt per Tiraq. *in rep. l. ſi vnquam, in princ. C. de revoc. donat.* vnde fauore filiorum, ne excludantur, iura præſumunt, plus dictum, & minus ſcriptum *d. l. ſi vnquam, l. cum auus. ff. de cond. & dem. l. cum acutiſſimi, C. de fideicom. & l. tale pactum, §. final. ff. de pact.* & eo magis in ſpecie iſta, quia d. teſtator agnatis actoribus nihil reliquit, ac prę illis filiam honorauit.

57 Secundò quia conceſſa alicui poteſtate alienandi, & diſponendi de aliquibus rebus, venit etiam alienatio, & diſpoſitio per vniuerſalem hæredis inſtitutionem: nam is inſtituendo ſibi vniuerſalem hæredem, voluitalienaſſe, & diſpoſuiſſe, *caſus eſt in d. l. ſi quis prioris, §. certum, §. illud, ff. de fec. nupt.* & eo magis in caſu ſubiecto, quia conceſſa fuit poteſtas diſtribuēdi, adeo vt etiam in malos vſus diſſipatio videatur conceſſa, fortius ergo alienatio per vniuerſalem inſtitutionem, & in propriam filiam, quæ fauorabilis eſt; & ſic per illum text. notat Bald. ibi, & eſt regula communiter approbata per Bartol. & DD. *in l. ſi ita quis, §. ea lege, ff. de verbor. obl. & in l. peto, §. fratre, ff. de leg. 2.* & conſulendo ſcripſerunt, Alexand. *conſ. 189. num. 8. in 2. & 226. num. 4. in 6.* Socin. ſen. *conſ. 3 1. num. 11. & conſ. 43. num. 2. in 4.* Ruin. *conſ. 76. num. 10. 133. num. 6. & 153. num. 12. in 2.* Pariſ. *conſil. 74. in fine, vol. 2. & conſ. 46. num. 20. in 4.* Gabriel. *conſ. 125. num. 15. et latius conſil. 91. col. pen. & 143. poſt num. 4.* Decian. *conſil. 78. nu. 19. in 3.* Rimin. iun. *conſil. 80. colum. pen.* Menoch. *conſ. 87. num. 60. & 323. num. 33.* Decif. Pedemon. *85. nu. 3.* Vincent. Honded. *conſ. 33. num. 48. in 1. & in conſ. 39. nu. 33. & 34. in 2.* & eadem ratione continetur poteſtas donādi, quia donatio eſt actus alienationis, & trāſlationis dominij, *l. fin. C. de reb. alien. non alien. §. alienationis, in Auth. de non alienan.* & in ſpecie Decian. *conſ. 27. ſub num. 20. verſ. Tertia eſt concluſio, in 3.* Gabriel. *conſ. 99. num. 9. in quæſt. 2.* & idem quoque in feudalibus, vt Clauſula, ad alienandum, includat hæredum inſtitutiones, Ruin. *conſ. 72. num. 7. & 8. lib. 5.* Brun. *conſ. 39. nu. 8.* Decian. *conſ. 58. nu. 33. & 38. in 2.* Sic & è contra, prohibita alienatione, venit alienatio ex teſtamento. Ripa *de legib. lib. 11. cap. 2. nu. 10.* Socin. iun. *conſ. 10. num. 41. lib. 6.* Clar. *in Crimin. §. fin. q. 82. verſ. Ad quintū, Deciſ. Peruſ.* • *82. par. 2. num. 2.* Alba, *conſil. 218. num. 312.*

58 Augetur argumentum, quia diſponere, verbum, propriè pertinet ad vltimas voluntates. Alber. in ſuo Dictionario, in verbo. Diſponere, gloſ. & Alexand. *num. 16. in Rubr. ff. ſolut. matrim. per text. in §. diſponat, in Authent. de nupt.* & in proprijs terminis Ruin. *conſ. 153. num. 12. in 2. & conſ. 7. nu. 9.* licet quandoque pro ſubiecta materia cōcernat diſpoſitiones inter vinos, Pariſ. *conſ. 33. num. 61. in 2.* veluti in eo vi reſeruat ſibi facultatē diſponen di inter viuos: nam hic teſtari nequibit; Bartol. *conſ. 76. pater filio.* Dec. *conſ. 30. num. 3.* Ripa *in Rubr. ff. ſol. matr. num. 17.* Cagnol. *in l. fin. num. 245. C. de pac.* Theſſaur. *Deciſ. 209.* & conceſſa poteſtate teſtan di, & diſponendi, venit etiam diſpoſitio inter vi nos, Alciat. *conſ. 206. lib. 9.* vel etiam ſi dictum ſit, diſponendi ad libitum, Pariſ. *conſ. 33. nu. 16. lib. 4.* Roland. *conſ. 62. num. 15.* Surd. *Deciſ. 272. num. 16.* Menoch. *conſ. 1006. num. 31. & 32.*

59 Amplius, conceſſa poteſtate diſponendi de re aliqua, inteſtatus decedens, videtur de ea diſpoſuiſſe in venientes ab inteſtato, *l. conficiuntur, l. ſi quis eum nullum, ff. de iure codicill.* ſic Socin. *conſil. 252. col. vlt. in 3.* clarius Cur. iun. *conſ. 4. num. 4.* poſt Bal. Nouell. per eum relatum, ſequutus eſt Socin. iun. *conſ. 83. in 4.* Natt. *conſ. 123. num. 10. & 216. num. 9.* Garon. *in Auth. ex teſtamento, num. 8. C. de fec. nupt.* Crau. *in l. hæredem. num. 9. ff. de reg. iur.* Zanc. *in §. cum ita, parte 7. num. 6.* Mantic. de coniectur. *lib. 7. tit. 7. num. 14.* & præter hos Crau. *conſ. 70. ſub num. 13. & 176. in fine.* Burſat. *conſ. 266. num. 1.* Bertazol. *conſ. 116. num. 27.* Menoch. *d. conſ. 87. nu. 61.* & adhoc videtur text. *in l. ſecundum, C. de contr. ſtipulat.* Et quamuis Hier. Gabr. *d. conſ. 91. colum. penult.* & Crau. *in rubr. ff. de leg. 1.* dicant illud eſſe impropriè, & per quandam fictionem, vnde ſuccedēs ab inteſtato dicitur habere titulum à lege, non à defuncto, Alexan. *conſ. 44. in fine, lib. 4.* attamen fauore filiorum ne excludātur, impropriętates, & fictiones, à iure tolerantur, *d. l. ſi vnquam, d. l. cum auus, cum aliis concordantibus.* His accedit, quod licet reſeruatio facultatis diſponendi de 100. non impleatur per mortem: ſi tamen donator reſeruauerit 100. de quibus diſponere poſſit: moriens videtur diſpoſuiſſe; Cagnol. *in l. fin. num. 239. C. de pact.* Theſſaur. *Deciſ. 97.* latiſſimè autem vt poteſtas diſponendi de 100. ex pacto impleatur in hę rede ab inteſtato, Surd. *Deciſ. 272.* & faculras nominandi aliquem ad ſucceſſionem in aliquibus bonis, impletur in ſuccedēte ab inteſtato. Ioan. Anton. Lanar. *in conſ. 85.* Aduertendum tamen eſt, quod illud dictum Curt. poteſt locum habere, vbi res ad ſuccedentes ab inteſtato non facta diſpoſitione tranſitura erat: in quibus terminis loquūtur iura adducta per Curt. ſecūs, ſi ad aliū: nam requireretur diſpoſitio ſaltem per hæredis vniuerſalis inſtitutionem: aliàs non ſufficeret ea cita inteſtata diſpoſitio. Bart. *in l. qui Romæ, §. duo fratres, ff. de verb. oblig. in 8. quæſt.* cuius Theorica eſt communis DD. *ibi. & dixi in Art. 52. nu. 46.*

Non obſtant contraria, & ad primum deciſionem Socin. *conſ. 92. num. 23.* non obſtare: quia non eſt ve-

est vera eius propositio, & illam apertissimis rationibus improbat Paris. *cons.72.num.57.& seq. in* 3. & ibi *sub num.63.* optimè respondet ad textum *in §. quod autem,Inst. de legit. agn. tut.* nam per hæredis vniuersalem institutionem,non videtur quis de tutela filiorum testatus,quia tutelę datio differt omninò ab hæredis institutione: concessa autem potestate disponēdi de aliquibus rebus, quod res illæ continēantur sub vniuersali dispositione per hæredis institutionem, hoc minimè inconuenit: nam propriè sub ea continentur. Rursus, d.Socin. mouetur alio concludenti fundamento in specie sua, quæ in facto penitus differt à specie nostra, sic etiam respondetur ad dicta per Paris. *in suo cons.* 44.

Non etiam obstat Siluan. decisio *d.cons.*14. Primò, quia ipse arguit, in ea vniuersali institutione de omnibus suis bonis, non includi ea, quæ non sunt in libera testatoris dispositione, sed alicui cōditioni suppositа, hęc autem facti species largior est: nam testator dixit se instituere hæredem filiam suam, in omnibus, de quibus disponere poterat, & de omnibus detractionibus sibi in fideicommissis suorum maiorum competentibus, adeo, vt modus iste loquendi per verba sic vniuersalia, æquipollet speciali dispositioni de singulis speciebus, quæ erant in sua potestate. Præterea, eius opinio resistit communi Conclusioni, quod permissus alienare, videatur per vniuersalem hæredis institutionem alienasse, cui ipse non respondet, & sic etiā soluuntur decisiones Gabriel. Decian. & Bertazol. suprà in contrarium adductæ. Dicta verò per Cuman. & Rimin. iun. in aliis terminis versantur: scilicet, in tacita permissione alienationis, quæ ineſt, cum quis rogatur restituere, quod superierit: nam nisi disponat expresse,ea quidem veniunt in restitutione, de qua materia abundè dixi *supra nu.*32.

60 Non obst. text. *in d.Auth. Nunc autem:* nā text. ille exorbitans est à regula: & speciali fauore filiorum inductum fuit, ne verba vniuersalis institutionis de hærede extraneo complectantur lucra nuptialia, quia presumendum non est, quod pater voluerit illa auferre propriis suis filijs, hanc enim rationem assignat text. in corpore, *in §. soluto, in Auth. de nupt. vnde desumpta est, Auth. Nunc autem,* ideoque non debet trahi ad consequentias sic post glos. *in d. Auth.* declarauit Ruin. *consil.76. numero 11. in* 2. & ante eum Socin. *cons.123 col. pen. in* 3. quin immò text. ille retorqueture efficacissimè in oppositum: nam si fauore filiorum ne excludantur, verba vniuersalia aduersus propriam suam vniuersalem significationem restringuntur, fortius ergo fauore filiorum, ne excludantur, & vt admittantur, retinebunt suam propriam vim, & hæc solutio est de mente omnium Doctorum, qui regulam sumunt, permissum alienare, & disponere, videri alienasse, & disposuisse, per vniuersalem hæredis institutionem, *ex d. l. si quis prioris, §. certum &, §.illud:* nam negocium non facit text. *in d. Auth. Nunc autem,* quia fuit noua prouisio singulari filio

• rum fauore constituta, vnde remanet adhuc in suo robore regula in contrarium, *l. ins singulare, ff. de legib.* & sic quoque senserunt Menoch. *consilio 323. num.34.* Honded. *d.cons.33. num.56.*

61 Non obst. sequens fundamentum: nam dupliciter respondetur.

Primò, Clausulam illā, *suo beneplacito,* non reddere dispositionem conditionalem: quia potest videri adiecta eo respectu, vt scilicet alienare possit, per quos modos ipse voluerit, ac ideo dispositio conditionalis non redditur, sic contra Bart. concludunt communiter DD. *in d.l. centesimis, §.fin. ff. de verb.oblig.* in illa quæstione, de eo, qui fuerat positus ad cōnia, ad iudicis beneplacitum, quos sequitur Dec. *cons.*108. nec mirum: quia in dubio dispositio non præsumitur conditionalis. Bartol. Bald. & alij, *in l. cum mota, C. de transact.* Alexand. *cons.102. in primo.* Ruin. *consil.26. numero 9. in* 2.

Secundò, etsi dispositio esset conditionalis, attamen, conditio nō est restricta ad purū actum voluntatis d. Benedicti, si voluerit, in quibus terminis procedit text. *in d. §. illi si volet,* sed conditio est restricta ad factum dispositionis, & alienationis, quod quidem factum in institutione hæredis includitur, ideo, quia hęredem instituendo, disposuit, & alienauit, satisfactum est conditioni, si alienauerit, & disposuerit; at vbi dictū est, si voluerit, quia conditio est de actu voluntatis, & conditio debet in forma specifica adimpleri, *l. qui hæredi, & l. Mœuius, ff. de cond. & demonstr.* iccirco requiritur implementum conditionis per decla rationem voluntatis legatarij, per actum verbi, aut facti, alioquin defecta conditione, legatum perit, & sic procedit text. *in d. §. illi si volet,* & secundum hanc partem pro filia discussa solemniter causa, iudicatum fuit, & exequutum, pro qua etiam parte consuluit Clarissim. Menoch. *consilio 210. per totum.*

62 His adde, quòd concessa potestate alienandi in vita, vel disponendi in vita, non censetur concessa potestas de ea re testandi, & codicillandi, Bart. in specie *in d. suo consilio 76. pater filio,* quia licet viuens testetur, quia tamen testamenti effectus, confertur post mortem, *l.1. ff. de testam.* ideo inspecto magis effectu, quam actu ipso, dispositio videtur facta post mortem, non in vita, *ad l. in tempus, ff. de hæred. instit.* & Bart. traditio est cōmuniter recepta, Alex. *in l. stipulatio hoc modo, num.*18. *ff. de verb. oblig.* Socin. *consil.226. num.8. in* 3. Dec. *consil.20. num.*3. Ripa *in Rubr. ff. solut. matrim. num.*17. Cagnol. *in l. fin. num.*242. *C. de pact.* Clar. *in §. Donatio, quæst.*19. *vers. sed bene,* & quamuis Ias. *cons.*130. *col.*3. *&* 4. *in* 4. & Alciat. *in d.l. fin. col. fin.* aliud tenta uerint, & vltra eos Boer. *decis.*204. *num.*45. attamen à traditione Bart. non est recedendum, quę quidem iudicio meo solido roboratur fundamento, quam & probauit senatus Sabaudiensis, sicut recensuit Thesaur. *decis.*209.

SVM-

SVMMARIVM.

63 *Prohibitus alienare de bonis fideicommiſſarijs vſque ad annos 25. an poſtea valdè alienare poſſit.*

64 *Prohibitum ad tempus, poſt illud tempus cenſetur permiſſum.*

65 *Dictio, niſi, poſt poſita orationi negatiuæ precedenti, ponit & affirmat.*

Niſi dictio, cuius ſit naturę.

66 *Exceptio debet plenè, & efficaciter concludere, pront actio.*

67 *Alienatione conceſſa intra certum tempus de rebus fideicommiſſarijs, cum certa ſolemnitate, an poſt illud tempus videatur omnino denegata.*

Tertia difficultas.

IN teſtamento D. Antonij Florentini, inſtitutis ſibi tribus filijs minoribus, & conſtituto reciproco inter eos, & deſcendentes ab eis, fideicõmiſſo, teſtator prohibuerat, nè inſtituti filij alienare poſſent bona aliqua ſtabilia, donec eſſent in minori ætate, niſi cum conſenſu matris ipſorum: dubitatum fuit an poſt eam ætatem alienare poſſent in præiudicium fideicommiſſi, nam intra fines Legitimæ, & Trebellianicæ, nulla poterat eſſe dubitatio.

63 Nam, pro negatiua quòd non poſſent, extare videtur clara Deciſio Paul. Caſt. *conſ.* 253. *Circa primum, num.* 3. *in* 2. vbi inquit, poſt annum 25. ceſſare expreſſam prohibitionem, non tamen tacitam legalem prohibitionem, quò ad hunc effectum, vt eueniente fideicommiſſi caſu, res alienata nõ vendicari poſſit, *l. ſi.* §. *ſed quia noſtra, &* §. *ſin autem, C. Com de leg.* intra autem annum 25. prohibitio illa multum operatur, tum reſpectu Legitimæ, & Trebellianicæ: tum etiam, quo ſequuta alienatione aduerſus prohibitionem teſtatoris, alienata res ſtarim vendicari poteſt, *ad notata in l. peto,* §. *fratre, eum ſua materia, ff. de leg. ſecundo,* & ſi quidem prohibitio ſit facta ſimpliciter, fauore ipſius minoris, poterit minor ipſe alienationem vti nulliter factum reuocare, *l.* 1. *C. de vſucap. pro empt.* Bart. & poteriores omnes *in* §. *Diui, in* t. *oppoſ.* Rui. *conſ.* 159. *num.* 4. *lib.* 7. Gabriel. *conſ.* 132. *num.* t. & illam Caſtrenſ. deciſionem probarunt, Dec. *conſilio* 386. Aleiat. *conſil.* 47. *In preſenti, num.* 12. *& in conſilio* 136. *Reſtat, lib.* 7. nec diſſenſit *in conſil.* 112. *col. vlt.* Ruin. *conſil.* 112. *num.* 8. *&* 153. *colum. fin. in* 2. Pariſ. *conſil.* 31. *numero* 34. *&* 39. *in* 2. vbi loquitur in prohibito alienare, niſi ipſe alienans fuerit maior annis 30. nam iuxta conſilium Caſtrenſis, interpretatur permiſſionem poſt illud tempus videri factam, in caſu, quo ceſſaret fideicommiſſum, ſeu viuente ipſo fideicommiſſario, & idem Pariſ. *conſ.* 55. *numero* 16. *in* 2. plenius autem ſuper fideicommiſſo de Corbellis hanc tnetur Socin. iun. *conſilio* 130. *in primo.* Cacheran. *conſilio* 40. *&* *in Deciſ.* 85. *num.* 14. Gabriel. *conſilio* 123. *numero* 11. *&* 132. *in* 1. *queſt.* Cæphal. *conſilio* 153. *numero* 42. Sfor. Odd. *conſilio* 48. *numero* 6. 7. *& infra,* Tob. Non. *conſil.* 90. *num.* 18. & per Rot. Rom. & ſic deciſum fuiſſe, retulit poſt hæc Vincen. Honded. *conſ.* 69. *num.* 84.

64 In contrarium tamen, quòd prohibitio illa tẽporalis, poſt lapſum temporis operetur tacitam permiſſionem, & fideicommiſſum valeat, & operetur, non ſequuta alienatione, ad text. *in dicta l. Titius, ff. ad Trebell. & in Authent. Contra rogatus, C. eod.* tenuerunt grauiſſimi auctores, Ruin. *conſilio ſeptuageſimoſexto, in ſecundo,* per illam rationem, quòd prohibitum ad tempus, poſt tempus cenſetur permiſſum, *l. pater,* §. *filium, vbi Bartol. ff. de leg.* 3. *l. ſtatu liberum,* §. *fin. ff. de leg.* 2. ibi tamen præſupponit prohibitionem non poſſe videri factam fauore minoris: nam maiores prohibiti fuerunt vendere, alienare, & diuidere, donec frater minor cohæres, & confideicommiſſarius efficeretur maior. & ibi præterea ponderat, quòd ſicut poſt viginti quinque annos, non erat inter eos prohibita, immò permiſſa diuiſio, ſic etiam ratione æqualis determinationis permiſſa eſſet alienatio, & in eodem caſu idem reſpondit Crotus *conſilio* 61. In ſimili caſu, in fideicommiſſo illo de Corbellis conſuluit Ruin. ipſe, *conſilio* 112. *in eodem volum.* per rationem præallegatam, & amplius voluit, quòd prohibito Iacobo maiore, alienare, vſquequo Corbellus minor perueniret ad ætatem viginti quinque ann. & prohibitio, quæ poſt illã ætatem operatur, tacitam permiſſionem, quò ad perſonam Iacobi ſimiliter operetur quo ad perſonam Corbelli minoris, vt inter fratres æqualitas ſeruetur. Et in eodem caſu idem conſuluit Paul. *conſilio* 25 *numero decimotertio, in ſecundo,* vbi adducit rationem proximè adductam, ſuffultam auctoritate Alexand. *conſ.* 55. *numero octauo, libro* 3.

Iterum autem idem Ruin. in terminis Paul. de Caſtr. ſupra relatis, cum teſtator, fauore prohibiti, vt quia minor, etiam prohibuit, ne alienaret vſquequo eſſet factus maior 25. annis, quod adhuc temporalis illa prohibitio ſoperetur poſt tempus taciram permiſſionem, reſpondit *in conſ.* 121. *lib.* 3. *&* 153. *num.* 12. *lib.* 2.

Rurſus idem Ruin, *conſilio* 132. *in* 2. expreſsè aduerſatur conſilio Decij 386. in eodem caſu, in quo dictum fuerat, quòd hæres per fideicommiſſum conditionale grauatus, non poſſet alienare bona immobilia, niſi peruenieſſet ad ætatem 25. ann. determinauit, poſt eam ætatem videri alienationem permiſſam: motus per eam rationem: quia vbi præcedit oratio negatiua, afferens potentiam, dicto (niſi) quæ ſequitur, potentiam ponit, *l. actione,* vbi Bart. notat, & ſequuntur alij communiter, *C. de tranſaction.* Et ibi diſtinguit circa formulam verborum, dicens aliud eſſe, ſi ſimpliciter prohibitus ſit hæres alienare, donec peruenerit ad ætatem 25. annorum, nam poſt eam ætatem, equidem valeret Argumentum Decij: vt à contrario ſenſu alienatio non poſſit videri prohibita, non autem, quod debeat videri permiſſa, quia argumentum, a contrario ſenſu (vt Decius inquit) ſtrictè ad terminos verborum accipi-

&re-

& restringi debet, & hanc partem pro potestate alienandi etiam per vltimâ voluntatem, habuit Iaf. *conf.* 172. *lib.* 2. sequutus est Alciat. *consil.* 112. *colum. penult. lib.* 9.

Hanc etiam partem, pro permissione, probarunt, Socin. iun. *consilio* 118. *num.* 12. *in* 2. Bero. *consil.* 146. *num.* 12. *in* 2. sequutus fuit Dom. Menoch. *consil.* 151. *n.* 45. vbi contra Decium. & Menoch. subscribendo sequutus fuit Dom. Decian. *consilio* 9. *num.* 18. *& infra, in* 3. *& in eodem volum. conf.* 35. *num.* 3. & cum post prohibitionem dictum fit, nisi peruenerit ad ætatem, vt ea dictio (nisi) opere tur alienandi facultatem, latissimè Decian. *in eodem volumine, conf.* 78. *num.* 12. *& infra*, vbi plurima adducit, de natura illius dictionis, & eiusdē opinionis fuit Menoch. quoque, *in suo conf.* 379. *nn.* 1. vtrobique hanc magis communem, & receptam dixit, *& lib.* 4. *presumpt.* 189. *num.* 115. & alios plures sequutus partem hanc retulit Surd. *conf.* 294. *num.* 12. *& in sua Decis.* 75. *col.* 1. *&* 2.

In hac re percūctatis decisionibus Maiorum nostrorum inuicem dissidētibus, diu anceps fui, in quam partem esset inclinandum: placuit autē potius adhærere opinioni Pauli Castr. & sequacium, quia cum prohibitio de alienando sit ordinata in vtilitatem subsitutorum, vt bona seruētur, non facile capienda est coniectura, vt post tempus, testator voluerit alienationem permittere ad internitionem fideicommissi, per regulam in *l. legata inutiliter*, *ff. de legat. primo.*

65 Item cum constet de fideicommisso ex ordinatis per testatorem, & illa tacita permissio de qua agitur, sit valdè dubia, & controuersa, ideo ex ea non potest elici efficax fundamentum ad detrahendum fideicommisso: nam exceptio, sicut actio, debet plenè concludere, & de ea constare, vt alioquin dubia exceptio non releuat, *l. in exceptio nibus, ff. de probat.* & sic in specie notauit Io. Anan. apud Castr. *conf.* 261. *Visis*, in 2. Dec. *in c. in præsentia, nu.* 16. *extra de probat.* Afflict. *Dec.* 116. *in fine*, Crau. *conf.* 201. *sub nu.* 29. *& conf.* 218. *propè finem*, & ad illā rationem de prohibitione ad tempus, ac ad alias, plenè respondērunt Dec. & Socin. iun. *in præalle- gatis consiliis*; nam verum est, quòd expressa prohibitio ad tempus, post illud tempus nón operatur, adeò, vt alienatio irreuocabiliter fieri posset, nisi aliud impediret, videlicet, tacita legalis prohibitio, quæ insurgit ex fideicommisso conditionali post mortem: argumento textus *in l. qui testamento, in prine. ff. de testamen.* sic Socin. *d. loco sub num.* 8.

66 In casu autē subiecto, quia alienatio fuit concessa intra tempus 25. annorum, cum matris cōsensu, an postea videatur concessa etiā sine eius consensu, Quæstio videtur extra terminos Cō- filij Domini Pauli, in hoc autem puncto præcisè extat Decisio Octauian. *in Pedemontan. Decis.* 85. vbi pro negatiua cōcludit: motus, quia illa permissio alienandi infra 25. annos cum matris consensu, à contrario quidem infert, vt infra eam ætatem absque consensu matris alienari non possit: sed nihil infert post illam ætatem, quia argumentum à contrario strictè ad limites verborum accipi debet: sicuti argumentatur Deci. *d. conf.* 386. quibus suffragatur, quòd sicut prohibitio facta ad certum tempus, non vlteriùs profertur, *d. l. pater, §. filiam, ff. de legat.* 3. sic & alienatio permissio in perniciem fideicommissi non vlteriùs progrediatur, vt sic testatoris volūtas infra suos terminos custodiatur, prout scriptura demonstrat, ad l. in his, ff. de condit. & demonstrat. & quia nostrum non est extendere scripturas. *Leomparationes, C. de fide instrum.* Et quia ea permissio potest cōsiderari facta respectu detractionum; vel quia etiam testator consulere voluerit indigentijs hæredis intra illam ætatem: & sic etiam considerarunt Paul. & alij.

SVMMARIVM.

67 *Consensus fideicommissarij operatur validitatem alienationis de re fideicommissaria.*

68 *Consentiens alienationi rei feudalis, aut emphyteuticæ, præiudicat sibi in re, & in pretio.*

69 *Trimogenitus consentiens inuestiri secundò genitum sibi- ipsi præiudicat.*

70 *Clausula reseruatiua iuris sui, operatur reseruationem in- iris indefinite.*

71 *Consentiens rem suam donari, aut legari, præiudicat sibi. in re, & in pretio.*

72 *Consentiens rem sibi purè per fideicommissum debitam alienari, an ad pretium recursum habeat; duæ referuntur diuersæ opiniones.*

73 *Et non præiudicare, vbi ex causa grauati necessaria fi- deicommissarius consentit.*

74 *Præiudicat autem, vbi super re ipsa annua præstatio de- bebatur.*

75 *Item vbi consentiens, ex alia causa donatione aliqua lar- gitus fuerat.*

76 *Consentiens rem suam vendi, vti suam, non sibi præiu- dicat in pretio.*

77 *Consentiens rem suam vendi, vti rem venditoris, & per eum possessam, non præiudicat sibi in pretio secundum Bart. & sequaces.*

78 *Contra autem tenuerunt plures alij.*

79 *Prior opinio procederet in fideicommissa vniuersali.*

80 *Consentiens rem suā per eum possessam vendi, & aliena- ri, etiam venditoris nomine, non sibi præiudicat in pretio.*

81 *Alienatio quando nomine suo, vel nomine alterius facta videatur.*

Nomine suo, an nomine alieno, quando quis videatur actum gessisse.

82 *Consensus in alienatione præstitus impediens ortum fi- deicommissi, facit illam valere.*

83 *Fideicommissarius emens rem subiectam fideicommisso conditionali, casu eueniente pretium à grauato repetit.*

84 *Secus, si fideicommissum fuisset purum, & purè relictū.*

85 *Consensus fideicommissarij conditionalis de re alienanda, an præiudicet in pretio.*

86 *Sed an in re ipsa vendicari non possit.*

87 *Consensus simplex, & repuditio, non tollit ius futurum.*

88 *Emens rem subiectam fideicommisso conditionali, de con- sensu, & permissione fideicommissarij, etiam ignorantis fideicommissum, tutus est.*

89 Con-

89 *Conſenſus præſtitus ratione officij, non præiudicat in iure ſuo.*
Præſens, & tacens an videatur conſentire.

VNDECIMVS principalis caſus, in quo rei fideicommiſſo ſubiectæ alienatio valet, eſt, vbi de conſenſu ipſius fideicommiſſarij res ipſa alienatur: qui tamen caſus, & ipſe in plures ſcinditur cõſiderationes, ac ideo diſtinguendum eſt: Nam aut fideicommiſſum erat apertum tempore conſenſus, aut erat pendens, & conditionale. Primo caſu adhuc duplex occurrit inſpectio. Altera reſpectu acquiſitoris, in quem res alienata fuit, an pro ea re conueniri poſſit. Secunda reſpectu alienantis, an ſaltem ad pretium teneatur.

Capiendo itaque primum caſum, Regula eſt, conſenſum fideicommiſſarij in alienatione rei purè ſibi iure fideicommiſſi debitę, præiudicare ipſi fideicommiſſario, ſic ut emptorem, vèl ex alio titulo acquiſitorem, in re ipſa moleſtare nequeat, ſiue conſenſus præceſſerit, vel ex poſt alienationi factæ acceſſerit, *l. nihil, §. omnibus, ff. de legat. 1. & l. ſi fundum per fideicommiſſum, eodem tit. l. cum pater, §. libertis, ff. de leg. 2.* arguendo a contrario, *l. quoties ab omnibus, C. de fideicommiſſis*, vbi quoque Bald. Iaſ. & cęteri, omnes ad hoc etiam text. *in l. mater tua, C. de rei vendicat. in l. non videtur, ff. ſi quid in fraud. patr. & in l. 2. C. eod.* Et quia ſimplici conſenſu abſorbetur ius de præſenti competens, *notatur in leg. 1. C. de pact. & in l. 1. §. quod ait prætor, ff. quor. leg.* Item quia, qui conſentit actui, videtur iura ſua aduerſus illum actum remittere, *l. quæritur, ff. de ædilit. ed. & l. cum quadam, C. de adminiſtr. tut.* & ſic in his terminis decidunt Bart. & communiter Doctores, vt illic per Iaſ. *in l. ſi fundum per fideicommiſſum, ff. de leg. 1. num. 32.* Bal. *conſil. 102. puncti ſuper quo, lib. 2.* Cuman. *conſil. 33.* quidam Fulgoſ. *conſ. 213. Domina Simona, col. vlt.* Roman. *conſ. 457. colum. 2.* Alexand. *184. colum. 1. lib. 2.* Socin. *conſ. 43. col. 1. & colum. penult. lib. 4.* Tiraquell. *de retr. lignag. §. 1. gloſ. 9. num. 137.* & præter hos Crauet. *conſ. 24. num. 8.* Intellige hæc, vbi expreſſus acceſſit conſenſus; nam ſola præſentia, & taciturnitas, non ſufficeret: ſic contra gloſ. Doctor. omnes *in l. cũ proponas*, C. de pactis, vbi Iaſon *num. 6.* Alexand. *conſil. 8. col. 1. in 5.*

68 Sic eſt etiam in feudalibus, nam conſentiens alienationi rei feudalis, illam iure feudi ſibi competentis non vendicat, *text. in cap. 1. §. Titus filios, in tit. ſi de feudo def. fuer. controu. & in cap. 1. in tit. de alien. feud. pater.* & ex profeſſo ſic conſuluit Aret. *conſ. 3.* cum aliis adductis à Tiraquel. *loco præalleg. num. 139.* & idem eſt in Domino ipſo conſentiente, *ad text. in capit. 1. in tit. de prohib. feud. alien. per Lothar. & per Federic.*

69 Et pariter conſentiens inueſtiri ſecundo genitum, de feudo, aut Baronia, iure primogenituræ prius ad ſe pertinente, ſibiipſi præiudicat, *capit. quam periculoſum. 7. q. 1.* Paul. Caſtr. *conſ. 84. quæſtio iſta, colum. 2. lib. 2.* Dec. *conſil. 389. Viſa longa, colum. 4.* Iaſ. *d. l. ſi fundum per fideicommiſſum, num. 33. & in l. quæ dotis, num. 54. & 55. ff. ſolut. matrim.* Tiraquel. *d. loco, num. 138. et in tract. primogenior. q. 22.*

70 Limita, vbi fideicommiſſarius conſenſiſſet venditioni, ſaluo iure ſuo; nam reſeruatio hæc iuris fideicommiſſarij, prodeſſet, etiam quò ad dominij cauſam, vt fundum venditum vendicare poſſit, Bart. *d. l. ſi fundum per fideicommiſſum, col. 1. ad text. cum gloſ. in l. ſi debitor, §. 1. et in l. ſicut, §. non videtur, ff. quib. mod. pign.* & ſic quoque fuit de mente Baldi *ibidem:* contra tamen ſentit Iaſ. *ibi*, vt conſenſus proſit emptori, reſeruatio autem iuuet quò ad pretiũ: aliàs nugatorius redderetur conſenſus ille: hæc Iaſon, conſideratio non eſt generalis, quia ſcilicet non congrueret, vbi alienatio fieret ex titulo lucratiuo, ad ea quę dicã infra ſtatim, ideoque verior videtur Bart. traditio: quoniam cõſenſus limitatus fuit, ideo vltra intentionem non debet accipi, & quia iuris ſuis renunciatio nõ facilè admitti debet, vbi verba expreſsè reſeruationem ſuadent, *ad l. cum de indebito, §. 1. ff. de probat. et in capit. ſuper hoc, de renunciat.* & multo magis reſeruatio hæc iuuaret in fideicommiſſo conditionali, & ad hæc optimè Cacheran. *Deciſ. 164. num. 10.*

71 Sed vtrum conſenſus præiudicet reſpectu alienantis, ſaltem quò ad precium, ita vt fideicommiſſarius æſtimationem petere nequeat, alia eſt conſideratio, & adhuc ſubdiſtinguendum eſt: Nam aut alienatio fuit facta ex cauſa, ſine precio, veluti ex cauſa donationis, aut legati, tunc conſentiens nihil repetit, *l. in ædibus, §. penult. ff. de donatio, et l. 3. C. ſi aduerſ. donat.* Bart. *d. l. ſi fundum, in antepenult. quæſt. et in d. l. quæ dotis, numero 15. ſolut. matrim.* Ruin. *conſ. 144. ad finem, et 152. col. penult. in 2.* Menoch. *conſ. 87. num. 53.* & præter hos, Roman. *in d. l. quæ dotis*, & Iaſ. *num. 56.* Iaſ. *conſil. 13. in primo*, Marzar. *conſ. 18. dixi in artic. 44. ante num. 34.* & eſt ratio, quia alienanti ex his cauſis nihil adeſt. & idem eſt ſi conſenſiſſet donare, aut vendere. Soc. *conſ. 43. num. 19. in 4.* Grat. *Reſp. 60. num. 21. in 1.*

72 Si verò alienatio facta fuit ex cauſa oneroſa, & pro precio, maxima eſt dubitatio; nam plerique relati infra, *num. 78.* regulam conſtituunt, fideicommiſſarium cõſentientem alienationi rei ſibi purè debitæ, fideicommiſſum remiſiſſe videri, ac ideo ſibi in precio nedum in rei proprietatę præiudicare, per text. *in l. nihil, §. 1. ff. de leg. 1 in l. codicillis, §. inſulã, ff. de leg. 2. in d. l. quoties ab omnibus, C. de fideicom. & in l. mater tua, C. de rei vendic.* alij vero regulam conſtituunt contrariam, vt conſentiẽs alienationi de re ipſa, non ſibi præiudicet in precio, per text. *in d. l. ſi fundum per fideicommiſſum*, & eſt ratio: quia renunciationes ſunt ſtrictæ iuris, ac ideo ſtrictiſſimè interpretandæ, *d. cap. ſuper hoc, et dicta l. cum de indebito*, Calder. *conſ. 5. ſub tit. de præb.* Card. *conſ. 120.* Dec. *conſ. 379. num. 3.* Vnde, quia aliud eſt, rei proprietas, aliud, precium rei, proinde conſenſus, & renunciatio, cum operari poſſit in proprietate, non extenditur ad ipſius rei precium: ſic concludunt Bartol. *in d. l. ſi fundum, et in d. l. quæ dotis, n. 14.* & alij relati infra, *n. 76. et 77.*

Conclu-

73 Concluſto autem hęc Indubitanter accipitur, vbi de conſenſu fideicommiſſarij ex aliqua neceſſaria hęredis cauſa res ipſa alienatur; nam in precio non præindicatur fideicommiſſario, quia ſubeſt cauſa, quod in gratiam hęredis permiſerit proprietatem alienari, ideo non præſumitur pretij donatio. quia vbicunque poreſt alia coniectura capi, donatio non præſumitur, *l. ſi cum aurum, ff. de ſolut. l. campanis, ff. de oper. lib.* notatur per Aretin. & Iaſon, *in l. à Titio, ff. de verborum obligatione*, & in terminis, ſic intelligunt text. illum *in d. l. ſi fundum*, Petr. Bald. Angel. Imol. Raph. & Iaſ. *nu.* 18.

74 Limitatur Primò, vbi fideicommiſſarius eſſet beneficiatur annua præſtatione ex re aliqua hæreditaria, nam conſentiens alienationi illius rei, præiudicat ſibi in præſtatione, adeo vt hæres nec pretium, nec pro pretio annuam reſponſionem exhibere teneatur. Caſus eſt *in l. codicillis*, §. *inſulam, ff. de leg. ſecundo*, iuxta vnum intellectum Bartol. *in d. l. ſi fundum*, & eſt iudicio meo vera deciſio, & commoda ad litteram illius text. nam ſequuta rei alienatione, ex fructibus illius non poteſt redditus annuus præſtari, ideoque deficit ſubſtantia relicti.

75 Limitatur ſecundò, cum fideicommiſſarius in alia re, extra cauſam teſtamenti à teſtatore munificè, & liberaliter fuiſſet honoratus; nam de facili præſumeretur ob fideicommiſſarij conſenſum, in remunerationem præcedentis actus gratuiti, fideicommiſſi remiſſio; ac idcirco ad pretium ceſſaret actio, niſi alia doceretur cõſentientis mens, per text. *in d. §. inſulam*, ſecundum alium intellectum Bart. *ibi, & in d. l. ſi fundum*, vbi ad hoc inducit quõque text. *in l ſi verò non remunerandi, §. idé Papinianus, ff. mandati*, & probauit Imol. *in eã l.* & Caſt. *nu.* 5. Clarius autem rem hanc explicuit Bartol. *in d. l. quæ dotis, num.* 14. hunc tamen Bart. intellectum impugnant Imol. Roman. & Alexan. *in d. l. quæ dotis, num.* 24. Iaſ. *num.* 53. & latè idem Iaſon, *in d. l. ſi fundum*, quibus addo Grat. *Reſp.* 60. *num.* 11. *& infra, in* 1. vbi de coniecturis ex quibus poſſit argui remiſſio fideicommiſſi.

76 Articulus eſt valde difficilis: ideoque pro faciliori reſolutione tres caſus ſunt conſiderandi. Nam aut hæres vendit rem legatam, ſeu pure fideicommiſſam, vti rem fideicommiſſarij, eo conſentiente, & hoc caſu non ſibi præiudicat in precio, ſiue conſenſus precedat, ſiue ſequatur, quia conſentiendo, videtur mandare, vel ratum habere, ideo ad pretium, mandati actio, vel negotiorum geſtorum, datur, *ad l. ab vno. C. de neg. geſt. et l. in familiæ, C. famil. herciſc.* & in his terminis procedit rectè deciſio text. *in d. l. ſi fundum*, quem ſic intellexit Bart. *ibi, in tertia opp.* Paul. Caſtr. *col. vltima*, ſequitur Alexand. *in d. l. quæ dotis, num.* 25. poſt relatos ab eo.

77 Aut hæres poſſidens vendidit rem fideicommiſſam, vti ſuam, conſentiente ipſo fideicommiſſario: & tunc ambigua eſt quæſtio, an Dominus non poſſidens, conſentiens vendere rem ſuam vti rem venditoris, præiudicet ſibi in precio, nam Bart. *in d. l. ſi fundum, in d. l. quæ dotis, in l. mater. C. de rei vendicat. & in l. ſi eum ſeruum, ff. ſi cer. peta.* ſenſit, quod conſenſus præcedens præiudicet in dominio, ſed non in precio, per text. *in d. l. ſi fundum, & in dicta l. mater.* Sequuntur Bald. & Angel. *in d. l. ſi fundum*, & idem Bald. *in d. l. mater, ante numerum* 11. Raph. Fulgoſ. & Paul. de Caſt. *colum.* 3. quia conſenſus ſatis operatur, ad validandum contractum, & ad perdendum rei propriæ dominium, ideo ad precij remiſſionem trahi non debet, quia donatio non præſumitur, & idem Bal. & Dec. *in d. l. ſi eum ſeruum*, & Salic. *in l. ſi ſine. C. ad Velleian.*

Et horum opinio in eo, qui habet ſimplicem rei proprietatem, fortius procedet in fideicommiſſario, qui præterea ex teſtamento actionem perſonalem habet, nam facilius eſt, vt precium actione ex teſtamento petatur, quam rei vendicatione: quia in ſingularibus precium non ſuccedit loco rei, *l. ſi ſeruum, §. finali, ff. de verbor. ſignific.* Bald. *in d. l. mater, num.* 6.

Addo, quòd huius quoque ſententiæ fuit Bart. ipſe, *in l. qui Romæ, §. duo fratres, in* 8. *q. ff. de verb. obl.* vbi licet loquatur in fideicommiſſo conditionali, mouetur tamen per text. *in d. leg. ſi fundum*, & Bart. ſequuntur Alex. *nu.* 58. Iaſ. *num.* 113. Claud. Aq. *num.* 38. Ripa *ſub num.* 84. *in* 2. *limitatione*, Alciat. *num.* 31. latè, Corn. *conſ.* 34. *col.* 2. *in* 1. *&* 144. *col. penult. et vlt. in* 3. Alba, *conſ.* 74. *in fine*, Beretta, *conſilio* 94. *ſub num.* 1. *col.* 2.

78 Contrarium, quòd in precio etiam dominus ſibi præiudicet, ita, vt pro eo non ſuperſit actio, tenuerunt in fideicommiſſario gloſ. Din. Rain. Perr. Imol. Raph. Panl. & Iaſ. *num.* 18. *in d. l. ſi fundum*, vbi Iaſ. hanc communem dixit, per text. *in d. l. codicillis*, §. 1. quia relictum videatur repudiatum, & quia, etiam habens rei proprietatẽ conſentiens ipſius rei alienationi, ante rem peremptam, vel præſcriptam, præiudicat ſibi in precio, gloſſ. magis cõmuniter recepta *in d. l. mater.* Imol. Roman. & Alexand. *in d. l. quæ dotis, numero* 24. vbi Alex. pro hoc adducit, quòd dominus conſentiens vaſallo, vel emphytheutæ, alienanti rem feudalem, aut emphytheuticam, præiudicat ſibi in precio, Bald. & Imol. *in l. dotalem, ff. ſolut. matrim.* Afflict. *Deciſ.* 112. *inter Dominam*, Iaſ. *d. l. ſi fumo ſum, nu.* 33. & plura ad hoc congerit Tiraq. *de retr. municip.* §. 1. *gloſ.* 9. *num.* 135. *vſque*, 140. & ſic quoq; contra fideicommiſſarium, in fideicommiſſo purè debito, ſenſit Curt. iun. *conſ.* 4. *num.* 22. & indiſtinctè Menoch. *conſ.* 87. *num.* 53. *et lib.* 3. *præſumpt.* 116. *num.* 2. & pro horum ſententia adduco communem vnam traditionẽ, de qua infra *ſub nu.* 84.

79 Retenta autem hac opinione, fortè limitari poſſet, vt locum non habeat in fideicommiſſo vniuerſali, nempè quia, text. *in d. §. inſulam, et in d. l. mater*, propriè loquuntur in legato particulari, & in domino rei particularis; ſed in fideicommiſſo vniuerſali aliud videtur: quia in vniuerſalibus precium loco rei ſuccedit, *l. ſi rem, et precii, ff. de pet. hęred. l. Imperator, §. fin. et l. ſeq. ff. de legat.* 2. optimus text. *in l. plane, §. qui rogatus, ff. de leg.* 1. per quẽ tex. ſic ſenſit Paul. Caſtr. *in d. l. ſi fundũ, in* 1. *col.*

Quan-

80 Quandoque verò, & est tertius casus, fideicōmissarius ipse, vel aliter dominus, rem possidet, & permisit illam alienari, & hoc casu, in precio sibi non præiudicat, sic Iacob. de Aret. intellexit text. *in d.l. si fundum*, sequuntur, Bal. Paul. in fine, & fuit quoque de mente Raphael. quatenus intellexit text. illum in fideicommissario fundum assignante, & licet Iaſ. post nonnullos alios impugnet, attamen maxima est horum auctoritas, quibus absque dubio accedunt, Bart. & sequaces. His adde, quod consentiens rem suam alienari, non tenetur de euictione, Bart. *in l.* 1. §. *sed etsi is qui. ff. de vi, & vi arm.*

81 Hic autem opportunè videre occurrit, an in dubio, quis videatur vēdi disse rem nomine suo, vel nomine domini, Bart. *in d.l. mater, num.* 10. distinguit, aut expressit, quo nomine, & stamus certo, aut non expressit, & in dubio proprio nō mine videatur contraxisse, *l. & magis. ff. de solution.* nisi in contrahendo de re, vti aliena contraxerit, nam alieno nomine videretur vendidisse, *d.l. ab vno, C. de negoc. gest. & l. in familiæ, C. famil. ercisc.* sequuntur, Imol. & Iaſ. *in d.l. si fundum, num.* 29. Alex. & Iaſ. *in l.* 1. §. *nuncupatio, ff. de oper. no. nunc.*

82 Secunda principalis inspectio est, vbi fideicōmissum non est purè debitum, sed sub aliquo euentu; & hæc adhuc subdiuiditur; nam aut cōsensus illius impedit committi conditionis euētum, & hoc casu, quia fideicommissum non committitur, consensus præiudicat, & in re, & in precio, & hic casus propriè locum habet, vbi fideicommissum committeretur in casu alienationis prohibitæ in pœnam alienantis, nam consensus illius, cuius fauore facta fuit prohibitio, impedi ret fideicommissi casum, *d.l. quoties ab omnibus, & d.l. cum pater, §. Libertis. ff. de leg.* 2. & ibi sic notarunt Bart. Bal. & cæteri omnes, idem Bart. *in d.l. si fundum, col.* 2. Bald. *in d.l. codicilli, §. insulā, & in cons.* 102. *pinillus super quo, lib.* 2. idem est, si testator filiā hæredem institutam nubentem in aliquam personam indignam sua conditione, priuasset hæreditate sua, substitutis in eum casum agnatis, nam eis consentientibus, non committeretur fideicommissi casus, sicuti ex Aretin. colligitur *consil.* 67. *in* 3. *dubio*, sequitur Ruin. *consil.* 136. *nu.* 4. *in* 2.

83 Aut consensus illius non impedit casum & euentum fideicōmissi, vt quia relictum est post mortē grauati, vel sub alia casuali conditione, & hoc casu fideicommissum non videbitur remissum, siue consentiens sciuerit, vel etiam ignouerit fideicōmissum, sic Bart. *in d.l. si fundum, col.* 2. *per text. in l. si à substituto, cum glos. ff. de legat.* 1. vbi si pendente legati aut fideicommissi conditione, fideicōmissarius rem ipsam, etiam sciens, ab hærede emerit, nō perimitur fideicommissi causa, sed conditione adueniente, ex tunc iure fideicō missi emptorem habere incipit, quasi sibi euicerit, *per text. in l.* 4. *ff. ad leg. falcid. & in l. si vendideris cod. tit.* & latius in fideicommisso conditionali, per eā iuram, Speculat. *in tit. de testam. §. in primis. vers. quid si fideicommissarius*, & post Dyn. scripsit idem Bart. *in d.l. qui Romæ, §. duo fratres, in* 12. *q.* & sequuntur Angel. ibi Alexand. *num.* 33. *&* 35. & communiter Doctor. ibidem Ripa, *num.* 92. Iaſ. *numero* 68. Bolognet: *num.* 202. Castr. *in l. cui res, ff. de act. empt.* & consulendo Rapha. Cuman. *cons.* 33. Ruin. *cons.* 146. *nu.* 4. *in* 1. *&* 136. *in* 5. vbi siue sciens, siue ignoranter emerit, Beretta *d. cons.* 94. *colum.* 1. & ex facto in re subiecta fideicommisso vniuersali conditionali obtinui ego pro D. Magdalena Marostica aduersus D. Iacobum Ciriolum ex iudicio Ciar. equitis & eminentissimi Iurisconsi. D. Petri Francisci Braida.

Hoc tamen casu precium refunditur quo res empta fuit, non præsens æstimatio, Socin. *consil.* 16. *col. vlt. lib.* 3. *per text. in l. huiusmodi*, §. *qui seruum, ff. de leg.* 1. sequitur Beretta *d. cons. num.* 2.

84 Vbi tamen fideicōmissum purificatum esset, & fideicommissarius sciens rem fideicommissariam emisset ab hærede; fideicommissum in ea remississe videretur, sicuti Dyn. probauit *per text. in l. Titius, ff. quibus mod. pign.* cuius opinio contra Bart. *d. quæst.* 12. communiter recipitur, vt illic latè per Alexan. *num.* 55. Aret. Iaſ. *num.* 64. Rip. *numero* 93. Aquens. *num.* 42. & consulendo Alexan. *cons.* 100. *colum. penult. in* 7. nam vt Aretin. *colum.* 8. inquit, impossibile est secundum iuris regulas ab vno eandem rem haberi titulo oneroso, & titulo lucratiuo, ideoq; fideicommissarius eligendo vnam ex his causis, alteram reputasse censetur, *l. illud, & l. Clodius, ff. de acquirenda hæreditate*, ex qua communi traditione comprobatur traditio relatorum supra, *numero* 78. quòd fideicommissarius consentiens alienationi rei purè sibi debitę, videatur fideicommissum remisisse, sicuti si illam emisset: & sic arguit Cumanus *in d.q.* 12. Intellige in fideicommisso particulari: sed in fideicommisso vniuersali per emptionem de re aliqua non inducereтur remissio, sic post Alexan. Iaſon *in dicto §. duo fratres, sub num.* 72. Reliqua supple vt per Menoch. *lib.* 3. *præsumpt.* 117. Intellige, quo ad fideicommissum vniuersale, sed in illa re empta sic Rip. *num.* 94. *in fine*.

85 Rursus ex dictis supra proximè rectè infertur, & per argumentū à fortiori, quod fideicommissarius conditionalis, consentiens alienationi rei fideicommissæ, licet euenière conditione ob eius consensum emptorem inquietare nequeat, & rem ab eo vendicare, ad dicta supra, *num.* 67. attamen precium rei à grauato consequetur, & si res vendita non fuisset, rem vendicabit, quia fideicommissum non videretur remissum, & in specie sic determinauit idem Bart. *in d.§. duo fratres in* 8. *quæst.* vbi inquit, quòd si duo fratres reciproco fideicommisso conditionali grauati diuiserint inter se, cum clausula ad habendum, vendendum, & alienandum, sequuta venditione, emptor inquietari nō poterit, ad text. *in dicta leg. si fundum, & in l. si mandato Titij, ff. Mandat.* & eo casu frater superstes de precio actionem habebit, ad notata *in dicta leg. si fundum*, non sequuta autem alienatione, res vendicari poterit, *ad text. in l. sicut, §. superuacuum, & §. pen. ff. quibus mod. pign.* & Bart. traditionem de precio,

probarunt ibi Alexand. *ſunt num.* 58. Iaſon. Claud. Alciat. Ripa, & alij, relati ſupra ante, *numero* 78. & vltra eos, in his terminis de fideicommiſſo conditionali, Curtius iunior *dicto conſilio* 4. *numero* 22. *& conſ.* 23. *num.* 7. & vtrobique de communi, & præterea Alexan. *conſ.* 8. *in* 5. Ruin. *conſ.* 91. *nu.* 27. *& 28. in* 3. *&* t 72. *col.* 1. *in* t. *latius dixi in Art.* 51. *n.* 47.

86 Sed hic ſubſiſtendum eſt; nam Batt. *in d.* §. *duo fratres, in* 8. *quæſt.* elarè determinat, ex illa Clauſula, Ad habendum, vendendum, & alienandum, ſuboriri conſenſum impedientem rem vendicati ex fideicommiſſi cauſa. Contrarium tamen videtur voluiſſe *in d.l. ſi fundum, & in d.* §. *duo fratres, in* 12. *quæſt.* & retuli ſupra *num.* 82. *d. conſ.* 102. *lib.* 2. vbi infert, quod per conſenſum præſtitum in alienatione rei ſubiectę fideicommiſſo conditionali, non permittitur fideicommiſſi cauſa, niſi conſenſerit vti fideicōmiſſarius, adeò, vt eueniente conditione, res peti poterit, *per not. in d.l. à ſubſtituto*, & per Bartol. *in d.l. ſi fundum*. Adducit etiam, quia ſi conſenſus præiudicaret, præſumeretur donatio, quæ tamen in rebus magni præiudicij, non præſumitur, *ad l. quæ dotis, ff. ſol. matr.*

87 Et præterea, quod ſimplex licentiatiuus conſenſus non præiudicat in iure ſupetuenienti, *l.* t. §. *quod aut prætor, ff. quorum legat.* per quem text. ſic quoque arguit Socin. *conſil.* 209. *col.* 2. *in* 2. Tiraq. *d. loco, num.* 134. cuius quoque opinionis videtur Paul. Caſtr. *in d.l. cum pater*, §. *libertis, col.* 2. vbi diſtinguit, quod aut conſenſus non tranſiuit in pactum, & non præiudicet in vendicatione rei ſubiectæ fideicommiſſo conditionali, per text. cū materia *in l. ſi ita ſcriptum*, §. *ſi ſub conditione, ff. de l.* 2. aut tranſiuit in pactum, & præiudicet in re, & in pactum tranſiuiſſe intelligit, vbi à præſente præſenti conſenſus præſtitus fuiſſet.

His accedit, quod ius de futuro competens ſimplici repudiatione, ſeu renunciatione, quæ pacto vallata non ſit, non tollitur, *d.* §. *ſi ſub conditione*, Bart. ibi, *& in l.* t. *in prima opp. C. de pact.* & ſequuntur communiter DD. latè Patiſ. *conſ.* 127. *in* t. & Soc. iun. *conſ.* 109. *in* 3. Quamobrem concluſiuè ſic dicendum puto, prout ampliſſimè dixi *in artic.* 51. *num.* 9. *& infra*. Quod, aut conſenſus ſimpliciter fuit præſtitus citrà vim pacti, & hoc 90 *Hæres grauatus an poſſit locare res fideicommiſſarias.*
caſu ius futurum non lædat, per proximè dicta; aut conſenſus tranſiit in contractum, quod eſt, quando fideicommiſſarius, vel emit ab hærede grauato, vel cum eo diuiſit, cum pacto ad alienādum; & quidē ſi ipſe emit rem, amplius ex fideicommiſſi cauſa non vēdicat, quia illam poſſidet, ſed tanquam re ſibi euicta ad precium agit, ex dictis ſup. *num.* 82.

88 Aut tertius emit, & conſenſus ille ſibi obſtat in rei vendicatione, adeò, vt emptor tutus ſit, ſiue diuidentes ſciuerint, ſiue ignorauerint fideicommiſſum; Bart. *in d.* 8. *q.* cum quo tranſeunt cōmuniter DD. ibi, & conſulendo Alex. *conſ.* 8. *lib.* 5. *&* t 88. *col.* 4. *lib.* 2. Socin. *conſ.* 43. *lib.* 4. Cot. 144. *col. fin. lib.* 3. Dec. *conſ.* 11. *col.* 2. *prope finem* Gozad. *conſ.* 37. *col. fin.* Ruin. *conſ.* 172. *in* t. Crau. *conſilio* 24. *numero* 8. dixi in Artic. 51. *numero* 45.

Hoc tamē caſu grauatus, qui alienauit, & eius hæredes, ad precium tenebuntur, ex Bart. traditione, quæ communiter recipitur in fideicommiſſo conditionali, etſi alirer ſenſerit Menoch. *d. conſ.* 87. *num.* 53. Et poſt hæc mea ſcripta, reperi in puncto principali ſic conſuluiſſe Surd. *conſilio* 70. *per totum*.

89 Planè ſi conſenſus in alienationem præſtitus fuerit ratione officij vti tutor, vel vti curator, aut vti conſanguineus, ex forma ſtatuti in alienatione rei à minore, vel muliere, facienda, conſenſus iſte non præiudicaret in rei perſequutione: *ad l. cum quadam, C. de admin. tut.* quia officium ſuū nemini debet eſſe damnoſum, *l. ſed ſi quis ex ſignatorib. ff. quem. teſt. aper.* & ſic pręcisè aduertit Bald. *d. conſ.* 102. & idē eſt, ſi vti teſtis adnotatus fuiſſet in inſtrumento, vel vti notarius, illud conſcripſiſſet, *ad tex. in l. Caius, ff. de pign. act. & in l. Titia cum teſtam.* §. *Titiq, ff. deleg.* 2. & vtrobique notatur, & pleniſſimè Tiraq. *d. gloſ.* 9. *nu.* t 41. t 42. 143. Quid in fideiuſſore Surd. *conſil.* 70. *num.* 1.

Sed vtrum conſenſus patris noceat filijs, vel alijs, iure ſuo venientibus, vel etiam quod ſint hæredes, dicā infrà, in Art. 51. vbi eſt locus ſuus.

Pro complemento autem materiæ, reſtat videre, an fideicommiſſarius præſens alienationi, & tacens, videatur aſſentiri: ſic vt ſibi præiudicet; & eſt materia plenè diſcuſſa per DD. in l. cum proponas, C. de pact. & communis traditio eſt præſentiam, & taciturnitatem etiam data ſcientia fideicommiſſi non præiudicare: niſi ex circumſtantijs colligeretur dolosè, & malitiosè tacuiſſe: *ad l. ſi ſine, C. ad Velleian.* & tetigit Crau. *conſil.* 172. *ſub n.* 5. Alia ſubnectitur difficultas, ſi poſſit fideicōmiſſarius conditionalis conſenſu hęredem vendere, modo tamen quod precium inueſtiatur in alia re, ad opus fideicommiſſi emptor emit & expoſuit precium inueſtiendum & venditor inutiliter inueſtiuit. Cuius erit periculum? Quęſtionem ex profeſſo habes deciſam apud Surd. *Deciſ.* t 56.

S V M M A R I V M.

Locari an poſſint res fideicommiſſariæ: ita vt fideicommiſſarius, teneatur ſtare locationi.

Locationi à teſtatore factæ, fideicommiſſarius, & legatarius particularis, ſtare non tenetur, ſi ſit ad modicum tempus, nec econtra conductor.

91 *Succeſſor ſingularis in quibus caſibus non tenetur ſtare colono, nec colonus ei.*

92 *Fideicommiſſarius vniuerſalis tenetur ſtare locationi teſtatoris, prout hæres eius.*

93 *Locatio ad longum tempus eſt annorum* 10.

94 *Locatio ad longum tempus transfert ius vtilis dominij.*

95 *Locationi ad longum tempus ſtare tenetur, ſingularis ſucceſſor.*

96 *Locationi ad medium tempus factæ per grauatum an fideicommiſſarius ſtare tenetur.*

97 *Recuperans rem ex pacto de retrouendendo an teneatur ſtare locationi ad modicum tempus factæ.*

Loca-

98 *Locationi factæ per aliquem ratione officij, & adminiſtrationis rei, ſucceſſor in officio ac in re, ſtare tenetur.*

99 *Vxor an teneatur ſtare locationi factæ per maritum de ſuo feudo dotali.*

100 *Creditor cui ex ſecundo decreto res in ſolutum adiudicata fuit, an teneatur ſtare locationi.*

101 *Succeſſor omnis per ſententiam, tenetur ſtare locationi.*

102 *Locationi factæ per debitorem, non tenetur ſtare creditor, cui res fuit in ſolutum adiudicata.*

103 *Locationi factæ per vſufructuarium, non tenetur ſtare proprietarius.*
Item nec ſucceſſor in beneficio Eccleſiaſtico.
Succeſſor in beneficio non tenetur ſtare locationi factæ à proceſſore.

104 *Locationi non tenetur ſtare ſucceſſor, quando ius priorꝭ perimitur.*

105 *Fideicommiſſarius an præcisè ſtare teneatur locationi ad modicum tempus factæ à grauato.*
Vxor an præcisè ſtare teneatur locationi à marito factæ.

106 *Locationi ad longum tempus factæ à grauato fideicommiſſarius ſtare non tenetur.*

107 *Locatio ad longum tempus alienatio eſt.*

108 *Etiam ſi ex pacto actum fuiſſet, quod nullum ius dominij transferatur, aut quod tot ſint locationes, quot ſunt anni.*

109 *Locatio ad vitam, dicitur ad longum tempus.*

110 *Locare poteſt perceptionẽ, & commoditatem fructuum, ad longum tempus, quo rem locare non poteſt.*

111 *Conducens ad longum tempus rem ſubiectam fideicommiſſo, an poſſit ipſe à contractu recedere.*

112 *Seruitutes prædiales, & perſonales poteꝭ conſtituere grauatus per fideicommiſſum conditionale, interim pendente conditione.*

113 *Vſumfructum conſtituere poteſt grauatus per fideicommiſſum conditionale.*
Item, & Emphyteuta.
Emphyteuta in re emphyteutica poteſt conſtituere ius vſusfructus.

114 *Alienari re expreſsè prohibita non poteſt in ea conſtitui ſeruitus aliqua perſonalis, aut prædialis.*

115 *Vaſallus in re feudali an poſſit conſtituere ſeruitutem ali quam perſonalem, aut realem.*

116 *Vſumfructũ conſtituere non poteſt qui rẽ alienare nequit.*
Poteſt tamen concedere commoditatem fructuum, eorumdemque perceptionem alij.

117 *Seruitutis ius qui conſtituere nequit, poteſt tamen ad faciendum patientiam ſe obligare.*

118 *Alienatione ſub pœna prohibita; an in pœnam incidat, qui rem locat ad longum tempus, aut in ea conſtituit ius ſeruitutis.*

SEquitur, vt videamus an hæres grauatus poſſit locare res fideicommiſſarias, & an fideicommiſſarius teneatur ſtare locationi factæ ab auctore ſuo, in cuius locum ingreditur. Diſtingue: aut locatio fuit facta à teſtatore, aut à grauato, ſi à teſtatore, & hic ſubdiſtingue: aut fideicommiſſarius eſt particularis, veluti legatarius certæ rei à teſtatore locatæ, & non tenetur ſtare, & eo caſu colonus pro intereſſe ſuo, aduerſus hæredem agit. Caſus eſt *in l. qui fundum, ff. locati.* Vincent. Caroc. *in tract. de locat. in tit. de ſucceſore, q. 9.* Ratio huius Concluſionis eſt: quia legatarius, prout fideicommiſſarius particularis, eſt ſucceſſor ſingularis ipſius teſtatoris, & voluntatis, ideo ſecundum regulã, non tenetur ſtare colono, *ad l. emptorem, C. locat.* & è contra, colonus non tenetur ſtare legatario, quia correlatiua eſt regula hæc, vti eſt caſus *in dicta leg. qui fundum*, gloſ. & communiter ſcribentes, *in d. l. emptorem*, & in colono partiario Octauian. *deciſ. 82.*

91 Ideoque in omnibus caſibus, in quibus ſucceſſor in prælatura, aut in beneficio non tenetur ſtare colono conducto à ſuo anteceſſore, de qui bus per Couarr. *variar. reſolut. lib. 2. capit. 15. numero 6.* & latius, per Vincen. Caroc. *in dicto tract.* in titulo de rebus eccleſ. locand. Hieron. Gabr. *in conſilio 83. numero 52.* Decian. *conſilio 14. in 2. in eiſdem nec colonus ſucceſſori ſtare tenebitur*, per rationem iam dictam, Abb. *in diſput. 3. incip. Sempronius, in 5. dubio.* Socin. *conſilio 32. libro 1.* Couar. *loco præallegato*, vbi præterea ad hoc inducit Rot. & Anan. & in Maioratus conductore, Padil. *in leg. vnum ex familia, §. ſi de Falcidia, num. 13. ff. de leg. 2.* Ludouic. Molin. *de Hiſp. in. primogen. lib. 1. capit. 21. numero 4.*

92 Aut verò fideicommiſſarius eſt vniuerſalis, & tunc quia quò ad actiones perſonales actiuas, & paſſiuas, loco hæredis eſt, *l. poſtulante, §. ſed & in huiuſmodi, ff. ad Trebell. & l. ſi filius, ff. quod cum eo*, ideo ſicut hæres grauatus tenetur ſtare locationi à defuncto factę, *l. cum in plures, §. hæredem, l. ſed addes, §. pen. ff. locat. l. viam veritatis, C. eo.* cum pluribus concordantibus, ampliationibus, & additionibus, de quibus per Carroc. *in titul. de ſucceſſione, queſt. 7.* ſic quoque fideicommiſſarius vniuerſalis ſtare tenebitur, & idem eſt in vſufructuario vniuerſali: nam & hic tenetur ſtare colono: Bald. *in l. 1. nu. 19. C. de fruct. & lit. exp.* quod tamen dictum non caret contradictore, nempè, contrarium tenuit Alex. *in d. §. ſi vir, num. 14.* quia hic non eſt ſucceſſor vniuerſalis in iuribus actiuis, & paſſiuis.

93 Intellige differentiam, inter fideicõmiſſarium particularem, & inter vniuerſalem, ſupra relatam locum habere, cum de locatione temporali agitur ad modicum tempus, ſed vbi facta fuiſſet ad longum tempus, quòd in materia hac 10. annorum æſtimatur, ad gl. notabilem, communiter receptam *in l. 2. ff. ſi ager vectig.* Alex. *conſ. 17. col. 1. in 4.* Socin. *conſil. 46. col. 8. verſ. fed difficultas, in 4.* Iaſ. *conſil. 19. & conſ. 84. lib. 1.* Dec. *conſ. 204.* Pariſ. *conſ. 118. lib. 3.* vbi alios adducit, & nouiſſimè Vinc. Carroc. *in d. ſuo tract. in tit. de locat. ad longum tempus.*

94 Nam, quia de natura huius locationis eſt, vt transferat in conductorem ius vtilis dominij, ad gl. *in d. l. 2.* Bart. *in l. 1. §. quod ait. ff. de ſuperficieb. & in l. codicillis, §. inſtituto. ff. de leg. 2.* Paul. Caſtr. *in l. manumiſſiones, num. 6. ff. de inſtit. & iure*, Alex. *in filoſofamilias, §. ſi vir, nu. 23. ff. ſolut. matr.* Iaſ. *in l. naturaliter, num. 15. ff. de acq. poſſeſs. & in l. 1. nu. 34. in l. 2. nu. 39. & in l. fin. num. 2. C. de iure emph.* Dec. *d. conſ. 204.* Tiraq. *de retr. lign. §. 1. glo. 14. num. 80.* cum aliis concordan

tibus adductis à Caroc, *sub dicto tit.in 1.q. de effectibus locationis ad longum tempus*, iccirco, &c.

95 Successor singularis locationi ad longum tẽpus factæ stare tenetur, Bart.Bal.Alex.*in §.si vir, n.2.post glos.in d.l.emptorem*, Guid. Papa *q.480.n.3.* Aufrer. *in Tolos. Decis.*420. Rota *in antiq. decis.*861. Couar. *d.loco,n.*.. Pirrus Engheber,*ad l.contractus, num.2.ff.de reg.iur.* Carroc.*in tit.de successore,q.*11.sed vltra hos in proposito nostro, de legatario, & fideicommissario particulari, sic Bart.voluit,*in d.l. nihil,§.fin.* vbi inquit, quòd cum colonus ius reale habet in rem, testator videtur legasse rem legatario pro iure ipsius testatoris, per casum *in l. si domus,§.fin.ff.de leg.*1.& est verissima Conclusio.

96 Porrò, cum locatio facta fuit à grauato, consequenter ab autore,qui successorẽ necessarium habet : adhuc subdistinguendum est: an locatio sit ad modicum, vel ad longum tempus, in primo casu,vbi ad modicum tempus facta fuit non valere ad onus fideicommissarij concludunt Autores Hispani, Arius Pinel. *in rep.l.1. C. de bon. mat.p.3. num.*71. Padilla, *in d.§.si de Falcidia, nu.*12. Ant.Gomez. & Greg.relatiã Ludou.Molin. *loco sup.alleg. num.*3. vbi inquit, quòd hæc est vera, & communis resolutio, à qua nemo vnquam discrepauit: mouentur,per text.*in l.peto,§.prædium, ff. de leg.*2. vbi ius grauati morte eius finitur, & fideicommissarius rem etiam ex necessitate alie natã reuocat. Secundò, *per text.in l.*4.*§.& hic subiungi,ff.de locat.* vbi fructuarij morte statim finitur locatio ab eo facta,quia ius suum non vltra proferebatur : Tertio ex regula generali, finito iure datoris finitur ius acceptoris, *ad l.lex vectigalis, ff.de pignor.not. in cap.*1. *§.fin. de controu. inuest. & per Bal.in l.fin. §.fed quia nostra, num.*7. *C. commun. de leg.* vbi per eam regulam notanter inquit : qui non habet dominium liberè, non potest dominium trãsferre liberè,sed cum sua qualitate, *d.§. & hic subiungi*, & vltra hos per has, & similes rationes sic scriptum reliquit Anguissol. *consil.*76.*lib.*9.sed certè nimis audaciter dixit Molina, quatenus asseuerauit, neminẽ vnquam ab hac opinione discrepasse : nam contrarium, vt fideicõmissarius locationi factæ stare teneatur, post Rainer.Forolliuiens. tenuit Alber. *in l.postulante*, §.1. *ff. ad Trebellian.* sequitur Vinc. Carroc. *d.loco,in tit.de successore, quæst.*10. & sic consuluit Curt.iun. *consil.*339. *num.*6. Cuius quoque opinionis fuit Port. Imol. *consil.*61. Marzar. *in sua Epit.fideicommiss.q.*39. quos etiam in Maioratibus diuersus ab Hispanorum opinion. sequutus fuit idem Carroc. *in tit.de poss. Maior. quæst.*1.*num.*1. *& numero* 10.

97 Et horum opinio iuuatur auctoritare Bal. *in l. 1.in fin.C.de iure fisc.lib.*10. vbi decidit venditorem, ex vi pacti, redimentem fundum venditum teneri stare locationi temporali factæ per emptorem: quoniam videatur facta de voluntate vendi toris,qui si voluisset eam locationem impedire, rem ipsam recuperasset. & Bal. decisionem probarunt cõmuniter Scriptores Raph. & Alexan. *d.§.si vir, num.*11. Cagnol. *in repet. l.2.quæst.2. C.de pact.int. empt. &* illic Gozad. *quæst.*26. Franc.Ioannet. *ibidem, num.*153. Socin. *consil.*125.*colum.2. lib.*1. Neuizan. *consil.*88.*num.*10. Tiraquel. *de Retr. conuent.*§.4. *glos. . .num.*14. Bero. *consilio* 102. *numero* 8. *in* 1. Rolan. *consil.*49.*numero* 3. *lib.*2. Carroc. *in tit. de successore, quæst.*12. huiusmodi argumentum à simili ductum nihil hic præstat:quia ratio considerata à Bal. non officit fideicommissario post hæredis mortem subsistituto.

98 Secundò, adducitur in hanc partem text. *in l. si tutelæ, ff. de administrat. tut.* vbi locatio facta à tutore,finita tutela adhuc perseuerat : Sed tamen nec text.ille, huc pertinet: nam loquitur in administrantibus res alienas ratione officij sibi iniunctî, in tutoribus, in curatoribus, in Prælatis Ecclesiarum, ad quos fructus in particulari non pertinent, in prioribus Hospitalium, & generaliter in administrantibus auctoritate publica, vel priuata, repræsentantibus personam veram, vel fictam, & eam integrantibus, nam locationes ab istis bona fide, & ad modicum tempus factæ, durant etiam finito officio, & sic clarè sensit Bald. *in d.§.si vir, in fin.* vbi intelligit,modò locatio facta fit ritè : per text. *in c.querelam,extr. Ne prælati vices suas*, quamuis ex facto antecessoris successor non obligetur, *l.prouidendum, C. de Decurion. lib.*10. & huius quoque sententiæ fuit Couar. *d.loco, num.*6. *in 1.casu, & in tertio casu*, vbi plenissimè rem hanc prosequitur.

99 Tertiò,adducitur text. *in l.si filiofamilias, §.si vir in quinquennium, ff.solut. matrim.* vbi locationem ad modicum tempus per maritum bona fide factã de fundo dotali, vxor, cui soluto matrimonio fundus restituitur, seruare tenetur, & sic in specie tenuerunt Bald. & Angel. *ibi.* & opinio glos. magnæ, *in l.diuortio, in princ.ff. eo.* quæ ex text. *in d. §.si vir*, regulam colligit, quòd particularis successor necessarius teneatur stare locationi factæ ab auctore suo, qui interim ius dominij, & possessionis habebat: sequuntur Bald. & alij, vt per d.lason.relati, *num.*33. vbi successorem necessarium considerat respectu eius, à quo res transfertur, & est veritas.

100 Acidcirco is cui ex secundo decreto fundus debitoris adiudicatur in solutum,quia respectu debitoris successor est necessarius, tenebitur stare locationi bona fide à debitore factæ, Bart.*in l. si in venditione, §.1. ff.de bon.auct. ind.possid.* vbi illum textum loquentem de missio in possessionem ex primo decreto, extendit ad missum ex secũdo, & fuit de mente Ang.& Imol.ibi. & clarè Alex. *in d. §.si vir, num.*7. Ial. *in d.l.diuortio, num.*34. *&* 35. vbi adducit doctrinam Baldi, *in c.quoniam frequenter, §.fin.col. vlt. ext. Vt lite non contest.*

101 Quòd omnis successor per sententiã iudicis tenetur stare locationi bona fide, & ad modicũ tempus factæ, quia translatio necessaria est. Sequitur Tiraq. *de retract.conuent.*§.1.*gl.*3.*numero* 20. Benintend. *decis.*54. Octauian. *Decision.*82.nisi tamen is, à quo per sententiam res aufertur, & in aliũ trãsfertur,fuisset eius rei iniustus possessor, nã locatio ab eo facta euincentem non teneret, sicuti ex professo consuluit Alba, *consil.*108.vbi sic

Bald.

Bal. glos. & Ias. traditionem limitauit: itaque cũ fideicommissarius sit respectu grauati successor necessarius, & hæres pendente fideicommissi cõditione habuerit plenam iure dominij administrationem cum fructuum commodo, prout maritus, proinde videtur, quòd teneatur stare colono ad modicum tẽpus, sicut vxor, immò plus iuris habet hæres grauatus per fideicommissum conditionale: quàm maritus in fundo dotali. nã quo ad maritum, certum est, matrimonium quãdoque solutum iri, & fundos dotales restituendos fore vxori, aut eius hæredibus: quò autẽ ad hæredem, incertum est, an fideicommissi conditio sit extitura: Rursus matrimonio constante, mulier retinet dominium prędiorum dotalium, *ad l. in rebus, C. de iure dot.* Fideicommissarius autem pendente fideicommissi conditione ius aliquod dominij non habet. Præterea in fideicommissario, prout in vxore, agitur de translatione legis, non de translatione hominis, quo casu facilius est, vt successor teneatur stare locationi, quia lex censetur reseruasse ius coloni, ne alioquin videatur eũ iniuria afficere, *ad l. meminerint, C. unde vi*, & sic aduertit Rom. *in d. §. si vir*, sequitur Cæphal. *cons. 254. num. 24. & 25.*

102 Resolutio huius difficultatis pendere videtur à casu materię d. *§. si vir*, nam quæ de datione in solutum ex secundo decreto dicta fuere, non satis tuta sunt: nam creditorem non teneri stare locationi, perinde ac si à debitore ipso res in solutum data fuisset, plenissime docuit Cæphal. *d. cons 254. & 255. vbi sub num. 38.* demonstrat, & benè, lecturam Bart. *in d. l. si in venditione, §. 1.* in secũdo notabili, dum dicit, de secundo decreto, corruptam esse, quia intellexit de primo decreto, prout inferiora indicant, & sic quoque sub *numero 45.* & infra, intellexit Bald. doctrinam, *in d. c. quauiam frequenter*, §. 1. itaque redeundo ad quæstionem in terminis iuris, videtur fideicommissarium teneri stare colono, quia hæres grauatus nomine suo, plenam habet administrationem, ideo is, cui ex necessitate restituit, locationi stare tenebitur, per casum in d. §. si vir. vbi Bart. hãc tradidit regulam, & alij sequuntur, & propositio seruit, siue fideicommissarius sit particularis, vel vniuersalis, & grauatus sit hæres, siue grauatus sit fideicommissarius post mortem suam alteri per fideicommissum rem tradere; nec obstat text. *in d. l. peto, §. prędium*, nam tex. ille nihil ad conducti materiam, sed ad ius dominij pertinet.

103 Nec obstat text. *in d. l. 4. §. & hic subiungi*: nam duobus modis respondetur. Primo, vt tex. ille locum habeat in eo, qui respectu dominij non habet plenam rei administrationem, veluti vsufructuarius, in quibus terminis loquitur text. ille, ac idcirco Rector ecclesię, vel beneficij, quia ius dominij non habet, sed vsufructuario, aut vsuario, comparatur, nomine suo locare non potest vltra eius vitã, ad successoris onus, sicut Anchar. tradidit *cons. 116.* Castr. *cons. 2. in 1.* Alex. *consil. 160. lib. 6.* Socin. *cons. 34. lib. 3.* Gem. *cons. 17.* Cald. *cons. 7. sub fit. de loc.* late Ias. *cons. 94. in 1.* Hier. Gab. *cons. 85. num. 52.* Rota *in nouis. in titu. de locat. decis. 1.* Didac. *loco prę citato sub num. 6.* Carroc. *in iam dicto suo tract. in tit. de reb. eccl. locand.*

Et est verior opinio, quamuis contra decidерint Mantua *consil. 135. in 1.* & Decian. *consil. 14. in 2.* ex pluribus, & præsertim, quia successor in beneficio est successor necessarius, respectu sui præcessoris, nam ratio ista reijcitur per text. *in d. §. & hic subiung.*

104 Alio autem modo vltra Bart. illum text. intellexit Bald. *in d. l. diuortio, num. 4. & in d. §. si vir*, quòd ibi ius locatoris non transijt in singularem successorem, sed morte eius extinctum, fuit, ideo successor per modum priuationis, & extinctionis iuris prioris possessoris, non tenetur stare locationi; & sic quoque intelligit text. *in d. l. lex vetigalis.* Sequitur Imol. ibidem, vbi ea ratione infert, successorem in beneficio non teneri stare locationi, quia ius prioris morte illius fuit dissolutum, & latè probauit Alba, *d. cons. 188. colum. 2.* & hæc est ratio vera, quare publicata particulariter re locata, fiscus non teneatur stare locationi, *ad l. si fundum, ff. locati*, Alex. *d. §. si vir, num. 19.*

105 Sed vlterius dubitatur, an fideicommissarius præcisè teneatur stare locationi, an vero causati ue, nisi soluerit omne conductoris interesse. Hęc autem quæstio decidenda est ex ijs, quæ de vxore leguntur *in d. §. si vir*, nam aut locatio fuit facta per annum, & eo casu absque dubio valebit, quia locandi facultas in fructu est, *l. cum antiquas, C. de vsufr.* sic Alex. *in d. §. si vir, in fine primæ col.* aut locatio fuit triennalis, vel quinquennalis, & si quidem aliqua culpa, vel fraus, ex parte locatoris excogitari possit, successor stare non tenetur, vt ibi per exempla notarunt Paul. & Alexand. aut verò ex facto constat locationem bona fide factam fuisse, & adhuc Bartol. Nic. de Neap. Imola, Paul. Raph. & Roman. *in d. §. si vir.* Dyn. & Imol. *in d. l. diuortio*, Cyn. & Salic. *in d. l. emptorem*, & magis communiter DD. relati ab Alexand. *dicto §. si vir columna prima*, concludunt, vxorem præcisè non teneri stare, sed causatiuè, si nolit releuare mariti hæredes ab interesse, & damnis conductoris; ideo cautela est, vt mariti hæredes, & hæredes hæredis grauati, non aliter cedant possessionem fundi dotalis, vel fideicommissarij locati, nisi præstita cautione de seruando eos indemnes, à prætensa integratione damnorum, & interessium conductoris. Et horum opinio communiter recipitur. Didac. *loco sæpius allegato numero 5.*

106 Hæc in locatione ad modicum tempus satis sint, ad longum autẽ tempus, certum est grauatum per fideicõmissum locare non posse in prędiudicium fideicõmissarij substituti, quia hæc ad longum tẽpus locatio est alienationis species, di xi sup. n. 94. ideo quia res subiecta post mortẽ grauati, ex lege prohibetur alienari, *l fin. §. sed quia, C. com. de legat.* idcirco intelligitur etiam prohibita ad longum tempus locari, & est casus *in l. fin. C. de reb. alien.* vbi Bart. Bal. & cæteri, notarunt, & per Bart. Imo. & Paul. *in l. codicillis, §. instituto, ff. de leg. 2.*

& cum non valeat ad lõgum tempus facta in prę-iudicium ſucceſſoris, non etiam ſuſtinebitur, vt valeat pro modico tempore, Alex. *conſ.17.num.11. libro 4.* & ſic poſt plures in maioratibus concludit Ludou. Molina *loco præall.numero 15. & numero 28.* quia aliàs mutaretur ſpecies contractus, ſi quidē, multum interſit inter locationem ad longum, & inter ad modicum tempus: & hac ratione expreſsè prohibita re alienari, & in caſu contrafactionis alio per fideicommiſſum vocato, ſi res ad longum tempus locata fuerit: locator in commiſſum incidit, Dyn. Bart. Imola, & Paul. contra gloſ. *in d.§. inſtituto*, & per Scribentes, in d.§. Diui. Anto. Butr. Abb. & Canon. *in cap. nulli, ext. de reb. eccleſ. non alien.* cum alijs adductis à Ludou. Molin. *loco præcitato, num.18.* & ad longum tempus facta dicitur, ad renouandum de quinquennio in quinquēnium, de nouennio in nouennium Alex. poſt Aretin. & Andr. Sicul. *conſil.165. columna 1. & 2. in 2. & conſilio 104. num.4. in 3.* Lappus *Alleg.2.* Felin. *in c. quæ in eccleſiarum, num.87. de conſtitution.* Iaſ. *in l. manumiſſiones, ff. de inſtit. & iure*, Immò locatio hæc alienatio eſt, idem Alexand. *in præall. conſ. & conſ.68. lib.1.* Atetin. *conſil.3.* cum pluribus concordantibus adductis à Carroc. *in dicto tract. in titu. de locat. ad long. tempus quæſt.4.*

108 Quin immò, alienatio eſſet, quamuis in contractu proteſtatum fuiſſet, quod per eam non transferatur in conductorem ius aliquod vtilis dominij, ſic contra Bald. & Imol. *in d.§. Inſtituto*, fit-mauit Alexand. *d. conſ.104. colum. penultimi finem*, vbi poſt Bald. inquit, illiuſmodi pactum videti adiectum in fraudem, vel etiā ſi dictum fuiſſet, quòd tot eſſent locationes, quot anni, nam adhuc in fraudem pactum videtetur adiectum, & vti facto contrarium non releuaret, idem Alex. *d. conſ.165. colum.2.* cum plutibus concordantibus adductis à Couarru. *lib.2. Variar.16. ſub num.3.* Pinel. *in rep. l.1. in 3. par. num.64. C. de bon. mat.* Molina *d. cap.21. ſub num.15.* & vltra hos Fabian. *de empt. & vend. q.4. princip. verſic. circa teſtimn.* Cabalſin. *Milleloq.160. numero 2.* Carroc. *dicto loco, num.5.*

109 Quamuis autem alienare prohibitus, nō poſſit rem ad longum tempus, vel etiam in vita ſua locare: nam locatio ad vitam, vel conductoris, vel locatoris, dicitur ad longum tempus. Anch. Imol. & Car. *in Cle.1. de reb. eccleſ. non alienan.* Alex. *d.§. ſi vir. nu,25. & conſ.119. in fine, lib.3.* Aret. *conſ.55. nu.2.* Dec. *conſ.204.* Pinell. *d. loco, nu.63.* Gabt. *conſ.168. q.1. nu.1.* & Vinc. Carroc. *loco proximè allegato, q.2.* nil mirum: quia per decem, & plures annos proferri poteſt, ſi tantum illius vita inſpecto annorum centum ſpacio protendi poſſit, *ad l. finali, C. de ſacroſ. ſan. eccleſ.*

110 Attamen poterit hic fructus, & fructuū commoditarem, per vitam ſuam locare, & vendere, Bartol. *in d.§. inſtituto*, & eſt communis traditio, latiſſimè Tiraquel. *de retract. Lignag.§.1. gloſ.7. numero 47.* Bero. *conſilio 51. in 1. dub.* & Molin. *loco præcitato, ſub numero 25. & iterum in cap.20. numero 12.* & ita ſeruatur in prohibitis alienare, veluti ex cauſa fideicōmiſſi, feudi, emphyteuſis, & huiuſmodi: nam fructus pet creditores debitotis ad illius vitam capiuntur, & diſtrahuntur, & eſt caſus *in l. ſi vſus-fructus, ff. de iur. dot. & in l. vſufructū, ff. ſol. matrimon.*

111 Sed an cōductor ad longum tempus, poſſit recedere à contractu eo ptætextu, quia res conducta ſubiecta ſit reſtitutioni conditionali, & ſiquidem ſciens fuerit, ſibi imputandum eſt, qui rem ea conditione affectam conduxit, *lib.1.§.2. & §. fin. ff. de Act. empt. l.2. ff. de ædil. edi. l. ſi quis ſciens, ff. de contrab. empt. & l. ſi fundum, C. de euictio.* quia ſcienti, dolus, aut iniuria, non committitur, *l. cum donationis, C. de tranſact.* cum pluribus cumulatis à Tiraq. *de Retr. Sanguin.§.25. gloſ.2. numero 7.* Si verò ignorauit, difficilè eſt, ſi locatio ſit ad modicū tempus, vt à contractu recedere poſſit, nam intereſſe aliquod legitimum nō facilè adducere poteſt, cum nec etiam melioramenta, vtiliter, aut neceſſariò facta perditutus ſit, *ad l. colonus cum ſuis concordantibus, ff. locat.* quòd ſi pecunias in ſolutionem penſionum anticipate ptærogaſſet, an ea de cauſa iuſtè timeat, ita vt ſibi cauēdum ſit, videnda ſunt ſcripta ſupra, *ſub num.7.* ſi verò locatio ſit ad longum tēpus, aut emphyteuſis perpetua, ſubdiſtinguo: nam aut eſt reſolubilis ex pacto de ſrancando cū pecunijs, & eo caſu conductor ad exemplum emptoris cenſendus eſt, de quo eo loci dixi; ſi autem cum fundis, vel teſolubilis non ſit, difficilior emphyteutæ tedditur cauſa: quia leue intereſſe adducere videtur, quoniā ceſſante emphyteuſi per mottem grauati, extinguetur quoque penſionis onus, & ſic in vna patrocinata ab Excell. Iurisc. d. Ant. Aloyſio Zanotto aduocato præſtantiſſimo iudicatum vidi, concurrebant tamen in eo caſu indicia quædam de ſcientia fideicommiſſi, conſentiente autem fideicommiſſario, ante, vel poſt fideicommiſſi caſum, an emphyteuta teneatur inuitus contractui ſtare, vel etiam non, ne cōtractus claudicet, ad dicta ſupta, *num.59. & 60.* nunc iuſta de cauſa cogitandum relinquo.

112 Sed vtrum grauatus poſſit conſtituere ſeruitutes aliquas ſuper prædijs fideicommiſſarijs, diſtinguo Inter ſpeciem fideicommiſſi: nam aut eſt abſolutum, aut veto in caſu alienationis rei exprefsè à teſtatore ptohibitæ alienari, ſi abſolutum eſt, & putè conſtitutum nulla erit ſeruitutis conſtitutio, obſtante legis ptohibitione, *in d. l. finali, §. ſed quia noſtra. C. com. de leg.* & idem cum ad diem certam, vt ibi, (niſi vſque in eam diem ex pacto conſtituta fuiſſet,) nam ſic fieri poſſet, vti dixi ſupra, *numero ſecundo*, & in ſeruitute perſonali vſusfructus, quòd vſque ad certam diem iure ipſo conſtitui poſſit, eſt caſus *in lege quarta, ff. de vſufruct.* Batt. Angel. Albet. Paul. & alij, *in l. ſeruitutes, ff. de ſeruitut.* nec mirum, quia pars dominij eſt, & dominium vſque ad certum tempus concedi poteſt, ita vt non vltra, *l. penult. C. de legat.* & latius dixi, dicto loco, Reales autem, & prædiales ſeruitutes, licet ad certum tempus ipſo iure conſtitui nequeant, ope tamen exceptionis non vlterius proferuntur, *d. l. ſeruitutes*, cum autem conſtitutor ſeruitutis, vltra illud tempus, prædij ſeruientis

uientis dominus non eſt, extingultur ſeruitus, ceſſante iure, & cauſa conſtitutoris, vt ſtatim dicam, ſi verò fideicommiſſum conditionale ſit, aut in diem incertum mortis granati, relatum; equidem ſicut pendente conditione, res ipſa alienari poteſt, & alienatio facta interim valet, ad dicta ſupra *num.* 6. & 7. ſic quoque quæcunque ſeruitus conſtitui interim poterit, perſonalis, aut realis, finienda, & reſoluenda per caſum fideicõmiſſi, *l. ſi is cui, §. hæres, ff. quemad. ſeru. amit.* vbi ſic notarunt Bar. & ſcribentes omnes, *& l. ſi fundum*, vbi Bart. & cæteri, *ff. de cond. & demon. & leg. ſi fundum, in principio, ff. de leg.* 1. *l. generaliter, §. fin. ff. de fideicom. libert. & l. Iulianus, cum l. ſeq. ff. de fun. dot.* & ſic quoque in maioratibus plenè ſcripſit Ludou. Molin. *lib.* 1. *cap.* 20. *num.* 1. *& infrà*, vbi præterea ad hoc inducit tex. *in l. peto, §. prædium, ff. de leg.* 2. *& in l. Status, §. Cornelio, ff. de vrè fiſ.*

113 Et idem quoque eſt in emphyteutis, & nam hi poſſunt durante eorum iure emphyteuſis, & conſtituere ſeruitutes reales, & perſonales, vſus, & vſusfructus, ſic elegantèr Bald. *in l.* 3. *C. de ſeruit.* per iura prælegata, per caſum *in l.* 1. *§. fin. ff. de ſuperficie*, & per regulam *in l. lex vectigalis, ff. de pig. & in l.* 1. *§. item in fundo, ff. quib. mo. vſuſf. am.* & eſt communis reſolutio laſ. *in l. fin. num.* 117. *C. de iurè emph.* Deciſ. Neap. 380. Tiraq. *de Retr. Conſanguin. §.* 1. *glo.* 7. *num.* 48. Alexand. & laſ. *num.* 65. *in leg.* 3. *§. ex contrario, ff. de acquir. poſſeſſ.* Clar. *in §. emphyteuſis, quæſt.* 21. Pinel. *in rep. l.* 2. *in* 3. *par. num.* 70. *&* 71. *C. de bon. mat.* latiſſimè Roland. *conſ.* 56. *in* 2. & Molina quo que *in loco prælegato*.

114 Cum verò à teſtatore res prohibita fuit alienari alicuius fauore, interdicta cenſetur etiam ſeruitutis conſtitutio, ne dum prædialis, ſed & multo magis perſonalis, vſusfructus, quia vſusfructus pars dominij eſt, *d. l.* 4. *ff. de vſufr.* & eſt caſus *in l. fin. C. de rebus alien. non alien.* vbi, ſiue ex lege, ſiue ex pacto, vel etiam per vltimam volũtatem, prohibita ſit rei alienatio, & inde notarunt Bartol. Bal. Sal. Angel. & ſcribentes omnes, ideo quia lex Iulia inhibet fundum dotalem alienari, non poterit maritus in fundo dotali conſtituere ſeruitutes prædiales, vel perſonales, *l. Iulianus, & l. ſeq. ff. de fun. dot.* & eadem ratione, vſufructuarius, quia rem alienare non poteſt, nec ſuper ea ſeruitutem conſtituere valet, *l. ſed & ſi quid, §. fin. & l. ſeq. ff. de vſufr.* & ſic quoque nec pater in aduentitijs filiorum, quia ea alienare nequit, ſic poſt Paul. Caſtr. *in l.* 2. *ff. de ſeruit.* notauit Arius Pinel. *in rep. l.* 1. *in* 3. *par. num.* 69. *C. de bon. mat.* & eadem ratione vnus ex ſocijs in re communi ſeruitutem conſtituere, nec temittere conſtitutam, poteſt, *l. vnus ex ſocijs, ff. de ſeru. ruſt. pred.* Quocirca, ſequuta vſusfructus, aut ſeruitutis prædialis conſtitutione, res alienari prohibita, vendicari poterit, ac ſi venditionis titulo, vel alio alienata fuiſſet, *ad l. cum pater, §. libertis, ff. de leg.* 2. & ſic in maioratibus alienari prohibitis, poſt Anton. Gomez. concludit Molina *loco dudum allegato, num.* 4. *&* 8. nec quicquam obeſt, quæ de emphyteuta diximus: nam hic non omninò alienare prohibetur, ſed precio numatio vendere, ideoque donare, permutare, & legare poteſt, vti latè per ſcribentes omnes *in d. l. fin. C. de in. emph. & in l. ſi domus, §. fin. ff. de leg.* 1. & ſic laſ. ſoluit *d. l. fin. num.* 118.

115 Non etiam his obſt. quod feudatarius inuito domino poſſit conſtituere ſeruitutem prædialem durante iure feudi, quamuis non in agnatorum, vel in domini præiudicium, *cap. primo, §. quid ergo, in titulo de inueſt. de re alie. fact.* 2. Alexand. ex communi *conſ.* 7. *num.* 5. *in* 5. Curt. iun. *de feud. in quarta part. q.* 14. *num.* 304. Pariſ. *conſ.* 98. *num.* 4. *lib.* 2. Berous *q.* 95. *num.* 1. Imò, etiam ſeruitutem perſonalem conſtituere poterit, arguendo de reali ad perſonalem, ſicuti dubitatiuè tamen, argumentatus fuit Cur. iun. *eo loci q.* 25. *num.* 206. & deciſiuè Rol. Val. *conſil.* 59. *in* 2. *num.* & tamen feuda ex feudalibus conſtitutionibus alienari inhibentur, *c. Imperialem, in tit. de prohib. feu. alien. per Feder.* nam ad hæc reſpondetur, quod etſi in feudis id ità conſtitutum eſſet, attamen ab vſibus feudalibus non liceret arguere ad fideicom. Bart. *in l. vt iurisiurandi, § ſi liberi, col.* 1. *ff. de op. li.* quia in his extat lex ſatis aperta, *in d. l. fin. C. de reb. alien.* Præterea, etſi verum ſit, in feudalibus vaſallũ, durante iure ſuo, conſtituere poſſe ſeruitutem prædialem, per caſum expreſſum *in d. §. quid ergo*; quem non licet dicere correctum, per tex. *in d. c. Imperialem*, licet poſteriorem, ex regula *in l. præciptmus, C. de appellat.* attamen non eſt trahendus ad ſeruitutes perſonales, vt minus offendatur prohibitio, *d. c. Imperialem*, & regula tradita *in d. l. fin.*

116 At ideo communiter Doctores relati à Curt. *d. qu.* 15. & à Iul. Clar. *in §. feudum, q.* 37. diſtinguunt inter ſeruitutem prædialem, & inter perſonalem vſusfructus, vt hãc vaſallus conſtituere nequeat, per regulam, qui non poteſt alienare, non poteſt vſumfructum conſtituere, *d. l. fin.* Rom. *Sing.* 608. *Tu ſcis.* Iaſ. *conſ.* 89. *in* 4. *dub. lib.* 1. & præter hos Bart. *in l. codicillis, §. inſtituto, ff. de leg.* 2.

117 Quamuis autem alienare prohibitus non poſſit ius vſusfructus, aut ius ſeruitutis prædialis, in rem conſtituere, poteſt tamen pro tempore iuris ſui alteri cedere commoditatem, & fructuum perceptionem, ex dictis ſupra *nu.* 86. ac etiam per pactum ſe obligare pro tempore iuris ſui, ad præſtandum patientiam ſtipulatori, de facto, ex iure ſeruitutis inſurgente, *l. fin. §. Lucius, ff. de contr. empt.* vbi Bart. & Salic. Bart. *in l. pater, ff. de ſeruit. leg.* laſ. *in leg.* 2. *§. item ſi in facto, num.* 7. *ff. de verb. oblig.* Boer. *deciſ.* 66. *num.* 4. Ludou. Molin. *d. c.* 20. *nu.* 13.

118 Ad vnum tamen aduertendum eſt, quod eſt magni effectus, quia licet prohibita alienatione, videatur prohibita conſtitutio ſeruitutis, vſusfructus, & pignoris, dic. *l. fin.* cum alijs ſupra adductis, attamen ſi lex ſit pœnalis, quamuis ſeruitutis conſtitutio ſit nulla, non tamen erit locus pœnæ, & priuationi ipſius rei, ſic Ludou. Molin. *d. loco, num.* 17. ex Bald. doctrina *in l. voluntas, nu.* 10. *C. de fideicommiſ.* qui tamen non loquitur de alienatione prohibita. Mouetur etiam auctoritate Beroi, & Couarru. quos ſequitur Pinell. *in l.* 1. *in* 3. *par. ſub num.* 64. *C. de bon. matern.* vbi ſic volunt in locante

ad

ad longum tempus, vt non incidat in pœnam cõminatam, per aliqua abeis adducta. Quorum tamen ſententia tuta non eſt: nam contrarium probauit Bald. *conſ.*415.*præmittendum eſt,in* 1.Alex. *conſ.*119.*prope finem, in* 3. ſequitur Dec.*conſilio* 204. vbi ex Alexand. *conſilio* 165. *lib.* 2. ſupra allegato concludit de locatione ad longum tempus ſolui Laudimia.

SVMMARIVM.

119 *Compromittere an poſſit hæres grauatus de rebus fideicommiſſarijs.*

120 *Vaſallus non poteſt compromittere de re feudali.*
Emphyteuta non poteſt compromittere de re emphyteutica.

121 *Declaratur text.in l.ſi dictum,§.ſi compromiſero, ff. de euictione.*

122 *Compromiſſum neceſſarium ex ſtatuto tenetur facere hæres grauatus de rebus fideicommiſſarijs.*
Item emptor conuentus ſuper re vendita.
Item minores litigantes de rebus ſuis.
Compromittere non poteſt, qui non poteſt alienare, quomodo id intelligatur.

123 *Tranſigere an poſſit hæres grauatus de rebus fideicommiſſarijs.*
Tranſigere non poteſt, qui alienare non valet.
Tranſactio eſt ſpecies alienationis, in qua eadem ſolemnitas neceſſaria eſt, quæ in alienatione.

124 *Tranſigere an poſſit emphyteuta de rebus emphyteuticis.*
Alienare qui non poteſt, nec etiam tranſigere valet, rem tradendo, aut dimittendo.
Emphyteuta an tranſigere poſſit de re emphyteutica.

125 *Vaſallus an poſſit tranſigere de feudo.*
Tranſigere an poſſit vaſallus de feudo, & rebus feudalibus in præiudicium domini.

126 *Tranſactio de rebus feudalibus an noceat ſuccedenti in feudo.*
Res per vaſalli tranſactionem ex cauſa feudi quæſita efficitur feudalis.

119 SVPEREST vt videamus, an hæres grauatus per fideicommiſſum vniuerſale, tenens, & poſſidens res hæreditarias, lite ſuper eis mota ab aliquo, poſſit iure compromittere, & tranſigere, de his modis per laudum, aut per tranſactionem res hæreditarias alienate, compromittere autem hæredem poſſe præſuppo nit tex.*in l.cum hæreditas,ff.ad Treb.*& ibi ſic notarũt Bart.Ang.Imol.Paul.& Alexan. *in.*4. & eſt ratio: quia interim hæres habet plenam proprietatem, & poſſeſſionem rerum, & hæreditatis negotium fidei ſuæ cõmiſſum eſt,ſicuti ex pluribus oſtendi *in* 3.*Art.n.*46.*& latè Rui.cõſ.*137.*n.*8.*&* 158.*n.*7.*in* 2.

Contra verò decidit Lud.Molin.de maior.Hiſpan.*lib.*4.*c.*2.*ſub nu.*7.ſenſit Paul.Caſt.*in l.facta,*§.*ſi hæres, ff. ad Treben.* adducunt Primò, quia de rebus alienari prohibitis compromitti nõ pôt, *d.c.* cum tempore, extra, de arbitr. vbi ſic notarunt, Canon.omnes. Soc.*in conſ.*87.*num.*9.*lib.*3. Dec.*in l. ſecundo,num.*28.*ff.de iuriſd.omn.iud.& in conſ.*39.*num.*4.*& conſ.*44.*num.*1.Pariſ.*conſ.*85.*libro* 3.*& melius conſilio* 134.*num.*10.*lib.*4.Solutio,illud verum eſt,in adminiſtrantibus res alienas, ac in ijs, qui non habent plenum ius dominij.

120 Secundò, quia vaſallus, & emphyteuta de re feudali, & emphyteutica non poſſunt compromittere.laſ.in lege finali,nu.120.C.de iur.emph. Abb.& Canon.omnes, *dicto capitulo, cum tempore,* Curt.iun.*de feud.num.*98.Soc.iun.*conſ.*77.*numero* 76. *in primo*. Clar. *in* §. *feudum, queſtione* 38. Solutio. Hi alium in dominum recognoſcũt,ac ideo plenam rei nonhabent adminiſtrationem. Præterea,plures alij tenuerunt oppoſitum. Pileus, Iacob. Beluiſ. Iacob. de Ardiz. Nicol.de Neap. Specul.Hoſtienſ.& Aluar.quos retulit, & ſequutus eſt Iacobin.in verbo,*& cum pacto, de non alienando,num.*9.

Tertiò quia cõpromiſſum eſt actus volũtarius, ac ideo ex eo fideicommiſſarius non obligabitur. *d.l.ſi dictum,*§.*ſi compromiſero,ff.de Euiction.* vbi ex cõpromiſſo emptoris, quamuis ſit dominus pleno iure, & rei poſſeſſor, ac procurator in rem ipſam conſtitutus, non tamen obligatur venditor.

Ad illum text. Bart. & ceteri in d.l. cum hæreditas: reſpondent,quod compromittere leui culpæ adnumeratur: idcirco venditor ex compromiſſo non obligatur, quoniam in contractu emptionis, & venditionis, qui vtriuſque gratia celebratur, venit leuis culpa, *l.contractus, ff.de reg.iur.* ſed ex actu aditionis hereditatis inter hæredem, & inter fideicommiſſarium vniuerſalem, quoniam magis pertinet ad commodum fideicommiſſarij,quam hęredis,inſurgit quaſi contractus, ex quo hæres tenetur de dolo, & lata culpa tantum,*l.mulier,* §.*ſed etenim, ff. ad Trebell.* ideo ſibi non aſcribetur, quòd voluntariè compromiſerit.

Solutio iſta, quæ communiter recipitur in hærede purè grauato per fideicommiſſum vniuerſale, dubitabilis videtur in hærede ſub conditione grauato: nam hic de leui etiam tenetur, vt dixi *in Artic.*10.*num.*28. Verumtamen ratio conſentit, vt ſi purè grauatus compromittere poteſt, à maiori poſſit grauatus ſub conditione,quia huius latior eſt poteſtas, & text.*in d.l.cum hæreditas,* abſolutè loquitur.

121 Conſiderabam ad text.*in d.*§.ſic teſpõderi poſſe,quòd ibi emptor compromittendo agit,vt euictione ſequuta, alium ſibi de euictione obliget, hæres autem non agit de ſibi obligando fideicõmiſſariũ,ſed vel ne ſibi teneatur,ſi ante fideicommiſſi caſum res euicta ſit,vel vt fideicõmiſſarius, eum indemnẽ ſeruet,& hæc inter ſe multũ differunt,quia facilius cõceditur exceptio, quã actio, regula,*cui damus,de reg.iur.* & cõis traditio efficaciter probatur p caſum in dicta lege cũ hæreditas.

Nec ſolutiones Molin. ſufficiunt, quòd ibi ex facti contingentia præſupponitur cõpromiſſum validè factum fuiſſe, aut ex conſenſu fideicommiſſarij,vel etiam ex aliqua particulari lege,nam ſuppoſita hæc diuinatiua ſunt.

Cæterum,

122 Cæterum, vbi ex lege, neceſſarlò Inter duos conſanguineos colligantes compromittendum eſſet, locum eſſe compromiſſo fatentur communiter auctores Bald. *in l. de re, ff. de tranſ.* Iaſ. *in l. inſtigentium, §. fin num.* 14. *ff. de pact.* Marc. Ant. Blanc. *in tract. de comprom. q.* 4. *num.* 28. *c.* 31. Mãran. *de ord. iud. in ſexta parte in titulo de compromiſ. num.* 8. ſed contra decidit Molin. *ducto loco, num.* 28. quia ſtatutum arctans ad compromiſſum generaliter de omnibus cauſis, intelligitur de illis, de quibus iure compromitti poteſt, Bart. *in l. non diſtinguemus, §. de liberali, ff. de arbitr.* Bart. & Bald. *in l. ſi prætor, ff. de tutor. & curat. dat.* Dec. *conſ.* 44. *num.* 3. Prior opinio magis placet, nam Bart. & Bald. *dictis in locis*, loquuntur in cauſis, quæ iudices maiores expoſtulant, veluti mixti, aut meri Imperij, *ducto §. de liberali*, & de iſtis ſtatutum non poteſt intelligi, idem Blanc. *eodem loco, num.* 26. poſt Bartol. Bald. Alber. & alios, *in d. lege non diſtinguemus, §. Iulianus*, in cæteris autem cauſis, ſtatutum locum habet, quia verba, & poteſtas ſtatuentium conueniunt: & quia Arbitri iſti ſuccedunt loco iudicum ordinariorum, & ab eorũ ſententijs appellatur, ſicuti amplè notatur in lege apertiſſimè, C. de iudic. vtrumque autem latiſſimè proſequitur Blanc. *in eod. tract. q.* 6. *in princ. & q.* 10. *num.* 10. & iccirco emptor ex vi dicti ſtatuti cõpromittere cogitur, & lata aduerſus eum ſententia de euictione, ſibi aduerſus auctorem ſuum datur actio, Bart. Bald. Angel. Sal. & Fulgoſ. *in d. §. ſi compromiſero*, & late idem Blanc. *in* 9. *queſt. num.* 92. vnde ad illam regulam, qui non poteſt alienare, non poteſt compromittere reſpondetur, vt vera ſit in compromiſſo voluntatio, ſecùs in neceſſario, ſic etiam minor, qui non poteſt alienare, poteſt tamen, & cogitur ex ſtatuto compromittere, Ang. Paul. & Alexand. *in l ſi plures, & Iaſ. in l. & ſuum, §. hodie, ff. de pact.* Bal. Sal. Paul. Alex. & Aret. *in l. fin. C. de in integr. reſtit.* latè idem Blanc. *in* 3. *queſt. num.* 40. & eſt communis Rolan. *conſ.* 57. *num.* 31. *in* 2. Cautela tamen eſt, vt ante compromiſſum emptor admoneat venditorem, vel etiam hæres fideicommiſſarium, vt videat, in quem cõpromittitur, ſic aduertit Bal. *in l.* 1. *C. de peri. & comm. rei vẽd.* refert, & ſequitur Felin. *in cap. penult. ante nu.* 16. *ext. de re iud.*

123 Sed an de re hęreditaria tranſigere poſſit, & fideicommiſſarius teneatur, Angel. Imol. & Alex. *in d. l. cum hereditas*, idem dicunt in tranſactione, per illum text. & per text. *in l. preſes, C. de tranſac. & in leg. ante reſtitutam, ff. de ſolution.* Cæphal. *conſ.* 228. *nu.* 25. Corraſ. *d. lib.* 2. *Miſcellan. cap.* 19. *num.* 10. & videtur caſus apertus *in l. fin. ff. de tranſac.* vbi etiam poſt reſtitutionem, & ceſſionem actio non præſuppoſita tranſigentis ignorantia, & illic notatur Iacob. Butrig. Alber. Paul. Angel. & Iaſ. vnde ante reſtitutionem hæreditatis text. ille abſolutè præſupponit hæredem gratuitum tranſigere poſſe ſuper hæreditarijs actionibus, adeo, vt huiuſmodi alienationis ſpecies hæredi non ſit interdicta. In contrarium facit: quia qui non poteſt alienare, non poteſt tranſigere, *l. non ſolum, C. de pręd. min.* glo. *in l.* 2. *C. ſi aduer. tranſact.* ideoque per illa iura Scribentes vtrobique notarunt, eandem ſolemnitatem requiſitam in alienatione rei, requiri etiam in tranſactione, per quam res remittitur, vnde inferunt ad minores mulieres matitatas, & prælatos eccleſiarum, de rebus minorum, mullerum, & eccleſiarum tranſigentes, quia tranſactio eſt alienationis ſpecies, dictis iuribus, & ſic notarũt Bald. Bar. & Sal. *in d. l.* 1. & eſt lex *in l.* 1. *ff. de offic. procur. Cæſ. in l. ſed & ſi §. litis, ff. de publician. & in l.* 1. *& in l. latis, ff. pro emp.* Alexan. *conſ.* 120. *col.* 1. *in* 1. Pariſ. *conſ.* 85. *num.* 14. *&* 15. *in* 3. Tiraq. *de Retr. Lignag. §.* 1. & ad hanc ſecundam iuuant ſcripta ab Ale. poſt plures *in l. ſepe num.* 129. *ff. de re iudic.* vbi autem res non remittitur, & non alienatur, ſed ex tranſacto, aut ex compromiſſo retenta re, aliquid datur aut dandum promittitur: valet tranſactio, non per prælatum facta ad onus eccleſiæ Abb. *conſ.* 62. *lib.* 1. vbi in compromiſſo, & tranſactione.

124 In emphyteuta autem Iaſ. *in l. ſi. num.* 122. C. de iure emph. diſtinxit, aut emphyteuta rem penes ſe exiſtentem ex cauſa tranſactionis ſine conſenſu domini tradidit aduerſario, et cadit à iure ſuo, quia alienatio eſt, *d. l non ſolum*, aut verò rem penes ſe retinet, & aliquid aduerſario dat, & valet tranſactio, quia res non alienatur, gloſſ. *in l. nulli, ff. de tranſact.* quam ibi communiter ſequuntur Bart. Bald. Iaſ. & alij, & in his duobus conueniunt communiter Scribentes vbique, Tiraquel. *de Retr. Lignag. §.* 1. *gloſſ.* 14. *num.* 66. *cum ſequent.* Aut verò res emphyteutica erat penes aduerſariũ cui per tranſactionem aliquo ab eo accepto dimiſſa fuit, & adhuc tranſactionem valere admiſit Iaſ. *d. loco*, quia dimiſſio non operatur tranſactionem domini, *l. ſi pro fundo, C. de tranſact.* ac ideo qui ſic rem dimittit, non incidit in pœnam alienantis, Alexan. *conſ.* 41. *duplicato conſ.* 95. *in* 6. in hoc autem dicto cõtra determinarunt Bar. & Iaſ. *in d. l. nulli*, quia qui non poteſt rem alienare, non etiam poteſt de ea tranſigere, illam tradendo, vel dimittendo, per gloſſ. *in l. cum hi, §. ſi vni, ff.* de tranſac. & eſt communis reſolutio Tiraq. *loco prędicto.*

125 In feudalibus quoque eadem penè adhibetur diſtinctio quo ad intereſſe domini, text. notabilis *in c.* 1. *§. vaſallus in tit. ſi de feu. fuer. contr. & in c.* 1. *in titu.* de conrrou. inter Vaſal. & alium, vbi pulchrè Alua. *in* 2. *notab.* Clar. *in §. feudum, quæſt.* 39. & in ſpecie ſic diſtinxit Bald. *in d. c.* 1. *§. ſi vaſallus*, & ſequuntur relati ab Aſtl. *num.* 44. & latius ab Aluar. *in eo loco*, Curt. iun. *de feu. in* 4. *par. nu.* 96. vbi ſequitur Bart. traditionem *in d. l. nulli*, & communem diſtinctionem probauit Pariſ. *conſ.* 1. *nu.* 134. *lib.* 1. Cacheran. *conſ.* 31. *num.* 63. iunctis dictis, *num.* 7. *&* 8. Iacobin. in verbo, & cum pacto, *num.* 7.

126 Cum verò agitur de intereſſe ſuccedentium in feudis, equidem cum res per tranſactionẽ retinetur, vel acquiritur, ea quidem efficitur feudalis ad commodum ſucceſſorum, quia auget feudum, & quæ ſunt in augmentum feudi, cum feudo ac ſucceſſorem tranſeunt, argumento *l. item ſi fundi, §. huic, ff. de vſufr.* remiſſio autem rei per tranſactionem non noceret ſucceſſori, ſicut nec alienatio; ſic vtrumque Andreas, & Afflict. *num.* 47. & 48.

& 48.dicto loco, nec obſtare, quod ſententia præiudicet, quia ſententia eſt actus neceſſarius, *l.inter ſtipulantem*, §.1. *ff.de verbor. oblig.* tranſactio autem eſt actus voluntarius. *C.veniens, ext.de tranſact. & d. l.* ſi dictum, §.ſi compromiſero, & idem, ſi agnatis ea tranſactio non præiudicet poſt tranſigentis mortem probauit Aluarot. *eo loci, colum.pen.* Curt. iun. *dicto loco, num.* 97. per text. *in c.1. in tit. de Alien. feu.pat.* Iacobin. *in verbo, & cum pacto de non alienando, num.* 12. vbi ampliant, etiam quòd agnati ſciuiſſent de illa tranſactione, per reg. *in leg. Gaius, ff.de pignor. act.* ſequuntur Pariſ. *conſ.*65. *nu.*45. *in* 3. Crau. *conſ.*197. *num.*7. Cephal. *conſ.*133. *num.*82. Tiraq. qui plures citat, *d.*§.2. *gloſ.*14. *numero* 67.68.69. vbi poſt multos comprobat, remittere rem, & rem alienare, eiuſdem effectus eſſe; quam etiam concluſionem in his, & in maioratibus probarunt Ar. Pinell. *in d.l.*1. *in* 2. *par. num.*46. & Molin. *d.cap.nono, numero* 19. & vltra hos Clar. *d.*§.*feudum, q.*38. *&* 39. cum autem aliquid ex tranſactione datur pro ſeruandis rebus fideicommiſſarijs, an id repeti poſſit, pendet à materia, an vtiliter datum, & impenſum fuerit, *de qua in Artic.*50.

Cętera autem, quæ ad tranſactionem pertinęt, an primus fideicommiſſarius poſſit tranſigere, vel aliter remittere fideicommiſſum ad præiudicium vltetioris ſubſtituti, plenè ſcripſi in Artic. 52. *num.*81. *& longè infra.*

Præſcribi an poſſint res fideicommiſſariæ.

SVMMARIVM.

1 *Præſcribi an poſſint res fideicommiſſaria, plene declaratur.*
2 *Fideicommiſſarius quando agere poſſit. Agens ante diem, ſi non opponatur exceptio, rectè proceſſat.*
3 *Creditor ui diem, non rectè agit, vt reus condemnetur ad ſibi dandum die adueniente, nam ab agendo exceptione repelli poteſt: niſi miſerationis cauſa dies ad ſoluendum ex lege conceſſus ſit.*
4 *Creditor conditionalis ante conditionis euentum agere nequit.*
Fideicommiſſarius conditionalis ante conditionis euentum agere nequit, nec etiam ad declarationem iuris ſui.
5 *Ius de futuro habens, in aliquibus caſibus agere poteſt ad declarationem iuris ſui.*
6 *Ius ſuperueniens actori ex cauſa de præterito, an, & quando proſit ad confirmandum iudicium.*
7 *Diffamans ius non competere alicui in euentum aliquem, an poſſit à diffamato conueniri ad declarationem iuris ſui.*
8 *Hæres grauatus legatis, vel fideicommiſſis, in diem, vel ſub conditione, interim pendente die, aut conditione, non præſcribit aduerſus eos.*
9 *Præſcribitur aduerſus eum, qui facere poteſt, vt agat.*
10 *Hæres præſcribit aduerſus legatarios, & fideicommiſſarios in puręrelictis, præſcribitur etiam ſcienter aduerſus eos quibus competit ius reuocabilitate.*
11 *Niſi hæredi culpa imputari poſſet in celando teſtamentum.*
12 *Reſtitutio ex capite iuſtæ ignorantiæ conceditur legatarijs, & fideicommiſſarijs aduerſus præſcriptionem.*
13 *Feudum præſcribitur aduerſus dominum, qui petere neglexit.*
14 *Præſcribere non poteſt ſpacio longi temporis, qui ab hærede rem ſuppoſitam fideicommiſſo conditionali emit.*
15 *Secùs ſi non ab hærede, ſed ab alio cauſam ab hærede non habente, bona fide emerit.*
16 *Fideicommiſſarię res non præſcribuntur, ſpacio etiam longiſſimi temporis, & vltra, aduerſus fideicommiſſarium, cum adhuc non euenerit in eius perſonam caſus fideicommiſſi.*
17 *Præſcriptio longiſſimi temporis non præiudicat agere non valenti.*
Feudalia longiſſimo tempore non præſcribuntur aduerſus agere non valentes.
18 *Hæres qui culpa ſua neglexit exigere à creditoribus, vel res ab alio poſſeſſas vendicare, tenetur fideicommiſſario.*
19 *Idem ſi non ſoluerit, & ob id res pignoratę cenſuarię, & fibellarię periermt.*

Articulus XLI.

PRæſcribi an poſſint fideicommiſſariæ res, non inutilis, & practicata quæſtio eſt. Hæc autem quæſtio ſcinditur in duas conſiderationes. Prima eſt, cum hęres grauatus prębet cauſam præſcribendi, rem ipſam alienando. Secunda eſt, cum hæres ipſe patitur, res, vel actiones hæreditarias, negligentia ſua præſcribi. 1

Quæſtio autem hæc reſolutionem alterius deſiderat, vt ſcilicet prius videatur an fideicōmiſſarius tunc pro re agere poſſet. Sanè ſi fideicommiſſum fuiſſet purè relictum, ſeu purificatū per aduentum diei aut conditionis, conſtat competere fideicommiſſario actionem, ac ideo agere poſſe, *l.cedere diem, ff.de verbor. ſignif.* ſi verò fideicōmiſſum fuiſſet relictum in diem certam, equidem, ante aduentum diei eſſet nata actio, & obligatio, ſed agenti obſtaret exceptio, quia dies nō venit, ac ideo effectualiter agere non poſſet, *d.l.cedere diem, & l.quę mandatum, ff.mand. & ff.quan.di. vſufr.ced.leg.*1.§.*ſi.cum gloſſ.* vbi tamen in non tranſmiſſibus ad hæredes, ante diem non naſcitur actio, nec obligatio, ſicuti elegantèr docuit Bartol. *in l. ita ſtipulatus, in ſec.queſt.princip. ff.de verb.oblig.* & idem Bar. *in l.eum qui ita,* §. *qui ita, colu.vlt. ff.eod.* vbi inquit, quòd agęs ante diem, rectè proceſſat, ſi non opponatur exceptio, & ſequi poteſt condemnatio de ſoluendo ad diem, cum dies eſt expreſſa in legato, ſeu in promiſſione, & illa Bar. doctrina per Doctores vtrobique eſt communiter recepta, Iaſ. *ſub num.*14. Ripa *ibi, nu.*83. *& infra, notatur in l.certi condictio, in princ. ff.ſi cert.pet. & in* §. *plus autem, Inſtit. de Action.* tradit Alex. *conſ.*1, *num.*13. *in* 4. *& conſ.*133. *colum.*3. *in* 5. 2

Et eſt aduertendum in propoſito, quod Bart. *in d.*§.*qui ita,* clarè ſenſit creditorem in diem certam, ante diem agere non poſſe, vt debitum ſibi ſoluatur die adueniente, dum vult, quod exceptio hæc opponi poſſit ad proceſſum, & clarius Imol. ibi, Sali. *in l.*1. §.1. *ff.de vſur.* vbi ſic decidit Ale. 3

conſ.

conſ. 95. *num.* 2. *in* 1. Afflict. *in Deciſ.* 279. Pluries, vbi ſequitur illam Bart. doctrinam, cum dies ineſt ex diſpoſitione hominis, ſecus cum ex diſpoſitione legis miſerationis cauſa, quia tunc ante diem agi poteſt, vt ſoluatur aduenientè die legali, ex doctrina eiuſdem Bart. *in d. leg. ita ſtipulatus*, & Alexand. *in l. ſi conſtante*, §. *quotes*, *ff. ſolut. matrim.* idque etiam profeſſus fuit Cagnol. *in l. lecta, numer.* 164. *ff. ſi cert. pet. & in l. in omnibus obligationibus, numero* 16. *ff. de reg. iur.* & conſulendo Bertazol. *conſ.* 107. *num.* 11. & horum opinio fundatur ex tex. *in d.* §. *plus autem, & in d.* §. *temporales, Inſtit. de actionib. & in d. l. cedere diem, & in d. leg. certi condictio, in princ. & in l. ſi ita ſcriptum*, §. *ſi ſub conditione, ff. de legat.* 2. ibi, (nec pertinet ad hos antequam dies veniat) *& in l. filius*, §. *cum filius, ff. de bon. liber.* Quamobrem, non placet Ripæ ſententia, *in d. l. ita ſtipulatus, num.* 88. vbi voluit creditorem in diem certam, interim conuenire poſſe debitorem, vt condemnetur ad ſibi ſoluendum die conſtituta, per tex. *in l. iam hoc iure, & in l. in illa, ff. de verbo. obl.* nam iura illa probant oppoſitum, iuxta communem illorum intellectũ, ponderando illa verba, expectandam diem actionis: eius tamen opinionem probauit Octauian. in Pedemont. Deciſ. 130. & male ex præmiſſis, nec Afflict. *in deciſ. præal.* loquitur in terminis de creditore ad diem conuentam, ſed ad diem legalem, ſicuti ſupra retuli, & videri poteſt, nec Dec. *in l.* 1 *nu.* 29. *ff. ſi cert. pet.* per eum allegatus, id dicit, prout ipſe refert.

4 Cum autem fideicommiſſum relinquitur ſub conditione, vel in diem incertum, qui quidem in vlt. volunt. effectum conditionis operatur, *l. dies incertus, ff. de cond. & dem.* planum eſt, ante euentum diei, aut conditionis, creditorem agere non poſſe, Caſus eſt *in l. non quemadmodum, ff. de iudiciis.* & ratio eſt: quia non eſt nata actio, nec obligatio, *d. l. cedere diem, & leg. item quia, in princ. ff. de pact.* & ſine actione nemo experitur, *l. ſi pupilli*, §. *videamus, ff. de negot. geſt.* & quia ſententia deficiente conditione reddi poſſet inefficax, vt inquit tex. *in l. litigatores*, §. *fin. ff. de arbitr.* conſequenter iudicia reddi deluſoria, quòd quidem iura plurimum abhorrent, *l. ſi prætor, ff. de iudic.* & ſi hoc eſt in contractibus conditionalibus, quorum effectus, & vis, tranſit ad hæredes, actiuè, & paſſiuè, §. *ex conditionali, Inſtit. de verb. obl.* fortius eſt, in legatis, fideicommiſſis, & ſubſtitutionibus conditionalibus, quæ ad hæredes non tranſmittuntur, *l. vnica*, §. *ſin autem, C. de caduc. toll.* & ſic in terminis decidunt Calcan. *conſ.* 21. Alex. *conſ.* 63. *lib.* 5. Aemilian. *conſ.* 154. *ad finem*, Bocr. *deciſ.* 354. *num.* 13. relati per d. Marzar. *in ſua epitom. Queſt.* 61. Surd. *conſ.* 238. *num.* 7. *ad* 4.

Et ad hoc eſt caſus *in l. facta*, §. *ſi ſub conditione, ff. ad Trebell.* vbi elegans adducitur ratio: quia ſi ante conditionis aduentum, fideicommiſſarius agere poſſet, plus ſibi tribueretur, quàm teſtator voluit, quod quidem abſurdum reputat tex. ille, & hæc ratio ſeruit ad relicta etiam in diem; ad hoc etiam tex. *in l. fin.* §. *ſin autem auaritiæ, C. com. de leg.* ibi, (conditione impleta) & licèt in iſtis conditionalibus, plerique ſenſerint agi poſſe, non ad condemnationem, ſed ad declarationem iuris ſui, veluti in maioratibus, & in conditionalibus ſucceſſionibus, poſt mortem patris, vel alterius, ſicuti ex pluribus ſcripſit Roder. *in allegat.* 4. quem ſequutus fuit Didac. Variar. *Reſol. lib.* 1. *cap.* 18. *& in fine.* Simancas *de primogen. Hiſpan. lib.* 1. *c.* 28. Caualca. *in tract. de vſufr. numero* 194. & clarè Octau. *d. Deciſ.* 130. & nouiſſimè Petra Plac. *in ſuo tract. de fideicommiſ. q.* 10.

Attamen, quòd in his ante conditionis euentum, omninò ſit præmatura actio, nec vllo modo agi poſſit, ſuadent iura, & auctoritates ſupra allegatæ, & quia tractus futuri temporis non ſpectat ad iudicem *l. Atheius*, §. *in hoc iudicio, ff. de aqua plu. ar. l. non quemadmodum, ff. de indic. & leg.* 1. §. 1. *ff. de vſur.* & ſic decidunt, Roderic. ipſe, *in alleg.* 3. vbi ſic deciſum. refert Arius Pinell. *in rep. l.* 1. *in* 3. *part. numero* 78. *C. de don. mat.* vbi ſic in illis prætorijs pronunciatum affirmat, & hanc in Rota Florent. approbatã retulit Marzar. *d. q.* 61. pro qua vltra præallegata iura, adducuntur tex. *in leg.* 1. §. *ſi impuberi, ff. de collat. bon. & in d. l. ſi ita ſcriptum*, §. *ſi ſub conditione, ff. de leg.* 2. & hanc nouiſſimè probauit Ludou. Molina. *de maior. Hiſpan. lib.* 3. *cap.* 14. poſt Anton. Gomez. Anton. Padillã, & Fernand. Mencaca, auctores Hiſpanos ab eo relatos.

5 Pro ſolutione huius difficultatis ſatis controuerſæ, exiſtimo ego in nonnullis caſibus, pro iure de futuro, etiam conditionali, agi poſſe de præſenti, ad declarationem eius iuris. Primò, quando ex aliquo caſu auferretur, ſeu auferri poſſet, probatio iuris de futuro, ſi futurus euentus expectandus eſſet, iſte eſt caſus *in l. in lege Aquilia, ſi deletum, ff. ad leg. Aquil.* & eſt notandum in terminis illius tex. quod contra debitorem conditionalem, non permittitur, vt poſſit agi pendente conditione, ſed contra delinquentem, qui chirographum deleant.

Secundò, poteſt agi, ſi res in futurum euẽtum mihi debita, interim, per debitorem conſumeretur, & diſſiparetur, ſic in fideicommiſſarijs deciſum eſt *in leg. Imperator, ff. ad Trebell. & toto tit. ff. vt leg. & fideicom. nom. cauc.* & agitur ad cautionẽ præſtandam, vti ſcripſi *in Artic. præced. num.* 7. & 8. vbi latius ſcripſi *de materia d. l. Imperator.*

Tertio permittitur agi pro iure de præſenti, quod habeat cauſam ſucceſſiuam pro futuro tempore, & hic eſt caſus *in l.* 1. *C. de fideicom.* quem ſic intellexerunt gloſſ. Cin. Petr. Iacob. de Rauẽna Alber. Bald. Angel. Salic. Paul. Corn. Iaſ. & Padilla. Bart. *in l.* 2. *C. eo.* idem Bart. *in l. malè agitur, C. de præſcr.* 30. *ann.* & latè Andr. *Gal.* 4. *lib.* 2. *obſerv.* 74. & ſic quoque declarandus eſt tex. *in l. ſi finita*, §. *eleganter, ff. de damn. infect.* nam ibi ex cauſa damni præteriti permittitur cautio futuri damni ex eadem cauſa venturi, & in legatis ac debitis annuis quibuſcumque ſic poſt hæc deciſum fuit in Senatu Maur. apud Surd. deciſ. 120.

Quarto ius futurum, ſi in iudicio deductum fuerit tanquam ius præſens, ſuperueniens poſtea lite pendente, prodeſt actori, *l. ſi rem alienam*, §. *fin. ff. de pign. act. & l. ſi mandauero, la prima, ff. mand.* quæ

iura

iura sic intellexit Paul. Castr. *in d. l. non quemadmodum, num. 3. & in l. non potest, num. 8. ff. de iudic.* secùs si fuerit deductum in iudicio vti ius conditionale, & de futuro: nam tunc libellus esset ineptus, & ante Paul. sic sensit Bald. *in d. l. non quemadmodum, in secunda lectura.* Angel. *num. 1.* sequuntur Alexand. ad Bart. *in l. non potest, ff. eod.* Claudi. Aquens. *in l. si Titius, colum. vltima, ff. de verb. oblig.* Bertazol. *d. consilio 107. numero 12.*

Intellige, dummodò superueniat ante conclusum in causa: nam superueniens post, non prodesset, Bartol. *in l. si mater, §. eandem, columna vltima,* & Comens. *ibi, num. 4. ff. de exception. rei iud.* Castr. *in d. l. si rem, §. fin.* Roman. Aretin. & Claud. *in d. l. si Titius,* Alexand. *cons. 177. Viso, ante finem, lib. 2.* latè Bertaz. *dicto loco, numero 10.* actor tamen condemnari debet in expensis, vsq; ad diem iuris superuenientis. Bartol. & Fulgos. *d. l. si rem, §. fin.* Bertazol. *eo loci, num. 14.*

Quintò, iudicium ex iure superuenienti confirmatur, quando generaliter actum fuit, nulla causa expressa, *ad text. in c. Abbate, de re iud. in 6.*

Sextò, concedenda esset actio, cum possessor diffamaret de non iure fideicommissarij, tunc enim ad declarationem iuris sui, aduersus diffamatorem succurrendum esset *ex remedio leg. diffamari, C. de ing. manum.* & sic procedit decisio Didac. *in d. c. 18.* & latissimè Molin. *in præcitato loco, num. 23. & infra,* & sic quoque saluari possent scripta à Caual. *loco quo supra,* vbi adducit, quę latè scripsit Alexand. *in l. si finita, §. generaliter, num. 22. & 27. ff. de damn. inf.* Dec. *in cap. in præsentia, in 3. not. ext. de probat.* Sed aduerte, quia doctrina istæ loquuntur in reo diffamato, vt aduersus actorem diffamatorem ex remedio illius legis agere possit, sed non reperitur è contra, vt reo diffamante, possit actor ius suum conditionale deducere, & sic tenendum puto.

Septimò concedenda esset actio, cum super iure illo de futuro, per aliquem actum de præsenti, illatum fuisset præiudicium, vt est casus notandus *in l. 3. §. si quid, ff. de minor.* cui conferunt scripta ab Alexand. *in d. l. si finita, §. eleganter, numero septimo.*

Octauò, cum in omnem euentum, facultas ad id competeret, veluti in detractione quartæ Trebellianicæ, debitæ filio primi gradus, non consumptibilis per fructuum imputationem, *ad l. Iubemus, C. ad Trebellian.* Nam licet, Trebellianica sit quarta eius, quod restituitur, & tempus restitutionis in ea videatur obseruandum, vt Bald. inquit, *in l. filium quem habentem, numero 35. C. fam. ercis.*

Quia tamen filius ipse quartam illam habiturus est, siue extet conditio fideicommissi, siue non, propterea citatis subtitutis, ante casum fideicommissi, illam detrahere poterit, quia fideicommissarij conditio non ĺcditur; & ita apud nos practicatur ex auctoritate Bald. *in d. l. iubemus, & in l. debitori, C. de pact.* Paul. de Castr. *in l. quoniam in prioribus, C. de inoffic. testam. & in suo cons. 186. numero 2. in 2.* quod etiam scriptum reliquit Ruin. *consilio 57. col. vlt. in 2.* de quo tamen puncto videnda sunt, quæ plenius scripsi *in Artic. 3. numero 22. & 23.* extra hos casus, & similes, intempestiua iudicia non esse admittenda crederem.

8 Redeundo itaque ad principalem difficultatem, constituo infrascriptas Cõclusiones, ex quibus vniuersa materia erit abùdè resoluta; quarũ.

Prima est: hæres grauatus, vel fideicommissarius ipse grauatus, ante aduentum diei, vel con ditionis fideicommissi, non præscribit aduersus fideicommissarium substitutum, quia cum ante aduentum diei, vel conditionis fideicommissarius substitutus agere nequeat, vt supra declarauì, non valenti agere, nulla potest currere præscriptio, *l. 1. §. an. C. de ann. except. l. 1. C. de bon. mat. in rebus, §. omnis, C. de iure dot.* & eadem ratione, nec tertius possessor, qui à grauato causam, vel ab alio haberet, præscribere posset aduersus fideicommissarium ante casum fideicommissi, vtàtius infrà dicetur in quarta conclus. Et Conclusio hæc ab omnibus recipitur. Bartol. Bald. Alex. & Iaf. in l. si cui legetur, in princip. ff. de leg. primo, Bald. *cons. 351. lib. 3.*

9 Sed hìc quæro, nam in fideicommissarium vniuersalem non transeunt actiones, nisi facta restitutione hæreditatis reali, vel verbali, *l. facta, l. restituta, ff. ad Trebell.* vel nisi in casibus à iure priuilegiatis, de quibus *in l. pen. §. fin. C. ad Trebellian.* relatis à me *in 2. Artic.* vbi pleniſſimè declarauì. Nũquid ergò post casum fideicommissi, ante restitutionem factam, sit in casu, vt ei currat præscriptio, quasi quòd agere possit. Qua in re, pro affirmatiua concludendum est, per regulam *in l. qui potest facere, ff. de reg. iur. & in cap. fin. ext. de election.* & in materia præscriptionis, quòd currat impedito agere, qui potuit impedimentum amouere, voluit Bart. *in l. 3. §. vsuras, ff. de contr. iud. tut.* adducit text. *in l. sed si per prætorem, §. 1. ff. ex quib. caus.* Roman. *cons. 9.* Quod pars. Alexand. *cõs. 61. col. 2. quod est duplicatum 223. in 6.* Felin. *in cap. cum inter, columna 10. verb. quero vtrum, ex. de excep. & in c. ex transmissa, col. 2. ex. de præscriptis.* Bald. *de præscript. in 1. par. 6. partis prim. num. 23.* & in pulchro casu Alber. Brun. *cons. 67. col. vlt.* optimus text. *in l. 1. §. qui sub conditione, ff. si quis omiss. caus. testam.* vbi Guliel. & Bal. notant.

10 Secunda Conclusio, post euentum casus fideicommissi, hæres, vel alius grauatus, præscribit aduersus legatarium, & fideicommissarium, spatio 30. & 40. ann. quia hæc præscriptio perimit omnes actiones personales, reales, mixtas, & officium iudicis, *ad l. cum notissimi, & l. si quis emptionis, & l. omnes, C. de præscript. 30. ann.* Nec præscriptio excluditur eo prætextu, quia hæres non pręstans legata, & fideicommissa, sit in mala fide, ad text. *in cap. fin. ext. de præscrip. & in cap. possessor, de regul. iur. in sexto,* nam huic obiecto occurrit Ancharan. *in d. cap. possessor, columna decimaoctaua,* vbi distinguit, quędam esse iura, nobis facto, & re ipsa quæsita, & aduersus hęc mala fides impedit præscriptionem; quædam verò iura esse, quæ demum nobis competunt facta declaratione, vt in casu l. 3. C. de iure emphyt. & in fideicommissis, & legatis, quæ effectualiter non acquirantur, nisi prævia animi declaratione, & volentibus legatarijs, & fideicommiſ-

commiſſatijs, *ad not. in l. cum pater, §. furdo, ff. de legat. ſecundo*, gloſ. & Socin. *in l. prima, §. ſed & quoties, ff. ad Trebellian.* Ripa *in ea. leg. §. de illo, ad finem, & melius in l. prima, numero 50. ff. de legat. primo*, & in iſtis præſcriptionem mala fides non impedit; & ſic refert conſuluiſſe Bald. & verè in legatis conſuluit *conſilio 224. Vir ſuit, in quinto*: ſequutus fuit Dec. *conſilio 554.* & idem conſuluit Socin. *conſilio ſexageſimotertio, in cauſa, columna tertia, verſic. præterea, in primo*, Balb. *de præſcriptio. in quarta parte, quintæ partis princip. quæſt. 3. numero octauo, & in quinta parte eiuſdem quintæ partis principal. numero trigeſimoſecundo*. Corn. *conſilio 244. Videretur, in quarto*, vbi plenè diſputat, an legatarius, fideicommiſſarius, ex capite iuſtæ ignorantiæ poſſit in integrum reſtitui: idem conſulendo firmauit Pariſ. *conſilio 49. numero 33. in ſecundo*, Cacheran. *conſil. 15. numero 34. & infra*: poſt verò agnitionem legati, & fideicommiſſi, hæres obſtante mala fide, conſcius de legato, & fideicommiſſo relicto, non præſcriberet etiam per ſpatium longiſſimi temporis: ſic idem Pariſ. *conſilio 66. numero 97. vſque ad finem, & præſertim numero 229. in tertio*, & eandem diſtinctionem, an agatur de iure realiter quæſito, an de iure quærendo, ex actu voluntatis noſtræ declaratorio, in pacto de retrouendendo, poſt plures, probauit Socin. iun. *conſil. 145. numero 65. in primo*, & ex profeſſo poſt plures alios Franc. *conſil. 49.*

11 Sed aduerte, quòd præmiſſorum dictorum Concluſio non tranſit abſque contradictione: nam contrarium tenuit Cuman. *conſilio 147. Domina (onteſſia*, ſequitur Dec. *in cap. Eccleſia S. Mariæ, numero 30. ext. de conſtitution.* & idem præſuppoſuit, *conſilio 267. numero quinto*, Alba, *conſilio 58. per totum*, & latiſſimè per decem fundamenta, Curt. iunior, *conſilio 203. libro tertio*. Diſtinguendo, dic, quòd dicta primo loco, vera ſunt, data ſcientia, ex parte legatarij, vel fideicommiſſarij, vel ſaltem ceſſante culpa hæredis, ſed ſi hæres occultaſſet teſtamentum, vel non monuiſſet legatarium, aut fideicommiſſarium, de legato, & fideicommiſſo relicto, quia conſtat hæredem peccare, & contra conſcientiam agere, dum fideicommiſſa relicta celat, ideo legis prohibitio iure locum habet, vt propter peccatum non præſcribat, & in ſpecie ſic loquitur Cuman. *dicto conſilio 147. numero tertio*, ſequitur Dec. *dictis locis*, quod eſt valde notandum ad præmiſſorum declarationem.

12 Rurſus, nec illud prætereundum eſt, quòd fideicommiſſarius, & legatarius, ex capite iuſtæ ignorantiæ de facili reſtituentur aduerſus præſcriptionem 30. & 40. annot. ſicut Cuman. ipſe docuit, *in d. conſilio*, & Corn. *in præalleg. conſilio 244.* & ceſſante iuſta cauſa, non eſſet concedenda. Dec. *d. conſilio 267. columna vltima*, & his addo Balb. *in 4. par. 4. princip. quæſtio. numero 29.* Crot. *in §. Diui. columna quarta.* Gramet. *conſ. 201. num. 34.* Cacheran. *conſilio 15. num. 48.*

13 Ex quibus iuſtificatur communis ſcribentium traditio, vt aperto feudo vero domino, veluti per alienationem, vel mortem, vaſalli, poſſeſſor longiſſimo tempore præſcribat feudũ aduerſus dominum, qui petere neglexit, *cap. 1. §. ſi quis per 30. in tit. ſi de feud. fuer. contr.* vbi feudiſtæ omnes, & præſertim Afflict. gloſ. vbi plenè Aluar. *in c. 1. §. præterea, in tit. de capit. Cour.* Curt. ſen. *conſil. 83. col. 2.* Bald. *de præſcript. in quarto, quartę par. princip. numero 42.* Affl. *deciſ. 254.*

14 Tertia Concluſio. Tertius poſſeſſor habens cauſam ab hærede grauato, in re legata, vel per fideicommiſſum relicta, non præſcribit poſt caſum fideicommiſſi, ſiue purè in diem, aut ſub conditione, relicta fuerit, ſpacio longi temporis, aduerſus fideicommiſſatium, *l. fin. §. ſed quia noſtra, & §. ſeq. C. com. de leg.* & eſt ratio: quia titulus inualidatur ex illius legis auctoritate: ideo poſſeſſor ſine legitimo titulo, longo tempore non præſcribit. *l. nullo, C. de præſ. long. temp.* Longiſſimo autem tẽpore, 30. & 40. annorum, equidẽ præſcriberet: quia præſcriptio illa titulum non expoſtulat, *d. l. cum notiſſimi, l. omnes, & l. ſi quis emptionis*, ſic declararunt Fulg. & Paul. *in d. §. ſed quia noſtra, numero 3. & colum. pen. verſ. adde aliam*, vbi ſic quoque voluit, etiam quòd teſtator prohibuiſſet rem alienari. Sequuti ſunt, Iaſ. *ibi*, & Corn. Alexand. *conſ. 59. Attentis, nu. 7. & 8. in 3.* vbi approbat vtrumque dictum Paul. Caſtr. & concludit pro præſcriptione longiſſimi temporis, & idem diffuſe Corn. *conſ. 117. in hac, in primo, & 304. num. 19. in 3.* Socin. ſenior. *conſ. 251. columna penultima*, Dec. *dicto conſilio 267. num. 4.* Bald. *de præſcription. in quinta par. quintę partis principal. queſt. quinta*, Crot. *in repet. §. Diui, numero 141.* Ripa *numero 113.* Natta *conſilio 437. numero quarto*, quamuis in fideicommiſſo conditionali, vt poſt euentum fideicommiſſi caſum, emptor longo tempore præſcribat, ſenſerit poſt Cyn. Bald. *in d. §. ſed quia*, & male. Ex his rectè infertur, vt emens feudum, licet alienatio inconſulto domino ſit nulla, & inualida, poſſit tamen emptor aduerſus dominum præſcribere ſpacio 30. annorum, vt dixi ſupra, *numero 12.* vel etiam contra verum vaſallum infertur etiam quòd in rebus expreſsè alienari prohibitis, quia ſecuta alienatione ſtatim committitur fideicommiſſum, *ad text. in l. pen. §. fratre, ff. de leg. 2.* ex tunc incipiet currere præſcriptio: quia actio eſt nata, vti aduertit Ludou. Molin. *loco infra allegando, nu. 7.* non tamen lõgi temporis, quia titulus eſt nullus, & inualidus, ſicuti ex prædictis conſtat; quibus addo Cephal. *conſ. 624. & 761.*

15 Quarta Concluſio. Tertius poſſeſſor habens in re legata, vel fideicommiſſa, legitimum titulum ab alio, quam ab hærede grauato, præſcribit rem ad aduerſus fideicommiſſarium, poſt caſum fideicommiſſi ſpacio longi temporis, quia titulus iſtius ex lege non inualidatur, ſic Caſtrenſ. *in d. §. ſed quia, colum. pen. in verſ. aduerte*, & fuit de mente Fulgoſ. *in §. ſinautem ſub conditione*, Corn. *in conſilio 117. numero decimo, & ſeq. libro primo*, & intellige, prout ipſe Paul. loquitur, cum poſſeſſor non habet cauſam ab hærede grauato immediatè, aut mediatè, ſecùs ſi cauſam haberet ab eo, qui ab hærede cauſam habuiſſet: nam hic non plus iuris habere deberet, quam auctor ſuus, *l. finali, §. t. ff. ad Velleian.*

Velleian. quamuis & in hoc contra senserit Corn. *d.consilio* 304.*numero* 30.*&* 22.Hieron.Gabr. *consilio* 93.*numero* 20.*&* 24.*lib.* 2.

Quinta Conclusio. Tertius possessor etiam cum titulo, & multo magis hæres grauatus, non præscribit res fideicommissarias, etiam spacio 30. 40. 60. & 100. annorum, in præiudicium fideicommissarij, cui interim non fuit nata actio, vel si nata fuit, tamen agere nequiuit, ob aliquod iuris impedimentum, vt quia pupillus, vel in patria potestate constitutus, *l. cum nouissimi*, §. *illud*, *C. de præscript.* 30. *ann. l. fin.* §. *fin autem sub conditione*, *C. com mun. de leg.* & est secundum regulam, quod non valenti agere non currit præscriptio, *l.* 1. §. *fin. C. de ann. except. leg.* 1. *C. de bon. mater. l. in rebus*, §. *omnis*, *C. de iure dot. & d. l.* §. *quia emptionis*, & est regula hæc secundum naturam, quia cum quis agere non potest, negligentia sibi imputari nequit, ac idcirco præscriptio currere non debet, quæ negligentiæ pœna est, sic Bald. *in Auth. nisi tricennale*, *colum.* 2. *C. de bon. mater.* Paul. de Castr. *consilio* 466. *numero* 2. *&* 3. *lib.* 2. & plura ad hoc cumulauit Bald. *de præscriptionib. in* 1. *parte sextæ par. princip. numero* 15. 16. *&* 17. & in terminis in fideicommissarijs ordinationibus, successiuis; & perpetuis, Alexand. *consilio* 59 *numero* 14. *lib.* 3. *consilio* 101. *numero* 21. *in* 7. Dec. *d.consilio* 267. *numero* 4. Crot. *in rep.* §. *Dui*, *numero* 143. & illic Ripa; *numero* 116. Aciat. *numero* 48. Grat. *consilio* 21. *numero* 36. *&* 37. *&* consilio 101. *numero* 42. *in* 2. Rub. Alexand. *consilio* 84. *numero* 6. Curt. iun. *consilio* 181. *numero* 5. Paris. *consilio* 23. *numero* 199. *in* 1. Pinell. *in d. Auth. Nisi tricennale*, *numero* 49. *&* 55. *C. de bonis mat.* Parisien. *consilio* 6. *numero* 15. *consilio* 101. *colu. penult. lib.* 2. & idem Parisien. *consilio* 26. *numero* 18. quod in singulis gradibus singulæ requiruntur præscriptiones à die aperti fideicommissi. Vnde ex interdictis infert, quod contra nondum natos, & agere aliter non valentes, nulla vnquam currat præscriptio, & in maioratibus Molina, *de Maior. Hispan. lib.* 4. *capituio* 10. *numero* 3. post Roderic. Suarr. *Allegat.* 3. & in fideicommissarijs consuluit Natta *d.consilio* 437. *num.* 5. vbi per præmissam regulam infert, quod non currat etiam centenaria, nec millenaria præscriptio, *& latius sub numero* 7. Decian. *cons.* 60. *numero* 3. *in* 1. Rimin. iun. *cons.* 514 *num.* 42.

17 Sic etiam in feudalibus descensiuis, vel agnatitijs, non natis vel agere non valentibus, nulla currit præscriptio, sicuti tradidere Andr. Iser. Laudens. Præpos. & Aluarott. *in c.* 1. §. *hoc quoque*, *in tit. de success. feudi*, Ideoque dicebat Isern. *dicto loco*, quòd si primus non reuocat alienationem de feudo factam, potest reuocare secundus, & si secundus negligit, poterit tertius, & deinceps, & est vlterior ratio: quia sicut primus non potest alienando præiudicare secundo, sic nec etiã præscribi patiendo, quia præscriptio est alienationis species, *l. alienationis*, *ff. de verbor. signif.* sic Dec. *in consilio* 445. *numero* 27. & idem quoque plenius tradiderunt Andr. & Afflict. *in cap.* 1. §. *quid ergo*, *numero* 20. *in titul. de Inuest. de re aliena. fac.* & idem Afflict. *in d. cap.* 1. §. *si quis per* 30. *in titul. si de feudo fuer. contr. sub numero* 11. vbi expressè inquit, in feudalibus non valenti agere, ob iuris impedimentum, non currere præscriptionem, & consulendo Bald. *consilio* 215. *proponitur*, *numero* 4. *in* 2. Abb. *consilio* 101. *in* 1. *volum.* vbi in præscriptione centenaria. Corn. *consilio* 43. *numero* 13. *libro* 2. Dec. *d.consilio* 445. *numero* 46. *&* 498. *numero* 22. & in confessionibus inter viuos, idem Dec. *consilio* 468. *colum. penult.* & in feudalibus Ias. *consilio* 118. *colum. fi. &* 136. *colum. penult. in quarto* . Curt. iun. *consilio* 181. *numero* 5. Lofred. *consilio* 10. *numero* 22. Rub. Alexandr. *consilio* 13. *numero* 13. *& consilio* 84. *numero* 6. Paris. *in cap. cum non liceat*, *numero* 18. *& capit. attentum*, *ad finem ext. de præscript. & in consilio* 23. *numero* 193. *lib.* 5. Iacobin. *in l. fi. ad finem*, *C. qui admitt.* & in fideicommissarijs, feudalibus, & maioratibus Arius Pinel. *in rep. d. Auth. Nisi tricennale*, *num.* 49. *C. bon. mat.* & vltra supra adductos, Cannet. *in Extrau. Volentes*, §. *At operæpretium*, *nu.* 10. vbi quod in feudis tot sunt præscriptiones, quot sunt personæ. Addo Natt. *d.cons.* 497. *nu.* 6. Dec. *cons.* 60. *lib.* 3. *nu.* 1. *& cons* 117. *nu.* 30. Io. Bap. Vincemalain feudalib. *cons.* 1. *nu.* 100. & Ioan. Gallic. *in cons. seq. nu.* 99. Rimin. *cons.* 339. *nu.* 142. vbi plenissimè scribit, & Octauian. *in Pedemon. Decis.* 177. & in præscriptione cuius initij memoria non extat Gabr. *cons.* 163. *nu.* 1. *in* 2. Et licet Molina *loco præall. sub nu.* 10. in Maioratibus, & in feud. D. Dec. *cõs.* 24. *nu.* 108. *cũ seq in primo*, aliud attentauerint, vt præscriptio maximè centenaria, etiã feudalibus noceat, non natis, & agere non valentib. attamen eius consilium fuit reiectum in Rot. Rom. & quia causa erat Paduana, & de re grauissima, notorium apud nos est: iudicia in Rota emanasse aduersus illud consilium, & sic fuit executũ pro nobilibus de Rustica. & sic quoque obtinui ego in alio casu pro D. Orlando, & Bernardino de Curtiuis, ciuibus Patauinis: Illud tamen dictum de præscriptione centenaria, & cuius initij memoria non extat, probauit Petr. de Gregor. *in tract. de coneess. Feud. par.* 2. *q.* 10. & Retul. Nicol. Intrigol. *in* 1. *centur. q.* 51. *nu.* 51. & ante hos Soc. iun. *cons.* 76. *nu.* 81. *lib.* 1. Meno. *cons.* 701. *nu.* 100. & ante eos Parisien. *consilio* 26. *numero* 24. *& infra*, summa rationum suarum est: quia immemorialis possessio, qualis est 100. annorum operatur effectum tituli, qui habet vim, legis & constituti, & consequenter tituli legitimi non prohibiti, nec habiti à persona prohibita, l. hoc iure, §. ductus aquæ, ff. de aqua quot. & æsti. c. super quibusdam, §. præterea, de verbor. signif. Quæ tamen ratio in proposito non concludit: Nam vera est, data possibilitate tituli legitimi, nõ prohibiti, nec à persona prohibita: at ibi testator fundat fideicommissum perpetuum in re sua, non potest in ea re cadere iustus titulus in præiudicium fideicommissarij, quocumque te vertas, ergo secus vbi titulus legitimus posset quoquomodo considerari, vt in dictis iuribus.

Nota tamen humanissime lector, quòd Cor. Perus. *in dicto consilio* 304. *numero* 19. *& sequent. numero* 3. recessit per plures rationes à communi sen-

ſententia, in caſu cum poſſeſſor longiſſimi temporis in re fideicommiſſaria cauſam habuit ab alio quam ab hærede grauato; ſed tamen eius conſultatio non recipitur, ob regulam illam; quæ vtique militat in ſpecie iſta, ideoque in eo caſu contrarium reſpondit Alexand. *conſilio 191. numero 7.* cuius auctoritatem longe præponderare reiecta Corn. ſententia, dixit Natta, *in præall. conſ.437.num.7.*

Amplia & declara, quòd etiam hæres illius, ad cuius quem præſcriptio decurſa fuit poteſtatem vendicare, quia hic nullum intercedit auctoris factum, ex quo ipſe de euictione teneatur, ſic & benè, Ripa, *in d.§. Diui, num. 116.* ſequitur Anguiſſola, *conſ.9.num.16.lib.6.*

18 In ſecundo autem caſu principali, cum hæres grauatus non præbuit cauſam præſcribendi, quia præſcriptio incœpta fit in vita defuncti, ſed negligentia ſua paſſus fuit rem præſcribi, vel actiones hæreditarias tempore finiti, præſcriptio quidem nocet fideicommiſſario ſubſtituto, *l. ſi heres inſtitutus, §. ſi. ff. ad Trebell. & l. ſi fundum, ff. de fundo dot.* vbi prohibitio impediens rei alienationem ſuperueniens poſt præſcriptionem incœptam, non facit rem impræſcriptibilem, & per illum text. ſic notauit Bart. *in l. ſi. C. in quib. cauſ. in integr. reſtitu.* Bald. *in l. 1. numero 19. C. de ſeru. fug.* cum aliis adductis ab Anton. Gabr. *in tit. de præſcript. concl. 13. numero 8.* & in Maioratibus Molin. *eodem loco, numero 4.* eo autem caſu tenetur hæres fideicommiſſario de negligentia, *l. mulier, §. ſed etiam, ff. ad Trebell.* gloſſ. Bart. Paul. & alij, per illum tex. *in d. §. fin.* & eſt caſus, *in d. l. ſi fundum: declarando vt ibi*, & ſi hæres non eſſet ſoluendo, in ſubſidium daretur fideicommiſſario regreſſus aduerſus præſcribentem, *l. fin. ff. de eo per quem*, ne ex negligentia hæredis fideicommiſſarius damnum ſentiat, Paul. Caſtr. *in d. §. fin.* ad quod optimus text. *in l. plane, la ſecunda, §. qui rogatus, ff. de leg. 1.*

19 Et ideo ſi hæres negligentia ſua patiatur res pignoratas, cenſuarias, & libellarias, alienari, quia non ſoluerit, tenetur fideicommiſſario, quanti pluris res valet, quàm ex debito defuncti ad creditorem peruenerit, ſeu peruenire oportebat, *l. Lucius, §. filia ex aſſe, ff. ad Trebell.* niſi dolus, & culpa ab hærede abeſſet, *d. §. ſed etenim*, vel niſi rogatus fuiſſet reſtituere quicquid ſupereſſet, *l. deducta, §. ſi. ff. eo.*

20 Demum ſciendum eſt, quod vbi hæres grauatus ex cauſa rei hæreditarie ſubiectæ fideicommiſſo ſtipularetur profe, & hæredibus ſuis, vel fideicommiſſarius ſuper re fideicommiſſaria: quæ non tranſit ad hæredes bonorum, ſed ad fideicommiſſarium iure fideicommiſſi, hoc caſu fideicommiſſarius ex ea ſtipulatione agere poſſet, & præſcriptio incipere à ſua perſona, ſicuti optimè deducitur ex ſcriptis ab Angel. Imol. & Alexand. *in l. Stipulatio iſta, §. ſi quis ita, ff. de verb. oblig.* Angel. Imol. Paul. Alexan. & Iaſ. *in l. cum qui ita, §. ſe, & Titium, ff. eo.* & conſuluit Pancitol. *conſil. 96. num. 22.*

Fideicommiſſa an alienari poſſint cauſa dotium conſtituendarum, & reſtituendarum, & an ex cauſa donationum propter nuptias, ſeu contradotium.

SVMMARIVM.

1 *Authen. Res quæ, C. com. de legat. cum ſuis concordantibus, quid diſponat.*
2 *§. Cum proponeretur, l. mulier, ff. ad Trebell. in ſua ratione declaratur.*
Votum pro voluntate, & pro officio accipitur.
3 *§. Quamobrem, in Auth. de reſtitut. & ea quæ parit, declaratur.*
4 *Portio, quam vltra legitimam, pro dotibus conſtituendis alienare licet de paterno fideicommiſſo, aſſumit naturam legitimæ.*
5 *Dotatas mulieres eſſe publicè intereſt: & huiuſmodi intereſſe præponderat intereſſe de fideicommiſſis ſeruandis.*
6 *Pater in ſuo teſtamento non poteſt prohibere alienationem bonorum ſuorum pro conſtitutione, & reſtitutione dotium.*
Prohibitio de non alienando bona ſuppoſita fideicommiſſo paterno, pro dotibus conſtituendis, aut reſtituendis, nulla & innalida eſt.
7 *Pater tenetur dotare filiam, & pro filio aſſecurare dotem nurus.*
8 *Et onus iſtud non eſt perſonale potius, ſed reale: ſicut onus alendi. Ideo tranſit ad quemcumque tranſit vniuerſitas bonorum paternorum.*
9 *Legitima filio vel filiæ relicta, non datur recurſus contra hæredes bonorum patris, ex cauſa dotis dandæ ipſi filiæ, aut accipiendæ per filium.*
10 *Contra tamen quòd pater poſſit expreſsè alienare ex cauſa dotium, tenuerunt multi.*
11 *Quorum opinio procedit, cum vtrà legitimam reliquit filiæ vel filio tantam portionem, ex qua dos commodè conſtitui, & reſtitui poſſit.*
12 *Dotare non tenetur iterum pater filiam, quæ dotem ſuam negligenter conſumpſit.*
13 *Legitimam ſi pater viuens filio aſſignauerit, quam ipſe conſumpſerit, nō tenetur iterum aliam aſſignare legitimam.*
14 *Dos à muliere an poſſit repeti ſuper bonis fuliectis fideicommiſſo aſcendente, ſi filius grauatus conſumpſerit legitimam, & Trebellianicam poſt matrimonium.*
15 *Pater non cogitur totum ſuum patrimonium obligare pro dote nurus, nec in dotem filiæ aſſignare §. Quamobrem, in d. Auth. de reſtitut. & ea quæ parit optimè declaratur.*
16 *Dos an poſſit repeti à muliere ſuper bonis ſubiectis fideicommiſſi: aſcend. ſi ſcienter contraxerit cum marito, qui iam omnia bona libera conſumpſerat.*
17 *Mulieri an poſſit imputari cur in danda dotæ mariti conditionem non exploraverit, & quid ſi ſcierit fideicommiſſum conſtitutum.*
18 *Mulier pro reſtitutione dotis, an poſſit directo apprehendere bona fideicommiſſaria, an vero teneatur prius excutere bona libera. Et an teneatur probare non extare bona libera.*
19 *Dotis in cā bona fideicommiſſaria tradita, & per mulierē recuperata, an in cauſam fideicommiſsi regrediantur.*
20 *Fideicommiſsaria res alienata, & recuperata, an reincidat in cauſam fideicom.*

21 *Res recuperata, ex vi illius contractus, ex quo fuit alienata, redit in suam priorem causam.*

22 *Dotis filiæ causa si pater alienat, & recuperat: ea bona in fideicommissi causam recidunt.*

23 *Fideicommissarius rem alienatam ex causa dotis, an vendicare possit pretio restituto.*

25 *Mulier, penes quam reperiuntur bona fideicommissaria sibi in causam dotis tradita, an de eis disponere possit, tres casus discutiuntur, num. 27. 28. & 29.*

26 *Fideicommissaria omnia possunt in dotis causam tradi, vbi res sic postulat.*

Articulus XLII.

PRO dotibus constituendis, & restituendis, bona fideicommissis subiecta alienari possunt, *ad l. mulier, §. cum proponeretur, ff. ad Trebell. & in Authent. Res, quæ. C. com. de lega. & in corpore, in Authent. de restit. & ea, quæ parit, in §. moriente, in §. Rursus, & in §. quamobrem.* Tractatus est frequentissimus, & perutilis, & pro illius satis plena enucleatione. Primò discurram de ratione, cum suis adiacētibus. Secūdò de personis. Tertiò, de casibus, & in quibus terminis ea iura procedant. Quartò, an lucra nuptialia locum habeant in rebus fideicommissatijs.

1 Circa primum, Vlpianus in dicto §. cum proponeretur, in filia à patre de restituendo grauata, censuit, filiam potuisse dotem sibi cōstituere certæ quantitatis in rebus fideicommissarijs, & dotem datam de fideicōmisso decedere, ac si, quod superfuisset, rogata esset restituere, quod si tantos fructus ex hæreditate filia percepisset, vt inde possit doti satisfieri, potius fructibus hoc expensum ferendum, quàm fideicommisso. Iustinianus autem, in dicta Authent. de restitut. addidit, vt nedum filia grauata, possit res paterno fideicommisso suppositas alienare, & obligare, pro eius congruæ dotis constitutione, sed etiam filius ipse à patre grauatus, si legitima portio eidem iure naturæ debita, aliaque illius bona libera nō sufficiant ad dotis vxoris restitutionem, possit obligare paternum fideicommissum, dotisque restitutionem fieri posse in bonis fideicommissi paterni, immo, lucra quoque nuptialia super eisdem bonis vires suas habere, & illius constitutionis decisio relata fuit ab Irner. *in d. Authen. Res, quæ*, & quamuis in illis iuribus, nihil dictum sit de Trebellianica, & alijs bonis liberis, attamen ex communi interpretum consensu, & iudiciali obseruantia, sic supplentur, & intelliguntur, vt si legitima portio, Trebellianica, & alia bona libera, non sufficiant, ad congruam filiæ grauatæ dotationem, vel ad restitutionem dotis vxoriæ, filij grauati, suppleatur de bonis paterni fideicommissi, Curt. iunior *in dicta Authen. Res quæ, numero decimosexto*, & latè dicam infra *in tertia parte principali.*

2 Videamus modo de vi, & mente interna illorum iurium: Nam textus *in dicto §. cum proponeretur*, expressè inquit, dotem decedere de fideicommisso, ac si filia fuisset rogata restituere, quod superfuisset; vnde colligitur, alienationem in causam dotis diminuere fideicōmissum, prout cum hæres rogatur restituere, quod superierit: nam eo casu alienatio de rebus fideicommissariis valet in fideicommissi præiudicium, *l. Titius, ff. ad Trebellian.* & sic præcisè declarauit Bartol. *in l. à filia, ff. eodem titulo*, quem illic sequuntur Paul. & Alexander. Angelus, Paulus, & Alexander *in d. §. cum proponeretur*. Rationem autem Vlpianus adducit: quia non potest dici in euersionem fideicommissi factum, quod mulieris pudicitiæ, & patris voto cōgruebat; votum autem, si accipiamus, pro voluntate, & desiderio, negocium à parris voluntate pendebit, adeò, vt contrario voto inhibere potuerit, ne res fideicommissio suppositæ dotis causa alienentur. Alij verò votum accipiunt pro officio: nam de iure pater tenetur filias, & neptes dotare, *ad l. qui liberos, ff. de ritu nuptiarum, & l. finali, C. de dot. promiss.* & quod pater ipse viuens facturus foret, creditur per filiam sibi hæredem institutam fieri voluisse, *ad l. cum seruus, ff. de conditio. & demonstration.* sic Paul. Castrens. *in d. §. cum proponeretur, columna prima.* Sequitur Decius *consilio 376. columna secunda*, pulcrè Curt. iunior, *in dicta Authent. Res quæ, numero duodecimo*, Natta *consilio sexagesimo primo, columna secunda*, Roland. *consilio 85. numero 36. in prima*, Eugen. Perusin. *consilio 54. numero 25.* Petrus Anton. à Petra Placent. *in tract. de fideicommiss. prohibit. quæst. 8. numero 337.* præclare Menoch. *cons. 33. numero 23.*

3 Textus verò *in d. §. quamobrem, in Authent. de restitutio.* rem ipsam absoluit, vt si quis de cætero res suas restitutioni subiecerit, primum quidem seruet filijs suis legitimam partem, auctam iure nouo, ad trientem, & semissem, pro numero liberorum, deinde ex reliqua substantia, si non sufficeret legitima pars ad dotis, aut antenuptialis donationis, oblationem, honestè, & secundum qualitatem personarum, & merita, excipere etiam hoc ad restitutionem, secundum quod adiectum legitimæ parti, dotem aut antenuptialem faciat donationem, ex quibus verbis clarissimè deprehenditur, patrem grauantem filium, vel filiam, per fideicommissum, non solum teneri sibi relinquere legitimam iure naturæ debitam, sed & vlterius tantum de sua substantiam adiectum legitimæ, quod honestè sufficiat ad dotis constitutionem, & restitutionem, acidcirco ex his causis, res fideicommisso patenō suppositas alienare, & obligare posse: supplendo, vt dixi, cùm vltra legitimam ex aliis bonis liberis in eas causas satisfieri non possit; itaque negocium non ad voluntatem patris, sed ad necessitatem redactum est, prout est in legitima; & sic in specie aduertit Paul. Castrens. *consilio 80. Quia per suprascriptum, columna secunda, in primo.* Curt. senior *consilio vigesimoseptimo, numero decimotertio*, Fanucc. *de lucro dot. glossa decima, numero septuagesimoseptimo*, de quo tamen subdubius fuit Ias. *in d. Authent. Res quæ, numero vigesimoquinto*, verùm omnis dubitatio sublata est per casum *in d.*

§. *quam-*

§. *quamobrem*. Et iura illa locum habere in vtroque casu Constitutionis, & restitutionis dotium de Fideicommisso ascendente, professus fuit, & cõmunibus sententijs Menoch. *cons.* 33. Qui quidem *sub numero* 42. *& infra*, probat priuilegium exactionis dotis in rebus fideicommissarijs mariti, transire ad hæredes mulieris etiam extraneos.

4 Vnde infero, quòd portio hæc legitimæ adiecta, naturam ipsius consequitur, vt scilicet pactis dotalibus, & statutis de lucris nuptialibus subijciatur, sicuti portio libera, iure legitimæ, filiæ debita. Casus est *in dicto* §. *quamobrem, in vers. fancimus*, Latius dicam infra, *in quarta parte principali*, & trãsmittitur per filium, & filiam ius istud, prout legitima cui adijcitur, sic Bald. *in d. Authent. Res quę, num.* 3. *& num.* 11.

5 Ratio autem, quæ Iustinianum mouit, ab eo exprimitur, quia ea, quæ communiter omnibus prosunt, ijs, quæ specialiter aliquos iuuant, præponi debent, commune autem, & publicum interesse est, dotes mulieribus saluas esse, vt habere possint, & liberis hominibus ciuitas inde repleatur, tex. ad hoc *in l.* 1. *ff. solut. matrim. & in d.* §. *rursus, in Authen. de restitution.* ideoque præponderat priuato fideicommissarij præiudicio, & licet publicè interfit, supremas hominum voluntates exequi, *l. vel negare, ff. quemad. testam. aper.* attamen publicum istud interesse priuatorum commodũ concernit, quam sanè rationem, dotium fauore, ex communi aliorum intentione probarunt. Menoch. *cons.* 33. *num.* 13. *&* 19. Eugen. *d. cons.* 54. *nu.* 23.

6 Ex his autem sicut supra declaratis, infero ad resolutionem duarum difficultatum quæ principales sunt in materia, prima est quid si pater probibuerit bona sua alienari per filium, aut filiam, 7 ex causa constitutionis, & restitutionis dotium, an ea prohibitio impediat, Bald. *in dic. Authen. Res quæ, in lectura antiqua, in* 13. *quæst. & in cap. primo,* §. *donare, in tit. qual. olim. feud.* obsecutus paternæ ordinationi censuit pro patris voluntate, sequuti sunt Alexand. *consilio* 56. *columna secunda in* 1. *& cons.* 23. *in* 2. Curt. sen. *consilio* 64. *colum. penult.* Ioann. Petruc. *in d. Auth. Res qua, fol. vlt.* Ias. *numero* 25. Curt. 8 iun. *numero* 36. & communem dixit Padill. ibi, *numero* 116. quam etiam habuit Cagnol. *in l. id quod nostrum, colum. secunda, ff. de regu. iur.* Paris. *consil.* 63. *numero* 46, *in* 2. vbi hoc idem tenuit, etiam quòd prohibitio non sit in indiuidua in causam dotis, sed ita enixè facta, vt etiam causam dotis specialiter includat, & idem quoque in his terminis fir mauit Ruin. *consilio* 123. *numero* 10. *in* 2. Crot. *consilio* 144. *num.* 18. Didac. *lib.* 3. *variar. resolut. cap.* 6. *sub num.* 10. Roland. *consilio* 85. *nu.* 23. *in* 1. *& cons.* 27. *in* 4. Petra Placent. *d. loco nu.* 430. *&* 432. Gabriel *cons.* 119. *nu.* 64. *lib.* 4. Bursa. *cons.* 89. *sub nu.* 221. *lib.* 2. & horum opinio libentius acceptatur in re certa alienari prohibita fauore familiæ, etiam in causam dotis, sicuti præcisè consuluit Socin. sen. *cons.* 75. *columna.* 2. *&* 3. *in* 1. Paris. *dicto consilio* 63. *num.* 37. *&* 46. Aquens. *in* §. *Diui, numero* 22. & illic Ripa, subdubius tamen, *numero* 73. mouentur autem in hanc sententiam, ex voluntate testatoris, quam iura ser-

uandam esse dicunt, §. *dispouat, in auth. de nupt. secundo*; quia vbi constat de contrario voto testatoris, cessare videtur potestas alienandi fideicommissum paternum, *dicto* §. *cum proponeretur*. Tertiò, quia vltra legitimam pater inuitus nihil cogitur præstare filio, *d. l. omninoda, & l. scimus, C. de inoffic. testament.* Quartò, quia textus in dictis iuribus, loquitur in prohibitione legali surgente ex natura fideicommissi, non autem in casu cum adest expressa patris prohibitio, quæ & ipsa vlterius aliquid operari debet, ad text. *in* §. *sanctissimas, in auth. de alien. & emph.*

Contra verò sensserunt Iacob. de Aretin. Cyn. Bald. & Salicet. *in l. voluntas, C. de fideicommiss.* Bart. *in dicto* §. *Diui, in secunda quæst.* Paul. de Castr. *consil.* 80. *& consil.* 219. *in* 1. Ias. *in dic. Authen. Res quæ, colum. vltima, & in dicto* §. *Diui, in prima, & in secunda lectura, num.* 10. vbi inquit a bopinione Bart. vti cõmuniter recepta, non esse in consulendo, & in iudicando, recedendum: & idem Iason *cons.* 157. *in secundo dubio, volum. secundo*, & licet in cõtrarium ex pluribus arguat, illius tamen argumentis satisfacit Ripa, *in dicto* §. *Diui, num.* 70. & sic quoque censuit Dec. *consil.* 519. *nu.* 4. Guido Papa *quæst.* 96. Boet. 129. *num.* 4. Bald. nouel. *de dotibus in* 6. *part. priuil.* 13. Fannuc. de Lucro dot. *conclus.* 10. *num.* 77. & in hanc inclinat Padill. *in dic. Auth. num.* 117. & post hæc scripta Surd. *Decis.* 62. *num.* 5. vbi amplè, & hæc in generali prohibitione communior est Dec. *dicto consil.* Didac. *loco prælleg. in vers. secundo*, Curt. iun. *consil.* 59. Bellon. *dicto consilio* 83. *numero* 6. Bero. *quæst.* 110. Marzar. *in sua epit. quæstio.* 48. in hanc autem adducuntur opinionem ratione considerata a Paul. Castrense.

Quia pater tenetur dotare filiam, *l. obligamur,* §. *lege, ff. de action. & obligat. l. qui liberos, ff. de ritu nupt. & l. fin. C. de dot. prom.* & pro filio tenetur assecurare dotem nurus, sicuti post Dyn. & Bartol. notant omnes, *in l. si eum dotem,* §. *transgrediamur, ff. soluto matrimon.* etiam quod filius, vel filia, nubant post patris mortem, nil mirum quia obligato hęc inhæret bonis.

Et onus dotandi ex parte patris non est personale, sed in rem, ita vt transeat ad onus illius, in quem paterna bona transeunt, sicut onus alendi, ad text. *in l. si quis a liberis,* §. *item rescriptum, ff. de liber. agnoscend.* & in specie notat Dyn. *in l. in insulam, in principio, ff. soluto matrimonio.* vbi, quòd confiscatis bonis, fiscus teneatur damnati filiam dotare, quod præcisè Bald. tradidit *in d. l. fin. num.* 8. *&* 9. vbi præterea inquit, quòd filia præterita in testamento patris, assentiens præteritioni, potest ab hæredibus paternis petere, vt dotetur, & idem quod huiusmodi ius nõ sit personale patris voluit Bartol. *in l. si marito,* §. *si voluntate, ff. fol. matr. & in l. post dotem, in fine secundę quęstionis, ff. eo.* Paul. Castr. *in l. si socer, in principio, num* 4. *eo. tit.* Alex. *cons.* 139. *colum. pen. in* 2. Socin. sen. *consil.* 57. *col.* 2. *in* 4. & præclarè Ruin. *consilio* 131. *numero* 10. *in* 4. igitur fideicommittendo, & prohibendo alienationem, non potuit pater se à tali onere eximere, *l. sicut, C. de act. & obligat.* & hæc Castrensi ratio, videtur de men-

te Bart. *in d.l.a filia*, & eam probarunt Dec. *d.consil.* 519. *num.* 5. Soc.iun. *cons.* 119. *num.* 11. *in* 2. Menoch. *cons.* 33. *num.* 19. *in* 1.

9 Verum argumentatio hæc non satis videtur tuta, quia sequeretur, quòd vbi pater reliquerit filio, aut filiæ, solum legitimam, alio hærede vniuersali instituto, si legitima non sufficeret ad congruam dotis exhibitionem, seu ad assecurationem dotis nurus per filium accipiendæ, hæres ille teneretur supplere, quia non potuisset se abillo onere eximere, sed hoc falsum est in his terminis, quia nulla lege sic cautum reperitur, immò contra decisum, quòd relicta filio, aut filiæ, legitima, testamentum maneat ratum, nec vllus recursus tribuitur filijs aduersus testamentum, & paterna bona, *l. omnimodo, & l. scimus, C. de inoffic. testamen.* §. *aliud quoque capitulum, in Auth. Vt cū appell. cogn.* auctoritates autem, & decisiones in contrarium adductæ, locum habent, cum hæreditas in vniuersum alteri defertur, veluti quia filia assentiatur se præteriri, aut exhæredari; sicuti Bald. declarauit, *in d. l. fi.* vel quia ex forma statuti masculus excludat filiam, Baldus, & Socin. *in locis prælegatis*: vel quia per publicationem in fiscum sint translata, Dyn. Bald. & alij supra relati, non ergo vniuersaliter vera est ratio Pauli Castr. eius tamen, & aliorum opinionem in proposita quæstione verissimam existimo, ea solida ratione *desumpta ex dicto* §. *quamobrem*, nempè, quia ex parte patris fideicommittentis, & prohibentis, deficit potestas: nam cum grauat filium, aut filiam in rebus sibi relictis, non solum tenetur relinquere legitimam, sed & præterea legitimæ adijcere tā tam substantiæ suæ portionem, quæ sufficiat ad dotis, & antenuptialis donationis oblationem, sicuti declarauì supra *sub numero* 3. ideoque subiata patris potestate. cessat omnis de voluntate patris disputatio, tollunturque argumenta pro contraria parte adducta, ex patris voluntate, per regulam *in l. nemo potest, ff. de legat. primo*, quandoquidem in omni actu duo requiruntur, volūtas, & potestas, *c. cum super, extra de offic. deleg. l. multum interest, cum gl. C. si quis alt. vel sibi.*

10 Quare apud me nulla est differentia, an testator fideicommittens prohibuerit, vel non prohibuerit bona alienari ex causa dotis: sed in hoc cō sistit, an vltra legitimam reliquerit filiæ grauatæ alia bona sufficientia ad eius congruam dotem, etenim residuum in fideicommisso positum de aliquibus rebus particularibus, non etiam ex causa dotis alienari posset, & multo magis accedente prohibitione de non alienādo, & sic in his terminis recte procedunt consulta a Socin. Paris. & Roland. *in consiliis prælegatis*, & sic expressè voluit Didac. *loco prælegato*, & ante eos eleganter Paulus Castrens. *dicto consilio* 80. vbi ita tenuit, etiam quòd filia consumpsisset legitimam, & Trebellianicam, cæteraque alia bona libera sibi relicta, vt in fideicommissarijs se dotare nequeat, adducit.

11 Quia licet pater teneatur filiam dotare, toties, quoties nuberet, attamen si filia dolo, aut culpa sua, dotem consumpserit, non tenetur pater illam dotare, sic Bartol. quem posteriores sequuntur, *in l. si cum dotem*, §. 1. *ff. solut. matrim.* Iaf. *in d. Authent. Res quæ, numero* 13. Campe. de dotib. *in* 1. *parte quæst.* 26. Bald. notell. *in* 6. *part. privileg.* 5. *&* 16. Decius *in l. iura sanguinis, numero* 3. *ff. de reg. iur.* Boer. *dec.* 131. *num.* 5.

12 Secundò, quia si pater viuens assignat aliquam portionem filio pro legitima, quam filius ipse lata culpa consumat, sibi amplius non debetur. Bald. *in l. fœmus*, §. 1. *C. de inoffic. testamen.* & est communis traditio. Tertiò, quia idem est in fructibus mala fide per filiam consumptis, sicuti Bart. scripsit *in d.* §. cum proponeretur, & has Pauli rationes reassumpsit Bart. Socin. *d. consilio* 75. *numero* 7. sequutus est Iaf. *d. Authent. Res, quæ colum. vlt.* Gozad. *consilio* 94. *numero* 3. Petra Placent. *d.q.* 8. *num.* 467. & dicam infra *nu.* 70.

13 Maior difficultas est in filio, an post matrimonium contractum consumpta per eum legitima, & Trebellianica, ac aliis bonis liberis, ex quibus dos vxoria commodè restitui poterat, cetera paterna bona fideicommisso supposita, postmi per mulierem apprehendi. Quam difficultatem pertractauit Paul. Castrens. *in tribus suis consilijs*, 15. 80. *&* 219. *in primo volumin.* & vbique concludit pro muliere, ne dolus aut culpa mariti sibi noceat, nempè, culpa suos debet tenere auctores, *l. ex duobus, ff. de negot. gest. l.* 1. *ff. de alien. iud. mut. cau. & l. non debet, ff. de reg. iur.* Item, quia supra relata prouisio emanauit principaliter fauore mulierum, & nuptiarum, vt mulieres facilius nubere possint, non ergo factum mariti derogare vxori potuit. Item quia testator tenebatur bona sua obligare pro restitutione dotis nutus, ad notata *in d. l. si cum dotem*, §. *transgrediamur*, & quia omnia maritorum bona de iure, & de consuetudine, obligari solent pro restitutione dotium, *ad text. in l.* 1. *in principio. C. de rei vxor. act.* Item, tempus restitutionis consideratur, an tunc sint bona ex quibus dos satisfieri possit, *dicto* §. *quamobrem*, & idem quoque scripsit ipsemet Castrens. in d. Auth. Res quæ, *num.* 11. vbi refert sic fuisse in dicatum; *sequitur Iaf. colum. vlt. in* 14. *limitat. & in consilio* 157. *in* 3. *dubio lib.* 2. Dec. *consilio* 376. *in fine, & consilio* 519. *ante num.* 7. Gozadi. *cons.* 97. *num.* 10. & commūnem dixit Curt. iun. *cons.* 59. *num.* 7. Natta. *consil.* 61. *num.* 4. Opiz. *in rep.* §. *Diui, sub num.* 148. Roland. *cons.* 85. *ad finem, in* 1. *&* 27. *num.* 3. *in* 4. Decian. *consilio* 18. *num.* 27. *in* 2. Menoch. *consilio* 33. *numero* 31. & Petra Placent. *d. quæst.* 8. *numero* 457. Francis. Bec. *cons.* 54. *per totum*.

Verum Castr. opinio non admodum tuta videtur, ne dum in casu, cum testator quædam bonorum corpora speciali fideicommisso supponit, cum prohibitionibus de alienando, sed etiam vbi simplex constituit fideicommissum, & filio relinquit, computatis Legitima, & Trebellianica, tot bona libera, ex quibus dos recepta, aut recipienda per filium potuit commodè assecurari, & ad hoc videtur casus *in d.* §. *quamobrem*, vbi pater tenetur de fideicommisso excipere tantam

partem

partem, quæ ſufficiat ad dotis, ſeu donationis antenuptialis oblationem, non autem excipere totam ſuam ſubſtantiam.

15 Secundò, quia nullibi in iure reperitur, quod pater cogatur totum ſuum patrimonium pro dote nurus ſuæ obligare, ſed ſatis eſt, vel quod illã aſſecuret ſuper quibuſdam, aut donationem antenuptialem faciat æqualem ad menſuram dotis, ſic notatur *in d. §. tranſgrediatur*, & ſic in terminis argumentatur Bart. Socin. *d. conſ. 75. ſub nu. 7. & 8.* vbi concludit in hanc ſententiam, maxime occurrente prohibitione de alienando, & vltra eum Rimin. ſen. *conſ. 115. nu. 7. in 1.* Corn. *in d. Authen. num. 12.* Gozad. *conſ. 97. nu. 12.* quorum omnium ſententiam probauit Pariſ. *d. conſ. 68. nu. 46.* Crau. *conſ. 149. num. 8. lib. 1.* Cephal. *344. nu. 34. lib. 3.* & Rol. Vall. *d. conſ. 27. in 4.* & horum opinio probatur efficaciſſima ratione: quia ſi Iuſtinianus voluiſſet id, quod cõmuniter aſſerunt præcitati, vnico verbo à cauſa, & nexu fideicommiſſorum aſcendentium excepiſſet ſimpliciter cauſas dotium dandarum, & reſtituendarum, prout fecit *in Authen. Contra rogatus, & in corpore, C. ad Trebell.* nõ autem limitate tantam partẽ, quæ vna cum Legitima, & Trebell. ſufficiat. Nec huic ſententiæ obſtant quę Menoch. adduxit *d. conſ. 33. n. 38.* dum inquit in reſtitutione dotis legem Iuſtiniani nõ conſiderare mentem, & poteſtatem fideicommittentis, ſed id tantum, nè mulier dotem ſuam amittat: nam conſideratio hæc ſua, quæ prius fuit Pauli Caſtrenſ. Dec. & Curtij, *in dictis conſiliis*, non eſt legitima, nec text. *in d. §. quamobrem* hoc dicit: nã dum de reſtitutione loquitur text. ille, vbique intelligit de filio, & filia, reſtitutione fideicõmiſſi grauatis, vti ex littera illius textus videri poteſt, adeò, vt onus impoſitum patri ex ea lege noua, ſit, excipere de fideicommiſſo, & adijcere Legitimæ portionem illam, quæ ſufficiat ad dotis, & antenuptialis donationis oblationem, & quòd ad hoc ſolummodo vetera iura fuerunt innouata, & in ceteris rata manſerunt, ſicuti dicitur *in d. §. quamobrem*: itaque poteſtas fideicommittentis non eſt abrogata quò ad quantitatem, quæ eſt ſupra legitimam, & congruam dotis præſtationem, nec textus ille hoc dicit, & in hanc ſententiam reſoluit Alciat. quoque *conſilio 96. lib. 9.*

16 Ex his infertur ſolutio ad aliam facti ſpeciẽ, ſuper qua conſuluit Cur. iun: *d. conſil. 59.* quid in muliere, quæ contraxit cum marito, qui tempore contractus matrimonij iam cõſumpſerat Legitimam, & Trebellianicam, ceteraque ſua bona libera, an deduci de fideicommiſſo dos poterit? Super quo puncto poſt Corn. *in d. Authent. res quæ, col. 3.* latiſſimè pro muliere reſpondit, inducendo varijs modis text. *in illa Authent. in §. moriente, & in §. Rurſus*, & ex auctoritate Caſtrenſ. & Dec. in præallegatis conſilijs, ſequutus eſt Menoch. *d. conſ. 33. ſub num. 38.* in tertio caſu, limitauit tamen laſ. *in d. Auth. Res quæ colum. vlt. in 14. limitat.* cum mulieri poteſt aliquid imputari, vt quia vidlerit maritum dilapidare, & non curauerit dotem ſuam in tuto poni, ſequitur Pariſ. *d. conſ. 63. num. 45.* Cæph. *conſ. 344. num. 35.* imputari item videtur poſſe mulieri, cur mariti conditionem nõ exploraurit, *ad l. qui cum alio, ff. de reg. iur.* ſed certè ab hac imputatione mulier de facili defendi poteſt, prout etudite adoertit Curt. iun. *d. conſil. 59. colum. vlt.* nam mulieres allegaates ignotantiam fideicommiſſi paterni maritorum ſuorum, ſunt in iuſta, & probabili excuſatione, d. §. morientẽ: quia hominis conditionem æſtimare, potius eſt virilis animi, quam feminei, *l. fin. in principio, ff. qui pet. tut.* ac ideo *d. l. qui cum alio*, non habet locum in muliere. Cagnol. *ibi, num. 18.* Crot. in terminis noſtris *in §. Dini d. numero 170.* Sequitur Menoch. *d. conſ. num. 31.* & ſic quoque cenſuerunt Rip. *in §. Dini, num. 77.* Didac. *lib. 3. Variar. Reſol. capit. 6. num. 10.* Eugen. Peruſ. *conſ. 54. num. 4.* vbi Iaſon, limitationem ex pluribus improbat. Quare inſpectis iuribus præallegatis, id ſolum adüertendum erit, an teſtator reliquerit filio, aut filiæ tantum, quod ſufficiat ad congruam dotem, & donationem antenuptialem.

17 Quid autem ſi mulier tempore contracti matrimonij ſciuiſſet fideicommiſſum, conſtitutã? Doctores ſupra relati clarè ſentiunt imputandum eſſe mulieri, & præter hos Socin. *conſ. 23. colum. 1. in 3.* Crauet. *in ſec. reſp. pro genero, à num. 59. vſque ad 64.* Menoch. *d. conſ. 33. num. 28.* Burſat. *conſil. 179. num. 46. in 2.* & communem dixit Theſſaur. *in Dec. ſi. 1.* ad quod inducit text. *in l. fin. §. final. ff. de leg. 2.* vbi ſimilis diſtinctio adhibetur inter ſcientem, & inter ignorantem fideicommiſſum conſtitutum, verum penitius conſiderando rationem illius conſtitutionis, forſan verius eſt, indiſtinctè mulieri ſuccurrendum eſſe in dote, cuius publico fauore conſtituto illa emanuit, ſicut etiam ex parte mariti etiam ſcientis, donatio antenuptialis permittitur, & quod de muliere fideicommiſſum ignorante in eo textu enarratur, caſus illius contingẽtiam ſpectat, & quod frequenter contingere ſolet, vnde plerique alij etiam mulierem ſcientem tutari ſunt, Ripa *in §. diui, ſub num. 77.* Didac. *d. cap. 6. ſub num. 10. col. penult. verſ. & quamuis, dicto loco*, & apud nos de re hac nunquam controuerti vidi, & ante hos ſic voluere Alexand: *conſ. 67. num. 4. lib. 4.* Anan. *conſ. 61. in 3. dubio*, & illic Bologn.

18 Retenta autem opinione pro muliere, in terminis præcedentis quæſtionis, dubitari poteſt, an mulier pro exactione ſuæ dotis prius excutere debeat bona libera per maritum alienata, & in ſubſidium bona fideicommiſſaria, an verò di recto, & immediatè inuadere poſſit fideicõmiſſaria per maritum poſſeſſa tempore ſoluti matrimonij? quam ſanè difficultatem docte, & ſubtiliter pertractauit præexcellentis ingenij vir Bar. Socin. *d. conſ. 75. in 2. & 4. colum.* concludens fideicommiſſaria non niſi in ſubſidium apprehendi poſſe, & ſic ſenſit Paul. Caſtr. *conſ. 359. Primo videndum, in vlt. dubio lib. 1.*

Contra verò clarè decidit idem Pau. *conſ. 219. ad finem in eo. vol.* vbi quòd ſit in electione mulie-

ris,

ris, nè aliàs cogatur pro dote ſua experiri aduerſus tertium poſſeſſorẽ, qui ſibi ſit durior aduerſarius, ſequuntur Anan. *conſ.61. Iaſ.conſ.157.col.1. in 2.* Dec. *conſ.519. colum.vlt.* vbi bona libera adſint, inſpici debeat tempus reſtitutionis, & communem dixit, atque probauit Eugen. *d. conſ.54. num.4.* & idẽ quoque ſenſit Curt.iun. *d. conſ.59. ante num.8.* vbi tamen inquit, quod eo caſu dabitur fideicõmiſſario recurſus aduerſus bona per filium alienata pro ſua Legitima, & Trebellianica, aca lia bona libera, & idipſum ſenſit Ruin. *conſ.137.conſ.vlt. in 2.* Menoch. *d.conſ.33. col.vlt. & de arbitrar. lib. 2. caſu 182. ad finem*, & rectè: quia ſtatim quòd filius paternam adiuit hæreditatẽ, ex tunc per quaſi contractum obligationem cõtraxit de reſtituendo fideicommiſſo, vti plenè dixi *in Arzic.2.* vel & erit tutior practica, vt ceſſis à muliere hypothecis dotalibus, contra poſſeſſorem agat. Et multo magis dabitur actio aduerſus hæredem hæredis grauati pro reintegratione fideicommiſſi; & ſic practicaui, & obtinui per binas conformes aduerſus dictam Helenam Louiſertam pro Domino Scipione Sanguinatio nob. Patauino. Et ex his infertur, mulierem egẽtem pro reſtitutione ſuæ doti ſuper bonis fideicommiſſatijs non teneri probare, non extare bona libera. Curt.ſen. *conſ.27. num.17.* Soc.ſen. *conſ.104. num.11. lib.3.* Curt.iun. *d. Anth. Res quæ, nu.46.* Cagnol. *in l.fin.num.273. C. de pact.*

19 Secunda principalis occurrit difficultas, ex illorum iurium deciſione, an res ſubiectæ fideicommiſſo aſcendenti alienatæ per patrem grauatum pro dotibus filiarum, decedant de fideicommiſſo, ad perpetuam ſubſtitutorum excluſionem? quam difficultatem per caſus particulares diſtinguere decreui, vt claram reſolutionem ad punctum, de quo quæritur, habeamus.

20 Primus itaque caſus eſt, cum pater grauatus dotauit filiam de bonis fideicommiſſarijs, & ſoluto matrimonio dos eſt reuerſa ad patrem, ex pacto, aut ex ſucceſſione, nullæque extant reliquiæ matrimonij, quia filia eſt patri præmortua ſine liberis, & hoc caſu dotem per patrem recuperatam in priſtinam fideicommiſſi cauſam reſtituram cenſuit Bart. *in Auth.res quę, num.8. C.com. de leg.* poſt Iac. de Beluiſ. moderando, dummodo filia non viuat, quia aliàs cogeretur ei reſeruare, *Authent. Sed quamuis, C. de rei vxor. act.* Idem ſi liberi ex ea extarent, nam ſimiliter dos eis ſeruanda eſt, ex conſuetudine Martini, ad notata *in l.poſt dotem, ff. ſolut.matrim.* & Bart. deciſio communiter recipitur. Curt.iun. *ibi, nu.27.* Menoch. *conſ.33.num.9.* pro qua adduco rext. *in l. ſi ſocius pro filia, ff. pro Socio.* Secundò, quod grauatus reſtituere, quod ſupererit tempore mortis ſuæ alienãs, & recuperans, illud reſtituit, *l.Imperator, §.ſi. ff. de leg.2. l.Titius, ff. ad Trebell.* & vtrobique notatur, & præſertim per Bar. *in d.l.Titius, col.1.* nec obſtare, quòd res ſemel effecta ſit alienabilis, ac ideo duret perpetuo alienabilis, *l. pater filium, §. quindecim ff. de l.3.* nã textus ille locum habet in prohibitione & fideicommiſſo perſonali, nõ autem in reali prohibitione, ac reali fideicommiſſo, ſic Bart. *in §. quindecim*, & præcisè Curt.iun. *d.loco.* Iaſon. *in §. Diui, in ſecunda lectura, num.69.* Ripa, *num.69.*

Hæc tamen deciſio non eſt abſque difficultate, quia ex nouâ cauſa hæres-granatus rem habere incipit, ideo in præcedente fideicommiſſo non continebitur, *ad l. ſi à me, ff. ad leg. Falc.* & ſic arguit Ripa, *in d. §. diui, num.67.* Socin.iun. *conſ.89. num.28. lib.3.* Solutio. Prima cauſa proceſſit ex facto hæredis in ſubſidiũ ex legis priuilegio, ideo ceſſante cauſa, optimum eſt reuerti in ſuam priſtinam naturam, vt voluntati teſtatoris, & fideicommiſſario conſulatur, *arg. text. in l.cum, §. deficientium, ff. de muner. & honor. l.his honoribus, ff. de vacat.mun.* nam mutatione perſonæ, ſæpè alteratur ius, *l.ſiſcus qui in priuati, ff. de iure fiſ. l.cum alieni, ff. de neg. geſt.* Bald. *in rubr. C. de vſufruct. in 4. queſt.* Deci. *conſil. 571.*

21 Secundus caſus eſt, cum pater vel alius, dat in cauſam dotis, aut ex ea cauſa alienat, cum pacto recuperandi: nam ſequuta recuperatione, res in priſtinam fideicommiſſi cauſam reintegratur, & reſtituitur, *ad l. ſi vnus, §. pactus ne peteret*, ibi (ſed fortunæ ſuæ redditur) *ff. de pact. & l. filia quem pater, ff. de liber. & poſth. & l. ſi ſibi pecuniam, ff. ſi cert.pet. & l.ſi mater, §. eandem, ff. de except.rei iud. & l. qui poſſeſſionem, ff. de vi. & vi. arm.* cum aliis adductis per Tiraq. *de retr.municip. §.19. gloſſ.2. num.4. & §.32. gloſ.1. num.68.* & in ſimilibus termiuis extant deciſiones, Bart. *in leg. in diem, ff. de aq. plu. arc.* Deciſ. *in conſ.88. & 238.* in terminis autem noſtris extat Deciſio Crauet. *conſil.202. per totum*, quam ego veram ſempet putaui, & vltra adduco, quod recupetans rem ex pacto, videtur illã habere ex titulo priori, ideoque laudimia tanquam ex nouo contractu non ſoluit, Boer. *deciſio 279.* nec nouam inueſtituram petit, Afflict. *in cap.1. nu.35. & 36. in tit. per quos fiat inueſt.* necnutat res naturam ſuam, veteris, aut noui feudi, idem Afflict. *in cap. quidam vaſallus, num.12. & 13. in titul. de vaſal. decrep. etat.* & notat Dec. *in dictis conſilijs.*

22 Tertius caſus eſt, cum grauatus alienat rem fideicommiſſariam pro dote filiç, & illam poſtea reemit, & poſſidet tempore mortis ſuæ, & euenientis caſus fideicommiſſi, & hoc caſu, quia ex nouo titulo fideicommiſſarius poſſidet, non videtur quod veniat in reſtitutionem, & ſic aliàs per iudicium prætorium fuit iudicatum, ex doctrina Iaſ. *in d. Auth. res quæ, in 11. colum. in 6. extenſione*, quæ in medium fuit adducta, cui conſenſit Ripa *loco dudum allegato*, ego autem contra ſentio, & ſic ſemper ſenſi; nam fauore dotium conſtituendarum, aut reſtituendarum, cũ filius, aut filia à patre per fideicõmiſſum vniuerſale grauantur, interpretatio ſumitur vt videatur grauatus reſtituere quod ſupeterit tempore mortis, ideoque bona fide poteſt ex cauſa dotium alienare, caſus eſt *in d.l. mulier, §. cum proponeretur*, & inde expreſsè notarunt Raph. & Alexand. *in 2. col. ad finem*, notant Bart. Pau. & Alexand. *in l. à filia, ff. eod.* prout alienare poteſt, qui grauatur per

fidei-

fideicommissum vniuersale restituere quod fuerit, *d.l. Titius*, sed sic grauatus, si alienat, & res alienatas deinde reacquirit, tenetur eas dem per fideicommissum restituere, vt dixi in primo casu, & in specie notat Bartol. *in d.l. Titius, col. 1.* ergo, & in specie subiecta, cum dotium fauore, fideicommissum simpliciter constitutum resoluatur in eam fideicommissi speciem, quicquid supererit, pro hoc etiam Bart. decisio in eo primo casu, nam nihil referre videtur, an ex titulo lucratiuo, aut oneroso res reuersa sit in hæredē grauatum, nec Iason, *dicto loco*, loquitur, cum res extat penes heredem grauatum, sed cum apud emptorem, vel alium, & si aliter diceret, ratione cauere doctrina eius. Nec obstat text. *in d.l. si à me*, adductus per Ripam, nam dissimilis est materia illius text. sicuti videri potest, ideo argumentum de illo text. non obstat, *l. inter stipulantem, §. sacram, ff. de verb. oblig.*

23 Quartus casus est, cum res alienata est apud emptorem, & fideicommissarius intendit, illam vendicare, precio restituto, vel cum est apud genum æstimata, aut per mulierem apprehensa pro certo precio, in causam restitutionis dotis suæ, in hoc puncto varie vidi iudicatum, quandoque pro fideicommissario, in fideicommissis perpetuis familiæ fauore ordinatis, nam satis videtur consultum fauori dotis, quia mulier non remaneat indotata, & satisfit etiam affectui fideicommissarij, & testatoris, nā bona sic in causam fideicommissi seruantur, & perpetuantur, occurrit etiam æquitas, quia posset esse, quod pro mediocri pretio bona alioquin preciosa, & vtilia reperirentur alienata, & distracta, in præiudicium fideicommissi, eo magis autē cum absque iudicis decreto, & sine causæ cognitione, an alia extarent bona libera facta fuisset alienatio, nam facile obreptum esse posset fideicommisso.

24 Sed contra fideicommissarium stant decisiones Paul. Cast. *sub num. 5.* & Ias. *in dicta Authen. res quæ, in 16. extensione, colum. 11.* quem supra retuli, sequitur Ruin. *cons. 137. sub num. 19. in 2.* & ante eum sic consuluit Angel. Aret. *cons. 20. num. 47.* & Marzar. *in sua ep. fideicommiss. q. 28.* vbi refert Rotam Florentinam respondisse aduersus fideicommissarium, sed nihil dicit de precij oblatione; & hæc opinio, cessante mala fide, & concurrente iusta precij quantitate, pro emptore, pro marito, aut pro muliere, quibus res vendita, tradita, aut in causam restitutionis dotis, adiudicata fuisset, his fundatur rationibus, quoniam iura ex his causis permittunt alienationem rerum fideicommissariarum, ergo irreuocabiliter, *dicta Authen. Res quæ, & clarius in corpore vnde sumitur*, & idem palam deciditur *in Authen. Contra rogatus, & in corpore, C. ad Trebellian.* ideoque precij oblatio alienationem ritè factā irritare in emptoris præiudicium non conuenit, *ad text. in simili, in l. dudum, C. de contrahen. empt. & quod habetur in cap. facti legitimè, de reg. iur. in 6.* & quia emptor non facilè inueniretur, adeò, vt publica dotis causa, non parum læderetur, & quia nulla lex hoc dicit, igitur nec nos dicere debemus, quia erubescimus cum sine lege loquimur, *§. si vero in Auth. de tabellion.* & quod de decreto dicitur, parui faciendum est, quia ex lege nō requiritur decretum in istis alienationibus, sed sufficit, tempore alienationis non extitisse alia bona libera, vti ex multorū auctoritate dixi infra, *num. 73. & num. 94.* & decisiuè sic pro Magnifico, & Excellentissimo Domino Marco de Oddis genero, respondit Roger. *cons. 38. sub num. 9. & iuncta, & num. 18. & 19.* cessante mala fide, & probato iusto precio tempore dotationis, & eius sententia in ea parte in causa appellationis fuit confirmata à præstantissimo Assessore Domino Francisco Anguissola Vicario prætorio. Intellige vbi in contractu dotis res tradita fuit: sed si pro quantitate pecuniaria in dotem promissa, socer posteà fundum fideicōmissarium genero in solutum dedisset, aliud fortè dicendum esset, vt oblato pretio fideicommissarius vendicare posset; & ita inter eiusdem personas ex causa eiusdem fideicommissi iudicauit idem Anguissola. Adde etiam, quod si socer dederit in causam dotis genero fundum fideicommissarium, cum pacto recuperandi, pactum istud proderit fideicommissario, quamuis non illius hæredibus bonorum: sic decisiuè consuluit Pācirol. *cons. 96. per totum, & sub num. 22. & 23.* & sic obtinui pro Antonio Maria Buschetio, contra Excellentiss. Doct. Dominum Antonium Gallina, & fratres, & in alio casu pro Magnifico Domino Alexandro Ferrarolo.

25 Quintus casus est cum bona fideicommissaria pro dotis constitutione tradita, reperiuntur penes mulierem ipsam dotatā, & his casus scindit̄ in tres, quorum alter est, quando pater per fideicommissum grauatus propriam filiam dotauit, præsupponendo, quod non obstante fideicommisso potuerit eam in illis bonis dotare; & hoc casu bona efficiūt libera, & in dispositione filiæ esse fatentur Doctores cōmuniter, nec ego dissentio, nam durante reliquiæ matrimonij. Secundus casus est, cum filia ipsa de restituendo grauata, seipsam dotauit, iuxta terminos *dicti §. eum proponeretur*, qui quidem propriè est casus nostet, & quæstio est, cum mulier ipsa liberos non habet, nec agitur de lucro matrimonij.

26 Et præterea, cum bona libera non sufficiebāt ad eius congruam dotem, quo casu, pro cōgrua eius dotatione etiam bona omnia fideicommissaria alienari possunt, vel in dotis causam maritō assignari, sicuti decisiuè scriptum reliquerūt, Bal. *in dicta Authent. Res, quæ, num. 4.* Castr. *num. 5.* Ias. *col. 3.* Padill. *num. 109.* Cuman. Paul. & Alexand. *num. 3. in dicto §. eum proponeretur*, Fulgos. *consil. 32. in fine primæ colum.* Petr. Anchar. *consil. 152. plura, num. 16.* Rolan. *dicto consil. 85. num. 3. in 2. & d. cons. 29. col. vlt. in 4.* & licet Cur. iun. *in d. Authent. Res quæ, num. 40.* contrarium sensit, ne fideicommissum redderatur eluforium, & quia dotes ad patrimonij quantitatem constitui debent, *l. quæro, ff. de iure dot.* mihi tamen placet Baldi, & aliorum recepta sententia, nam dotium fauore fideicommissum

ſum interpretatur factum de eo quod ſupererit ideſt, ac ſi mulier grauata fuiſſet reſtituere quod ſupererit tempore mortis ſuæ, vt inquit text. *in dicto* §. *cum proponeretur*, ſicuti dixi ſupra *in tertio caſu*, quo caſu, ſic conſtituto fideicommiſſo, omnia alienari poſſunt, etiam pro dotandis mulieribus extraneis, vti eſt textus *in Authent. de reſtitution. in* §. *ſi vero*, de qua re plenius dicam *in 3. parte*.

27 Suppoſitis itaque terminis præmiſſis, videtur quod bona effecta ſint libera, & penitus à nexu fideicommiſſi exempta, quia vt inquit Bartol. *in d. l. à filia*, quem ſequuntur Paul. & Alexan. nunquam videtur in fideicommiſſo fuiſſe, quod neceſſarium fuit pro dote filiæ, per caſum, *in d.* §. *cum proponeretur*, vbi filia interpretatur grauata reſtituere, quod ſupereſſet in hæreditate, vltra id, quod ex cauſa dotis decerner marito datum fuiſſet, quo caſu, alienata à ſic grauato, ſunt extra fideicommiſſi cauſam. Idem videtur ſenſiſſe Bart. *in d. Auth. Res quæ, ſub num.* 5. vbi formaliter inquit, quod eſt neceſſarium pro dote, nunquam videri fuiſſe in fideicommiſſo, per textum *in d.* §. *cum proponeretur*, & poteſt deduci ſicut portio legitimæ, vt in corpore *in Auth. de reſtituto. & ea quæ parit. in* §. *quamobrem*, & hoc idem videtur de mente Bald. *in eadem Authen. num.* 11. vbi inquit, quod tranſmittitur ſicut legitima, & ſic quoque ſenſerunt Paul. Caſt. *num.* 5. Iaſ. *in d. ampliatione* 16. Padill. *num.* 46. gloſſ. *in verbo dare, in Auth. de reſtitut.* vbi expreſsè inquit, quod licet ſoluto matrimonio deſinat eſſe dos, non tamen venit in reſtitutione, & ſic conſulendo ſcripſerunt, Corn. *conſil.* 3. *col.* 1. Socin. ſen. *conſ.* 23. *col. vlt. in* 3. Dec. *d. conſil.* 519. *num.* 5. Ruin. *conſ.* 260. *num.* 6. *in* 1. Grat. *conſil.* 17. *num.* 1. *lib.* 1. ſenſit Craueta. *conſ.* 186. *num.* 14. clarè Fannuc. *de lucro dot. gloſ.* 10. *num.* 62. Bellon. *conſ.* 83. *num.* 3. poſt Lap. *in repet. cap. per veſtras., in* §. 13: *extra de donat. inter vir. & vxor.* Viu. *Deciſ.* 18. *num.* 6. *lib.* 1. Gabriel *conſ.* 111. *num.* 7. *& in lib.* 2.

28 Licet autem opinio hæc tantorum auctoritatibus munita ſit, contrarium tamen determinauit Bald. *conſ.* 77. *Filia de reſtituendo, in* 3. vbi ad contextum ſic inquit: Filia de reſtituendo poſt mortem grauata, poteſt omnia bona interim, non ſolum in dotem dare, ſed etiam quocunque titulo alienare, *C. com. de legat. l. fin.* ſed hæc eſt differentia, inter dotem, & inter aliam alienationem, quia aliæ alienationes reuocantur in irritum, exiſtente conditione ſubſtitutionis, ſed dos quatenus eſt bona fide, & cum competenti moderamine data, non reuocatur in irritum, licet exiſtat conditio ſubſtitutionis *d. Auth. Res quæ*, quod ſic eſt intelligẽdum, ſi mortua filia in matrimonio, remanent tamen reliquiæ matrimonij, aliàs ceſſante ratione permiſſionis, ceſſat permiſſionis effectus, & in cauſam fideicommiſſi dos redit, quia temporalis cauſa temporalem habet effectum, *l. adigere*, §. *quamuis, ff. de iure patron.* hæc Bal. refert, & ſequitur Corn. *conſ.* 3. *col.* 3. vbi præterea ad hoc ponderat gloſſ. *in d.* §. *quamobrem*, clarè autem Paul. Caſtr. *in d.* §. *cum proponeretur, col.* 2. *& col. vlt. in fine*, & hanc probauit Curtius *in d. Authent. Res quæ*, *num.* 48. ſequutus eſt Rimi. lun. *conſil.* 23. *num.* 230. pro qua videtur caſus, *in cap. Rainutius, ext. de teſtament.* res enim pro dote traditæ fuerãt, ideo de vſucapione pro dote excipiebatur, attamen ex fideicommiſſi cauſa vendicãtur. Item ſic prouidetur mulieribus, vt nubere poſſint, nec præiudicatur maritis, aut liberis ex eis, & minus læditur ratio fideicommiſſi. Nec obſtat text. *in d.* §. *cum proponeretur*, nã omiſſa ſolutione Corn. in dicto conſilio reſpõdet, quod datũ in cauſam dotis, decedit de fideicommiſſo, ac ſi mulier rogata eſſet reſtituere quod ſuperfuiſſet, durante ſcilicet cauſa dotis, & matrimonio, aut reliquijs matrimonij, ſed eo ſoluto, & recuperata per mulierem dote, & ceſſantibus reliquijs matrimonij, dos recuperata venit in reſtitutione, prout bona alienata, poſtea recuperata, reſtituuntur, cum quis togatur reſtituere quod ſupererit tempore mortis ſuæ, ſicuti dixi ſupra, *in tertio caſu*, adeò, vt textus ille probet ſententiam iſtam quę etiam alia iuuatur conſideratione; nam ſi filius maſculus per fideicommiſſum paternum grauatus conſtituat vxori in bonis fideicommiſſarijs antenuptialem donationem, quam nos contradotem appellamus, quod ſibi facere licet, non obſtante paterno fideicommiſſo, vt eſt caſus *in* §. *moriente, & in* §. *rurſus, &* §. *quamobrem, in Authen. de reſtit. & ea quæ parit*, & bona hæc non acquirantur vxori, quia matito prædecedat, ſicuti ex pactis dotalibus apud nos moris eſt. Equidem bona hæc remanent in cauſam fideicommiſſi, quia in eis ceſſat titulus contradotis, igitur & pari modo cum ex parte filiarum ceſſat titulus dotis: ne alioquin mulier grauata melioris ſit conditionis, quam maſculus grauatus.

29 Tertius caſus eſt huius quinti principalis, quã do durant reliquiæ matrimonij, veluti liberi ex muliere dotata, & hoc caſu, apud eos dos manet, ad notata *in l. poſt dotem, ff. ſolut. matrim.* & ſatentur omnes ſupra relati; vel vbi ſupereſt maritus, qui ex pacto, vel ex lege loci, portionem dotis vxore premortua lucratur: nam & hoc caſu, non obſtante fideicommiſſo, locus erit lucro, vti habetur *in d.* §. *quamobrem*, & latius dicã infra *in quarta parte principali*, vel cum maritus ab vxore hæres inſtitutus fuiſſet, & hic eſt caſus *in ſæpe allegato* §. *cum proponeretur*.

De perſonis, & in quorum fideicommiſſis locum habeat Authen. Res quæ.

SVMMARIVM.

30 *Authent. Res quæ, C. com. de legat. in quibus perſonis locum habeat.*
31 *Et in filio, ac filia grauatis locum habet.*
32 *Et an in filio grauato, vt filiam ſuam dotare poſſit.*
33 *Et an augere poſſit dotem ab auo nepti relictam.*
34 *Et an poſſit pater grauatus filiam ſuam dotare in ſuo teſtamento, de bonis fideicommiſſarijs.*
35 *Sed in nepte ex filio grauato contra decidit.*

Ami

36 *Aui morte finitur onus dotandi neptem ex filio.*
37 *Et an in deſcendentibus non natis, nec conceptis in vita teſtatoris locum habeat illa Authent.*
38 *Naturales an fruantur beneficio Authent. Res quæ. Naturalis filia, an debeat dotari, & alimentari.*
39 *Filia maritata, & non dotata, aut cum parua dote, an poſſit vrgere patrem, vt illam dotet.*
40 *Dotis congruitas conſideratur tempore quo filia fuit nupta, & dotata.*
41 *Ius deducendi dotem, an tranſmittatur ad hæredes, ſiue filia ſit nupta, ſiue non.*
42 *Et quid in iure deducendi Legitimam, & Trebellianicam.*
43 *Dotem petendi ius, & dotari, perſonale mulieris eſt.*
44 *Priuilegia dotium mulieribus competentia ad filios tranſmittuntur.*
45 *Fideicommiſſa materna, & aſcendentium per lineam maternam, an alienari poſſint pro dotibus deſcendentium conſtituendis, aut reſtituendis.*
46 *Auia materna neptes dotare non tenetur.*
47 *Filius per fideicommiſſum grauatus, an poſſit de fideicommiſſo paterno dotare filiam habentem matrem diuitem.*
48 *Fideicommiſſum deſcendens pro dotibus alienari nequit ab aſcendentibus.*
49 *Fideicõmiſſa tranſuerſalia pro dotibus alienari nequeunt.*
50 *Frater ſororem, an dotare teneatur.*
51 *Frater qui ex forma Statuti ſororem dotare tenetur, non poteſt ſtipulari dotem ſibi reſtitui.*
52 *Fideicommiſſa ab extraneis relicta alienari pro dotibus non poſſunt.*
53 *Hæres grauatus reſtituere quicquid ſupererit, poteſt totum alienari pro dotibus etiam pro perſonis extraneis.*
53 *Dotium cauſa alienari poteſt fideicommiſſum relictum de eo, quod ſupererit tempore mortis.*
54 *Hæres à quo aufertur hæreditas ob non obſeruatum præceptum teſtatoris, detrahit legitimam, & dotes.*

30 SECVNDO principaliter videndum eſt de perſonis, ſcilicet in quibus locum habeant. Qua in re, vt explicita habeatur doctrina, primò ponam de fideicõmiſſis aſcendentibus per lineam paternam. Secundò, de aſcendentibus per lineam maternam. Tertiò, de deſcendentibus verſus aſcendentes. Quartò, de tranſuerſalibus. Quintò, inter penitus extraneos.

31 Redeundo ad primum, clarum quidem eſt, ea iura locum habere in fideicommiſſo ordinato per patrem ad grauamen filij, vel filiæ, nempè, in his terminis loquuntur. Item locum habent in nepotibus & neptibus tenentibus primum locum in ſucceſſione, quia eo caſu, loco filiorũ ſunt, ſic pro indubitato & rectè ſcripſit Alciat. *conſ.146. in princ. lib.9.*

32 Quòd ſi filius grauatus filiam habeat, an pro ea dotanda poſſit alienare fideicommiſſum paternum? Item an pro dote nurus ſuæ? Bartol. *in d. Authent. Res quæ*, clarè decidit pro affirmatiua, & idem Bartol. *in d.l. à filia, ff. ad Trebellian.* ſequuntur Salic. Paul. *num.8.* Iaſ. *num.13.* Curt.iun. *item num.13. in d. Authent. Res quæ*, Paul. de Caſtr. *in dicto §. cum proponeretur, & in d.l. a filia.* Socin. *conſ. 23. numero 4. in 3.* & nouiſſimè Menoch. *d. conſ. 33. numero 10. & apertius num. 38.* quòd etiam tenuerunt Doctores allegandi in ſequen. quæſtione, & cõmunem dixere Padil. *in d. authent. num. 58.* Petra Plac. *de fideicom. prohib. q. 8. nu. 364.* Et pro hac parte in fortiotibus terminis iudicatũ fuiſſe in parlamento Delfinali retulit Guido Papa, *q.96.* pro filia, cui pater grauatus à patre ſuo per fideicommiſſum dotem conſtituerat, vt filia in præiudicium fratris ſui maſculi beneficiati, poſſit dotẽ à patre promiſſam, necdum ſolutam, conſequi ſuper bonis fideicommiſſarijs.

33 Et idem conſulendo firmauit Aim. Crau. *conſilio 291. per totũ.* vbi amplius voluit, quod ſi Auus nepti certam ſummam in cauſam dotis reliquerit, quæ ſufficiens non ſit, poſſit pater eius grauatus, quamuis Legitimam, & Trebellianicam cõſumpſiſſet, dotem filiæ augere ad congruã ſummã, quia ſicut nulla dote relicta ab auo, potuiſſet eam dotare, fortius poterit dotem relictam congruè, & decenter augere, quia iſtud minus eſt, ſicuti ex pluribus deducit.

34 Amplius, idem Bart. *in d. Authent. Res quæ, & in d.l. a filia*, voluit: quod ſi pater viuens non dotauerit filiam, poſſit in teſtamento eam dotare in bonis de fideicommiſſo paterno, intelligendo tamen, cum non extant alia bona libera, adducit, quia quod neceſſarium eſt pro dote huius filiæ, nunquam videtur fuiſſe in fideicommiſſo, *d. §. cum proponeretur.* Secundò, quia ſi ipſe non dediſſet, poſſet per filiam deduci de fideicommiſſo pro dote ſua, ſicut deducitur legitima, *d. §. quamobrem.* Tertiò, quia relictum ex teſtamento, alienatio eſt, *l. ſi quis prioris, §. certum, C. de ſec. nupt.* & ſequuntur poſteriores omnes, Iaſ. *num.13.* Curt. iun. *num.19.* Padill. *num.68.* & in ſpecie Petr. Anchar. *conſ.152. num.18.*

Immò, ſi nec inter viuos, nec ex teſtamẽto pater de fideicommiſſo paterno filiam dotaſſet, quòd adhuc dotari debeat, clarè ſenſit Bart. dum in ſecunda ratione inquit, quòd ſi pater non dediſſet, poſſet per filiam deduci, explicitè autem ſic cenſuit Crau. *d. conſ. 261. in ſecundo dubio.*

35 Hæc autem communis Doctorum traditio iure non videtur probari. Nam regula ſtat, fideicommiſſaria bona alienari non poſſe *l.2. C. com. de leg. cum concordantibus.* Ab hac autem regula iura excipiunt cauſam conſtitutionis, & reſtitutionis dotium, pro filijs, & filiabus, ac pro nepotibus, & neptibus, fideicommittentis, tenentibus primum locum in ſucceſſione, qui vice filiorum ſunt: ideo vlterius ad alias perſonas nõ ſunt proferenda, *ad l. ius ſingulare, ff. de legib.* quia non eſt noſtrum extendere ſcripturas, ad leg. comparationes, *C. de fide inſtr.* de perſona, ad perſonam, de filijs, ad nepotes ex eis, in præiudicium tertij, *leg. quod ſi nepotes, ff. de Teſtamen. tutel. l. filium habeo, ff. ad Macedon.* Rationes autem conſideratæ à Bartol. de quibus ſupra, nihil obſtare videntur; Primò enim conſiderat, quòd pater grauatus

natus tenebatur dotare filiam ſuam, quod ego admitto, non tamen ſequitur, vt debeat eam de fideicommiſſo paterno, & ſic de rebus ad alios ſpectantibus. Nec obſtat replicatio, ſi Auus viue rer, teneretur neptem ex filio dotare, quæ non haberet de paterna ſubſtantia vnde ſe doraret, *ad text. in l. dedit dotem, ff. de collat. bon. in l. qui liberos, ff. de ritu nupt. & in l. fin. C. de dot. prom.* per gloſſ. Bald. & alios, *& plenius in l. 1. ff. ſol. matrim.* & quod Auus facturus foret, ſi viueret, idem fieri ab hærede ſuo voluerit, ſicuti argumentatur Paul. Caſtr. *in d. §. cum proponeretur, per text. in l. cum ſeruus, ff. de condit. & demonſtr.* & ſequuntur relati ſupra *num.* 2.

36 Nam reſpond. quòd termini ſunt valde impares: Nam Auus ſi viueret, frueretur vitæ ſolatio, & auita poteſtate in neptes ex filio ſuo, mors autem hæc omnia ſoluit, §. *deinceps in Authent. de nupt.* vt morte sui finiatur in eo onus dotandi neptes ex filio ipſo. *leg. profectitia, §. ſi filius familias dotem, ff. de iure dot.* Bald. *in d. l. fin. num.* 14. *C. de dot. promiſſ.* Aret. *conſ.* 17. Ruin. *conſ.* 138. *ante num.* 4. *in* 2.

Non etiam obſtat alia ratio conſiderata ab ipſomet Caſtrenſ. *in ſuis conſiliis* 15. 80. *&* 219. *in primo*, quam etiam reminiſcitur *in d. Auth. Res quæ*, & reincidit, licet per alia verba, in rationem ſupra relatam, vt ſcilicet Auus ex lege obligetur pro dotibus, & alimentis filiorum ſuorum, & deſcendentium ab eis, *d. l. qua liberos*, quod quidem onus reale fit, ad quoſcunque tranſiens, in quos bona tranſeunt, ac ideo fideicommittendo non potuerit ſe ab eo onere eximere; vti latius dixi ſupra *num.* 8. nam argumentatio hæc non concludit, quia generalis non eſt, ſicuti plenius in eo loco declarauì, & quia morto Aui obligatio de dotando neptem diſſoluta fuit, vti ſtatim dixi.

Non etiam obſtat alia ratio Bartoli ex text. *in dicto §. cum proponeretur*, quia textus ille ſignanter loquitur in filia hærede inſtituta, & per fideicõmiſſum grauata. Non etiam text. *in d. §. quamobrẽ*, nam itidem textus ille expreſsè loquitur in filio, & in filia; & probat contra communem, nam vult, vt pater fideicommittens, non ſolum de fideicommiſſo excipere debeat legitimam partẽ iure naturæ debitam, ſed & tantam ſubſtantiæ ſuæ partẽ, quæ adiecta legitimæ, ſufficiat ad dotem, & antenuptialem donationem, honeſtè, & ſecundum merita perſonarum, ex quibus verbis planè deprehenditur, textum illum præciſè loqui de perſonis, quibus legitima debetur, nõ ergo in nepotibus ex eis non tenentibus primum locum, quibus legitima non debetur, vti notum eſt, & tradit Iaſ. *in Authent. Nouiſſima, num.* 65. *C. de inoffic. teſt. in.* Menoch. *conſ.* 88. *num.* 3. quia litera il Iius textus illis non conuenit, *ad regulam, l. quarta, §. ſoties, ff. de damn. infect.* & quod notarunt gloſſa. Salicet. & Fulgoſ. *in l. mancipia, C. de ſeruis fug.* quòd vbi ceſſat præſuppoſitum legis, ceſſat quoque ipſius legis diſpoſitio, refert & ſequitur Alexand. *in rubr. ff. ſoluto matrimonio, col.* 3.

37 Sed iterũ alia ſuccedit maior difficultas, quid in deſcendentibus à fideicommittentibus non natis, nec conceptis in eius vita, Bart. *in d. l. a filia*, videtur ſenſiſſe, vt ea iura in his quoque locum habeant, & idem Bartol. *in dicta Authentica Res quæ*, dum de liberis loquitur, Iaſ. *columna vndecima, in ſecunda limitat.* explicitè autem Curtius iun. *num.* 18. motus illa ratione, quia ſi teſtator viueret pro illis teneretur ad dotes, & donationes antenuptiales, ſubſequitur Padil. *numero* 56. *& infra*, qua ratione ſic expreſsè ante eos determinauit Paul. Caſtrenſ. *in dicto §. cum proponeretur*, ſenſit Aretin. *in conſilio* 37. *columna* 3. *verſiculo verùm ad tertiam*, Ruin. *conſilio* 89. *columna penult. &* 137. *numero* 17. *&* 18. *& clarius conſil.* 199. *numero* 6. *in ſecundo*, & latè Bero. *queſt.* 110. vbi maximè ponderat fauorem matrimonij, & dotium, ac rationẽ publicæ vtilitatis, quibus motus fuit Iuſtinianus *in dicto §. quamobrem*, ad ſic ſtatuendum in præiudicium fideicommiſſi, & ſubſtitutorum, Menoch. *dicto conſil.* 33. *num.* 38. *in primo caſu.* Eugen. Perufin. *d. conſ.* 54. vbi tàm in dotibus conſtituẽdis, quàm reſtituendis. Sequitur Gherard. Marzol. *conſilio* 149. *num.* 37. vbi refert ſic conſultum per collegium Florentinum, & poſtea iudicatũ, & in Maioratibus Ludouic. Molin. *de Hiſpan. primogen. lib.* 2. *cap.* 15. *num.* 57. Petra Placent. *d. queſt.* 8. *num.* 400. *& infra*, vbi huius quoque opinionis refert Simon. Pret. *de interpret. vlt. vol.* 438. *num.* 29. Theſaur. *decif.* 192. *ſub num.* 11. vbi ſic iudicatum fuiſſe in Senatu Sabaudiæ retulit. Rimin. iun. *conſilio* 562. *num.* 57. Gabr. 119. *num.* 8. *in* 2.

Contrariam verò opinionem tenuerunt grauiſſimi auctores, Bald. *in d. Auth. Res quæ, in lectura antiqua, in* 3. *queſt.* Corn. Peruſ. *ibi, in prima colum. & col.* 2. *in gloſ. ſecunda*, dicens hanc eſſe communem, & videtur de mente Iaſ. *columna* 9. *verſic. ex ſecunda*, & in puncto ſic conſulendo reſponderunt Parif. *conſ.* 52. *num.* 14. *& conſil.* 64. *num.* 46. *in* 2. Alciat. *conſ.* 164. *lib.* 9. Marzat. *conſ.* 1. *verſic. Quo ad detractio nes, & in ſua Epitome, queſt.* 48. & ita iudicatum fuiſſe refert in Rota Florentina, prout etiam teſtatur Simon de Pret. *lib.* 4. *dubit.* 12. *num.* 29. Sequuntur Menoch. *conſil.* 95. *num.* 132. *in* 1. Burſat. *conſilio* 179. *num.* 19. *in* 2. quam etiam ſententiam poſt hęc ſcripta reperi probaſſe Ioan. Vinc. Honded. *conſil.* 76. *num.* 13. & ſic, refert iudicatum in ciuitate Eugubij ab Excell. D. Locumtenente Ducali: nam in iſtis, qui nullo iure agnationis, aut cognationis, coniuncti fuerunt teſtatori, *ad text. in l. Titius, in l. item prætor, ff. de ſuis, & leg. cum pluribus aliis adiectis a Tiraq. de retr. lignag. §.* 1. *gloſ.* 9. *num.* 80. cum ſequentibus, non videtur conſiderari poſſe in perſonam teſtatoris obligationem aliquam dotis, aut antenuptialis donationis: & horum ſententia ex his, & aliis conſideratis in præcedenti quæſtione verior de iure videtur: in practica autem ſæpè pro dotibus in foro noſtro ſeruatum vidi, at in Alma Venetiarum Ciuitate, pro dotibus conſtituendis fideicommiſſa alienari nequeunt.

38 Mox ſequitur vt videamus, quid in naturalibus; Bald. *in d. Auth. num.* 7. tenuit naturales non potiri priuilegio, ex duplici ratione: Primò, quia pater naturalem filiam dotare nõ tenetur.

l. vxo-

l. vxorem, §. pater naturalis, ff. de leg. 3. Secundò, quia naturall non debetur legitima, *gloſſ. in l. 1. ff. de leg. præſt.* ſequitur Angel. *num. 3.* Opinio hæc mihi tuta non videtur: quoniam pater filiam naturalem, ſi aliundè non habet, tenetur alere, & dotare pro modo alimentorum, Bart. & Imol. *in l. Manius, §. duobus, in 3. quæſt. ff. de legat. 2.* Bart. *in l. fin. §. ſi à ſocero, ff. quæ in fraud. cred.* Bald. *in l. neque mater, C. de iure dot. in d. §. pater,* in filia haberſte vnde poſſit ſe dotare, Sequuntur Roman. & alij, *in leg. 1. ff. ſolut. matrimon. Dixi in tract. de iure fiſc. in titul. de naturalibus, numero 70.* Ideoque filia naturalis per fideicommiſſum à patre grauata poterit ſeruato modo de fideicommiſſarijs ſe dotare, ſic Iaſon, *in dicta Authent. columna penultimæ, in 7. limit.* Curt. iun. *numero 41.* Padil. *numero 62. & infra.* Petra Placent. *dic. queſt. 8. numero 463. & 464.* vbi tamen dicit, quòd in naturalibus dotis conſtitutio temporalis erit ad vitam filiæ, nam ea mortua, reſoluetur dotis conſtitutio, ſicuti alimentorũ onus, ſaluo marito iure lucri dotalis ex lege Crauet. *cõſilio 186. numero 16.* Rolan. *74. numero 51. libro 1.* quod ego plenius firmaui *in d. tract. num. 80.*

39 Sed vtrum ius iſtud priuilegiatum competat filiabus maritatis, & non dotatis, vel dotatis, ſed cum parua dote, Bartol. *in d. Authent.* in vtroque caſu teotit contra mulierem, poſt Guliel. Cun. *in l. cum ita, §. ſi mulier, ff. de condict. indeb.* quia pater non tenetur dotare, ſicut nec alere filiam maritatam, ſequuntur Salycetus, & Fulgoſius & alij, relati à Iaſone, *numero 14.* & communem dixere Paul. Caſtr. *in l. ſi ſocer, numero 4. ff. ſolut. matrimon.* Corraſ. *in l. qui liberos, num. 53. ff. de ritu nupt.* Contra verò tenuerunt Bald. *numero 10.* Angelus, & Paul. *numero 7.* & eſt communis traditio, Iaſon. *dicto loco,* Menoch. *conſilio 41.* Petra Placent. *eodem loco, numero 454. & 456.* nam pater verſus filiam, ad duo tenetur, ſcilicet, maritare, & dotare; ideoque licet primo ſit ſatisfactum, quia filia ſit maritata, non tamen ſatisfactum eſt ſecundo oneri de eam dotando, *l. qui liberos, ff. de ritu nupt. & d. l. fin. C. de dot. prom. & l. obligamur, §. lege, ff. de action. & obligat.* cum gloſſ. quæ communiter approbatur per Scribentes *in leg. 11 ff. ſolut. matrimon.* Alexander, *conſilio ſeptimo, columna vltima, in ſecundo;* Socin. *conſilio 57. in prima dubio, volum. 4.* Iaſon *in Authent. ſed ſi poſt numero 6. C. de inoffic. teſtamen.* Dec. *in l. nuptias, numero 7. ff. de regulis iuris;* Ripa, *in l. 2. numero 56. ff. ſolut. matrimon.* Pariſ. *conſilio 29. numero 62. libro 3. & conſilio 63. numero 34. libro 2.* Roland. *conſilio 85. numero 2. libro 1.* & eſt verior opinio, quia interest mulieris, dotatam eſſe, tum propter liberos, tum etiam quia iudorata à viro contemnitur, & quia ſoluto matrimonio dos ſeruiet in alimentorum cauſam, *ad Loſſiduis, C. qui potior. in pignor. hab.* & idem eſt in ea, quæ dotem paruam, & incongruam habuiſſet, *ad leg. quoties, ff. qui ſatisd. cog.*

40 Intellige & modera, niſi tempore dotationis inſpecto, ſuiſſet congruè dotata: nam tempus illud in re hac obſeruatur, *l. fin. C. de dot. prom. ad finem:* ibi, poterat enim ſecundum ſuas vires dotem dare:) Bald. & Paul. locis proximè adductis. Iaſon. *ibidem ante numerum 27.* Socin. *conſ. 23. numero 5. in tertio,* Dec. *conſilio 376. ſub numero primo,* Brun. *de ſtatut. exclud. Artic. 9. numero 40.* Rimin. *conſilio 317. per totum; & numero decimo.* Menoch. *dicto conſil. 33. ante numerum 29.* Nam filia dotata non poſſet ſibi dotem augere in præiudicium fideicommiſſi, §. *Hæc idem.* Menoch. *de Arbitr. lib. 2. cent. 2. caſu 349 numero 16.* Honded. *conſil. 10. numero 26. libro 1. & 64. numero 12. lib. 2.* Hieron. Gabr. *139. numero 23. lib. 2.* Laderch. de Imol. *conſ. 35. num. 6. & vltra hos* Crauet. *conſil. 765. numero 9. & 787. numero 6.* Igitur, *in authent. de reſtitut. & ea quæ par.* & ibi notat Angel. ſicut nec vir per fideicommiſſum grauatus poteſt vxori dotem addere, Ruin. *conſ. 199. num. 5. in 2.*

41 Iterum autem quæritur, an ius, quod habet filia ſe dotandi de paterno fideicõmiſſo, per eam tranſmittatur in ſuos hæredes, ſi nupſerit, & ſe non dotauerit; & ſimiliter, an vxor filij per fideicommiſſum grauati, prædecedens marito, tranſmittat ad hæredes ſuos ius priuilegiatum exigendi dotem in bonis fideicommiſſarijs? Baldus, *in d. Authent. Res quæ, numero 11.* tenuit affirmatiuam: quia iuta nobis competentia regulariter tranſmittuntur in hæredes noſtros, *l. hæredem, ff. de regul. iur. leg. non ſolum, ff. de in integr. reſtit.*

42 Et quia ius deducendi legitimam, & Trebellianicam, tranſmittitur ad hæres, *leg. quamquam, C. ad leg. Falcid.* idem Bald. *conſilio 290. Hæc quoties, volum. 3.* Dec. *conſilio 81. columna prima,* Pariſ. *conſilio 25. numero 28. libro ſecundo, & conſilio primo, numero 8. volumine 3.* igitur & ius deducendi dotem congruam, ſeu dotem marito traditam: nam ex præmiſſis legibus detractio, huiuſmodi adijcitur legitimæ portioni, & Baldum ſequuntur Paul. *num. 8.* Iaſon, *columna 9. verſic. & adde, & colum. 10. in octaua extenſione;* Padil. *num. 70.* Gabriel. Benedict. *in rep. cap. Raynutius, in verbo mortuo itaque, numero 115. extra de teſtam.* Caſſan. *in conſuet. Burgund. Rub. 7. num. 10.* Crauet. *conſil. 291. in vltimis verbis,* Roland. *conſil. 85. num. 33. in primo,* Menoch. *conſilio 33. colum. vlt.*

Sed hic ſubſiſtendum eſt, quia ius iſtud deducendi dotem, non tranſmittitur abſolutè: ſed tãtum in caſibus, in quibus ius petendi dotem ad hæredes tranſit; ideoque, ſi filia innupta deceſſiſſet; quia dos non poteſt eſſe ſine matrimonio, *l. tertia, ff. de iure dot.* non tranſmitteret ad hæredes ſuos aliquam deductionem ex cauſa dotis; ſic etiam, ſi filius vxorem non duxiſſet, non etiã fideicommiſſum ex cauſa diminui poſſet: quia non poteſt eſſe conſequens ſine antecedente; ſi verò filia nupta fuiſſet, quia dotis conſtitutio potuit locum habere, ideò ad hæredes tranſiret ius dotem petendi, & ex dotis congruitate poſſet fideicommiſſum diminui; & ſic voluit Bald. & poſteriores ad eum; quem ſic in his terminis ſequutus fuit Alex. *conſ. 169. col. 2. in 7.* Quę tamen Concluſio reijcitur per Curt. iun. *in d. Authent. ſub numero 22.* cui aſſentitur Padil. *num. 71.* & Pet. Placent. *d. q. octaua, num. 448. & infra,* & quibuſdam

suis consideratiōnibus, sed ego fortius addo:

43 Quòd ius petendi dotem, & se dotari, ex parte mulieris, est personale, ea ratione: quia matrimonio soluto, non potest consistere dos, & idcirco videtur, quod ad hæredes transmitti nō possit, sicuti in terminis arguit, & decidit Ruin. *consilio* 131. *numero* 10. *in* 4. & ante eum Paul. Castrens. *consilio* 7. *columna* 2. *in* 2. adeò, vt Alexand. consultatio in terminis iuris communis, ex quo filia in hæreditate patris portionem habet, sit valde dubitabilis, sustineri tamen posset in terminis statuti excludentis filiam stantibus masculis reseruata dote, quia eo casu dos reseruata succedit loco portionis iure communi debitæ, ac ideo in hæredes transmittitur, & sic quoque distinxit Fannuc. *de lucro dot. gloss.* 10. *num.* 53. putarem tamen de facili ius istud transmitti in filios mulieris maritatæ, & non dotatæ.

44 Quia priuilegia mulierum in dotibus ad filios suos transmittantur, *l. assiduis, C. qui potior. in pignor. §. fuer.it, Instit. de action.* Bart. *in l.* 1. *col.* 2. *ff. solut. matrimon.* extra filios autem difficilè esset in practica obtinere, quia hoc casu, vt Cur. inquit, cessant rationes omnes dictæ Authenticæ.

45 Secundò videamus de fideicommisso materno, & ascendente per lineam maternam, Bart. *in d. Authent. Res quæ, & in l. à filia, ff. ad Trebellian.* concludit materna bona suppositā fideicommisso materno, non posse per filiam grauatam alienari in casum suæ dotis, nisi in casu, quo ex paternis, aut ex propriis, se dotare non posset, aut dos à filio hæredē matris recepta restituti: adducit, quia dotare filias, & descendentes, non est officium maternum, sed paternum, *l. final. C. de dot. prom. & l. a filia, ff. ad Trebellian. & vtrobique notatur per gloss. & Doctor.* nisi pater esset inops, quo casu mater in subsidium tenetur, sicuti ad alimenta, *C. de negoc. gest.* & cum Bartol. tenuerunt Bald. Paul. & alij, relatà laf. *numero* 6. & à Padil. *numero* 59. idem Bart. Angel. Paul. & Alexand. *in d. l. a filia*, Gozadin. *conf.* 97. *numero vndecimo.* & licet argumentum ab alimentis ad dotem rutum non sit, ex pluribus adductis per Angel. Alexan. & laf. loco præallegato, per Rom. & Alexan. *in l.* 1. *ff. solut. matrimon.* attamen communis interpretum schola consensit, matrem teneri in subsidium dotare filiam, quæ ex paternis, aut ex propriis se dotare nequit, Ripa *in d. l.* 1. *num.* 79. *ff. solut. matrim.* Nouissimè post hæc mea Gabriel. *consil.* 119. *sub num.* 18. *& infra lib.* 2.

46 Et in subsidium vbi non adsunt bona paterna, aut ascendentium per lineam paternā, quòd capi possint bona subiecta fideicommissis ascendentium per lineam paternam, tam pro constitutione, quam pro restitutione dotium, dubia est quæstio; quia nullibi comperitur, Auiam maternam, aut paternam, teneri dotare neptes, & multo minus proneptes, & deinceps fœminas descendentes, nec materna fideicommissaria suppositā esse restitutioni dotis per filium acceptæ, quia nullo iure mater cogitur assecurare dotem nurus suæ, veluti Socin. iun. respondit *consilio* 119. *numero duodecimo, in secundo.* Sequitur Petra Placent. *dicta quæstione octaua, numero* 393. & in dotibus dandis, Rimin. iun. *consilio* 23. *numero* 318. Ego autem in quadam causa practicauī supet fideicommissis ascendentibus maternis, dotium restitutionem, & constitutionem, & in vna Paduana in qua etiam patrocinium præstitit Excell. Domino Michael Brombilla inter iuniores Aduocatos ex præstantioribus. Sed quid secundum iura scripta constituendum sit, ex prædictis patet.

47 Quòd si pater habeat bona suppositā fideicommisso paterno, quæ & ipsa non nisi in subsidium alienari possint, verum mulier sit dotanda de paternis fideicommissariis, an verò de maternis, si matrem diuitem habeat? extant in hac re responsa contraria. Nam Ruin. *consilio* 199. in 2. respondit pro matre, contra verò pro fideicommisso paterno, respondit Petra Placen. *dicto suo tract. quæst.* 8. *numero* 461. Ego ab opinione Ruini non discedo, vti melioribus rationibus roborata: nam onus dotandi naturaliter est paternum, & auitum, per lineam paternam, extraordinarium autem, & omnino subsidiarium in matre, & ascendentibus per lineam maternam. Causa autē naturalis præualet accidentali, *L. qui habet, ff. de tutel.* Nec Bellon. *consilio* 83. *numero* 8. allegatus per Doct. à Petra, loquitur matre superstite.

48 Tertiò videndum est de fideicōmisso descendentium, ex quo ascendentes reperiuntur grauati, & in hoc iura illæ nemine locum habere scripsit Angel. *in d. Authent. Res quæ*, sequitur Iason, *sub numero duodecimo*, Cassian. *in l. filiæfamilias, §. Diui, ff. de legat. primo*; nam filius, vel alius descendens, non tenetur matrem, aut auiam, renubentem dotare: nec dotem nouercalem a patre, aut auo receptam, assecurare, *l. tutor secundum, §. final. ff. de administration. tutor. l. prima, §. præterea, ff. de tutel. & rat. distrah.* Baldus, & Angelus, *in l. tertia, C. de præscriptio. long. tempor.* laf. *d. Authent. Res quæ, numero* 9. Padill. *numero* 67. Angel. *in l. prima, ff. solut. matrimon. num.* 3. Crot. *num.* 89. Bald. Nouell. *de dotibus, in* 6. *par. priuileg.* 16. Campeg. *de dotibus quæst.* 21.

49 Quartò, quid de fideicommisso transuersali: in quo dicendum est, prædicta iura locum non habere: quia de eo non loquuntur, *l. si seruum, §. dixit prætor, ff. de acquirenda hæredit. l. quarta, §. raties, ff. de damn. infect. l. hos accusare, §. omnibus, ff. de accusat.* & quia transuersalis transuersalem fœminam dotare non tenetur, nec dotem à viro transuersale acceptam cautam facere, & sic in terminis tam in dote constituenda, quàm restituenda, tradidere communiter maiores nostri, Bart. post antiquos, *in d. Authen. Res quæ*, & explicitè Angel. Sal. laf. *num.* 12. Curt. iun. *num.* 18. Padill. *num.* 114. Paul. Castrens. *in d. §. cum proponeretur, col.* 1. Aret. *cons.* 87. *in secundo dubio*, Ruin. *consilio* 137. *numero* 17. *&* 18. *in* 2. Parisi. *consil.* 52. *num.* 40. *lib.* 2. Socin. iun. *consilio* 119. *visō, col.* 2. *&* 3. *in* 2. *& consil* 89. *columna* 2. *in* 3. Didac. *varia. libro* 3. *cap.* 6. *sub numero* 10.

Bursat.

Burſat. *conſilio* 189. *numero* 58. *in ſecundo*, vbi complures alios refert, & poſt hos Vinc. Franc. *deciſio.* 241. Rimina. iun. *conſilio* 777. *numero octauo, & infra*.

50 Hinc infero, quòd vbi teſtator feminam ab eo hæredem inſtituram, & per fideicommiſſum grauatam dotare teneretur, veluti frater ſororem excluſam ab vniuerſali ſucceſſione ex forma ſtatuti, eo caſu ſoror ſic inſtituta, poſſet ſe dotare, & de fideicommiſſo dotem excipere; ſic intelligo verba Bald. *in d. Authent. Res quæ, numero* 18. Bartol. *num.* 4. & ſic ſentit Curt. iun. *numero* 17. & 18. Padil. *num.* 62. Ferdinan. *in repetit. §. Diui, numero* 142. & eſt euidens ratio: quia frater dotis erat debitor. Idem eſt, cum frater de iure communi ſororem dotare tenetur, vbi ſcilicet ſoror eſt inops, & vtrinque coniuncta: nam eam dotandi onus fratrem tenet; Bartol. *in Lcum plures*, §. *cum tutor*, *ff. de adminiſtrat. tut.* per illum textum, Bald. & Salicet. *in l. non omni, C. de adminiſtrat. tut.* & eſt communis opinio, vt inquit Raphael Fulgoſ. *conſilio* 124. Antonius de Morando, Alexand. Iaſon. & Ripa, *in L prima, numero* 83. *ff. ſoluæ. matrim.* Guido Pap. *quæſt.* 439. *num.* 7. Nat. *conſ.* 401. *num.* 4. Theſaur. *d. deciſ.* 192. *num.* 7. & larè Ludouicus Molin. loco prælegato, vbi concludit fratrem de fructibus maioratus dotare ſororem vtrinque coniunctam, licet non deſcendat à Maioratus inſtitutore, vt per eum, *numero quinquageſimonono*, 60. *& infra*. His ergo caſibus ſoror de fideicommiſſo fraterno dotem euellere poterit.

51 Nec mirum, quia frater debitor eſt, adeo, vt dotem ſibi reſtitui ſtipulari nequiret, quia debitum ſorori ſoluit, ſic Petrus Ancharanus, *conſilio* 434. *ex narratis*. Sequitur Ripa, *d. l. prima, numero* 83. Ideoque neque fideicommittendo poterit dotis deductionem ſorori impedire, vt eſt ca ſus in *dicto §. Diui, ad finem, & in l. prima, & ſecundu, C. debit. vendit. pignor. imped. non poſſ.* nempe creditor, idemque hæres per fideicommiſſum vniuerſale grauatus credita ſua deducit, ſicuti plenè dixi *in Artic.* 35. *numero primo*, & in ſpecie notarunt Bald. Paulus, Alexand. Socin. Dec. Curt. iun. & Purpur. *in Ldebitore, C. de pact.* Quid autem ſit in ſorore conſanguinea tantum, vel vterina, videndus eſt Tiraquel. *de primogenit. quæſt.* 62. Rimin. iun. *conſ.* 777. *num.* 8.

52 Non tamen defuerunt aliqui, tenentes etiam in fideicommiſſo tranſuerſali ea iura accipienda eſſe, Menoch. *conſilio* 33. *numero* 41. Rimin. iun. *conſilio* 324. *numero duodecimo*, moti fauore dotium, quorum tamen opinio nec in practica recipitur, nec in iure vera eſt. Aduerte tamen, quòd vbi frater poſſideret bona ſubiecta fideicommiſſo, ſoror in illis non poſſet ſe dotare, niſi affecta eſſent eius dotationi, & ſic moderanda eſt traditio Ludouic. Molin.

In fideicommiſſo autem penitus extranei, abſolutum eſt, iura illa locum ſibi non vendicare, tam in conſtituendis, quàm in reſtituendis dotibus, Bart. & Bald. *num.* 19. Salicet. *in ſecunda quæſtione*. Paul. Caſtrenſ. *numero quarto*, Ias. *numero* 12. *dicta Authent. Res quæ*, Padill. *numero* 115. Cuman. *in dicto §. Diui, ad finem*, Cæphalus, *conſilio infra allegando*.

53 Intelligo in fideicommiſſo ſimplici, & abſoluto, ſecus, vbi quis rogatur reſtituere quod ſuperfuerit in hæreditate, iuxta text. *in Authen. contra rogatus, C. ad Trebell.* & in corpore vnde ſumitur, nam pro dote conſtituenda, & reſtituenda, quarta reſeruata in fideicommiſſo alienari poſſet, vt eſt caſus, ibi, & in ſpecie notauit Paul. Caſtrenſ. *in d. Auth.* Contra rogatus in vltimis verbis, vbi quoque Authenticam illam locum habere in fideicommiſſo extranei, ſequitur Cor. *num.* 4. *& in ſuo conſ.* 177. *in* 2. vbi id ex communi intentione *ſub numero* 11. demonſtrat, & dotis cauſa fideicommiſſum ſic ordinatum penitus communi poſſe probat, diuerſum autem eſſe in terminis *Auth. Res quæ*, Menoch. *item, conſ.* 33.

54 Sic etiam in caſu, & in materia *Authen. Hoc amplius, C. de fideicomm.* locum eſſe deductioni, & reſtitutioni dotium, ad filiorum commodum, quia itidem deducitur legitima, notauit Bal. *ibid. ſub num.* 9. & poſt eum Paul. Caſtr.

In quibus terminis, & caſibus locum ſibi vendicet, Authent. Res quæ.

SVMMARIVM.

54 *Authent. Res quæ, C. com. de leg. locum habet in quocunque fideicommiſſo, vniuerſali, aut particulari, puro, aut conditionali.*

55 *Reſtringitur ad bona relicta ipſi grauato, non alteri.*

56 *Item locum habet, quicunque ſit ſubſtitutus.*

57 *Item in dote ſpirituali.*

58 *Sed an locum habeat in grauatis per contractum plenè diſcutitur.*

59 *Extenſio permittitur in exorbitantibus ex vi eiuſdem rationis.*

60 *Prohibitio de non alienando in contractu, regulariter non impedit dominij tranſlationem.*

61 *Dominium rei ipſo iure tranſit in ſubſtitutum ex contractu donationis.*

62 *Tranſactiones ſuper dependentibus ex teſtamento originalem illius naturam tenent.*

63 *Feudalia an in cauſam dotis alienari poſſint.*

64 *Emphyteutica an in cauſam datis poſſint alienari.*

65 *Alienari per legem prohibita, an ex cauſa dotis alienari queant.*

66 *Fideicommiſſa ex cauſa dotis non poſſunt alienari, vbi extant bona libera.*

67 *Et ſi libera non ſufficerent poteſt fundus fideicommiſſarius alienari.*

68 *Et alienatio facta de fideicommiſſarijs extantibus bonis liberis, reuocatur, probato non extitiſſe bona libera pro dotanda filia, cui competat, an emptori an fideicommiſſario agenti.*

69 *Dos debetur a patre filiæ, etiam, quod filia habet de ſuo: fallit vbi dos in ſubſidium detrahitur de fideicommiſſarijs.*

70 *Fideicommissum diminutum ex causa dotium an reintegretur superuenientibus bonis.*

71 *Fructus ex rebus fideicommissarijs percepti quemadmodum in dotibus imputentur.*

72 *Filia quæ consumpsit Legitimam, & Trebellianicam, non potest se dotare in fideicommissarijs.*
Pater qui consumpsit Legitimam, & Trebellianicam, non potest dotare filiam in fideicommissarijs.

73 *Bona liberta non extitisse, fundata est sic dicentis intentio contra fideicommissarijs.*

74 *Mulier an pro dote sua inuadere possit fideicommissaria, omissis fideissoribus.*

75 *Remedio quo vult potest quis ex pluribus vti.*

76 *Dote fœminis relicta à testatore constituente perpetuum fideicommissum, verum dos deduci possit, si mulier habeat vnde se dotare potuerit.*

77 *Dotis quantitas à testatore relicta an augeri possit in præiudicium fideicommissi.*

78 *Dos seruato modo constituenda est in rebus fideicommissarijs.*

79 *Item constare oportet rem, seu illius precium in causam dotis versum fuisse.*

80 *Dotis causa, & prò festinatibus, & conuiuijs fideicommissa alienari possiunt.*

81 *Dotis restitutio conceditur in bonis fideicommissarijs, quàuis post constitutis fideicommissum dos accepta fuerit.*

82 *Dotis constitutio, & restitutio, quò ad onus fideicommissi procedunt à pari.*

83 *Dos confessata an detrahatur de fideicommisso, prout verè tradita.*

84 *Dotis augmentum an de fideicommissis subducatur.*

85 *Empta à viro matrimonio constante, de re sua, non de re vxoris empta præsumuntur, nisi aliud appareat.*

86 *Alimentorum causa an bona fideicommissaria alienari possint.*

87 *Hæc est magis necessaria quam dotium causa.*

88 *Alimenta vlterius non consequitur filius si dilapidauit sibi assignata.*

89 *Legitima assignata in certis bonis, si ea pereunt, periculo filij occidunt.*

90 *Redemptionis causa ab hostibus, & à latronibus paterna fideicommissa alienari possunt.*

91 *Secus si ob æs alienum, aut dilecti causa, grauatus per fideicommissum detineatur.*

92 *Item alienari pro redemptione vitæ, aut membri ipsius grauati.*

93 *Studiorum causa fideicommissa alienari nequeunt.*

94 *Decretum an necessarium sit cum res fideicommissaria dotis causa alienatur.*

95 *Pater sine decreto validè alienat bona filiorum aduentitia, ex iusta causa.*

Articulus XLII.

54 TERTIO principaliter se offert, vt videamus, in quibus terminis iura illa accipiantur, nempè, primò loquuntur in grauatis per fideicommissum, & Bald. *in d. Authent. Res quæ, numero sexto*, generaliter intelligit, siue sit vniuersale, siue particulare, purum, aut conditionale, & Paul. de Castro *in prima pelum*, intellexit, idè esse in legatis, quia penitus exæquata sunt fideicommissis, *l. prima, ff. de leg. 1.* sequutus est Iason. *columna 10. in nona exclusione* Padil. *numero 108.* & in fideicommisso particulari post Bald. tradidit Ruin. *consil. 199. numero 6. & 7. in 2.* Decian. *consilio 18. numero 28. in 2.* & in primogenituris constitutis in testamento locum esse illi Authenticæ, respondit Plot. Molin. *de Maiorat. Hispan. libro 4. cap. 6.* at in fideicommisso particulari contra sensit Petra Placent. *in d. tractat. de fideicom. quæst. 8. numero 418. numero 493.* motus, quia de re particulariter fideicommissa non detrahitur nec Legitima, nec Trebellianica, Quæ sanè ratio nihil concludit, quia quæstio proposita præsupponit nulla alia extare bona, ex quibus dos constitui possit. Adducit etiam huius opinionis Padil. *in d. Authen. numero 11.* qui de re hac nihil, & contrarium determinauit, *sub num. 108.* vti supra retuli.

55 Rursus, iura illa permittunt constitutionem, & restitutionem dotis, in bonis relictis filijs ipsis, in quibus fuerunt grauati, non igitur in bonis alteri relictis, veluti cohæredi, collegatario, aut fideicommissario, & sic Aduertit Angel. *in illa Authent. in principio*, & de mente omnium scribentium; quia non est nostrum extendere scripturas pater enim iure cogitut legitimam filijs relinquere, & residuum in extraneos transponere potest, *in Authent. vt eum de appell. cognosc. §. aliud quoque capitulum, & toto tit. ff. & C. de inoffic. testament.* Si autem supra legitimam relinquit, & per fideicommissum grauat, de fideicommisso decedit, quod necessarium est pro dotis constitutione, aut restitutione, & sic loquuntur ea iura, & sic communiter intelligunt, Ruinus *consilio 199. numero 6. in secundo*, & licet D. Petra, *dicto loco, numero 409.* recesserit à communi intelligentia, ita vt pater relicta legitima, non possit se exi mere ab eo, quod necessarium foret pro dote filiæ, aut restitutione dotis nurus: attamen legis auctoritatem non adducit, de qua re tetigi: supra *numero 9.* Hinc infero ad solutionem quæstionis de facto occurrentis: nam testator tribus filijs instituris, & vicissim eis, ac eorum descendentibus Masculis, substitutis, perpetuum constituerat fideicommissum; alter sine filijs decesserat, cuius portio ex fideicommissi causa peruenerat ad fratres superstites, vnus ex his filias suas dotauit, in bonis de sua portione, institutionis, & præterea de portione fratris prædefuncti in eum peruenta ex fideicõmissi causa, eo autem defuncto, masculi ex alio fratre petierunt fideicõmissum, & quò ad portionem patris filiarum, hæsitatum non fuit quin dotes congruę constitui potuerint, sed quo ad portionem fratris primi prædefuncti, masculorum ratio melior visa fuit, & ad hoc extat decisio in terminis etiam fortiores Paul. Castr. *cons. 43. colum. vlt. in 2.* de qua ibi infra, *num. 97.* Viui. *Decis. 18. num. 9.* & sensit Rimin. *iun. cons. 777. num. 18.*

56 Item iura illa locum habent, quicunque sit substitutus, etiã alter filius testatoris, frater grauati,

tati, in quibus terminis præcisè loquitur textus Authenticorum, ſic & materia, *leg. cum anus, ff. de conditio. & demonſtr.* vel etiam quod ſubſtituta ſit pia cauſa, Bald. *in prima col.* Iaſ. *col.* 10. *in* 12. *extenſione*, Curt. iun. *numero* 37. Padil. *num.* 110. idem Bald. *conſ.* 327. *in* 4. Roman. *conſ.* 267. Circa id Cur. *in eadem Authent. num.* 37. & Rol. Val. *de lucro dot. queſt.* 37.

57 Item locum habet etiam in dote ſpirituali, pro ingreſſu religionis, & ita ſeruant conſulendo, Bartol. & Bald. *ibidem, colum.* 2. *num.* 13. Ang. *num.* 4. Salic. *col.* 2. Iaſ. *num.* 18. Curt. *num.* 26. Ferdinan. *in rep. §. Diui, num.* 138. & illic Opizon. *numero* 145. Padill. *in hac Auth. nu.* 54. vbi quoque alios huius opinionis recenſuit. *in l. mirum*, quia arguitur de matrimonio temporali ad ſpiritua-
le. Calcan. *conſilio* 51. *numero* 10. Iaſ. *in l. tertia, numero* 16. *ff. de iureiuran. & in Authen. Ingreſſi, numero* 14. *C. de Sacroſanctis eccleſijs*, Pariſ. *conſ.* 26. *numero* 36. *lib.* 4. Laderg. *conſ.* 171.

58 Viterius, iura illa loquuntur in filijs reſtitutione grauatis in teſtamento paterno, quid ergò ſi non ex teſtamento, ſed ex contractu, quia pater dederit filiæ ſuæ, vel filio, aliqua prædia, ea lege, ne poſſint alienari, & poſt eos vadant in aliquas perſonas, iequidem hoc caſu, quia reſtitutio, & alienationis prohibitio non eſt ex teſtamento, ſed ex contractu, ea prædia non etiam ex cauſa dotis conſtituendæ, aut reſtituendæ, alienari poterunt, gloſ. quã ibi aduertunt Cyn. Bald. & Salic. *in l. nulla, C. de iure dot.* idem Bald. & *in l. ea lege, C. de cond. ob cau.* Alexand. *conſ.* 103. *col.* 8. *in* 3. *& in §. Diui, colum.* 6. Riminal. ſen. *conſ.* 115. *numero* 12. *in* 1. vbi inquit, materiã iſtam non egredi terminos ſuos, Iaſ. *in d. Authent. Res quæ, num.* 25. *& in conſil.* 157. *colum. vlt. in* 2. Socin. *conſilio* 75. *numero* 9. *in* 1. eſtque communis opinio. Ferdinan. *d. §. Diui, numero* 140. Petra Placentin. *d. quæſt.* 8. *numero* 440.

Contra tamen argumentatus fuit Opizon. *in d. §. Diui, num.* 141. quia prohibitio alienationis, ex contractu, & ex teſtamento, parificantur, *l. fi. C. de reb. alien. vel non alien.* quod tamen nihil eſt: quia parificatio conſideratur ibi, quo ad vim veri bi, ſed non quo ad naturam cauſæ, ideoque inter prohibitionem alienationis, ex contractu, & ex vlt. volunt. primum intereſt quo ad translationem dominij, ſicuti plenè notatur, *in d. l. ea lege, & in l. ſi ita quis, §. ea lege, ff. de verb. oblig. & in d. §. Diui*, & ego ſtatim dicam. Communis autem traditio, quando per contractum oneroſum facta fuiſſet conceſſio, videtur indubitabilis, quia materia non eſſet proportionabilis, quoniam fideicommiſſa, & capiones ex vltima voluntate, ſunt ſpecies lucratiuæ; vbi autem ex titulo donationis lucratiuo, dubia videtur quæſtio, nempè, in ſubſtitutum donatarij ex lege dominium tranſit, etiam citra rei traditionem, *ad l. quoties, C. de don. quæ ſub mo.* prout in ſubſtitutum fideicommiſſarium, veluti infra dicam. Item tacita conditio, ſi ſine filijs, ſubintellecta in fideicommiſſis, *ad leg. cum anus, ff. de condition. & demonſtrat.* ſubintelligitur quoque in donationibus, *l. ſi quis, C. de reuocan. donat.* Item eadem ſubeſſe videtur dotis ratio, & publici iuris fauor, qua ratione Iuſtinianus motus fuit ad ſic conſtituendum, ſicuti plenius dictum fuit ſupra, *num.* 5. ideoque ex vi rationis expreſſæ, licita videtur extenſio ad caſum ſubſtitutionis & contractuum.

59 Nam in exorbitantibus, & præſertim vbi materia eſt fauorabilis, licita eſt extenſio, ex rationis identitate, de caſu ad caſum, Bart. *in l. ſi conſtante, in 9. q. primæ partis, ff. de ſolut.* & poſt eum latè Alexand. & Iaſon. *num.* 62. & 67. & eſt caſus *in l. non ſine, C. de bon. quæ lib. & in capit. cum dilecta, §. nos igitur, ext. de confirmat. vtili, vel inut.* & ibi notauit Abb. cogita.

60 Limitauit Iaſon. *in dicto ſuo conſilio, in vltima colum.* cõmunem concluſionem Baldi, & aliorum vbi donatio, & prohibitio de alienando, ſic cautelis fuit munita, vt translatio dominij impediatur: nam alioquin prohibitio de alienando in contractu adiecta, non ſolet impedire dominij translationem, ſed re alienata aduerſus pactam prohibitionem ſtipulator agit ad pœnam conuentam, vel ad intereſſe, aut rem à promiſſore condicet, & loco rei alienatæ, conſequentur æſtimationem, ſicuti hæc habentur, & leguntur, *in dicta leg. ſi ita quis §. ea lege, ff. de verb. oblig. & in l. ea lege, C. de condict. ob cau.* & vtrobique nota tur, per gloſ. Bart. & Doctor. Alienatio autẽ quæ ad acceptorẽ, vires ſuas habebit, vt ibi, & per Bar. *in dicto §. Diui, in 4. queſt.* & latè idem Iaſon. *numero* 85. Ripa, *item num.* 85. Alber. Brun. *conſilio* 67. *columna prima*, & omnium latiſſimè idem à Petra, *in dicto ſuo tract. queſt.* 4. quibus in locis docent cautelas, quibus dominij translatio impediatur, & illam Iaſon. limitationem ſequuntur Socin. iun. *conſilio* 119. *numero* 8. *& 9. in* 2. Crauet. *conſilio* 19. *in fine*, & ſic clarè loquutus fuit Bald. *in dicta leg. nulla, in fine.*

61 Hæc autem Iaſ. limitatio in terminis noſtris, in quibus præſupponitur donatario alium fuiſſe ſubſtitutum, non eſt neceſſaria: quia euenière caſu ſubſtitutionis, ſemper vtile dominium in ſubſtitutum transfertur, etiam abſque ſubſtituti ſtipulatione, & citra rei traditionem, *dicta l. quoties, C. de donat. quæ ſub mo.* Dec. *conſilio* 239. *numero* 8. *& 607. num.* 12. Socin. *conſil.* 125. *numero* 1. *in* 3. Beltrand. *conſilio* 156. *num.* 14. *in* 1. Crau. *conſilio* 19. *numero* 8. *& 9.* & abundè Decian. *conſil.* 31. *numero* 61. *in* 1. *et conſilio* 55. *in princ. volum.* 3. & dixi ſupra *in* 1. *Articulo.* Iunat autem Iaſ. conſideratio, vbi res tradita fuit ex contractu, & prohibita alienari nullo ſubſtituto dato, quo caſu ſtipulatoris perſona conſideratur, in quibus terminis propriè verſatur materia text. *in dicto §. ea lege, et in d. l. ea lege.*

62 Secundo declarauit d. Iaſon. *d. ſuo conſilio*, & benè, vt concluſio procedat, vbi contractus fuit initus per eum, qui pleno iure dominus erat, nõ autem cum poſt fideicommiſſum conſtitutum, fierent inter ſubſtitutos pacta, & tranſactiones ſuper rebus fideicommiſſarijs viciſſim traditis,

nam quia hæc ex teſtamenti cauſa pendent, originalem ſuam naturam retinerent, *ad l. nam origo, ff. quod vi, aut clam.*

63 Ex communi autem traditione infertur bona feudalia quæ ex pacto, aut ex conſuetudine non ſunt alienabilia in extraneos, nec in feminas, ſed quæ poſt mortem poſſeſſoris, ad maſculos deferuntur, aut ad dominum redeunt, non poſſe in cauſam dotis alienari, niſi ad vitam dantis pro fructibus ipſorum feudalium, ſic Innoc. & Can. *in cap. nuper extr. de donat. inter virum, & vxor.* per illum text. gloſſ. & feudiſtæ, *in c. Imperialem, num. 4. in tit. de prohib. feudi alien. per Feder.* vbi Afflict. *ſub nu. 4. & in deciſ. 111.* & præter hos, Oſaſc. *Deciſ. 167. nu. 2. & in ſuo conſ. 57. num. 1.* Mynſinger. *Centur. 4. Obſeruat. 86.* poſt Bald. notauit, quod Authent. Res quę, non habet locum in feudis, intelligo quod ſupra dixi, modo det feudum inæſtimatum, & ſine pacto de lucrando, ſic Bald. *in d. Authent. Res quæ*, Iaſ. ibidem *num. 26.* vbi in effectu multis relatis hanc edidit doctrinam, & ſic quoque ſenſit *in l. fin. num. 78. C. de iure emph.* idem Iaſ. *conſ. 66. & conſ. 89. nu. 4. in 1.* Clar. *in §. feudum, quæſt. 36.* & late Roland. *conſil. 19. in 4.* intellige etiam, quòd feudum ſit paternum, & antiquum. Colleg. Bonon. apud Curt. ſen. *conſil. 50. colum. 1. verſic. ſupereſt modo*, limita, cum conſuetudo aliter ſe haberet, Dec. *conſ. 586. colum. 1.* item limita in feudis alienabilibus pro ſui natura, aut ex pacto, nã inſtat patrimonialium ſe haberent. Curt. iun. *conſil. 3.* & eſt veriſſima Concluſio, etſi aliter ſenſerit, & malè Padill. *num. 105.* Adde, quòd licet feudalia, & fideicommiſſa tranſuerſalia alienari nequeant ex cauſa dotis, attamen in dotandis feminis, vt dignè maritentur, habetur conſideratio ad fructus ex huiuſmodi bonis percipiẽdos, veluti conſentiunt Afflict. *in cap. 1. §. donare, num. 20. in tit. qual. olim feud.* & in fideicommiſſis Menoch. *conſil. 247. per totum*, & in primogenitis Tiraq. *de iure primo. quæſt. 62.* & in Maiotatibus Hiſpan. Ludouic. Molin. *lib. 2. cap. 15. num. 59. & 60.* vbi in maioratibus, in quibus Roderic. & Melchior Palaez relati ab eodem Menoch. *conſ. 704. ſub num. 18.* & ſic fuit deciſum per Sac. Coll. Patauin. in quadam Vtinenſi, inter Illuſ. Monteregales, & Bartolinos, 1587. 14. Aprilis, vti retuli *in Artic. 36. num. 13.* & ibi ſcriptis addo eundem Menoch. *conſ. 247. & conſ. 593. num. 12.* in materia autem hac apud Regnicolas ſcripſit Milanenſ. *Deciſ. 7. num. 38. in 1. par.*

64 Idem eſt in rebus emphyteuticis, nam non poſſunt niſi ſub illiſmet cõditionibus in dotem tradi, ſic Specul. *in tit. de locato. verſic. 109.* Alexan. *conſ. 272. Viſo, in 2.* Iaſ. *in l. 2. num. 207. C. de iure emphyt.* Crau. *conſil. 225. col. 2.* vbi declarat materiam iſtam, & ſic ſuppleri debent quæ Iaſ. ſcripſit *in d. Auth. in 20. colum. in 27. extenſione*, & Padil. *num. 203.* qualnuis abſoluiè dari poſſe reſponderit Menoch. *d. conſ. 593. num. 9. 20. & 22.*

65 Sed quid in prohibitis alienari per legem, veluti per ſtatutum in forenſem, Doctores conſentiunt alienari poſſe ex cauſa dotis, quia ſtatuta magis accedunt vltimis voluntatibus, quàm cõtractibus, *ad hoc. in l. 2. C. de indign.* ſic Petr. Anchar. *conſ. 382. In themate*, Curt. ſen. *conſ. 27. nu. 8. & 22. &* Hier. de Tortis *in conſ. ſeq.* ſequitur Ripa, *in rep. §. Duu, nu. 72.* Ferdin. *nu. 242.* & Opizon. *nu. 227.* vbi ad hoc inducit text. *in d. l. fin. C. de reb. alien.* & Petr. Placent. *d. q. 7. num. 444.* vbi conſiderat, quòd alienatio ex cauſa dotis, vti neceſſaria, non comprehenditur in prohibitione ſtatuti, ex Dec. *conſ. 300. num. 9.* & quia diſpoſitio prohibitiua generaliter loquens, non includit cauſam dotis, Natta *conſil. 52. nu. 23.* Aduerte, quod attentis primis rationibus alienatio demum fieri poſſet in cauſam dotis ſtrictè in terminis Auth. Res quæ, ſed attenta vltima ratione, generaliter pro omni muliere dotanda etiam extranea: & ſic cenſuit Andr. Barbat. *in addit. ad Bald. in c. 2. §. donare, in tit. qual. olim feu.* quæ tamen deciſio quò ad perſonam extraneam non placet, & illam reiicit Ripa, *in l. 2. numero 23. & 24. ff. ſol. matrim.* quia lex generaliter loquens, includit etiam cauſam dotis, non expreſsè in eo caſu priuilegiatam, ex multis ab eo adductis, ſecundum regulam, *in l. in fraudem, §. final. ff. de teſtam. milit.*

66 Redeo ad text. in d. Auth. qui dicit, ſi legitima portio non ſufficit, quid ſi vltra legitimã ex fideicommiſſo detrahatur Trebellianica? dic eã dotium oneribus deſeruire, ſic Doctores omnes ibi, & vbique. Sed quid ſi filius, aut filia, vltra Legitimam, & Trebellianicam, habeat bona aduentitia, ex quibus dos conſtitui, aut reſtitui, poſſit? dic fideicommiſſaria alienari non poſſe, ſed prius bona omnia libera in eas cauſas expendenda eſſe, & in eorum defectum fideicommiſſaria in ſubſidium apprehendi poſſe, ſic communiter ſcribentes *in d. Authen.* & in ſpecie Cur. iun. *nu. 16.* poſt Salic. & alios, Bal. *conſ. 468. Quidam habens, in 4.* Caſtrenſ. *d. §. cum proponeretur, & in ſuo conſil. 77. nu. 7. in 2.* Rom. *conſ. 232.* Socin. *conſ. 75. in 1. col. 1. in 1.* Cor. *conſil. 3. colum. 2. in 3.* Iaſ. *conſil. 231. num. 4. in 2.* Pariſ. *conſ. 63. num. 49. lib. 2.* Crau. *conſilio 19. num. 18.* Rolan. *conſil. 85. num. 9. in 1.* Petra, *in dicta quæſt. 8. num. 459.* & ad hæc ſoleo ego ponderare text. *in l. pater filium, in prin. ff. de l. 3.* Menoch. *conſ. 95. num. 133. & 183. num. 7. lib. 2.* & poſt hæc ſcripta, his non relatis, Surd. *Deciſ. 62, num. 4.*

67 Aduerte tamen, quòd ſi bona libera non ſufficerent ad congruam dotis conſtitutionem, & reſtitutionem, & fundus fideicommiſſarius non poſſet pro parte tantum alienari, equidem in totum alienari poſſet, ſic tamen vi ſuperabundãs precium ſupra dotis cauſam inueſtiatur in aliquo alio minori fundo pro re fideicommiſſi, ſic ſæpius obſeruatum vidi, & ex facto conſuluit Rimin. iun. *conſil. 483. & 562. num. 58.*

68 Ex quibus infertur, quod dos iſta ſubſidiaria, quæ detrahitur de rebus fideicommiſſarijs, multum diſtat à dote, quam pater viuens tenetur exhibere filiabus, nam illas congruè dotare tenetur, quamuis habeant de ſuo aduentitio patrimonio, vnde dotare ſe poſſint, *l. fin. C. de dot. prom. & ibi notatur, & per Scribentes omnes, in l. 1. ff. ſol. matr.*

& poteſt

& poteſt eſſe ratio, quia pater teſtando, & relinquendo filiæ legitimam, ſatisfecerat officio ſuo.

69 Si autem in cauſam dotis alienata fuiſſent fideicommiſſaria, retentis bonis liberis, poſſet fideicommiſſarius ea vendicare vti alienata aduerſus legis præſcriptum, ſic Caſtrenſ. *in d. §. cum proponeretur, colum. 2. Corn. d. conſ. 4. colum. 2. in 3.* Ruin. *conſ. 137. num. 18. in 2.* Rolan. *conſ. 85. num. 9. in 1.* Sed punctus eſt cui competat onus probationis, non emptori non extitiſſe bona libera: an fideicommiſſario extitiſſe: Sigiſmun. Lofred. *conſ. 3. per totum*, ſenſit contra emptorem, cui ſeruiunt ſcripta à me ſupra in Artic. 40. num. 22.

70 Quid autem ſi temporealienationis in dote, non extabant bona libera, ſed poſtea ſuperuenerunt: an fideicommiſſum ſit reintegrandum in bonis liberis; & quidem quod attinet ad maritum, quia alienatio ex iuſta cauſa à lege approbata legitimè facta fuit, retractari non poterit, *per regul. am in c. factum legitimè, de reg. iur. in 6.* Dubiũ eſt reſpectu patris dotantis, aut filiæ, quæ ſe ipſam dotauit, hunc caſum ex facto practicaui, nã Clar. D. Spironus Spironus paterno fideicommiſſo grauatus pro dotibus trium filiorum, & aliis ſuis alienationibus alienauerat, & diſtraxerat omnia ferè paterna bona, ex teſtamento autem hæredem ſibi inſtituit M. D. Iuliam, vnã extribus in amplo eius patrimonio, a qua M. D. Bernardinus Spironus fideicommiſſarius, cui in negocio hoc patrocinium præſtiti, petiit fideicommiſſum in bonis liberis integrari, & pro eo addu cebam, nam pater propriam filiam de iure dotare tenetur, *l. qui liberos, ff. de ritu nupt.* licet ergo permittatur, vt ſupra Legitimam, & Trebellianicam, ſibi debitas, poſſe fideicommiſſum paternũ in ſubſidium dotium, minuere, publico fauore ſic ſuadente, *d. Auth. Res quæ*, attamen quia ſe ipsũ ſic dotando liberat ab onere legali, quo tenabatur, proinde quia alienatio hæc in rem ſuam vertit, nil mirum ſuperuenientibus diuitijs fideicommiſſum ſupplere tenebitur, quaſi fideicommiſſum paternum vtile pro eo negocium geſſerit, & quia non cõuenit vt cum aliena iactura ſeipſum à proprio, & naturali ſuo debito liberet, *ad leg. nã hoc natura, ff. de condict. indeb.* quia alteri per alterum non debet iniqua afferri conditio, *l. non debet, ff. de regul. iur.* Ad hoc etiam, quod notauit Abb. *in c. ſi quis, extr. de furt.* vbi quamuis ob famis neceſſitatem furtum toleretur, attamen ſuperuenientibus diuitijs furtum reſtituendum eſt: & optimè conferunt quæ dixi ſupra, *ante num. 21.* & melius, quæ ſcripſi *in Articu. 45. num. 65.* & indubitanter, vbi Pater in proprios ſuos vſus conſumpſiſſet legitimam & Trebellianicam, nam non ſubuenitur ei, qui ſeipſum in neceſſitate poſuit, *ad l. ſi fide iuſſor, § ſi neceſſaria, ff. qui ſatisd. cog.* & vt inferius dicetur, ad hoc etiã induxi auctoritatem Car. Rui. *conſ. 137. ad finem in 2.* & Petræ Placent. *d. q. 8. numero 461.* vbi ſic ſenſiſſe videntur, quamuis cum ita deducant, & ita fuit obtentum ex iudicio Exc. Iuriſconſ. d. Hectoris Peramuſchij Vicarij Prætorij, 1590. 20. Octob. apud actã D. Horatij Carrarij, & cauſa appellata, partes ſuper toto negocio cauſæ tranſegerunt.

71 Quia autem materia hæc ſubſidiaria eſt dotiũ fauore, ideo vt fideicommiſſum minus lædatur, fructus per filiam fideicommiſſo grauatam percepti, in dotis cauſam imputabuntur, vti eſt caſus *in d. §. cum proponeretur*, quod eſt notandum. Nam fructus per filium, aut filiam primi gradus, percepti, non imputãtur nec in Legitimam, nec in Trebellianicam fideicommiſſi fraudandi cauſa, *l. ſi mimus, C. de inoffic. teſt. l. iubemus, C. ad Trebell.* attamen imputantur in dotis cauſam, ex qua fideicommiſſum diminui poſſet, & ſic notarunt Barf. & cæteri doctores *in eo*, §. & dicunt textum illum non eſſe correctum, Iaſon *in d. Auth. Res quæ, in 12. limitat.* & conſultendo tradiderunt Rom. *conſ. 322. in fine*, Rimin. ſen. *conſilio 115. numero 7. in 1.* Marzar. *conſil. 1. col. 15.*

Intellige in fructibus perceptis ante matrimonium, qui ſupereſſent vltra conſumptos, nam hi non imputarentur, etiam quod larga manu, non tamen dolosè conſumpti fuiſſent, ſic Bart. *ibi*, & ſequuntur alij; percepti autem poſt matrimoniũ ex rebus ipſis fideicommiſſarijs vltra congruam ipſius filiæ dotem, imputarentur quo ad hunc effectum, vt, quæ vltra Legitimam & Trebellianicam, data fuerunt in dotem, reuocentur, & in fideicommiſſi cauſam regredjantur, ſic poſt antiquos pulchrè declaruit Alex. in d. §. cum propone retur, col. 2. cuius dicta optimè cenſerunt ad antecedentem Concluſionem.

72 Itaque cum in ſubſidium fideicommiſſaria per mittantur alienari in dotis cauſam ſi quidem filia conſumpſiſſet Legitimam, & Trebellianicã, non poſſet ſe dotare in bonis fideicommiſſarijs: nam non eſt ſubueniendum ei, qui culpa ſua ſe in neceſſitate poſuit, præſertim ad præiudicium tertij, *ad notata in d. l. ſi neceſſaria, ff. qui ſatisd. cog.* & ſic in ſpecie concludunt Bal. *in Authent. contra rogatus, num. 7. C. ad Trebell.* Paul. Caſtr. *in conſ. 80. quia per ſupræſcriptum, col. 2. in 1. & in d. Auth. Res quæ, num. 11.* ſequitur Iaſ. *col. vlt. in 14. limitatione.* Socin. *d. conſilio 75. col. 2. in 5.* Patrſ. *conſ. 63. num. 45. in 2. cum aliis adductis ſupra num. 12.* Item, ſi pater conſumpſiſſet Legitimam & Trebellianicam, non poſſet de reſiduo dotare filiam in præiudicium fideicommiſſi, Socin. *in d. §. res quæ, col. 1.* Patrſ. *conſ. 63. num. 45. in 2.* Crau. *conſ. 19. num. 18.* Cæphal. *conſ. 344. num. 34.* Hondedeus, *conſ. 76. nu. 15.* & vltra hos ſic *in d. Auth.* ſenſerunt Paul. *num. 11.* Iaſ. *col. vlt.* Padill. *prope finem*, Grat. *conſ. 71. num. 22. in 1.*

73 Mulier autem quæ dotata fuit in bonis fideicommiſſarijs, ad tuendam dotationem fundatã habet intentionem in negatiua, alia bona libera non extitiſſe, & allegantialia extitiſſe, onus probandi incumbit, *ad l. eum de lege, cum gloſ. ff. de probation.* & in terminis tradit Ruin. *conſ. 114. nu. 11. lib. 3.* Dec. *conſ. 519. prope finem*, & ante eum Curt. ſen. *conſ. 27. col. 7.* ſequuntur Cur. iun. *in d. Auth. Res quæ, num. 47. & 50.* & Crau. *conſ. 19. col. vlt.* Rolan. *conſ. ité 19. col. fin. in 4.* & qui dicit alia extitiſſe bona, probare debet, *l. ei qui dicit, ff. de probat.* de qua re Menoch.

noch. *lib. 4. præſumpt. 189. numero 175.*

74 Ceterum, pulchra eſt quæſtio, an vxor grauati, quæ vltra hypothecam bonorum, cauit ſibi de fideiuſſoribus idoneis pro reſtitutione ſuæ dotis, ſupponendo fideiuſſores obligari potuiſſe, vt ga ante matrimonium facta fuiſſet conuentio de fideiuſſoribus dandis, vel quæ fideiuſſores principaliter & in ſolidum ſe obligaſſent, quibus caſibus fideiuſſores dotium valere, conſenſerunt Paul. & Curt. iun. infra allegandi, ſic limitantes regulam, *ne fidemſſores dotium dentur, C. eod. tit.* poſſit mulier pro reſtitutione ſuæ dotis omiſſis fideinſſoribus, inuadere bona fideicommiſſaria? nam cum prouiſio iſta ſit ſubſidiaria, & mulier aliter ſibi proſpexerit, videtur vt prius fideiuſſorem excutere debeat, ſed contrà ex profeſſo conſuluit Paul. Caſtr. *conſil. 15. vol. 3. num. 2. in 1. per tex. in l. cauſam, §. puellam, ff. de manumiſſ.* vbi ſimilis prouiſionalis conuentio, in auxilium, non in derogationem prouiſionis legalis facta cenſetur.

Secundò, quia fideiuſſorum datio facta fuit ad maiorem mulieris cautionem, igitur non debet operari diminutionem iuris ſui, *l. legata inutiliter, ff. de adminiſt. legat.*

Tertiò, quia abundans cautela non nocet, *l. teſtamentum, C. de teſtament.*

Quartò, quia ea, quę dubitationis tollendę cauſæ adhibentur, ius commune non lædunt, *l. ea quæ, ff. de regulis iur.*

73 Quintò, quia ex multis remedijs pro ſecuritate, & cautela inuentis, poteſt quis vti quo vult: nec per hoc præindicatur in alijs, *l. cum duobus, §. idem reſpondit, ff. pro ſoc. l. prima, §. quid ergo, ff. de ventr. inſpic.* & Pauli traditionem ſequuntur Iaſon *in die. Authen. Res quæ, in 5. extenſione*, Curt. iun. *numer. 39.* Ruin. *conſ. 199. num. 11. in 2.*

76 Hic autem ſubijcio notabilem quæſtionem, quæ ſæpè in practica occurrit, pone teſtator conſtituit perpetuum fideicommiſſum maſculinũ, iuſſit autem filias feminas dotari: quæro, ſi ex Legitima, & Trebellianica, alijſve bonis ſuis liberis, poſſint congruè dotari, vtrum de fideicommiſſo poſſint detrahere pro dotibus ſuis, ſanè in re hac ſubobſcurè locutus fuit Paul. Caſtrenſ. *conſilio 64. & 102. in ſecundo*, adeo vt ex lectione illorũ cõſiliorum, vix diſcerni poſſit, quid ſenſerit, ſed quòd in huiuſmodi ſpecie, feminæ ſic in genete honoratæ, poſſint dotes ſuas deducere, firmarunt in eodem caſu Cæphal. *conſ. 253. in 4. dubio* & Menoch. *conſ. 88. num. 50.* & iterum idem Menoc. *conſ. 151. in primo dubio, col. 2.* & in alio caſu Decian. *conſ. 10. in 2.* & Menoch. *conſ. 327. num. 127.* & ſic ante eos reperi cõſultum fuiſſe per D. Ioan. Monte ſperell. *conſilio 212. in ſecundo dubio, numero 5.* quem ipſi non allegant.

Verùm cùm caſus de facto accidiſſet in cauſa fideicommiſſaria Magnificorum à Sole, non potui per hęc conſilia obtinere, & contra fuit deciſum, quaſi quòd teſtator ſic relinquendo, eueniente fideicommiſſi caſu, id voluerit, quod leges diſponunt, ſcilicet, ſubſidiariè prouidere, adeò, vt teſtatoris prouiſio, ſit ad mentem legis referendæ, & ſic in ſpecie pulcrè conſuluit Bartol. *conſ. 131. primo arguitur*, præſertim ſi filiæ tunc non erant natæ, Rub. Alexandrin. *conſ. 124. in primo dubio*, latiſſimè idem Cæphal. *conſ. 105. a numero decimotertio, vſque ad 22.* Marzar. *in Epit. Fideicommiſſ. quæ ſtio 48. in verſ. an autem, & in conſ. 1. col. 17.* ſequutus eſt Petra Placent. *d. q. 8. n. 497.* cũ alijs relatis à Menoch. *conſ. 704. nu. 16.* Porrò, ſi teſtator certam ſummam pro dotibus feminis legaſſet, fortaſſe aliud dicendum foret, & ſic ſeipſum declarauit Dom. Cæphal. *conſ. 485. num. 62.* & ſic in alia graui cauſa aliàs allegando diſtinxi. Et eſt notandum ad intelligentiam huius quæſtionis, quod actus dotandi eſt actus reiterabilis. Alexan. *in l. 2. §. quod ſi in patris, col. 12. ff. ſol. matr.* Ruin. *conſ. 74. num. 18. lib. 2.*

77 Sed iterum quęritur, vtrum filius per fideicommiſſum grauatus, poſſit ſororem ſuam, vel filiã ſuam, ampliori dote dotare ad diminutionem fideicommiſſi vltra quantitatem eis relictam in filia teſtatoris variè iudicatum vidi, per M. Franciſcum Anguiſſolam aſſeſſorem excellẽtiſſimum, primò pro fideicommiſſo, ſecundò contra fideicommiſſum, in nepte autem teſtatoris, quod augere potuerit per filium grauatum, conſuluit doctiſſimus Crauet. *conſ. 291. col. 1.* ſequutus eſt Marzar. *dicto loco, verſ. an verò*, Menoch. *d. conſ. 33. numero 22.* Theſaur. *d. Deciſ. 192. num. 11.* quibus conſentire videtur Honded. *conſ. 64. lib. 2.*

Ego in filia teſtatoris ſentio pro augumento, cùm ſta congruitas dotis expoſtularet: nam congruè illam dotare tenebatur, ſed in nepte ex filio videtur ad onus fideicommiſſi non vltra dotari poſſe, quia dotare eſt onus propriè paternum, cogitandum tamen relinquo.

78 Cum autem ex cauſa dotis conſtituendæ bona fideicommiſſaria alienantur, in terminis dictæ Authenticæ Res quæ, equidem menſura ſeruanda eſt, videlicet pro modo honeſtati perſonarum congruo, vt Irner. inquit, *in dicta Authentica Res quæ*, in corpore autem dicitur, honeſtè, & ſecundum qualitatem perſonarum, & merita, *& gloſſ. ibi exponit (merita) ideſt*, ſecundum patrimonij quantitatem, adde *tu pro numero liberorum, l. quæro, ff. de iure dot. & l. ſi pater filiæ, ff. de leg. 3. & ſecundum regionum conſuetudinem*, quæ maximè attendenda eſt in dotium conſtitutionibus, *ad l. quod ſi nolit, §. quia aſſidua, ff. de edil. edict. cum pluribus ad hoc cumulatis per Corn. d. conſ. 3. col. 2. in tertio*, vbi inquit dotes iuxta has circumſtantias conſtituendas eſſe, & pulcrè Baldus nouell. *de dotibus, in ſexta parte, in priuileg. 16. col. 7. verſ. vnde arbitrium*, & idem quoque ſcripſit Ruin. *conſ. 137. nu. 17. in 2.* plenißimè Pariſ. *conſ. 63. col. vltima in ſecundo*, & Roland. Val. *conſ. 19. columna penult. in quarto*, Menoch. *conſ. 247. num. 3. & numer. 6.* vbi dignitatem perſonarum, & patrimonij quantitatem conſiderat, & Petra Placent. *dicta queſt. 8. num. 465.* & plenè Theſaur. *d. Deciſ. 192.* Non tamẽ conceditur, vt mulier virum potentem, ſibi imparem, ducat in maritum, & in eum in præiudicium fideicommiſſi bona conditionata vltra congruam menſuram transferat, Pariſ. *d. conſ. num. 55.* Et vbi perſonarum qualitas poſtularet, pro congrua

grua dotatione omnia bona tradi, omnia dari iure possent, sicuti ex multorum auctoritatibus dixi supra *num.* 26.

79 Rursus constare oportet precium ex rebus fideicommissariis venditis in causam dotis cessisse, nec sufficeret sic asserere in instrumento, quia cum ob dotis causam permittatur alienatio aduersus fideicommissi iura, in eam causam satisfactum per precij versionem docere oportet, *ad text. in l. si forte, ff. de cadtr. pecu.* & quod ibi notat Bartol. & plenius per scribentes *in l. si donatione, C. de collation.* & pulchrè Dec. *consilio* 132. *columna secunda, & consilio* 602. *in tertio dubio* 603. *numero* 8. 681. *columna secunda,* & quod dicitur de prælatis alienantibus res Ecclesiasticas ex aliqua causa, vt in eum casum precium redactum, vt alienatio valeat, versum esse oporteat, sicuti notarunt Innocent. & Abb. *in capit. primo, extra de deposit.* & post Goffred. Ioan. Andr. Hostiens. & Butr. ab eo relatos plenè consuluit Socin. *consilio decimoquarto, numero vigesimoprimo in primo,* Bartol. & legistæ, *in Authent. Hoc ius porrectum, C. de sacrosanct. eccles.* & in prælatis sæcularibus plenissimè notatur, *in l. ciuitas, ff. si cert. petat. & in l. prses. C. de transact.* & in tutoribus, & curatoribus, *in l. magis puto,* §. *nõ passim, ff. de reb. eor.* ac ideo si non constaret pecuniam cessisse in causam dotis necessariam, alienatio reuocaretur, & ex facto sic respondit Sigism. Loffred. *consilio tertio, per totum.* & sic spes decisum fuit. Ex vicinitate autem temporis venditionis, & solutionis dotis pretium in causam fuisse versum præsumptiuè docetur. Menoch. *præsumpt.* 55. *numero* 8. *lib.* 3. *& de Arbitrar. Casu* 432. *nu.* 38. *& uterum præs.* 30. *libro sexto, per totum.*

80 Et non solum alienatio permittitur pro capitali dotis, sed etiam pro festiuitatibus, & nuptijs fieri solitis, quia sunt de appenditijs, & connexis, quæ ideo censentur concessa, *l. ad rem mobilem, l. ad legatum, ff. de procurator. l. oratio, ff. de sponsal. l. quæ religiosis, ff. de rei vendicat. cum similibus,* Salicet. *in dicta Authent. Res, quę,* Bero. *consilio* 113. *numero quadragesimoquarto in secundo,* sequitur Roland. *dicto consilio tertio, sub numero octauo,* de quo tamen subdubius fuit Bald. *in illa Authent. numero quinto.* Item pro præparamentis, & apparatibus consuetis dari mulieribus nuptis, Gabr. *cons.* 153. *lib.* 2.

81 Sed adhuc de aliquibus dubitare contingit, & primò, an restitutio dotis de bonis fideicommissarijs fieri permittatur in omni casu, siue filius vxorem duxerit in vita patris fideicommittentis, siue etiam post illius mortem post iniunctum fideicommissum. glos. magna, *in* §. *quamobrem,* vietur sensisse ante iniunctum fideicommissum, & clarè Angel. *ibi, in penultima columna.* Sequitur Ias. *in d. Authent. Res quę, sub numero* 28. *& consilio* 231. *numero quarto, in secundo.* Ruin. *consilio* 123. *numero decimotertio, & consilio* 137. *numero decimooctano, in secundo.* Paris. *consilio* 52. *numero* 34. *& consilio* 63. *columna penultima, in secundo,* Alciat. *consilio* 96. *libro nono,* vbi tamen diffidentes opiniones concordare nititur. fundamentum huius opinionis est, quia pater non tenetur assecurare dotem datam filio Dyn. Bart. & posteriores omnes *in l. si cum dotem,* §. *transgrediuntur, ff. solut. matrim.* & quia supra legitimam, & Trebellianicam, filius in residuò veluti extraneus grauari potest; Item, quia nullo iure reperitur, quòd pater post eius mortem teneatur in suis bonis assecurare dotes filiorum, aliàs nõ posset relicta filio legitima residuum in alios conferre, & hac via se eximere ab illa obligatione legalis, sed hoc est falsum: igitur, &c. & horum opinionem probauit Riminald. iun. *consilio* 23, *numero* 325. Et in fideicomm. ascendente materno, hanc defendunt Socin. iun. *consilio* 119. *in* 2. Gabr. 119. *num.* 37. *& infra, in* 2.

Contrariam opinionem, habuerunt communiter scribentes omnes, quam etiam practica, & communis iudicium obseruatia recepit, Corn. *in dicta Authentica. Res quę,* Paul. *in dicto* §. *cum proponeretur, & in suis consiliis* 15. 80. & 219. *in primo,* consuluit Ioan. Anan. *consilio sexagesimoprimo, quod habetur apud Alexand. in quarto libro, consilio* 67. latè Socin. *consilio* 23. *In proposita, libro tertio,* Ias. *consilio* 157. *in primo dubio volumine secundo,* Dec. *consilio* 376. *& consilio* 519. Curt. iunior *consilio* 59. *numero secundo,* Crot. *in repet.* §. *Dini, numero* 165. *ff. de legat. primo,* Bellon. *consilio* 83. *numero quinto,* Crauet. 348. *num.* 21. Cephal. *consilio* 177. *numero* 17. Roland. *dicto consilio* 85. *numero* 29. *in primo, & consilio* 19. *columna vltima, & consilio sequenti in quarto,* Marzar. *in sua Epit. Fideicommiss. quæst.* 48. Menoch. *consilio* 33. *numero* 26. Didac. *libro tertio, variarum resolut. capit.* 6. *sub numero* 10. *verficulo quinto, non tantum,* Decian. *consilio* 18. *numero* 26. *in secundo,* & D. à Petra *d. quæst.* 8. *numero* 383. Franc. Becc. *consilio* 54. *per totum.* Gabriel. 19. *numero* 28. *& infra, libro secundo.* Riminald. iun. *consilio* 562. *numero* 54. Rationes autem planissimè adductæ fuerunt in dictis locis. Opinio hæc apud me indubitata est: nam sicut aduertit Socin. *dicto consilio vigesimotertio, columna secunda,* maior dubitatio est in casu, cùm filius viuo patre, dotem recepit, quam pater ipse non hypothecauit, nec assecurauit, in bonis suis: nam eo casu constat patrem noluisse obligari pro dote filij, nec se obligasse: attamen concedunt glos. Angel. & sequaces, dotem posse deduci de fideicommisso paterno, fortius igitur cùm post patris mortem recipitur. Et hunc casum pro minus dubitabili habuit Bald. *in dicta Authentica Res quę, numero tertio,* concludens in vtroque casu locum fore restitutioni, & contra Angel. est casus in illa Authentica in corpore de Restitution. & ea, quæ par. multipliciter inducendo. Primò, quia corrigit *l. finali, C. com. de legat.* in casu constitutionis, & restitutionis dotium, quæ quidem lex absque dubio præsupponit fideicommissum constitutum. lex autem limitatis, seu corrigens, debet intelligi in terminis legis limitatæ, *ad leg. nihil, ff. de coniung. cum emanc. lib.*

82 Secundò, quia dotis constitutio, & restitutio, in materia ista procedunt à pari; notant omnes dictis in locis, latissimè Roland. *cons.* 20. *in* 4. sed dos etiam post iniunctum fideicommissum constitui potest, *dicto* §. *cum proponeretur,* igitur & restitui, aliàs melioris esset conditionis filiæ, quam filius.

Tertiò

Tertiò probatur euidenter *in illa Auth. in §. Moriente*, vbi allegatur ignorãtia fideicommissi, quæ non fuisset allegabilis, si dos ante constitutum fideicommissum data fuisset.

83 Item videndum est, quid in dote confessata, an detrahi possit in præiudicium substitutorum? Angel. *in illa Authentica in corpore*, tenuit pro negatiua, per gloss. *ibi, in verbo, dotem*: quæ subdit (quam acceperit) Sequitur Iason, *in dicta Auth. Res quæ, colum. penult. in nona limitatio.* Padilla, *nu.* 119. Baldus nouell. *de Dotibus, in sexta parte princip. in* 13. *priuileg.* adducit, *quæ habentur in l. post hac, C. de bonis proscript.* & refert se ita consuluisse. Sequutus est Paris. *conf.* 52. *col. vlt. in* 2. vbi ita tenet, etiam quòd lapsa sint tatalia ad opponendum de dote non numerata, ne sit in potestate grauatorum his dotalibus confessionibus fideicommissorum iura subuertere, & præiudicare substitutis, & idem Paris. *conf.* 63. *col. vltima in eo.* Roland. *conf.* 85. *num.* 26. *in* 1. & concordantes adducit Craue. *conf.* 1000. *numero* 186. & hãc sententiam in confessione facta post matrimonium contractum, quia animo donandi facta præsumatur, vti inter personas inspectas, habuit Rub. Alexandr. *conf.* 78. vbi eleganrissimũ in re hac edidit consilium. Ruin. *conf.* 199. *nn.* 2. *lib.* 2. Gozadin. *conf.* 26. *col.* 3. Roland. *conf.* 85. *num.* 26. *&* 37. *lib. primo.*

Sic distinguendum esse ex communi Doctorum intentione tradidit à Petra, *in d. quæst.* 8. *nume.* 380. Adde, quòd in materia hac coniecturæ ex facto, & ex personis sumptæ plurimum possunt. Ceterum ex communi interpretum sententia, dos cõfessata habet omnia dotis priuilegia, tum respectu prelationis aduersus mariti creditores, tum etiam omni alio respectu, vti habet dos data, modo lapsa sint tempora exceptionis non numeratæ dotis Bart. *in l. assiduis, col. vltima, C. qui potior. in pign. habeantur*, cuius doctrina communiter recepta fuit, etiam in iudicijs, Afflict. *decis.* 402. Boer. *decis.* 330. *col.* 3. vbi de communi, Crauet. *conf.* 40. *col.* 2. *& conf.* 48. *col. item* 2. *in fine.* Didac. *libro primo variar. resolut. cap.* 7. vbi latissimè in materia, & ex professo Rolandus Vallens. *conf.* 85. *col. vlt. in primo, & latius conf.* 20. *in* 2. *dubio, & conf.* 74. *in quarto*, vbi idem quoque firmauit in præiudicium creditorũ. Vbi tamen non præcederet dotis promissio, sed apparet post matrimonium Instrumentũ dotis confessionatæ accedente respectu personarum aliqua finistra cõiectura, de facili pro fideicommisso præsumendum esset, & ex facto de iure sic responsum vidi.

84 Rursus videndum est, quid in dotis augmento; super quo puncto consuluit Ruin. *conf.* 199. *in* 2. & resolutio est, quod aut augmẽtum dotis fuit factum verè, & realiter, & idem iuris sit quod in dote, & sic senserunt Bald. *in d. Authent. numero* 10. Paul. *num.* 7. aut verò non constat, & præsumatur contra augmentum, *per text. in Authen. Sed iam necesse, C. de donat. ante nupt.* sequutus est Cæphal. *conf.* 172. *in* 2. *col. vlt.*

85 Et hæc distinctio comprobatur ex scriptis à Salicet, *in l. si mater, C. de contrah. empt.* vbi quòd empta à viro vxoris nomine, constante matrimonio, præsumuntur ex re viri, nisi ex verisimili coniectura appareat de re vxoris. Sequitur Alexand. *conf.* 18. *in* 3. Ruin. *conf.* 44. *in* 5. & distinctio hęc fuit de mente Padill. *sub num.* 121.

86 Restat vt videamus, an ob alias similes causas fideicommissa alienari possunt, & primo, an ex causa alimentorum pro descendentibus grauatis. Gloss. *in d. Auth. Res quæ.* concludit pro negatiua; Sicuti sunt Odofred. Bald. Salicet. & nonnulli alij, ex pluribus.

Primò, quia iura illa loquuntur de dotis constitutione, & restitutione, ergò non trahenda ad alios casus, *l. cum prætor, ff. de iudic.*

Secundò, quia iura reseruarunt filijs legitimã, quam quidem censuerunt iustam mensuram pro filiorum alimentis, *in Authent. de trien. & semiss. in principio.*

Tertiò, quia vltra legitimam filij grauati fideicommissis conditionalibus vniuersalibus, detrahunt etiam Trebellianicam.

Quartò, quia fructus seruiunt pro alimentis.

Quintò, quia in dotibus maior versatur ratio, scilicet alimentorum, & fauor liberorum procreandorum.

Sextò, addo ego, extensionem non adeo esse faciendam de casu ad casum, cum agitur de præiudicio tertij in iure sibi quæsito, cencedi autem fieri posse per rationis identitatem, vbi tertius in iure sibi quæsito non lædit ur, & sic procedere, quod notatur *in l. ob es, C. de prædijs minor.*

Contrarium determinarunt Iacob. de Raff. Cin. Bartol. Fulgos. Paul Corne. & communiter scribentes omnes, *ibi*, Ias. *num.* 30. *& sub eodem num.* Curt. iun. Padilla *num.* 78. Nicol. de Neap. & posteriores ad eum, *in d. l. mulier*, §. *cum proponeretur*, Imol. Roman. Alexand. Socin. & Claud. *in l. Marcellus*, §. *Res quæ, ff. ad Trebell.* & in indiuiduo aduersus piã causam substitutam, consuluit Roman. *conf.* 267. *Circa id*, Ruin. *d. conf.* 199. *num.* 8. Bero. *conf.* 89. *lib.* 2. & Dom. à Petra Placent. *d. quæst.* 8. *num.* 480. intellige pro alimentis suis, filiorum, & vxoris: nam omnes has personas Pater, seu Auus testator alere tenetur. *l. si quis à liberis*, §. *primo; ff. de liber. agnosc.* vbi gloss. & Bartol. *& l. si filia*, §. *primo, ff. famil. ercisc.* Ias. *in l. si constante, num.* 48. *ff. soluto matrimonio*, cum alijs concordãtibus, de quibus per Padill. *numero* 87. pro qua communi sententia adducitur.

87 Quod causa alimentorum est magis priuilegiata & necessaria, quàm dotis causa, sicuti deducitur ex varijs figuris causarum in iure receptis, *in l. prima, & secunda, C. de patribus qui fil. distrax., in l. necare, ff. de liber. agnosc. & in cap. si quis propter necessitatem, extra de furt.* Item, onus alendi afficere bona, *l. si quis à liberis*, §. *item rescriptum, ff. de liber. agnoscend.* idcirco ex paritate, vel potius ex maioritate rationis, & magis priuilegiatæ causæ, extensionem etiam faciendam, *ad notata in dicta l. ob es. & per gloss. in l. prima, C. de condictio. indeb.* per Bartolum, & alios, *in l. si constante, in prima quæstione principali, ff. soluto matrimonio*, & per Abb. *in cap. cum dilect. extra de confirmatio. vtili*, & hanc in iudicando sententiam dixit

Socin.

Socin. *in d. §. Res quæ, numero ſecundo*, quando legitima non ſufficit; Quod ſi filius abutendo conſumpſiſſet Legitimam, & fortius ſi etiam Trebellianicam, non eſſet ſibi ſubueniendum, ſic Socin. ipſe, *ſub numero 3.* adducit.

88 Quia cum pater viuens aſſignat filio ſuo bona aliqua ſufficientia pro eius alimentis, & filius lata ſui culpa illa conſumit, non tenetur pater vltetiora alimenta præſtare, Bald. *in Authent. Contra rogatus, numero 8. C. ad Trebell.* Alex. *in l. ſi cum dotem, §. primo, ff. ſoluto matr.* & Socinum ſequutus eſt Curtius. *loco præcitato.*

89 Secundò, quia aſſignatis bonis filio pro legitima poſt patris mortem, ſi eum decedere contingat, alia bona præſtanda non ſunt. *l. ſi patronum ex debita, §. primo, ff. de bon. liber.* Bald. *in l. ſcimus, in tertia quæſtio. C. de inoffic. teſtam.* non ſic in cauſam alimentorum, & ſi ſine illius culpa perirent, quia alimẽtorum onus vniuerſitatem bonorum paternorũ reſpicit, *dicto §. item reſcriptum.* Et in bonis Maioratus poſſe illa alienari, vt poſſeſſor alatur, formaliter aſſeruit Padil. *in diſt. Authent. numero 79.* vbi recenſuit huius ſententiæ, Greg. & Epiſcop. ciuitatenſ.

90 Secundò dubitatur, an pro liberatione filij à captiuitate, & ſi quidem captus, & detentus ſit ab hoſtibus, aut à latronibus concedunt Bart. & cæteri, *in dicta Authen. Res quæ*, Paul. *num. 13. & num. 32.* Corn. *colum. fin.* Curt. iun. *num. 31.* Padill. *nu. 94.* Roman. Imol. Alexan. Socin. & alij, *in d. l. Marcellus, §. Res quæ*, ea iura ad hunc caſum extendi, *per text. in Authent. Si captiui, C. de epiſcop. & clerie.* & quod notauit gloſſ. *in cap. ſacrorum, duodecima quæſtione ſecunda*, & ſic conſuluit Benedict. Cap. *conſ. 92. colum. vltima.* Marzar. *in ſua epitome, quæſtione 39.* ampliſſimè omnium Tiraquell. *de legibus connubial. gloſſ. 8. quæſt. 35. num. 282.* & eſt veriſſima opinio, quia omnes rationes in dotibus conſideratæ locum habent in cauſa captiuitatis.

91 Quòd ſi detineretur captiuus pro ære alieno, aut pro delicto ab eo commiſſo: communis Concluſio eſt, alienari non poſſe quia culpa ſua in captiuitatem incidit: ideo non eſt ei ſubueniendũ *ad l. ſiue hæreditaria, ff. de neg. geſt.* Sed contra vbi culpa non fuit ordinata ad caſum captiuitatis ſenſerunt Felin. *in c. Quæ in vrbes, num. 90. & inſ.* & Dec. *ſub num. 43. de conſtitut.* Nec enim culpa ſua debet alteri eſſe præiudicialis, *l. ſaucinus, C. de pœnis*, & ſic concludunt Salicet. Angel. Paul. & latiſſimè laſ. *in d. Authent. num. 20.* Curt. iun. *num. 32.* Padill. *nume. 102.* Imol. Roman. Alexan. Socin. & Claud. *in d. §. Res quæ*, Bald. *in d. Auth. Contra rogatus, & eſt communis traditio*, Idem Alexand. *in l. quamuis, ff. ſoluto matr.* Ctot. *in §. Dini, num. 71. & ille Ferdinand. num. 142.* Cæphal. *conſ. 624.* & præter hos Boer. *deciſ. 128. num. 2.* plenius autem Tiraq. *d. loco num. 288. & ſeq.*

92 Quam tamen libenter limito, cum agereretur de reſtituendo carceratum pro delicto, ex quo ſequeretur mors, aut membri mutilatio; ſicuti nõ minus piè, & humaniter, quàm etiam per punctũ [illegible] ſcripſit Fulgoſ. *in d. Auth. Res quæ*, & ſubſcribit Marian. ſenior, *in rubr. ext. de cauſa poſſeſſ. & propr.* Socin. *d. §. res quę, ſub num. 3.* nec aliter crediderim deſiderium morientis fuiſſe: quia ſic pater viuens facturus fuiſſet: vnde ab hærede ſic fieri voluiſſe credendum eſt, *d. l. cum ſeruus, ff. de cõdit. & demonſtr.* nam patres viuentes ſic facere conſueuerunt; & hæc optima eſt voluntatis defunctorum interpretatio, *l. quoniam deſideria, C. de natur. liber.* ideoque hoc caſu rectè dici poterit, non videri in euerſionem fideicommiſſi factum, quod ſaluti filij, & patris voto congruebat *ad l. iſti quidẽ, ff. quod met. cau. cum ſimilibus*, & ſicuti in dotibus enũciauit Vlpianus, *in d. §. cum proponeretur*, & in maleficijs caſualibus non penſatis res minus dubitabilis eſt, vti aduertit Menoch. *de arbitrar. libro 2. caſu 182. numero 64.* ſequutus eſt à Petra *d. queſt. 8. numero 482.*

93 Pro expenſis verò ſtudiorum, & militiæ cauſa, fatentur communiter omnes fideicommiſſa alienari non poſſe, Angel. *in d. Auth. res quę, columna penultima*, Paul. *num. 13.* laſ. *in 10. & 11. limita.* Padill. *num. 91.* Alexand. & Aquent. *in d. §. res quę*, Alexan. *in l. 1. ff. ſoluto matrim. num. 55. & illis Alciat. num. 24.* nã hæc aſcendens nullo iure cogitur verſus deſcendentes. Limita, & præmiſſa intelligein fideicommiſſo ſimpliciter relicto, diuerſum eſt, vbi qui rogatur reſtituere quicquid ſupererit: nam hic quartam reſeruare tenetur, quam tamen alienare in totum poteſt ex præmiſſis cauſis, *vti eſt caſus in d. Authent. Contra rogatus, C. ad Trebell. & ibi ampliſſime per ſcribentes omnes.*

94 Sed vtrum cum in caſibus priuilegiatis, & de iure permiſſis, conceditur alienatio rerum fideicommiſſo ſubiectarum, requiratur decretum iudicis, qui de ea cognoſcat? equidem apud nos decreta ſæpius frequẽtata, & practicata fuere; Quãdoque tamẽ abſque decreto pro dotibus aſſignata fuere bona fideicommiſſaria, & aliquando etiam alienata precio in dotis cauſam vero; & ſimiliter quandoque vidi alienari pro dotium reſtitutione bona fideicommiſſaria, abſque aliquo decreto: porro licet decretum in alienationibus rerum minorum, & Eccleſiarum ſit neceſſariũ, ad text. *in d. l. magis puto, §. ne paſſim, ff. de rebus eorum, & in Auth. Hoc ius porrectum, C. de ſacroſanct. eccleſ.* & aliter alienatio facta ſit ipſo iure nulla, vt in dictis iuribus, cum concordantibus: attamen in re hac decretum neceſſarium nõ eſt, adeò, vt eius omiſſione actus reddatur nullus, ſed ſufficiet ad eius alienationis validitatem conſtare, tunc non extitiſſe bona libera, ex quibus, dotis neceſſitari conſulere potuiſſet, & ad hoc pondero text. *in l. pater filium, §. idem quæſitum, ff. de leg. 3.* & ſatis conſtabar, vel non docente fideicommiſſario, extitiſſe bona libera, ad dicta ſupra *num. 73.* vel docente poſſeſſore, nulla bona libera extitiſſe. Roger. tamen *in ſuo prælegato conſilio 38. ſub num. 32.* diſtinxit inter generum, & emprorem, cuius diſtinctio non placet: tum quia gener comparatur emptori, *l. ex promiſſione, ff. de actio. & obligatio.* tum, etiam quia magis ſuſpicandum eſt de fideicommiſſi fraude, vbi res in cauſam doris traditur, quàm vbi in extraneum emptorem alienatur.

Simile

95 Simile eſt in patre legitimo adminiſtratore ad uentitiorum filij: nam hic ex cauſa poteſt alienare bona hæc, *l. finali*, §. *ſin autem*, *C. de bon. quæ liber.* nec requiritur decretum, quia lex non hanc poſtulat ſolemnitatem, ſic decidit Azo *in Summa illius tituli*, ſequuntur Bald. Fulgoſ. Paul. Alexand. & Iaſ. *in l. præſes*, *C. de tranſact.* Dec. *conſilio* 209. *colum. ſecunda*, & eſt dictum communiter receptum Arr. Pinel. *in repet. l. prima*, *in 3. part. ſub numero* 46. *C. de bon. matern.*

96 Denique vt nil omittamus, videndum eſt an ex cauſa dotis conſtituendæ, vel reſtituendæ poſſit grauatus conſtituere pro capitali annuos licitos redditus, ſic, vt bona ipſa fideicõmiſſaria obligata ſint creditori tam pro capitali quam pro redditibus annuis, & pro his priuilegium habeat, prout pro capitali, ad præiudicium ſucceſſorum in fideicommiſſo: Quæſtio eſt conſideratione digna: Nam licet pro capitali dotium bona fideicommiſſaria poſſint diſtrahi, vt ſupra plenius expoſitum fuit: grauatur tamen fideicommiſſum in ſorte tantum. Cæterum ſi concedamus ſubingationes de rebus fideicommiſſarijs fieri poſſe eſi onere annui redditus, non ſoluente grauato annuas penſiones, onerabitur fideicommiſſum ſupra ſortem permiſſam. Vnde priuilegium pro ſorte dotium conceſſum, non debet porrigi ad annuas præſtationes pro ſorte, quia de his Conſtitutio in Auth. Res quæ, non loquitur, & quia priuilegium conceſſum creditori pro ſorte, non profertur ad pœnas *l. & ideo*, *ff. de compenſat.* vbi Paul. de Caſt. ſic nò tauit.

Ex aduerſo conſideratur, quòd qui poteſt alienare, poteſt obligare, ſub vſuris, *l. magis puto*, §. *item prætor*, *ff. de Reb. eor.* & priuilegium hypotecæ cõuentionalis pro ſorte prodeſt etiam pro vſuris conuentis, l. Lucius, ff. qui potior. Item permiſſio conſideratur tempore contractus, nec attenditur quod ex accidenti contigerit hæredem grauatum ceſſaſſe in ſolutione penſionum, quia nõ contigit ex partium intentione, *ad reg. in cap. ſalium legitimè*, *de reg. iur. in* 6. cauſa enim & origo conſtituti contractus inſpici debet, *l. qui id quod*, *ff. de donation. leg. Nam origo*, *ff. quod vi aut clam*, text. autem in l. ſi ideo, loquitur in pœna omnino odioſa: Hæc quæſtio in feudalibus apud Regnicolas ſæpè fuit diſcuſſa, & præualuit pro creditore opinio: vt latè apud Milanenſ. libro 1. Deciſ. 8. a nu. 360. vſque 380. & infra.

De lucris nuptialibus debitis in bonis fideicommiſſarijs in materia Authen. res quæ.

SVMMARIVM.

96 *Lucra dotalia tam ex parte viri, quam ex parte vxoris ex pacto locum habent in rebus fideicommiſſarijs in dotem traditis aut obligatis in terminis Auth. res quæ, C. cõ. del.*

97 *Idem eſt ſi ex lege lucrum deferatur.*
Statutum de lucro dotis locum habet in fideicommiſ. datis in dotem.

98 *Idem eſt in contradotibus in partibus noſtris fieri ſolitis, & in donationibus antenuptialibus æqualibus dotibus conſtitutis.*
Contradotes detrahuntur ex bonis fideicommiſſarijs.

99 *Quid autem ſtatuendum ſit, cum res ſubiecta reſtitutioni, nec ex pacto, nec ex ſtatuto ſubijcitur lucris nuptialibus.*

100 *Dotans mulierem de re aliqua ſibupſi per fideicommiſſum debita, non repellit maritum à perceptione lucri dotalis ſtatutarij etiam ſi ignorant rei conditionem.*

101 *Et ſi in dotando expreſſit rei conditionem, præiudicat ſibi ſi permiſit opponi pactum de lucro dotis.*

102 *Non tamen erit locus lucro ex ſtatuto.*

103 *Si verò res ſit ſubiecta reſtitutioni ad fauorem tertij, & id expreſſum non ſit: tertius vendicat, ſed dotis conſtitutor tenetur marito ad intereſſe lucri dotalis.*

104 *Dotandi mulierem cauſa relictum, & facta poſt mulieris mortem ſubſtitutione, an ex eo caſu in re hac in dotem tradita, ſit locus lucro ſtatutario, contrariæ ſunt auctorum opiniones.*
Diſtinguuntur plures caſus.

105 *Et ſi mulier, quæ ex liberis ſe congruè dotare poterat, de fideicommiſſis ſe dotuerit, nihil ex eis maritus lucratur in præiudicium fideicommiſſarij.*

106 *Et ſi dotem conſtituerit in liberis, & in fideicommiſſarijs vſque ad certam ſummam, marito ſciente, an lucrum ſtatutarium debeat ratari ſuper tota dote, adeo, vt quod detrahi non poteſt de fideicommiſſis, detrahatur de liberis, an verò ſubductis fideicommiſſis, ſuper liberis tantum.*

107 *Quid autem ſi lucrum ſit exercendum ſuper omnibus, & libero non ſufficiant ad integrum lucrum, an dotis conſtitutor teneatur.*

108 *Et ſi mulier dotem exceſſiuam conſtituerit in liberis, & in fideicommiſſarijs, reducenda eſt ad congruitatem dotis ipſa conſtitutio, ita vt fideicommiſſa non minuantur.*

Articulus XLII.

96 SVPEREST vt videamus de lucris nuptialibus, textus enim in corpore *in Authen. de Reſtuntio. & ea quæ par. in §. moriente*, *in §. Rurſus*, *& in §. Sancimus*. clare decidit, ex his rebus fideicommiſſarijs, quę in cauſam dotis dari, aut pro reſtitutione dotis obligati permittuntur, locum eſſe pacto de lucrando partem dotis, & donationis antenuptialis, tam ex parte viri, quam ex parte mulieris, & ſic concludit gloſſ. magna, *in eo loco*, *in §. quamobrem*, quam ſequitur Bartol. *ibi*, ſiue Nicolaus de Neap. in lectura, quæ Bart. attribuitur, & eſt communis, ac probata Concluſio, vt per Bart. Socin. *conſ.* 13. *colum.* 2. *in* 3. Lapus *in rep. cap. per veſtras*, *in §.* 13. *extr. de Donation. inter vir. & vxor.* Bellon. *conſ.* 83. *numero* 3. & 8. vbi tamen & rectè moderat, cum non ſuperſunt alia bona libera.

97 Et ſi per pactum id fieri permittitur, igitur, & per ſtaturum, ſic Bald. *in d. Authen. res quæ*, *num.* 14. Paul. Caſt. *ibidem col.* 2. Curt. iun. *nu.* 46. *cum aliis*, vt

vt per Cranet. in *conſilio* 186. *num.* 4. *& ſic ſæpe conſuluit* Bald. ſtatutum de lucro dotis locum quoque habere in rebus fideicommiſſarijs per filiam à patre grauatam in cauſam dotis datis, ſic etiam cõſuluit *in conſilio* 77. *Filia de reſtituendo, & in conſilio* 103. *& in conſ.* 327. *factum ſic proponitur, in* 4. vbi quod magis videtur, conſuluit in filia honorata à parre in certo prædio cum ſubſtitutione pij loci, vt quatenus prædium illud in dotis cauſam dari potuerit, locus ſuo lucro ſtarurario, cuius quoque ſententiæ fuit Paul. Caſtrenſ. *conſilio* 80. *colum. ſecunda, verſ. breuiter in* 1. Fannuc. *de lucro dot. gloſ.* 10. *num.* 60. & licet ipſemet Caſtrenſ. *in conſilio* 43. ſubſtitutio, *colum. vltima in* 2. aliter determinauerit, attamen à priori concluſione non eſt recedendum, niſi ſaluando conſultationem illam Pauli *d. conſilio* 43. dicamus, prout audiui à præſtantiſſimo Iuriſconſulto, caſum ſuum verſari in filia, à patre grauata, in bonis, in quibus per pupillarem fratri ſuo pupillo ſucceſſerat, quaſi pupillaris illa ſubſtitutio, & fideicommiſſo eidem iniunctum, ex teſtamento pupilli procedat, ſitque fideicommiſſum trãſuerſale, *ad not. in l.* 2. *ff. de vulgar.* quòd tamen dictum non placuit, quia ſubſtitutus pupillariter poteſt à patre grauari in omnibus prour eius hæres, & quò ad hoc ſubſtitutus videtur rem habere à patre, *ad hoc text. cum materia in l. ſi Titio, §. fin. & l. ſeq. ff. de leg.* 1. & ibi amplè notatur. Quocirca conſultationem illam ſuſtineri poſſe ex dictis ſupra, *num.* 55. aduerti.

98 Cæterum ex præmiſſa concluſione ſupra in principio firmata, infertur, in partibus noſtris, in quibus non eſt moris fieri donationes antenuptiales æquales dotibus, verum quaſdam donationes maritales, quas contradotes appellamus, quæ cõferri ſolent in caſu quo maritus prædeceſſerit vxori, & quæ conſtitui ſolent propter detrimentum mulieris in deperdita virginitate, & proſtrata pudicitia, proinde has contradotes deduci poſſe per mulieres de rebus fideicommiſſarijs, ſicuti etiam maritus ex lege ſtatutaria, vel ex pacto deduceret lucra dotalia, & ſic etiam ſeruantur in donationibus antenuptialibus dotí æqualibus, quas mariti, aut eorum patres, conſtituunt, vt mulier in iſtis lucris æquale conſequatur, prout mariti ex dotibus, Ruin. *conſilio* 199. *num.* 5. *in* 2. iſtæ autem donationes nuptiales, ſeu contradotes non debent excedere modum, ita vt Legitimam non ſuperet, aut loci obſeruantiam Bellon. *d. conſ.* 83. *num.* 10. Sed contra in iſtis contradotibus ſenſit Gabriel. *conſilio* 129. *num.* 43. *lib.* 2. *& num.* 46. quia ſunt mere voluntariæ.

99 Vt autem materiam ex omni parte quatenus fieri poſſit, reſolutam habeamus, de qua ſcripſerunt in tractatibus *de lucro dotis*, Roland. à Valle *queſt.* 57. & 58. Fannuc. *gloſ.* 10. *num.* 57. *& infra*, Cranet. *conſil.* 186. Videndum eſt, quid ſit ſtatuendum, in caſibus, cum res fideicommiſſaria pro ſui natura, nec ex pacto, nec ex ſtatuto ſubijci poſſunt, contra teſtatoris, & fideicommiſſarij voluntatẽ, lucro dotali; qua in re particulares hos caſus aduerti, ad quos tractatus iſte reduci poteſt.

100 Primus caſus eſt, cum ſubſtitutus dotauit mulierem in fideicommiſſaria re aliqua, tacita viro eius rei conditione, hoc quippe caſu, lucro locus erit, nam maritus iuſtam cauſam habet, quia bona pro ſui natura præſumuntur libera, ac idcirco affecta lucro legali, ideo ſubſtituto rem vendicãti, obſtat, quatenus lucrum capit, euictionis exceptio, *ad l. vendicantem, ff. de euict.* nempè dotis conſtitutor tenetur marito de euictione, vt infra dicam. Amplio hanc Concluſionem, etiam quod ſubſtitutus ignoraſſet rei conditionem, nam eius ignorantia, maritonon conuenit, vt præiudicialis, *l. quidam ita, §. fin. ff. ad Trebell.*

101 Secundus caſus eſt, cum ſubſtitutus dedit, & rei conditionem expreſſit, permiſit autẽ pactum de lucro dotis apponi, iuxta formam ſtatuti, hoc caſu ſibi præiudicat, quia videretur renunciaſſe conditioni, quod facere potuit, *l. nihil, §. omnibus, ff. de leg.* 1. *& l. quotics, C. de fideicommiſ.* cum ſuis concord. & ſic concludit Paul. Caſtrenſ. *conſilio* 59. *pro pleniori in primo.*

102 Tertius caſus eſt, cum ſubſtitutus rem in dotem dedit expreſſa illius conditione non tamen præſens fuit, vel aſſenſit pacto dotali, extat autem in loco ſtatutum de lucro dotis, & hoc caſu ſentio non eſſe locum lucro, ex mente Caſtrenſ. *in dicto conſilio*, quia ſubſtitutus, rem affectam, marito ſcienti in cauſam dotis dedit, quam maritus videtetur accepiſſe pro iure ſuæ vxoris in illius vita, *ad text. in cap. nuper, ext. de donation. inter virum*: nec ex parte dantis poteſt præſumi, quòd renunciauerit, remiſerit, aut donauerit ſpem ſubſtitutionis, quia hæc non præſumuntur, *cap. ſuper hoc, ext. de renunc. l. cum de indebito, ff. de probation. cum vulgaribus*, quandoquidem coniectura accipi poſſit, vt res illas dederit ad mulieris vitam.

103 Quartus caſus eſt, cum mulier, vel alius dotem dedit, non expreſſa conditione ſubſtitutionis ad fauorem tertij, hoc caſu conditio integra manet, & ſubſtitutus rem vendicat, ſic Paul. Caſtrenſ. *dicto conſilio quinquageſimoquinto, in vltimo dubio, per text. in d. cap. ſuper*: datur tamen eo caſu marito de euictione actio aduerſus conſtitutorem dotis, pro intereſſe ſui lucri dotalis, *ad not. in l. primo, C. de iure dot.* & in terminis not. Bald. *dicto conſilio* 468. *in quarto*. Alexand. *conſilio* 176. *columna penultima, in ſeptimo*. Roland. *queſt.* 57. vbi alios adducit. Phanuc. *dicto loco, numero* 70. Intellige hanc concluſionem, cum fideicommiſſum eius eſt conditionis, vt in eo lucrum dotale exerceri nequeat, vti iam propoſui, *num.* 99.

104 Quintus caſus eſt, cum teſtator reliquit mulieri rẽ aliquam, pro eius dote, vel vt de ea ſe dotare poſſit, cum ſubſtitutione poſt illius mortem, de qua re mulier ſe dotauit, admonito marito de illius conditione, ſubſtitutus autem non aſſenſit alicui pacto dotali. Hoc caſu notabilis eſt quæſtio, an ſit locus lucro ſtatutario: nam ex eo, quòd ſubſtitutus cõditionaliter ſciat, & patiatur rem illam in cauſam dotis tradi, nihil ſibi præiudicat in iure ſuo de futuro: ſic in ſpe-

cie concludit Alexand. *d. consilio 176. columna 2. in fine*, adducit scripta per Bartol. *in l. qui Romæ, §. duo fratres in 12. quæst. ff. de verbor. oblig.* in hac autem quæstione Paul. Castrens. *d. consilio 59.* concludit, lucrum non deberi, quia maritus dotem conditionatam accipiens, videtur illi conditioni assensisse, *l. si filius, ff. ad Macedon.* nec est curandum de statuto, quia testator particulariter in re relicta substituendo post mulieris mortem, recessit à statuto substituente maritum in dimidia dotis, quoniam prouisio hominis facit cessare prouisionem legis, *l. fin. C. de pact. conv.* & expressum facit cessare tacitum *l. cum ex filio, §. 1. ff. de vulg.* & prosita parte consuluit Alexand. *d. cons. 176.* & horum opinioni videtur adhærere Phanuc. *d. loco, num. 58.* Cæphal. *cons 365. num. 43.*

Contra verò extat Bald. consultatio *consil. 79. Casus talis est, Zeno, in primo*, vbi consuluit in casu Veronensi, adducit, quia ex quo pater legauit in causam dotis, statuta de dote loquentia per passiuam interpretationem in eo relicto trahenda sunt, *ad leg. 1. in §. lex Falcidia, ff. ad leg. Falcid.* Item quia substitutio de restituendo, debet intelligi, de eo, quod potest restitui de iure, & de facto, vtrunque probatur *in l. mulier, §. si hæres, ff. ad Trebell. & in d. Auth. Res quæ, cum materia.* Item dos est quid vniuersale, & in dispositione de aliquo vniuersali etiam onera continentur, *leg. 2. de hæred. vend.* & quia testator præsumitur velle, quod leges locum habeant in suis ordinationibus, *l. si duo, ff. de acquir. hered.* his potest addi ratio alia ex Baldomet. *in consilio 327. superius allegato*, ne videatur pater filiæ propriæ viduitatem indixisse, non facilè inuenturæ virum remota spe lucri statutarij, & idem pro lucro sequutus Bald. sententiam, consuluit Aym. Crau. *d. cons. 186.* subsequitur Roland. *d. q. 57.*

In hac difficultate, siquidem res ageretur de relicto ab extraneo facto, quamuis in causam dotis sit ascripturn: Crederem ego facta substitutione post mulieris mortem in tota re, maritũ nihil lucraturum: cum Paul. & Alexand. sententia, & est ratio: quia vt inquit Alexand. *d. consilio 176.* in certis non est opus coniecturis *l. ille, aut ille, §. cum in verbis, ff. de legat. 3.* potuit testator legem rei suæ imponere, §. *disponat, in Authent. de nupt.* nec est nouum, vt res aliqua conditionata in dotem detur, absque spe lucri dotalis, *d. capit. nuper.* Quòd si substitutio non esset expresse facta in tota re relicta, vt quia testator reliquisset mulieri mille, vel omnia bona sua, ex quibus se dotare, & nubere posset, & post mortem simpliciter substituisset aliquem mulieri, eo quidem casu, arbitror locum esse statuto, & rationes Bald. prævalere, & sic etiam sensit Alexand. *dicto consilio 176. nume. 5.* vbi ponderat substitutionem expresse factam in tota re, & sic Crau. *d. consilio col. 3.* & à Phanuc. *numero 58.* hoc enim casu adaptabilia sunt argumenta Baldi, Crau. & Rolan. sumpta à mente testatoris.

At vbi ageretur de relicto paterno, in quibus terminis contraria ediderunt responsa Bald. & Paul. in dictis casibus, præsupposito quòd in tota re facta fuerit substitutio, non de voluntate, sed de potestate disputandum esset: nam filia etiam de fideicommisso paterno contra patris ordinationem, potest se congruè dotare; sicuti sæpius dictum fuit, & non obstante substitutione paterna, potest filia super dote pacisci cum marito de lucro dotis, etiam cum pater non expresè in causam dotis reliquit, vti diximus numero primo, igitur si per pactum lucrum potuit constitui, & induci super ea dote, ergo, & per statutum, quod tacitum pactum, inter partes inducit, nempè dotis contractus à statuto circa lucra nuptialia recipit tacitam conuentionem, *leg. quod si nolit, §. quia assidua, ff. de edil. edict. l. fin. C. de fideiussor. cum similibus*, & multo magis cum pater in causam dotis reliquisset, & sic sentio.

105 Sextus casus est, cum mulier se dotauit in re subiecta fideicommisso paterno, & poterat se dotare in bonis liberis, hoc casu non præiudicatur substituto, *per notata in dicta Authentica Res quæ, dixi sup. numero sexagesimonono*, nec maritus lucrabitur partem in ea re, Bald. *consilio 468. Quidam habens in sexto.* Curtius iunior *consilio 154. in fine*: cum aliis adductis per Roland. *d. quæstione quinquagesimaoctaua*, sed eo casu succurritur marito de euictione aduersus constitutorem duos, sicuti Doctores præallegati dicunt, & retuli supra *in 3. casu.*

106 Septimus casus est, cum mulier in dotem dedit bona libera, & bona fideicommissaria pro sui natura non alienabilia in maritum ad præiudicium substituti, hoc casu quæstionis est præsupposita scientia ex parte mariti, an lucrum dotale debeat exerceri super tota dote comprehensis fideicommissarijs, an verò super liberis tantum pro medietate, in hac difficultate (quæ est notabilis; Bald. *consilio 356. mortua Bazzola in secundo* respondit pro lucro dotis habito respectu ad integram medietatem omnium asorum in dotem, lucrum autem detrahi debere in bonis liberis, & sic quoque consuluit Aymo Craue. *dicto cons. 186. colum. vlt. versic. ex quibus*, sensit Roland. *quæst. 38.*

Contra verò sensit Paul. Castrens. *dicto consilio quinquagesimonono, pro plenore, ad finem, in primo, & clarius, in consilio quadragesimotertio, Substitutio in fine, libro secundo*, & cum quæstio de facto accidisset inter olim Illust. Comit. Leonellum de Leone, & inter Magn. Dominos Papafabas super restitutione dotis vxoris eiusdem Comitis prædefunctæ sine liberis, quæ erat maximæ quantitatis, comprehensis fideicommissarijs: patrocinante me cum alijs Excell. DD. Aduocatis, & sumente fundamentum à decisionibus illis Pauli Castrens. & à scientia mariti de conditionibus fideicommissarijs; tandem per duas conformes fuit responsum pro marito, & sic executum, & pro marito in eo casu, extat responsum D. Deciani *consilio duodecimo in secundo.* Contra verò extat responsum Cæphal. *dicto cons. 365.*

Quod

107 Quod ſi bona libera non ſufficerent pro integro lucro medietatis totius dotis, & fideicommiſſa talia eſſent, vt ſuper eis lucrum exerceri non poſſet, præſuppoſita ex parte mariti ſcientia, an competeret ſibi de euictione actio aduerſus conſtitutorem dotis pro precio ad text. *in l. fin. §. emptor, C. com. de leg.* an vero, non, *iuxta text. in l. ſi fundum ſciens, C. de euiction.* nunc non proſequor.

108 Octauus caſus eſt, quando per filiam de reſtituendo à patre grauatam, fuiſſet conſtituta ex ceſſiua dos, quia cum poſſet de ſua legitima, & Trebellianica, aliiſque ſuis bonis liberis, ſe congruè dotare, dediſſet in dotem etiam bona fideicommiſſaria: hoc quippe caſu, quamuis maritus pro ſui lucro deberet conſequi dimidium totius dotis, vel ex pacto, vel ex ſtatuto, non tamen detrahere aliquid poſſet de rebus fideicommiſſatijs, quia ſicuti dixi ſupra *num. 66. & numero 78. & infra*, non poteſt mulier per fideicommiſſum grauata, in cauſam dotis bona fideicommiſſaria exhibere, cum ex bonis liberis poteſt ſe cõgruè dotare, alioquin eueniente fideicommiſſi caſu, ſubſtitutus vendicabit, & ſic in proprijs terminis ſenſerunt Bald. *d. conſilio 77.* Cor. *conſilio tertio, in tertio*, Curt. iun. *conſ. 153.* Ruin. *conſ. 256. nu. 28. in 2.* Fannn. *dicto loco nu. 72.*

Amplia, vt etiam ſubſtitutus, qui in eo exceſſiuæ dotis actu interueniſſet, poſſit rem vendicare, & lucrum in exceſſu inhibere veluti Corn. conſuluit *d. conſ. 3.* & latè probauit Fannuc. *dicto loco num. 73.*

Fideicommiſſarius agens quæ probare, & deducere debeat, quò ad perſonas, & fideicommiſſi caſum.

SVMMARIVM.

1 *Fideicommiſſarius ex fideicommiſſo agens, quæ deducere debeat, & probare.*
2 *Fideicommiſſum ordinatum eſſe in quibus probetur.*
3 *Solemnitas probatoria in teſtamentis, & fideicommiſſis remitti nequit.*
4 *Leg. final. C. de fideicommiſ. declaratur.*
5 *Hæres permittens teſtatori rem ex fideicommiſſo preſtare, pacto obligatur.*
6 *Confeſſionibus an probetur fideicommiſſum conſtitutum.*
7 *Voluntatis quæſtio in vltimis voluntatibus ad iudicem pertinet.*
8 *Sententia probat fideicommiſſum conſtitutum, & non conſtitutum.*
9 *Conditio in relictis, & alijs conditionalibus prius liquidari debet.*
10 *Conditionis euentum fideicommiſſarius probare tenetur.*
11 *Probationes debent de neceſſitate concludere.*
12 *Negantis intentio fundata eſt in negatiua.*
13 *Conditio ſuſpendit diſpoſitionem, & diſpoſitionis effectum.*
14 *Modus eſt quædam in futurum reſolutiua conditio.*
15 *Conditio deſignat cauſam finalem.*
16 *Conditione non impleta, diſpoſitio habetur pro non facta.*
17 *Conditione purificata, ex tunc diſpoſitio habetur pro pura.*
18 *Conditionem ſemel impletam ſuiſſe ſufficit.*
19 *Conditio tacita idem operatur quod expreſſa.*
20 *Conditio ſuſpenſiua quæ ſit.*
21 *Conditio reſolutiua in quibus differat à conditione ſuſpenſiua.*
22 *Fideicommiſſum petens ex iure alieno, docere debet ex perſona auctoris ſui fideicommiſſum.*
23 *Item fideicommiſſi ius auctori ſuo queſitum fuiſſe.*
24 *Partus natus mortuus omnino incapax eſt.*
Idem ſi monſtruoſus, aut prodigioſus ſit, quod ibi plenè declaratur.
25 *Partus deficiens aut ſuperabundans in officijs membrorum, non eſt prodigioſus, nec monſtruoſus, ſi autem in membro aliquo, quid iuris ſit, diſcutitur ibi.*
26 *Natus ex ſecto matris vtero an ſit capax.*
27 *Natus viuus tempore maturo, quamuis illico deceſſerit, capax ſucceſſionum ſit.*
28 *Cephali deciſio conſ. 221. improbatur.*
29 *Nati in ſexto, aut octauo menſe, an ſint capaces ſucceſſionum.*
30 *Natus in octauo menſe naturaliter viuere nequit.*
In, & intra, eiuſdem ſunt ſignificationis.
31 *Partus nondum perfectè exactus moriens intra preſſuram maternam, non eſt capax ſucceſſionum.*
32 *Idem eſt in partu, cui vt naſceretur membrum aliquod excisum fuit, & ſtatim natus periit.*
33 *Vterus, an cenſeri debeat vti viuus, vel mortuus, ex euentu declarabitur.*
Partus natus quibus caſibus ſit capax, vel incapax.
34 *Partus an natus fuerit viuus, vel mortuus ex ſignis dignoſcitur.*
35 *Agens ex fideicommiſſo probare debet euentum fideicommiſſi.*
36 *Agens probare debet quod eſt fundamentum ſuæ intentionis, ſiue affirmet, ſiue neget, & latius numero 24.*
37 *Mortem aut vitam alicuius deducens, probare debet.*
38 *Aetatem alicuius deducens, & ſuper ea ſe fundans, probare debet.*
39 *Mors ex quibus probetur, & in criminalibus plenè probatio requiritur.*
40 *Idem eſt in ciuilibus cauſis, quæ magnæ ſint, & quarum præiudicium per ſententiam irreparabile eſt.*
41 *In cauſis autem matrimonialibus, quæ probationes ſufficiant, vt coniux reuocare poſſit.*
42 *In pecuniarijs autem, quarum præiudicium reparabile ſit, quæ probationes ſufficiant per famam,*
43 *Per lugubria coniunctorum, per nuncios, & exploratores.*
44 *Viuere non præſumitur quis vltra annos centum, ſed an vſque ad annos centum, ſunt opiniones.*
45 *Pupillaris ſubſtitutus an teneatur probare pupillum in pupillari ætate defunctum.*
Pupillum in pupillari ætate defunctum allegans probare tenetur.

46 *Qualitatem aliquam deducens, illam probare tenetur.*

47 *Fideicommiſſarius allegans grauatum deceſſiſſe ſine filijs, an probare teneatur.*

48 *Et ſi in facto non conſtet habuiſſe aliquando filios, fideicommiſſarij intentio videtur fundata.*

49 *Negatiua quæ eſt fundamentum intentionis alicuius, ab eo probanda eſt, & de modis probandi.*

50 *Negatiua potentius operatur in ſuo genere, quàm affirmatiua.*

51 *Patre, & filio ſimul commorientibus, vter præſumatur prius mortuus.*
Fœmina in eodem caſu cum maſculo præſumitur prædefuncta.

52 *Duobus ſimul commorientibus, nemo videtur alteri ſuperuixiſſe.*

53 *Declaratio text. in l. ex facto, §. ſi quis autem, ff. ad Trebellian.*

54 *Patre, & filio in diuerſis locis mortuis, an præſumatur pater præmortuus, ita vt ſit locus fideicommiſſo, ſi ſine filijs.*

55 *Filius præſumitur plus viuere, quam pater.*

56 *Dubia probatio actio, vel exceptio, non releuat.*

57 *Impubes non præſumitur præmortuus, niſi cum in eodem caſu cum parentibus perit.*

58 *Fideicommiſſarius, habet intentionem fundatam grauatum deceſſiſſe ſine filijs in tacita conditione à lege ſubintellecta.*

59 *Filius, quem conſtat natum fuiſſe, nec apparet de eius morte, præſumitur viuere poſt patris mortem.*

60 *Agens debet probare ſe talem, qualem ſe dicit.*
Perſona in omni iudicio prius legitimanda eſt.
Fideicommiſſarius probare debet ſe eſſe vocatum.
Agnatum ſe eſſe probans, non tenetur probare ſe eſſe proximiorem.

61 *Niſi conſtet alium fuiſſe proximiorem, de cuius morte non appareat.*

62 *Item niſi proximiores vocati ſint.*

63 *Conſanguineum ſe allegans, an debeat probare certum conſanguinitatis gradum.*

64 *Et an debeat probare de ſtipite.*

65 *Conſanguinitatis probatio in genere ſufficit, vbi conſanguinitas infra certum gradum non requiritur.*

66 *Filiationis poſſeſſorium in iure reperitur.*

67 *Conſanguinitatis poſſeſſorium iure cognitum eſt.*

68 *Poſſeſſio Filiationis, & conſanguinitatis, an ſuffragetur in deciſoriis petitorij.*

69 *Poſſeſſio quæ eſt apta concurrere cum origine rei releuat poſſeſſorem.*

70 *Legitimus quis præſumatur, an naturalis vel ſpurius, conſtito de filiatione.*

71 *Legitimitas fauore prolis præſumitur.*

72 *Conſanguinitas ex quibus probetur.*
Conceſſio directè facta probat filiationem, & conſanguinitatem.

73 *Epiſtola non exigit partis præſentiam, & eius abſentiam ſupplet.*

74 *Nommatio incidenter & propter aliud facta, non probat conſanguinitatem, & filiationem niſi in iudicio facta ſit: Item probat quò ad illum actum, in quo facta fuit.*

75 *Verba enunciatiua probant enunciatum, quò ad validitatem illius actus, ſed non cum principaliter de eo iure enunciato diſputare contingit.*

76 *Etiam quod enunciatum ſit ab ijs qui ſcire præſumantur, niſi enunciatio emanauerit ſuper facto peculiari ad materiam de qua agitur.*

77 *Nominatio de filio aut conſanguineo in actu non communi, ſed proportionabili ad filios, & conſanguineos probat præſumptiue filiationem.*

78 *Legitimatio de aliquo vti filio conſtituit filium in poſſeſſione filiationis.*

79 *Conſanguinitas quemadmodum teſtibus probetur.*

80 *Teſtes de auditu in factis non antiquis, quam probationem faciant.*

81 *Teſtes de auditu auditus in antiquis probant in cauſis matrimonialibus, pluribus concurrentibus.*

82 *Item probant de conſanguinitate, & parentela, ſed in alijs factis antiquis non probant, niſi accedente aliquo alio adminiculo, ſed alij contra.*

83 *Inſtrumenta an probent conſanguinitatem, vel aliud factum.*
Et quid in antiquis.

84 *Et an plura requirantur inſtrumenta.*

85 *Pluralitas perſonarum non præſumitur.*

86 *Conſanguinitas, & filiatio in antiquis probatur per memorialia, & ſcripturas priuatas.*

87 *Fama probat conſanguinitatem, & filiationem in antiquis.*

88 *Tractatu probatur filiatio, & conſanguinitas.*

Articulus XLIII.

EX fideicommiſſo agens, aut ex iure alieno in eum tranſmiſſo actionem meritur, aut ius proprium tentat: vtroque autem caſu, incumbentia deducere, & probare eum oportet: tam circa fideicommiſſi ordinationem, quam etiam circa perſonas, & circa res. De quibus ſingulis videndum eſt.

2 Primum autem oportet conſtare de fideicommiſſo ipſo vniuerſali, alioquin fruſtra de eo ageretur, *l. Ille à quo, §. ſi de teſtamento, ff. ad Trebellian. & in terminis l. finalis, C. de ed. di. Adr.* notarunt glo. Bart. *numero nono, & poſteriores*: non enim ſufficit dicere, niſi probetur. gloſ. ſatis vulgata, *in leg. prima, ff. ſi quadrup. paup. feciſſe dicatur*, & ſi per alium petat, requiritur mandatum ſpeciale. Teſſaur. *Deciſ.* 155. Probatur autem fideicommiſſum per oſtenſionem teſtamenti in forma probante, *ad textum, in dicta lege finali*, item per codicillos in forma ſolemni. Nam & codicillis fideicommiſſaria hæreditas datur, *l. recuſare, §. primo, ff. eodem, §. præterea, Inſtitut. eodem, & ff. & C. de codicillis*, per totum; quamuis directo dari nequeat, *lege hæreditatem, C. eodem titulo*. Item, & ſine ſcriptura fideicommiſſum vniuerſale relinquitur, dummodo per quinque teſtes mares, vel fœminas, qui præſto fuerint, probetur, *l. & ſine, C. ad Trebellian. iuncta lege finali, C. de codicill.* cum gloſ. communiter

muniter recepta, & l. & in epistola, C. de fideicõmiss. & sufficit etiam voluntas solo nutu coram quinque testibus declarata, *ad leg. nutu, ff. de leg. 3.* & d. leg. & in epistola, *dixi in artic. primo, numero quadragesimoprimo*. Valerent etiam fideicommissa cũ minori testium numero ordinata, si patri lex testari, aut codicillari, permitteret, cum præsentia duorum aut trium testium, veluti in Alma Venetiarum ciuitate, & in terris Ecclesiæ; *ad text. in cap. cum esset, ext. de testamen. & est casus in leg. si non speciali, C. de testam.* Ceterum de iure communi, cessante quinque testium solemnitate, fideicommissa forent inutiliter relicta, *l. si veritas, & l. ex testamento, C. de fidеicom.*

3 Quæ quidem iura ampliantur, quamuis hæres grauatus fateretur fideicommissum fuisse relictum, sed tamen minus solemniter, *ve in dictis iuribus notatur. & in l. fin. C. eo. tit. vbi plene per Doctores omnes*, nil mirum, quia solemnitas probatoria, ex legis auctoritate, requisita in testamentorum, & Codicillorum, factionibus, à priuatis remitti non potest: sicuti amplè notatur, *in l. 1. ff. de testam. & in l. nemo potest, ff. de leg. 1.*

4 In duobus tamen casibus grauatus hæres excipere non potest de minus solemni voluntate, qui habentur *in d. l. fin. C. de fideicomm.* iuxta duas lecturas communiter receptas. Primus casus est: quando actus allegat fideicommissum relictum. Reus autem negat: nam est in facultate hæredis probare fideicommissum ordinatum, per testes, vel per iuramentum hæredis, quo casu, ab eius negationem, non potest amplius excipere de defectu solemnitatis, sed tenetur iurare, & si iurare recuset, condemnatur, vti taciè confessus, hoc tamen casu si actor proposuisset fideicommissum minus solẽniter relictum, posset adhuc hæres excipere de solemnium defectu, propter actoris expressam confessionem, quæ hunc operatur effectum, vt reus non habeatur pro confesso, ad gl. *in l. secunda, §. quòd si actor, C. de iuramen. calum.* & quod notat Bar. *in l. absentem, ff. de pœnis*, sic elegãter Paul. Castrens. *in d. l. finali*, vbi propterea modum præticandi aduertit. Secundus casus est, quando fideicommissarius adducit defunctum fideicommississe, sed de hærede confisum, noluisse solemniter testari, aut codicillari, & sic in eius fide rem commisisse: nam hoc casu, si reus fateatur, debebitur relictum, quamuis excipiat de defectu solemnitatis, & hoc quia fatetur, defunctum de eius fide confisum solemnitatem iuris omisisse; si verò neget, potest actor afferre iuramentum, & reus iurare volens habetur pro confesso, & cõdemnatur, sic textus ille notabilis secundum aliam lecturam, cui concordat *text. in §. finali, Institutio. de fideicommiss. hæredit.* & illa iura locum habẽt siue hæredis fides electa fuerit à testatore, vel à fideicommissario, vt in illis iuribus probatur, & aduertit Ripa in tepet. *leg. nemo potest, numero trigesimo, ff. de legat. pr. mo*, extra autem illos duos casus fideicommissum minus solemniter relictum iure Romano non debetur, vt in specie consuluit Thom. Doc. consilio 134. & est notandum: quia in vtroque illorum iurium casu non potest hæres fideicommissario deferre iuramentum, sicuti ibidem notarunt Doctores communiter.

5 Addo præterea ex illo text. per scribentes colligi fideicommissum probari etiã posse per duos testes testantes de promissione facta per hæredem testatori: nam hæres ex promissione conueniri potest, quæ etiam in testamento fieri quandoque potest. Vnde ex promissione hæres tenebitur; *ad leg. quidam cum filium, ff. de hæredit. institut. & in leg. Spadonem, §. primo, ff. de excusat. tutor.* & sic in specie notauit Bart. *in d. l. nemo potest, in 3. oppos.* & post aliquas disputationes sequuntur communiter Doctor. *ibi, & Alex. Aret. & Iaf. in 1. & 2. lectura*, Crot. & Ripa, num. 32.

6 Confessio etiam hæredis fideicommissum ordinatum probat Bartol. post gloss. *in l. non intelligitur §. tacitè autem, ff. de iur. fis. & in suo consilio 194.* Checcus etsi à parte acceptata sit, reuocari non poterit: Socin. *consilio 10. numero 10. in 3.* Ruin. *consilio 128. numero 4. & infra in secundo, per text. in l. si filius, & in l. fin. ff. de inter. action.* vbi inquit, quod assertio facta parte præsente intelligitur acceptata, sequitur Paris. *consilio 75. numero 56. libro 2. & consilio 11. numero 38. lib. 3.* latè Decian. *consilio 1. numero 311. lib. 1. & consilio 44. numero 74. lib. 3.* vbi sic indubitanter tenet, cum non agitur de inducendo nouo fideicommisso, seu de interpretatione constituti, & idem Decian. *in cod. volum. in consilio 89. numero 21.* vbi quod nocet hæredi, ac etiam singulari successori, sequitur Mantic. *de coniectu. libro 3. titulo 1. numero 28.* vbi & ipse voluit confessionem factam à grauato nõ posse retractari per eius hæredes post Calcan. *consilio 48. num. 19.* Paris. *d. consilio 11. numero 39. & 40. lib. 3.* & subsequitur Pedroc. *consilio 39. numero 37.* confessio enim quæ confitenti nocet, & eius hæredibus præiudicat Bal. *cons. 89. columna 1. libro 1.* Ruin. *cons. 32. num. 6. lib. 1.* Crau. *cons. 125. numero 2.* Roland. *cons. 82. numero 4. lib. 2.* Cephal. *consil. 136. num. 36.* Menoch. *cons. 101. num. 57. lib. 2.* Surd. *cons. 151. num. 38. & infra.* & vbi confessio facta fuisset in iudicio non extrajudeliberate ex non oscitanter, apud Barz. *in Bonon. decis. 5. nu. 19. & 20.*

Sed contra vrgent hæc: nam voluntatis testatoris quæstio ad Iudicem pertinet, inquit tex. *in l. voluntatis, C. de fideicom. in l. non aliter, §. 1. & in l. Sticchus, ff. de leg. 3.* & veritas erroribus gestorum non vitiatur, *l. illicitas, §. veritas, ff. de off. præsid.* nec falsis asseuerationibus tollitur. *l. cum falsa, C. de iur. & fact. ignor.* nec hominis opinio iuris constitutionem alterare potest, *l. ornamentorum, ff. de auro, & arg. leg.* vnde sumitur, iuris positioni non esse respondendum, & quia errantis consensus factum, & iuris effectum non immutat. *l. cum testamentum. C. de iur. & fac. ignor. l. si per errorem, ff. de inrisd. omn. iud.* ideoque confessio vti erronea reuocati poterit, sic plenè argumentatur, & decidit Ruin. *cons. 167. numero 19. in 2.* vbi ampliat, etiam quod confessio sit iurata, & sic quoque consulendo dixit, Curt. iun. *cons. 92. nu. 11. & con. 46. nu. 6.* vbi præterea põderat, quòd in materia hac agitur de errore iuris.

dubij ipsis consistentibus, qui æquiparatur errori in facto, & idem ex præmissis cõsuluit etiam Socin. iun. *consilio* 112. *in primo dub. vol.* 1. *& consilio* 180. *num.* 82. *lib.* 2. Marz. *consil.* 3. *in fi.* Menoch. *consilio* 86. *num.* 94. 91. *num.* 38. *& consil.* 636 *num.* 33. *& 745. nu.* 25. & ante eos Corne. *cons.* 186. *num.* 6. *volum.* 3. & vltra hos Alex. *in consil.* 81. *in* 6. Mantua *cons.* 275. *num.* 6. Baretta *in consil.* 130. *colum. pen.* & latè Dec. *consil.* 10. *nu.* 77. *& infra lib.* 3. *& num.* 89.

Passus est valde dubius: nam nõ videtur, quòd sit in potestate partium inducere fideicommissũ, ex alterius testamento, *ad l. captatorie, ff. de leg.* 1. Quia sicut de nouo, ex illo testamento non possent formare fideicommissum, ita nec etiam possunt declarare relictum, quod non erat: nam, & à simili, protestatio in ijs, quæ non pendent à protestantis potestate, nihil operatur, sic per has, & plures alias rationes, discurrit Ruin. *d. consilio* 128. *columnâ* 3. Item si obijciatur, per vjam declarationis sic fieri posse: replicari potest, declarationem retrotrahi ad tempus actus celebrati, & cum iam testator sit mortuus, retrotrahitionem fieri non posse. Antecedens autem probatur auctoritate Castrens. & Aretin. *in l. hæredes palam, §. si quid post, ff. de Testamen.* Rom. *consil.* 45. *colum.* 1. Ruin. *cons.* 225. *ad finem, lib.* 1. Considerabam pro solutione huius Articuli, rem sic definiendam esse; vt in quibus casibus iuris ignorantia nocet, noceat confessio, aliàs non, de quare Bart. Paul. & Alexand. ad Bart. plenè scripserunt *in l. secunda, ff. de confess.* Canon. *in cap. Cum dilectus, ext. de confuetud. in cap. de Quarta, extra de præscription. & in capit. iuris ignorantia, de regul. iur. in sexto*, est etiam aduertendum, an confessio facta fuerit principaliter ad hoc, vel incidenter, vt iadmonui & recte Decian. *d. consil.* 10. *nu.* 90.

8 Sententia autem, quæ in iudicatum transiuit, quoniam pro veritate habetur, *l. res iudicata, ff. de regul. iuris, l. ingenuum, ff. de statu homin.* absque dubio aduersus succumbentem probat fideicommissum esse, vel non esse, *cæsus est in l. seruo inuito, §. cum prætor, ff. ad Trebellian. & plene de re hac dixi in Artic. quinquagesimotertio, numero trigesimoquarto, non repeto hic.*

9 Cum autem fideicommissum constiterit, secũda occurrit inspectio, an purè sit relictum, vel in diem, aut sub conditione, nam si in diem, vel conditionaliter relictum sit, prius liquidari debet aduentus diei, & conditionis, quia ante non competit actio, *l. quod si, ff. de condict. indeb. l. decem, l. ita stipulatus, ff. de verborum obligatio. l. creditores, & l. cedere diem, vbi Alciat. not. ff. de verborum significatio.* & specialiter in legatis, & fideicommissis conditionalibus, vt interim ante conditionis euentum nulla sit nata obligatio, & actio, *est casus in l. is cui, ff. de actio. & obligat. l. Statius Florus, §. Cornelio, ff. de iur. fis. & l. vnica, §. fin antem sub conditione, C. de caduc. tollen.* & in contractibus, & in alijs dispositionibus, Bald. *in l. in causam, columna vltima, C. de execut. rei ind.* Alexãd. *consilio* 110 *libro primo*, Dec. *consilio* 421 *numero quinto*; & latè Tiraquel. *de Retract. lignag.* §. 1. *glos.* 2. *num.* 22. *cum pluribus seqq. & ego dixi supra in Artic.* 41. *numero* 4. Si verò dies aut conditio non fuit adiecta, statim & purè debetur. *l. si purè, ff. quan. di. leg. red. l. in omnibus obligationibus, ff. de regul. iur. & l. cum qui.* §. *quoties, ff. de verbor. oblig.*

10 Et ad rem, vt ex fideicommisso agens probare teneatur implementum diei, & conditionis, *est casus in l. qui hæredi, §. Titi Lutius. & in l. hæres Statu liberũ, ff. de condition. & demonstratio.* vbi sic notatunt Bartol. & Socin. *& in l. si quidem, C. de except.* ibi: (conditionem extitisse,) & inde notat Bald. *colum. vlt. & in l. hoc iure, & in d. l. ita stipulatus, ff. de verb. oblig. & vtrobique notatur*, Bald. & Salicet. *in lcum te, C. de probat.* & in materia Dec. *consilio* 177. *colum.* 1. *& 405. colum.* 2. *iterum consil.* 585. *num.* 1. *& 629. num.* 2. Socin. iunior, *consil.* 122. *num.* 17. *in* 2. Cephal. *consil.* 68 1. *num.* 26. Menoch. *consil.* 262. *num.* 1.

11 Probationes autem debent esse certæ, & concludentes pro natura probationum, *ad regulam in l. neque natales, C. de probation. & in l. non hoc, C. vnde leg.* quia sufficit Reo, & possessori dicere, hoc casu non loquitur subsitutio; sicuti post Ioand. Andr. sæpius dixit Socin. *consilio* 62. *columna tertia, consilio* 63. *vol.* 8. *& 116. colum.* 5. *in tertio.* Vincent. Honded. *consilio* 60. *numero* 13. & latè dixi *in Artic.* 11. *numero* 37. *& 38.*

12 Quoniam negantis intentio fundata est in negatiua, *Lector, C. de probation.* Bald. *in l. prima, columna prima, C. de iur. & fact. ignor.* Ruin. *consilio* 63. *numero quarto, in quarto*, Socin. iunior, *consilio* 67. *numero octauo, in primo*, ac ideo conditionis euentus est de substantia probationis, Bald. *consilio* 122. *Verum, columna prima, libro tertio.*

13 Nec sine ratione; nam conditio pro sui natura suspẽdit dispositionem, & dispositionis effectum in ipsius conditionis euentum, Bart. *in l.* 1 *colum.* 1. *ff. de condition. & demonstrat.* Alber. Rosat. *in Rubr. C. de instit. & substitu. & est text. in l. si quis sub condicione, ff. si quis am. can. testam.* vbi regula sumitur, quæ sunt in conditione, non esse in dispositione, sequitur Socin. iun. *consil.* 33. *num.* 1. *in* 1.

14 Et in hoc differt conditio à modo, quia modus non suspendit, sed resoluit dispositionem in casu modi non impleti: ideo modus est quædam in futurum resolutiua conditio. Paris. *consilio vndecimo, numero trigesimoseptimo, in primo, & consilio quinto, numero duodecimo, libro quarto.* Menoch. *consilio* 262. *numero* 9. 10. *& 12. libro* 3. ac ideo modus quandoque appellatur conditio, *capit. cum Ioannes, ext. de fide instrument.* & inde colligunt Abb. & Felinus, *numero secundo*, conditio autem suspendit.

15 Et horum est ratio: quia conditio designat causam finalem, & vim causæ finalis habet, *l. demõstratio, §. quod autem, ff. de cond. & demonstr.* Bart. *in l.* 2. *§. fin. ff. de donat.* Aret. *in c. de causis, col.* 4. *ext. de testib.* Ial. *in l. Titia, §. idem respondit, num.* 4. *ff. de verb. oblig.* Tiraq. *de retr. conuent. §.* 12. *glos.* 1. *num.* 4.

16 Conditione autem non impleta, dispositio habetur pro non facta, *l. pecuniam, ff. si cert. petatur*, vbi sic notarunt Alexand. Socin. Ial. & Dec. *in secundo notab. & l. hac venditio, ff. de contrahend. empt. & l. necessario*, §. *illud, ff. de peric. & com. rei vendit. & l. item quia, ff. de pact.* & consulendo tradi-

tradidere, Crauet. *conſ.* 15. *numero* 13. Socin. iun. *conſ.* 4. *num.* 16. *lib.* 2. Cephal. *conſ.* 394. *num.* 27. 455. *num.* 26. Rimin. iun. *conſil.* 171. *num.* 19. & Vincent. Horded. *conſ.* 78. *num.* 26. Menoch. *conſ.* 1. *nu.* 410. Pulchertimè Rolan. *conſ.* 70. *num.* 67. *lib.* 3.

17 Si autem conditio purificata ſit, & adimpleta, ex tunc diſpoſitio pro pura habetur, & ſuos operatur effectus translationis dominij in legatarium, *l. fin. §. ſin autem ſub conditione, C. de caduc. tollend. l. ſi fundum, ff. de cond. & demonſtrat. l. ſi ſub conditione, ff. quibus modis uſufr. amit.* quia puri, & purificati par eſt conditio, *l. fin. §. primo, ff. de vulgar.* vbi ſic notarunt Angel. Paul. Alexand. Aretin. Iaſon, & Claud. Dec. *conſilio* 480. *columna prima, &* 613. *colum.* 2. *&* 677. *columna prima*, Tiraquell. *de Retr. lignag. §. primo, gloſſ.* 12. *numero* 27. *& de reſerip. conuent. ad finem titul. nu.* 99. & vltrà hos Socin. iun. *conſil.* 69. *num.* 4. *conſil.* 94. *num.* 1. *&* 145. *nu.* 17. *in* 3. Menoch. *conſ.* 568. *num.* 12.

18 Conditionem autem ſufficit ſemel impletam fuiſſe, quamuis non duret eius implementum, *l. ſi quis hæredem, C. de inſtit. & ſubſtitut.* vbi poſt antiquos ſic notarunt Bartol. Bald. Angel. Salicet. Raph. Paul. Alexand. Arer. Iaſon, & Dec. & ibi d. Iaſon, ponit plures ampliationes, & limitationes, & idem Iaſon. *in l. in ſubſtitutione, ff. de vulgar.* & ſic quoque Dec. *in ead. l.* & latè Menoch. *conſilio* 315. *num.* 7. *& infra, & conſil.* 379. *num.* 7. 8. *& infra*, dixi, & declaraui *in Artic.* 16. *num.* 143. Quo autem tempore impleri debeat, in vita, vel poſt mortem teſtatoris, & an fato, vel ex certa ſcientia, plenè habetur *in leg.* 2. *ff. de condit. et demonſtrat.* nam & in vita teſtatoris impletam eſſe ſufficit, *l. qui duos, ff. de Manumiſſ. teſtam.*

19 Intellige præmiſſa omnia etiam in tacita conditione: nam hæc quoque ſuſpendit, & per eius defectum perimit effectum diſpoſitionis, & diſpoſitionem ipſam, gloſſ. ibidem à Doctoribus communiter recepta, *in l. item quia, ff. de pact.* vbi Alexand. *numero* 5. Iaſ. *numero* 21. Bartol. *in l. nemo poteſt, columna vltima, ff. de legat. primo*, Bald. *in l.* 3. *C. de arbitr.* cum alijs, vt per Dec. *conſ.* 2. *num.* 4. *&* 487. *col.* 2. *et in l. in omnibus, num.* 5. *ff. de regul. nur.* vbi quod tantum operatur, quantum expreſſa, Iaſ. *in l. Stichum qui meus erit, num.* 20. *ff. de leg.* 1. Soc. iun. *dic. conſ.* 122. *num.* 17. *et* 172. *num.* 14. *et* 15. *in primo, et conſil.* 78. *num.* 15. *in* 3. dum tamen adiecta ſit diſpoſitioni, non autem exequutioni, nam non ſuſpendit, *l. ita demum, in fine, ff. de arbitr.* Iaſ. *d. leg. item quia, num.* 21. Alciat. *d. l. cedere diem, in vlt. verbis.*

20 Intellige præterea in conditione ſuſpenſiua, non in reſolutiua, eſt autem conditio ſuſpenſiua quæ confert diſpoſitionis effectum in aliquem futurum euentum, ſiue ſit caſualis, mixta, aut poteſtatiua, veluti ſi Imperator venerit in Italiã, ſi decem dederis Titio, ſi iueris ad talem locum: in poteſtatiuis tamen hoc intereſt, quia ſi affirmatiuè conceptæ ſint, Implementum omnino præcedere debet, vt relicto locus ſit: ſi verò negatiuè, ſi quidem implementum ante vltimum vitæ ſpiritum contingere poſſit, ſimiliter exitus expectatur; ſi verò non niſi in vltimo ſpiritu vitæ, tunc ne relictum euaneſcat, cautione præſtita implentur. & idem quoque eſt in conditione poteſtatiua affirmatiua, quæ actus perſeuerantiam requirit, & ſi conditioni paritum non fuerit, res cum fructibus perceptis reſtituitur, caſus eſt, cum materia *in l. Mutianæ, ff. de condit. et demonſtrat.* & in Authent. *Cui relictum, C. de indict. vid. toll.* & vbique plenè notatur. Dixi *in Artic.* 11. *numero* 126. niſi conditio plura annua relicta faceret, nam pro quibus paritum fuit, fructus non reſtituerentur, vt declaraui *in eodem loco, numero* 21. 22. 23.

21 Reſolutiua autem conditio eſt, quæ non ſuſpendit actum, & illius exequutionem, ſed per eius euentum reſoluit actum, gloſſ. & Alber. *in leg.* 2. *ff. de in diem addict.* Socin. *conſ. vlt. num.* 2. *lib.* 3. Pariſ. *conſ.* 92. *num.* 22. *lib.* 3. Grammat. *deciſ.* 58. *numero* 10. Tiraquell. *de retr. conuent. §. ſecundo, gloſſ.* 1. *num.* 74. Cæphal. *conſ.* 133. *num.* 34. *et infra*: Decian. *conſ.* 8. *num.* 78. *in* 1. Menoch. *conſ.* 388. *num.* 16. *et latius idem* Menoch. *conſ.* 494. *numero* 2. 3. *et infra*: vbi etiam in vltimis voluntatibus, & plurimos in tem hanc attulit: ſed contra facit, quia in vltimis voluntatibus ſi quibus pure datum, ſub conditione adimatur, totum relictum facit cõditionale *l. aliquando, ff. de condit. et demonſtrat.* Gloſſ. *in d. l. ſecunda*, vbi diſtinguit inter contractus, & inter vltimas voluntat. ſequuntur Bartol. & Alber. ibi, cum alijs à me adductis *d. Artic.* 11. *nu.* 88. & eſt veritas. Sed reſolutiua hoc operatur, vt ſi poteſtatiua ſit conditio, impleatur per cautionem, ſi negatiuè ſit concepta, aut affirmatiuè cum perſeuerantia, veluti ſi vidua permanſerit, Suſpenſiua autem cautionibus non impletur, & in hoc differunt ſuſpenſiua, & reſolutiua. An autem ſufficiat conditionem fuiſſe impletam, ante teſtamentum, vel ante mortem teſtatoris, vel requiratur implementum poſt mortem, eſt materia plenè diſcuſſa *in l. quæ conditio. §. fin. et l. ſi iam facta, ff. de condit. et demonſtrat.*

22 Poſtquam autem de fideicõmiſſi euentu conſtiterit, ſecunda occurrit conſideratio circa perſonas, an ſcilicet fideicommiſſum adducens ſit, vel ipſe, aut auctor ſuus, vocatus: Nam qui fideicõmiſſum petit, quandoque iure ſuo agit, quandoque iure alterius, iure autem alieno agit quis cum per ceſſum aut deceſſum fideicommiſſarij in eum actiones translatas adducit, ad ea quæ plenè ſcripſi *in Artic. trigeſimoprimo.*

23 Porrò ſic agens demonſtrare debet, auctorem ſuum ius fideicommiſſi habuiſſe, alioquin inutilis eſſet illius traditio; quia nemo dat, quod nõ habet, *l. traditio, ff. de acquir. rerum domino, l. nemo plus iuris, ff. de regulis iuris*, & quidem in cedente indubia res eſt, & quia in eo non ſolum ius, & poteſtas cedendi requiritur, ſed etiam voluntas, quę legitima ſit, *ad l. non ſolum, cum materia, C. de præd. min.* conſtat autem fideicommiſſum vniuerſalę cedi poſſe, prout hæreditatem aditam, Curt. iun. *in l. ſecunda, C. de pact. dixi in ſecundo Artic. num.* 22. *et latius in Artic.* 31. *num.* 26. *et infrà* in eo autem, qui ex tranſmiſſione fideicommiſſarij ius ſibi quæſitum allegat,

allegat, probatio quoque requiritur, ius fideicõmissi illi quæsitũ fuisse, alioquin nec illud transmissset, per regulam propositam. Hoc autem in facto, quandoque agitatum vidi: ius autem tunc demum quæritur, cum ille capax sit. alioquin data incapacitate illius, cessat transmissio, veluti quia fideicommissum relictum sit filio nascituro ex Titio, aut Titia. Oportet enim partum post natum capacem esse iuris succedendi, & fideicommissum capiendi alioquin fideicommissum sibi non acquiritur.

24 Ideo, si partus nascatur mortuus, pro non nato, nec procreato habetur, & incapax omninò natura, & iure existimatur *l. qui mortui, ff. de verborum significatione, & l. secundus, C. de posth. hæred. instit.* sic etiam si partus monstruosus, aut prodigiosus sit, contra formam humani generis procreatus, inter liberos non reputatur, *l. non sunt liberi, ff. de stat. homin. & l. penult. in fin. C. de posthum. hæredit. & l. ostensum, ff. de verborum significs.* exempla habentur in illis legibus, *& in leg. quæreret aliquis, ff. eo.* & per glossũ & Doct. vt quia partus alterius animalis figuram habeat, vel quia partem hominis, & partem alterius animalis, veluti Minotaurus, vel quia habeat caput vituli, vel quia duo capita habeat, aut caput, vel oculos, retro spatulas, Ang. Paul. & Alexand. *in l. quod dicitur, ff. de liber. & posthum.* Socin. *in l. cum auus, num. 111.* Aret. *in d. leg. secunda, C. de posthum. hæredit. instit.* Franc. Marc. *decis. 168. num. 10.* Gulielm. Benedict. *in Repet. capit. Raynutius in verbo. Que filium, num. 20.* Sforcia *de Comp. pend. par. 6. Artic. 2. num. 15.* Notandum tamen est, quòd licet partus huiusmodi, quò ad se incapax sit, & inter liberos non computetur: attamen prodest parentibus, si quid eis relictum fuerit, in casu cũ mulier pepererit, nec enim est, quod eis imputetur, qui qualiter potuerant, statutis obtemperauerunt, vti inquit text. *in d. l. quæreret*, quem sic intellexerunt interpretes ibi, & Bart. *in d. l. non sunt liberi.*

25 Partus autem, qui mẽbrorum officia ampliauit, veluti cum sex digitis, aut diminutus est, veluti, cum quattuor, naturalis est, nec prodigiosus, aut monstruosus, vti legitur *in d. leg. non sunt liberi*, Bart. aduertit, alind esse, quod partus sit defectiuus, aut superabundans in membris, an verò in officijs membrorum, & clarius expressit Bald. ibidem, & est notandum, quod digitus nõ est membrum, sed officium membri. Bart. *in l. 2. ff. de public. iudic.* cum aljs adductis à Nauarr. *in tit. de censur. ecclesiast. cap. 20. num. 206.* cum autem partus in membris est deficiens, vel etiã superabundans, vt quia natus sit cum tribus pedibus, tribus manibus, aut cum vno tantum, nam non habet formam humani generis, ideo monstruosus, ac idcirco incapax videtur, & non inter liberos numerandus, *d. l. non sunt liberi, & quod ibi notatur*, & sic sensit Aretin. *in d. l. secunda*, contra verò videtur casus *in d. l. quod dicitur*, ibi (Quid tamen si non integrum animal editum sit, cum spiritu tamen, adhuc testamentum rumpit) & ibi Baldus, Paulus, & Alexander exemplificant, quia partus careat vno pede, vel manu, & inde notant, quòd monstruosus homo, qui habeat animam rationalem, homo est, quia essentia hominis consistit in Anima, à quorum opinione non dissensit Tiraquell. *in repet. l. si vniquam in verbo susceperit liberos, num. 160. C. de reuoc. donat.*

26 Qui autem exsecto matris mortuæ vtero viuus in lucem prodidit, successionum vtique capax est, *d. l. quod dicitur, & l. 1. §. fin. ff. vnd. cogn. & l. §. sed & si vnus, ff. ad Tertullianum, & l. posthumus, ff. de inoffic. testamen. et l. si ego, §. in omnibus, ff. de public. et l. etiam ea mulier, ff. de verb. significat.* quod intelligere si viuus totus processit ad orbem, quamuis illico perierit. *d. l. quod certatum*, Bart. *in d. leg. quod dicitur*. Hi enim licet violenter ad lucem cum anima extracti, nil differunt à natis, vt inquit Bald. *cons. 128. Ad intelligentiam, in primo*, Ias. *d. l. quod dicitur, in primo not. ab.* ideoque comprehenduntur in fideicommissis, & in concessionibus pro se, & nascituris ex eo, Bald. *in l. fin. num. 8. C. de su. et leg. et in d. consilio*, Salic. *in l. fin. C. de posthum. hæred. instit.* Paul. Alexand. & Ias. *in d. l. quod dicitur.* Tiraquell. *in repet. l. si vniquam, in gloss. Susceperit liberos, nu. 141.* Sforc. Od. *cons. 66. num. 20.* & Vincent. Honded. *cons. 60. num. 42.* Et quo ad patrem, quia in concepcione opus suum perfecit, nullum in est dubiũ, vti Baldus, ait *in d. leg. fin.* in matre autem, ad quã, cum peperisset, dispositio refertur, lex dicit, matrẽm nõ peperisse filium ex ejus secto vtero extractum, *l. anniculus, §. fin. ff. de verb. significs. la prima, et dic. l. si ego, §. partus*, filium autem habere quamuis ex illius vtero sectum profiterur, *dic. leg. etiam ea mulier*, de hac autem materia extracti ex materno vẽtre secto, amplissimè scripsit Tiraquel. *d. l. num. 139. et infra.* Mantic. *de conject. lib. 2. tit. 6. &* Fulu. Pacian. *de probat. lib. 2. cap. 9. per totum.* Consulit Alciat. *cons. 23. lib. 9.*

27 Sic etiam, qui viuus perfectè nascitur, & totus processit ad orbẽ, ad nullum declinans monstrum vel prodigium, quamuis illico, postquam in terram, aut in manus obstetricis cecidit, decesserit, & si vocem non emiserit, successionum capax est, & præteritus testamentum rumpit, vti est casus *in d. l. quod certatum, et in leg. anteced. et vbi notatur* nam de eo, qui per momenta tẽporis vixit, quo ad capacitatẽ succedendi, idem est, ac si per temporum interualla superuixisset *l. hæredibus, in fine principij, ff. ad Trebellian. et l. cum vxori, & quand. dies leg. ced.* & in individuo consuluit Cæpol. in ciuilib. *cons. 50. lib. 1.* & idem est in conditione negatiua, si sine filijs: nam sufficit filium superfuisse tempore mortis grauati. quãuis modico tempore vixerit, *l. ex facto, §. finali, ff. ad Trebel lian. et leg. filiusfamiliæ, §. cum quis, ff. de legat. 1.* & in specie sic per præmissa iura notauit Bald. *in cap. 1. §. quinetiã, in tit. Epist. vel. Abbat.* & sequuntur Feudistæ ibi, & in specie Afflict. *num. 23.* vbi inquit, quod filia excluſa per existentiam masculi à feudi successione, perpetuò durat excluſa, licet masculus per temporis momentum superuixerit, etiam quod natus non potuisset loqui, & illico mortuus fuisset, adducit præmissa iura. Sequuntur

tur Aretin. *conſil. 50. col. penult.* Iaſ. *in leg. in ſubſtitutione, col. 3 ff. de vulgar. & in l. ſi quis hæredem, colum. 2. C. de inſtitut. & ſubſtitut. & in conſ. 51. col. vlt. & conſilio 66. col. 6. lib. 3.* & idem Iaſ. *in l. qui filiabus, nn. 27. ff. de legat. 1.* Dec. *in cap. de cauſis, num. 42. extra de office. deleg.* Ripa, *in dic. l. ex facto, §. ſi quis autem, num. 2.* Port. Imol. *conſ. 13. num. 19. & conſ. 46. num. 5.* & ex facto in eodem caſu conſulti reſponderunt Hõded. *d. conſ. 60. num. 42.* Sforc. Od. *d. conſ. 66. nu. 20. & num. 93. etſi aliter ſenſerit in tract. de Compend. in ſecundo Artic. 6. part. nnm. 13.*

28 Et per ea iura, & deciſiones dubitabilem eximo conſultationem Cæphali *conſ. 221. in 2.* nã teſtator iuſſerat: ſi Camillus eius filius naturalis habuerit filios maſculos, ſtatim & incontinenti cum in lucem peruenerint, fratres teſtatoris hæredes ſcriptos reſtituere eis hæreditatem ſuam, & ſi Camillus ſine filijs maſculis deceſſiſſet, alios ſubſtituerat, decidit nato filio ex Camillo, quia poſt triduum deceſſerat, non eſſe locum reſtitutioni: nam eius deciſio ex præmiſſis reijci videtur, nempe ſtatim nato filio maſculo impleta fuit fideicommiſſi conditio, ideoque potuit filius purificatum fideicõmiſſum ad patrem ſuũ hæredem tranſmittere. Et ſi diceretur, teſtatorem conſideraſſe effectum ſucceſſionis, replicatur in conditionibus, & in diſpoſitionibus legalibus magis conſiderari effectum hunc, quam in hominum conditionibus, vti conſtat ex ſcriptis *in Artic. 28. num. 51. & 57.* ideoque ſic natus, quãuis repẽte moriatur, ſucceſſiones legales habet, & præteritus rumpit teſtamentum, fortius ergo ex teſtamento capiet.

29 Ampliatur Concluſio, etiam quod partus fuiſſet tempore immaturo, veluti in ſexto, & octauo menſe, dummodò vinus natus ſit: nã ſucceſſionum capax eſt, & conditionem, ſi ſine filijs, deficere facit, ſic videtur de mente Baldi *in dic. §. quin etiam*, dum indiſtinctè loquitur, explicitè autem *d. conſ. 128. in primo*, vbi de nato in octauo menſe, & Corn. *in d. l. quod certatum*, Dec. *conſ. 623. col. penult. et vlt.* Felyn. *in cap. ſicut ex tuarum, ad finem, extra de homicid.* Roland. *conſ. 56. num. 11. lib. 3.* Butſat. *conſ. 63. ſub num. 19.* & in partu nato in ſexto, vel octauo menſe, modo viuẽs natus ſit, horum ſententiam probauit Boer. *deciſ. 220.* & latiſſimè Sforc. Od. *loco præallegato, ſub num. 14. & in ſuo conſilio 28. per text. in d. l. quod certatum, et in d. l. quod dicitur.* Card. Alban. in lucubration. ad Bart. *in l. Centurio, num. 4.* Marc. Vetran. *de iur. liber. cap. 27.* Petr. Greg. *Syntagm. iur. lib. 10. cap. 3. num. 14. par. 1.* & ex profeſſo conſuluit Camill. Borell. *conſ. 78.*

Sed contra in nato intra diem centeſimum octuageſimum ſecundum, & ſic intra ſex mẽſes, decidunt magis communiter Scribẽtes, Paul. & Alexand. *in d. l. quod certatum*: Raphael, Alexand. & Iaſon, *in d. l. quod dicitur*, Fulgoſ. *in conſ. 62.* Cæpol. *d. conſ. 50. num. 6.* Socin. *in repet. l. cum auus, num. 110. ff. de condit. & demonſtr.* vbi refert ſic conſuluiſſe, & eius conſilium habetur in ſecundo volum. 275. *num. 20.* Dec. *in l. poſthumo, ſub num. 4. C. de bon. poſſeſſ. cont. tab.* Curt. iun. *conſ. 326. nu. 7. lib. 3.* Caſſan. *conſil. 19. num. 5.* Pariſ. *conſ. 56. col. 2. in ſecundo*, Soc. iun. *conſ. 35. itidem lib. 2.* Alciat. *in d. l. qui mortui, ff. de verbor. ſignific. et in ſuo conſ. 13. et conſ. 23. lib. 9.* Durand. *de arte teſtan. lib. 3. Cant. 10.* Tiraquell. *in d. gloſ. Suſce perit liberos, num. 205.* Crauet. *conſ. 210. num. 6.* Clar. *in §. teſtamentum, ſub queſtio. 45.* Menoch. *conſil. 288. num. 2.* Pancirol. *conſ. 15. num. 9.*

Adducunt, quia ſic natus ex legibus exiſtima tur partus non iuſtus, ſecundum naturã, ac ideo inſucceſſibilis eſt, *l. inteſtato, §. fin. ff. de ſuis et legit. l. ſeptimo menſe, ff. de ſtat. homin. vbi gloſ. et Scrib. gloſſ. in verbo perfecto, in Authent. de Reſtitut. et ea quæ parit.* ideoque partus iſte vti imperfectè natus potius videtur eiectus, quam natus, ac ideo partus nati effectus non conſequitur, *d. l. quod certatum*, adhoc etiam optimus text. *in d. l. quæret aliquis, ibi.* (monſtruoſum, vel debilem:) Et horum ſententia verior mihi conſtat. Nam ſi ſic natus incapax eſt ex legibus inteſtate ſucceſſionis, conſequens eſt, vt nec etiam ex teſtamento, aut aduerſus teſtamentum capiat, *ad text. cum materia, in l. prima, C. de hæred. inſtit.*

Nec obſtant iura in contrarium adducta: nam text. *in d. l. ex facto, §. penult.* diſtingui debet, vt ſcilicet locum habeat in partu maturè nato, qui ſecundum naturam viuere potuiſſet, & ſic quoq; accipi debet deciſio text. *in d. l. quod certatum*: nam concertatio erat, an quia partus ille natus non emiſſa voce repente perijt, capax eſſet ſucceſſionis, *l. qui teſtamento, §. primo, ff. de teſtamen.* & hoc clare indicat text. ille, ibi, (ſi viuus perfectè natus eſt) nam qui infra ſextum menſem naſcitur, nõ eſt iuſtus partus, *d. l. inteſtato, §. finali*, ideo nõ perfectus, *l. 1. cum gloſſ. ff. de teſtamen.* Non etiam obſtat text. *in d. l. quod dicitur*, ibi, (quid tamen ſi non integrum animal editum fit, cum ſpiritu tamen,) nam text. ille loquitur de animali non integro, reſpectu alicuius membri, vel partis membri, non reſpectu naturalis temporis, *ad dicta ſupra ſub num. 25.* ex quibus ſoluta videntur quæque conſi derata à Sforc. *in locis præallegatis.*

30 Maior difficultas eſt in partu octimeſtri: Nã nulla lex ſcripta declarauit partum octimeſtrem inſucceſſibilem, ſcriptores tamen magis cõmuniter ſenſerunt hunc quoque incapacem, & inſucceſſibilem eſſe, quia naturaliter viuere non poſſit, Bald. *in l. quidem, colum. 3. num. 21. C. de accuſat.* Iaſ. *in d. l. quod dicitur, colum. vlt.* Alciat. *in l. qui mortui, ff. de verb. ſignific. et in d. conſ. 23.* & ſic per eam ratio nẽ in Regno Neapol. deciſum fuiſſe retulit Afflict. *deciſ. 236. Petrus de S. Iuliano*, & ex facto conſuli ti ſic reſponderunt Curt. iun. *conſ. 326. numero 17.* Pariſ. *d. conſ. 56. in 2.* Caſſan. *conſ. 19.* Alciat. *d. conſil. 13. et 23. lib. 9.* Socin. iun. *d. conſ. 35. itidem libro 2.* Franc. Marc. *deciſ. 68. num. 6. in 2. par.* Tiraquell. *dicto loco, num. 209. et 210.* vbi longa ſerie recenſuit opiniones Antiquorum, & Moder. de partu octimeſtri, an naturaliter vitalis ſit, & plures alios recenſuit Menoch. *loco præallegato.*

Et nouiſſimè Marc. Anton. Eugen. *conſ. 28. numero 4.* Vincent. Honded. *d. conſ. 60. num. 43.* Paul Grillan. *de fortileg. lib. 2. quæſt. 13. num. 7.* Iacob. Co-

menat.

menat. *quæſt.iur.lib.2.cap.9.* Alſan. *in l.1.num.138. ff.ſi cert.pet.* Boniſac.Roger.*conſ.*1. cuius, dum hęc ſcriberem, lucubratiſſima Reſponſa in lucē pro diere. Horum ſententia an vera ſit, pendet à veritate ſuppoſiti, quod partus octimeſtris naturaliter non ſit vitalis; nam de re hac variè ſenſerunt Naturales, Medici, & Aſtrologi, veluti latiſſimè apud Tiraquell. Roger. & Odd. in locis prælegatis nam præſuppoſito, quod per naturam vitalis ſit, expeditum eſt capacem eſſe omnium ſucceſſionum: ſi autem viuere nequit, quē natura partum reijcit, nec lex illi fauet, *l.vxoris abortu, ſ.de poſthum.hæred.§.minorem, Inſtit.de Adopt.* Abortiuus enim putatur, qui imperfectè naſcitur, ita vt natus viuere non poſſit, *d.l. quod certatum.* Difficultas prætetea conſiſtit in modo præticandi: nam partus natus in dubio præſumitur maturus, quamuis repente moriatur, *d.leg.vxoris abortu, & l.quod certatum, & d.leg. quod dicitur,* notat Bald. *in d.l. ſeptimo menſe* Dec. *in cap. per tuas calum.2. ext.de probation.* Socin.iun. *d.conſ.35.num.25.libro 2.* Burſat. *d.conſ.63. num.21.* Sforc. *d.conſ.28. num.63.* Fulu.Pacian. *de probat.lib.2.cap.10. num.4.* Camill. Borel. *d.conſ.28. num.3. & infra.* De modis autem probandi habetur apud Caſſan. *conſil.19.num.17.* Maſcatd. *de probat.lib.2.concl.1084.* & de impugnationibus apud Menoch. Odd. *locis proximè allegatis.* Et adde partum dici natum in octauo menſe, ſi naſcatur in principio, in medio, vel in vltimo die octaui menſis, quia natus eſt infra menſem octauum, nam dictio (in) & (infra) ſunt eiuſdem ſignificationis, *l.1.§.quod dixmus, ff.de ſuc.ed.* & poſt Roman. *conſ.376. Quæſtio eſt,* notauit Tiraquell. *loco præcitato, num.210.* Menſes autem in re hac lunares adnumerantur Alciat. *d.l.qui mortui.* Burſat. *d.conſ.63. num.22.* Menoch. *de Arbitrar. libro 2. caſu 50.num.19.* Sforc. *d.conſ.28.num.70.* lunares autem menſes alternatim ſunt dierum 30. & 29. ſicuti poſt Galen. docuit Tiraquell. *d.gloſſ.ſuſcepere liberos, num.208.* & ſequitur Sforc. *eod. loco.*

31 Quid ſi parrus naſcens emiſſo capite, vagiens intra preſſuram maternam, non totus exactus pereat, an capax ſit ſucceſſionum? quod videtur, nam capax eſt Sacramenti Baptiſmalis, Hoſtiens. *in Sum. de Baptiſ. in §. quæſit eius forma, verſic. licet autem,* Archid. Dom. & Præpoſ. *in cap. Baptizari, 5.diſtinct.* Henric. Boich. *in cap. maiores, ext. de Baptiſ.* & poſt Theolog. & plures alios relatos Tiraquell. *in d.gloſſ.num.156.* & ex noſtris Albericus & Aret. *in l.3. ff. de Acquiren.hæred.* ad hoc etiam text. *in d.l. quod dicitur,* ibi (ſi non integrum animal cum ſpiritu tamen) ſed contra decidit text. *in d.l. quod certatum,* ibi (ſi viuus perfectè natus eſt) & ibi (ſi viuus proceſſit totus ad orbem.)

Et ſic ſenſit Bart. ibi, explicitè autem Aretin. & Corn. *ibidem,* Angel.Aretin. *in §. poſthumi, ad finem, Inſtit. de exhæred. lib.* Alciat. *in d.leg. qui mortui,* quos tetulit, & ſequutus fuit Tiraq. *loco præcitato, num.158.* vbi inquit, nihil obſtare, quod de Sacramento Baptiſmi obiicitur: quoniam lex Dei nō his clauditur cancellis legis humanæ, & ad text. *in d.leg.* quod dicitur, reſpondet, intelligendam eſſe de partu nato, animali non integro omnibus ſuis membris, vt quia deeſt manus, aut pes. ita tamen quod in monſtrum non declinet, vt *ibi, num.160.* vnde poſt Corn. infert;

32 Quòd ſi infans viuus natus eſt, aut extractus ex vtero, inciſo aliquo membro; quod quidem impediebat partum naſci, tumpit teſtamentum, etiam ſi ſtatim motiatur, quia infans ſic artificialiter exciſo membro perfectus eſſe dicitur, ſicut homo perfectus eſt, pede, aut manu amputata. Adde tu, quod ſicut natus ſine vno pede, vel manu, perfectus eſt partus, vti ſupra dixi, ſic & is, cui abſcinditur, in adiutorium naturæ, vt naſcatur. Hæc tamen illatio mihi non placet: nam vt partus natus illico moriens capax ſit, requirit lex, quòd perfectè natus fuerit, totuſque viuus proceſſerit ad orbem. Quæ ſanè circumſtantiæ non vtique concurrunt, cum partui egredi non valenti membrum abſcinditur, & egreſſus ſtatim moritur: nam non perfectè, nec totus, vti conceptus, & formatus erat, proceſſit in orbem.

33 Ex præmiſſis autem habemus colligere nonnullos caſus certos, & in iure dererminatos.

Primus eſt, partum, mortuum natum, omninò incapacem ſuiſſe, & eſſe *d.l.qui mortui, ff.de verborum ſignificat.* nil mirum, quia animal non eſt.

Item mors omnia iura ſua retro ſoluit. Contra tamen negocium facit, quòd is, qui in vtero eſt, pro iam nato habetur, ſaltem in reſpicientibus eius commodum, *ad l.qui in vtero, cum l.ſequen. ff.de Stat.hom. & l.inter, §.quandiu, ff.vnd.leg. & leg.1. §.ſi quis proximior, ff.vnde cogn. & l.inteſtato, §.vtique, ff.de ſuis, & leg. cum pluribus aliis congeſtis à Tiraq. d. loco, num.244. vbi ſub num.245. & infra, late differit, an vterus vtatur iure naturam, & per plura iura concludit negatiuè, & reſtè,* quia partus nondum editus, homo non recte dicitur, *l.in lege Falcidia placuit, ff.ad l.Falcid.* nam interim antequā edatur, portio eſt matris, vel viſcerum eius, vt inquit text. *in l.1. §.ex hoc reſcripto, ff.de ventr. inſpic.* ac ideo dum in vtero eſt, non eſt in poteſtate patris, *l.fin. ff.de collat.bon.* & idem Tiraq. *de Retract. Lignag. §.2.gloſſ.9.num.75.* Quare ad iura prælegata ſolutio eſt, vt pro nato habeatur, in ſpe, & per fictionem, vt ſiquidē naſcatur, & vitalis, retro à tempore conceptionis ad ſui commodum habeatur pro nato, ſin autem, pro mortuo, retro exiſtimatur, itaq; ſi quutus euentus declarat, an pro mortuo, an pro viuo, vterus cenſeri debeat, ad hoc text. *in l. Antiqui, ff.ſi pars hæred. pet.*

Secundus eſt, partum prodigioſum, aut monſtruoſum, quoad ſe, pro homine libero non haberi, & incapacem ſucceſſionum fore, *l.non ſunt liberi, ff. de ſtat. hom. l.oſtentum, l.nam quæreret aliquis, ff. de verb. ſignific. & d.l. quod certatum, C. de poſthum. hæred. inſtit.*

Tertius eſt, partum natum, qui ſecundum naturam vitalis non ſit, quamuis per aliquot dies ſuperuixerit, incapacem quoque eſſe, veluti natum infra centeſimum octuageſimum ſecundum diem, vel in octauo menſe.

Quartus eſt, partum natum tempore maturo, in ſe-

in ſeptimo, aut nono, vel decimo, menſe, ſi totus, & perfectus in lucem prodiit, & viuus, quāuis illico moriatur, capacem eſſe omnium ſucceſſionum, *d.l.quod certatum, & l.precedente, & in dicta leg. quod dicitur*, & ex facto conſuluit Eugen. Peruſin. *d.conſ.28.*

Quintus eſt, partum natum in 11. menſe, poſt mortem, vel abſentiam mariti, legitimum non eſſe quò ad illum, *d.leg.inteſtato, §.fin.ff.de ſuis, & legit. & in §.fin. in Authen. de reſtitut. et ea quæ parit.* vbi gloſſ. Accurſ. notauit, mulierem naturaliter partum geſtare non poſſe vltra decem menſes, & dies duos, de qua re pleniſſimè per Tiraquel. *loco præallegato, ſub num.209.* & eſt notandum, quòd dies mortis, & abſentiæ mariti computantur, gloſſ. communiter recepta in d.l. Gallus, in principio, in verbo, proximis, Angel. in l.nuper, C. de natural. liber. Guliel. Bened. *in rep. c. Raynutius, in verbo, in extremis conſtitutus, ext. de teſtam.*

34 Vis autē totius negocij in hoc reſidet, an partus viuus, vel mortuus prodierit, idque ex ſignis naturalibus perſpici, & deduci poteſt. Nec enim eſt dare, medium, aut interuallum aliquod inter vitam, & mortem: nam neceſſe eſt ſecundum naturam, vt quis, aut viuens, aut mortuus ſit, vt autem viuens ſit, neceſſaria non eſt vocis, aut vagitus emiſſio, vt clarè legitur *in d.l. quod certatum*, ſed & ex alijs ſignis dignoſcitur, quæ in viuum, occurrere poſſint, non in corpus mortuum, de quibus plenè differuit Corn. *conſ.232. col.4. verſic. circa tertium, in 2. Eugen. in d. ſuo conſil.* Hæc autem, quæ in fideicommiſſis diſpoſitiuis dixi, locum quoque habent in conditionibus, ſi ſine filijs: nam ſi inſucceſſibiles ea lege ſint, nō faciunt deficere conditionē, ſicuti præcitati Doctores ſenſere, & ego plenius dixi *in Artic.28.num.41.* Sunt præterea alię incapacium ſpecies, quę quia agēti pro iure ſuo, obijci poſſunt, ideo de his ſub claſſe hac non agam. Qui autem hi ſint, latiſſimè ſaripſi *in tract. de iure fiſc. lib.3. in tit. de incapacib.* cum pluribus ſequentibus.

35 Qui verò ex fideicōmiſſo agunt pro iure ſuo, fideicommiſſum conſtitutum docere debent, ad ſcripta *in Artic.2.num.2. et infra*; & ſi conditionale eſt, eueniſſe caſum conditionis, puta mortē hæredis, vel alterius, ſibi grauati reſtituere, & ſi alia præterea addita fuit conditio, veluti, ſi ſine liberis, ſimiliter conditionis euentus liquidari debet. Nec mirum.

36 Nàm agens ſemper probare debet id, quod eſt fundamentum ſuæ intentionis, ſiue affirmet, *l.ei incumbit, l.eum qui, ff. de probation. l.actor, C.eo. ſiue neget*: Nam negatiua, quæ eſt fundamentum intentionis alicuius, ab eo deduci, & probari oportet: l.in illa, vbi Bartol. & interpretes omnes, *leg.ita ſtipulatus, verſ. quòd ſi ab initio, ff. de verb.oblig. l.pennit. §.docere, ff. ne quis eum qui, cap.vt circa, cap. ſi forte, de election. in 6.*

37 Ideoque fundans intentionem ſuā ſuper mortе alicuius, illam probare debet, *l.2. §.ſi dubitetur, ff. quemad. teſtam. aper. l.ſi quidem, C. ſolut. matrim.* & qui ſuper vita fundat ſe, debet quoque de vita probare *l.ſpadonem, §. qui al ſolutus, ff. de exenſat. tut.* Alexaud. in ſpecie, *conſ.27.num.4.lib.7.* Cor. 119. *column. vlt. in 1.* & eſt ratio: vt ex Bald. *ibidem* colligitur, quia in ijs, quæ curſu temporis mutabilia ſunt, pro vita hominis, ex præterito non præſumitur in præſens. Et in terminis, ab aſſerente mortem, probandam eſſe, notauit Bart. *in d.l.ſiquidem.* Corn. *conſ.10. num.4. in 1. et 195. colum.1. in 3.* & conſuetudo Alex. *conſ.25. colum.1. in 4. et d.conſil.27. col.vlt. in 7.* idem Corn. *conſil.204. colum.vlt. in 3.* Gomeſ. in Regul. *de mſirm. reſiguant. in quæſt.9. ſub num.6.* & eſt communis diſtinctio, vt allegās mortem alicuius, vel eius vitam, probare teneatur, Alciat. *Reg.1. præſumpt.44.* Didac. *variarum libro 2. cap.7. ſub num.6.*

38 Sicuti etiam dicitur de ætate, maioti, aut miri, vr ab eo probanda ſit, qui ſuper ætate ſe fundat, Bartol. *in l.de ętate, in 3. queſt. ff. de Minor. per text. in l.ſi minorem, C. de in integr. reſtit.* vbi Bald. & ceteri poſt eum ſic notarunt, Bart. *in conſ.92. in quæſt.* vbi ſic voluit, ſiue quis agendo, vel excipiendo, fundet intentionē ſuam ſuper ætate, & ſequuntur communiter Doctores Bald. *in l. cum te, C. de probat.* Alexand. *conſ.149. num.10. in 5.* Dec. *conſilio 682. colum.vlt.* Marzar. *conſilio 21. in ſec. dubio, & conſ.16. columna 9.* vbi voluit, quod etiam reus, & poſſeſſor excipiens de ætate illegitima, probare debeat.

39 Mors autem ex quibus probetur, ponit Bart. *in d.l.2. §.ſi dubitetur, et in d.l. ſi quidem, C. ſol. matrim. et in tract. de teſte, in §. mortuum hominem.* Et quidem in maximis cauſis, quod eſt, vbi de vita hominis agitur, veluti cum quis de occiſo acculatur, plena mortis probatio requiritur, *ad l. inde Neratius, §. fin. ff. ad leg. Aqual.* & probatio fit duobus modis, vt per Bart. *in dic. tract. num.40. et in d. §. ſi dubitetur*, vel per relationem iudicis, aut publici officialis, ad hoc miſſi, & deſtinati, ad videndum & reperiendum corpus interemptum: cuius relationi fides præſtatur, ad tex. *in l. magis puto, §. ne paſſim, ff. de rebus eorum, et in l. hoc iure, et in d.l. in illa, ff. de verbor. oblig.* vbi Bart. in fine notaur, per nuncios, & exploratores, deſtinatos probationem haberi, & per laſ. *in l. properandum, §. et ſi quidem, C. de indic.* & eſt practica, in Criminalibus, forenſi vſu recepta. Secundo modo fit probatio per teſtes, qui deponant vidiſſe eum mortuum, & interrogati, reddant bonas cauſas, & ſigna indicatiua, mortis, vt per Bart. *ibidem num.41.* quia dicant vidiſſe eum ſepeliri, vel vidiſſe eum mortuum, ſqualidum, & habentem mortui aſpectum, vel eum tetigiſſe, & erat frigidus, ſine pulſu, & abſque attractione ſpiritus, aut ſine aliquo motu, vel quia viderunt eum decapitatum, aut ſuſpenſum, aut in mare proiectum, uel in flumen, & quòd amplius viſus non fuit.

40 Et idem quoq; eſt in cauſis magnis ciuilibus, vt quia agatur de aliqua hæreditate, & de morte alicuius in tempore, & in loco non remoto, & dubitetur, an pater, vel filius, non eodem caſu mortui, prædeceſſerit: nam qui patrē prius defunctum allegat, & ſibi probare oportet, plenè

de eius

de eius anteriori morte docere debet, ſicuti Corn. deduxit, *d.conſ.*10. *& in conſ.* 296. *eiuſdem* 2. *volum. & in d.conſ.*204. Hoc enim caſu, quia præiudicium per ſententiam ferendum irreparabile eſt, plena requiritur probatio, de præambula morte.

41 Sic etiam vbi agitur de ſtatu, & fama perſonę, quia res magni eſt præiudicij, vt quia dicatur maritum eſſe mortuum, ad effectum vt mulier renubere poſſit, ſi agatur, de morte, de tempore, & de loco, non longinquo, plena requiritur probatio, aliàs mulier adulterij crimen incurreret, & pœnam amiſſionis dotis ſuæ ſuſtineret. Cum verò ageretur, de probando mortem mariti in loco de longinquo, de iure ciuili forma quædã probationis conſtituta reperitur, *in l. vxor, & in Authent. Sed hodie, C. de diuort.* De iure autem Canonico certus nũcius de morte deſideratur, etiã ſi maritus per diuturna tempora abfuerit, & de eius ſoſpitate nihil habeatur, ſicuti legitur *in c. in præſentia, extra de ſponſal. & in cap. Dominus, extra de ſecund. nupt.* vbi, quòd non aliter auctoritate eccleſiæ contrahere poſſit matrimonium, & ſic per ea iura tradidit Abbas, *in cap. quoniam frequenter, §. porro, num.* 22. *extra vt lite non conteſt.* vbi rationem adducit: quia agitur de maximo præiudicio, & ſequuntur Socin. & Barbat. Pariſ. *conſil.* 57. *numero* 26. *in fi.* & ex profeſſo pluribus relatis conſuluerunt Port. Imol. *conſ.* 58. *per totum*, Roland. *conſil.* 93. *in* 2. *dubio, volum.* 3. Textus verò *in d.cap. quoniam frequenter, §. porro*, dicit, maritum tamdiu expectandum, donec de eius morte verisimiliter præſumatur, & gloſſ. ibi exponit, per famam, addita aliqua circumſtantia, vt quia ſenex erat, vel quod exiſtens in bello in acie conflixit, nec redijt, aut litteras recepit à commilitonibus de eius morte, vel a Duce ſub quo militabat, in his quippe caſibus poterit contrahere matrimonii, & propter iuſtam credulitatem de morte primi viri excuſatur ab adulterio, eidem tamen reuerſo reſtituitur, *cap. cum per bellicam, 34. quæſt. 2. & d.c. Dominus.* Nec obſtant iura prædicta, quæ certum nuncium deſiderant: nam ſatis certus nuncius habetur per eiuſmodi violętas præſumptiones, poſtquam aliquanto tempore mulier duxerit expectãdum per annum, vel etiam quinque, *d. Authen. ſed hodie.* Item quod fama de morte iuncta cum longa viri abſentia ſufficiat, tenuit Anton. Butr. *in d.c. in præſentia*, vbi tandem D. Abbas concludit, id reliquendum eſſe arbitrio iudicis & hæc verior, nam ex pluribus cauſis diſcretus iudex poteſt trahi ad iuſtam credulitatẽ de morte viri: quid enim ſi conſanguinei illius inſignia mortis ſuſceperint per habitus lugubres, & iudex ſęcularis de hæreditate illius decreuerit? poterit etiam certificari explorando per litteras, vel per nuncii, etenim probationes ſunt arbitrariæ iudicum *ad l.* 3. *§. in magis, ff. de teſtibus*, & notat Paul. Caſt. *in l. admonendi, ff. de iure iurando.*

42 In cauſis verò pecuniarijs, & in quibus agitur de præiudicio reparabili (quòniam reuerſus bona ſua recuperat) ſi quis de agatur de morte alicuius in partibus, & de recenti, plena requiritur probatio, quia de facili haberi poteſt: ſed ſi de tempore, & de loco longinquo, Bart. *dictis in locis concludit*, de morte probari his modis. Primò per famam in loco, vbi res agitur; vel & melius in loco, vbi mortuus dicitur; nam hæc ſufficeret ad obtinendum ſucceſſionem ad gloſſ. in terminis *in d.l. ſi quidem*, quæ ſanè intelligenda eſt, cum de loco longinquo agitur, & præterea accedit aliqua alia circũſtantia, veluti abſentia per aliquot annos, vel quòd in bello conflixerit, aut ingreſſus ſit nauem, quæ perierit, vel quod per loca infidioſa itinerauit, Bart. *in dictis locis*, idem Bart. & Angel. *in l. fin. ff. de his qui not. infam.* aliàs nuda fama de morte alicuius non videretur ſufficere, ideo ſi agatur de morte alicuius in loco non multum longinquo, vbi probationes haberi poſſint, fama ſola non ſufficiet, ſic enim ex mente Cyni, & Bart. *in d.l. ſi quidem*, tradidit Alexand. *conſil.* 4. *num.* 15. *in* 1. *& in concluſio* 25. *col.* 1. *&* 127. *numero* 8. *lib.* 4. idem Alexand. *conſ.* 287. *columna vltima in* 6. vbi quòd ſola fama non ſufficiat: ideoq; Decij conſultatio 652. *columna* 2. quatenus voluit famam ſufficere, ſecundum ſupradicta erit accipienda, ſcilicet vbi de loco longinquo petitur, & aliud adminiculum concurrit, ex quo fama iuſtificari poſſit, alias ſi fama à probabilibus cauſis non duceretur, vti vana vox populi non foret exaudienda, *ad l. decurionum, C. de pœn.* vti idem Alexand. tradidit *d.conſ.* 224. *col.* 2. *& in d.conſ.* 25. Dec. *conſ.* 375. *in caſu, col.* 3.

43 Pro non leni tamen adminiculo in cauſis pecuniarijs quamuis geatibus conſideratur, quòd conſanguinei illius; vt ſupra dixi, inſignia lugubria pro morte illius geſtauerint, nã coniunctus coniuncti factum pro ſui natura in eius notitiã tranſibile, ſcire præſumitur *leg. ad Iul. ff. vnde cogn.* & ſic aduerterunt Bart. & Angel. *ind. genero, ff. de his qui not. infam.* Imol. *in dicto §. ſi dubitetur*, Salic. *d.l. ſi quidem*, intelligę vltra factum propinquorum, fama concurrente, Alexand. *dicto conſ.* 27. *per totum in* 7. *& dicto conſilio* 4. *num.* 24. 26. *& in* 27. *in* 3. Corn. *conſilio* 204. *columna ſecundi, & tertia, volum.* 3. Sic etiam ſi in inſtrumentis de eo fuerit habita mentio, ſub titulo quorũdam, mortis eius probatio valde confirmatur, Bald. *conſ.* 407. *in quæſtione, numero* 9. *volum.* 2. Rurſus per exploratores, & nuncios ad hoc deſtinatos per iudicem, de morte poteſt haberi relatio, & ſufficiet *ad text. in dicta l. magis puto, §. ne paſſim, ff. de rebus eorum*; & quia hoc modo negatiua deducitur in probationem, Bart. *in l. in illa, ff. de verb. obligat.* & ſic in ſpecie iſta tradidit Bartol. *in dicto §. ſi dubitetur*, & in d. tractatu, ſequitur pro notabili Alexand. *conſ.* 4. *columna* 4. *volum.* 2. & dixi ſupra, *num.* 39.

44 Item mors probatur capitulando, & probando, quòd ſi viueret excederet tempus annorum centum: nam quis vltra centum annos non præſumitur quem viuere, quia hoc eſt longiſſimum vitæ hominis tempus, *vt l. fin. C. de Sacroſanctis eccleſ. & l. proponebatur, ff. de indic. & l. an vſufructus*, ff. de

tur, ff. de iudic. & l. an vſusfructus, ff. de vſufruct. & probatio hæc iuris præſumptione ſuffulta, validiſſima redditur, ad gloſ. *in l. ſi tutor, C. de peric. tut. & notata plenè in leg. licet Imperator, ff. de legat. 1.* & ſic cenſuit Bartol. *in d. §. ſi dubitetur, & in d. lege ſi quidem & in dicto tractatu*, Alexand. *d. conſ. 4. numero* 29. ideo non ſufficeret probatio, ſi capitularetur, quòd ſi viueret excederet 60. 70. & 80. annos: nam quis vſque ad annos 100. viuere poteſt. Alberic. Salicet. & Iaſ. *numero* 13. *in d. l. fin.* Socin. Iun. *conſilio* 26. *numero* 12. *in ſecundo*, & propterea ſi conſtat, quem fuiſſe ab hoſtibus captum, aut in carcerem detruſum, non eſt locus ſucceſſioni in eius bonis ex hoc ſolo, quòd per plures annos, & plures captus fuerit, & de eius vita nulla habeatur relatio, interim autem curator dabitur eius bonis, ſic in puncto conſuluit Dec. *conſilio* 575. *colum.* 3. *& vlt.* & ante eum ſic Corn. tradidit *conſilio* 251. *columna ſecunda in primo, & 204. Quamquam, columna ſecunda in tertio*, & pulcrè idem Corn. *conſilio* 195. *columna* 1. *& 2. in eodem volum.* vbi concludit, quòd licet iuuenis annorum viginti iam receſſiſſet a patria, & ſtetiſſet abſens per annos triginta, non tamen ex hoc præſumeretur mortuus, niſi probetur, & fuit de mente Bart. *in l. cum cognatos, C. de captiu.* Borgnin. *de tutor. & curat. ſub numero* 331. Fulu. Pacian. *de probat. lib. 2. cap. 8. num.* 3. Hæc tamen dicta dubitabilia ſunt; nam Bartol. *in dicto tractatu de teſte, ſub numero* 38. clarè dicit, quòd ſi inuenis, luſor, luxurioſus, vel bellicoſus, vagare cœperit per mundum, & ſteterit per annos quinque abſens, & interim de eius ſoſpitate relatum non fuerit: mortem probatam ex his arbitratur, per text. *in leg. vxor, C. de diuort.* qui quidem licet correctus ſit per Authent. ſequentem, quò ad facultatem mattimonij contrahendi, in ceteris cauſis incorrectus manet, & ſequitur Alexand. *d. conſilio 4. numero* 18. *in ſecundo*. Item Bald. *in ſuo conſilio 90. lib. 2.* voluit, quod filius, qui per viginti annos ſtetit abſens, præſumatur mortuus. Sequitur Crau. *conſilio* 127. *ad finem*, & illa ratio, quod quis præſumatur viuere ann. 100. non eſt tuta; nam negatiuè vera eſt, *dictis iuribus*, non autem affirmatiuè. Aretin. *in l. ſed & ſi de ſua, columna 5. ff. de acquiren. hæred.* Corn. *conſ.* 129. *& 341. libro 1. & 181. lib. 2. & 208. in tertio*, Alexand. *conſilio 90. numero 9. libro 6.* Ruin. *conſilio* 189. *numero* 14. *libro* 1. Gozad. *conſ. 68. columna 2.* Dec. *in l. ſi emancipati, numero 3. C. de collat.* & illic Rimin. Iun. *numer.* 359. *& in l. fin. ſub num. 28. C. de edic. diu. Adria.* Iaſ. *in l. vlt. columna penult. C. de ſacroſanct. eccleſ.* Didac. *libro 2. variar. capit. 7. ſub numero 6.* Pariſ. *conſilio 86. lib. 4. cum aliis concordantibus adductis à Menoch. conſ. 585. numero 36.* & à Fulu. Pacian. *de probatiou. libro 2. capit. ſeptimo, numero vigeſimoquinto*.

45 Ex prædictis autem infertur, vtrum ſubſtitutus pupillaris teneatur probare pupillum defunctum fuiſſe in pupillari ætate, an vero qui aſſerit, puberem deceſſiſſe; Et quidem pro ſubſtituto determinauit Dec. *in cap. in præſentia, extra de probation. numero* 50. motus auctoritate Baldi, *in quodam ſuo conſilio, & per text. in l. ex facto, §. ſi. ff. ad Trebel.* ſenſit Socin. *conſilio* 89. *Incauſa columna ſecunda, in* 1. Seuerin. *in l. precibus, num.* 58. *C. de impuber.* ſubſequitur Sapia. *num.* 14. *&* 15. Alciat. *Reg. 2. præſum.* 14. *num.* 7.

Contra verò decidit Bald. conſilio 19. factum tale eſt, quidam vanus, in quinto, quia regula eſt, quod vbi quis vult excludere aliquem à iure aliquo, quòd ei competit de iure naturali, vel ciuili, debet probare id, per quod ille excluditur, *lege ab ea parte, ff. de probation.* Et idem Bald. *conſilio* 451. *In cauſa vertente, volumine* 5. vbi ad contextum inquit, quod ille, qui dicit ſe hæredem ex ſubſtitutione pupillari, debet ptobare caſum euenisſe, & idem Bald. *conſilio* 451. *Intelligo, volumine* 4. vbi inquit, in dubio non præſumitur deceſſiſſe pupillus, & ſic per illa conſilia determinauit Socin. *in lege qui duos, §. cum in bello, ff. de reb. dub. numero ſexto*, vbi quod ſubſtitutus probare, debet mottem in ætate pupillari quod etiam probauit Cutt. Iunior *in l. precibus, numero* 10. *C. de impuber.* & ſic contra Decium conſuluit Pariſ. *conſilio 36. columna vltima in ſecundo*, vbi inquit non repetiſſe illud Baldi conſilium in contrarium adductum. Cum qua etiam opinione reſoluit Ripa, *in l. ex facto, §. ſi quis autem, numero vndecimo, ff. ad Trebel.* & conſuluit Natta *conſilio 395. numero 6.* vbi reſpondet ad text. *in d. §. ſi quis autem*, aliud eſſe præſumere aliquem deceſſiſſe ſine filijs, aliud verò quòd mortuus ſit in pupillari ætate, quia primum concordat cum ſtatu naturali, & hanc probauit Didac. quoque *libro ſecundo variar. loco proxime allegato, verſic. quintus agitur* Mantic. *lib. quinto, titulo nono, numero ſexto*, & eſt verior opinio hæc, per regulam, quòd in ijs quæ excurſu temporis variantur, ex præterito non præſumitur in præſens, *d. l. Spadonem, §. qui abſolutus, ff. de excuſat. tutor. & dixi ſupra num.* 37.

Hæc autem ſententia, cum ſubſtitutus ex pupillari agit, indubitata eſt, & ſic conſuluit Bartol. *conſilio* 56. ad finem, quia qui ætatem alicuius deducit pro fundanda ſua intentione, illam probare debet, *lege cum de ætate, ff. de probation. & ſupra dixi numero* 16. Difficultas eſt, cum ſubſtitutus pupillaris poſſidet, & partes rei ſuſtinet, & hoc caſu aliud videtur concludendum, vt ſcilicet allegans eum pubetem probare debeat, ſed contra verius eſt, ex Bald. deciſione *in dicto conſilio decimonono*, per rationem ſupraadductam, & fuit de mente ſupra relatorum, & in ſpecie ſic Didac. voluit dicto loco, cum quo concordauit Mantica; & ex facto ſic obtinui ex iudicio Excellentiſs. Domini Bonifacij Equitis Rugerij Iuriſconſulti, in quadam Patauina ex cauſa hæreditatis quon. M. & Excellen. Comitis Iacobi Zabarellæ philoſophi, aduerſus eius filios poſſidentes.

46 Præterea, ſi alia conditio, aut qualitas adiecta ſit, debet agens ex fideicommiſſo illam deducere, & probare, veluti ſi hæres grauatus ſit ſub aliqua conditione, nam conditionem euenisſe probare oportet: gloſſ. *celebris, in verbo, ſuperſtes, in l. qui*

duos, in princ. ff. de reb. dub. quia semper quis tenetur siue agat, siue excipiat, probare id, quod est fundamentum suæ intentionis, *lege prima, & secunda, & l. in exceptionibus, ff. de probation.* siue sit substantia actionis, siue tempus, conditio, vel alia qualitas, Bartol. *in leg. 1. ff. ne quid in flum. publ.* idem Bart. *in dicta leg. in illa, per illum text. ff. de verborum obligatione, & in l. denunciasse, §. quid tamen, ff. de adulter. per textum in leg. prætor, §. docere, ff. vi bon. rap.* idem Bartol. *in l. non solum, §. sed, vt probari, ff. de oper. non. nunc.* & per Felin. *in capit. auditis numero quinquagesimoquinto, extra de præscription.* Alexand. *consilio 82. numero quartodecimo, in tertio,* & in terminis Dec. *consilio 629. numero 2.* & est indubitata propositio.

47 Ideoque si hæres grauatus fuerit sub conditione, si sine filijs decesserit, restituere hæreditatē; agens ex fideicommisso, nedum probare debet hæredis mortem, sed & præterea, sine filijs decessisse: quia conditio hæc negativa seu priuatiua fundamentum est actionis suæ, & quilibet tenetur probare id, quod est fundamentum suæ intentionis, vti dixi.

48 Verum pro solutione huius Articuli, in quo maiores nostri plurimum laborarunt, considero post Didac. *variarum resolutio. libro secundo, capit. septimo, per totum*, nonnullos casus: Nam quandoque fideicommissarius simpliciter proponit grauatum decessisse sine filijs, nec fatetur, nec in facto constat eum habuisse filios: Reus autem negat, & hoc casu actoris intentionem in negativa fundatam esse profitetur Ripa, *in l. ex facto, §. si quis autem, numero nono, ff. ad Trebellian.* motus, quia cum negativa concordat naturalis status grauati. ideoque proponentis intentio fundata est, adnotata per Bart. *in l. si prius, in quinta opposit. 3. partis, ff. de operis non. nunciat.* & per Bald. *in l. secunda, numero septuagesimoquarto, C. de seruit.* & quia, defunctum habuisse vxorem, & procreatos fuisse filios, hæc omnia facti sunt, & facta non præsumuntur, *leg. in bello, §. facte, ff. de captiuis.* pro hoc etiam *sub numero sexto*, ponderat Bart. sic sensisse *in dicto §. si quis autem, & clarius in l. qui duos, §. cum in bello, ff. de rebus dub.* vbi adhoc inducitur ex regula *in dic. l. Spadonem, §. qui absolutus, ff. de excusatione tutorum*, sequitur Socin. *ibi in 3. notab.* Angelus, & Paul. *in dicto §. si quis autem.* idem Socin. *consilio 89. columna quarta, in primo*, Quam etiam opinionem consulendo probauit Alexand. *consilio vigesimo, numero 18. & latius consilio trigesimonono, in primo, & consilio nonagesimoprimo, in septimo*, sequitur Dec. *consilio 378. columna prima, & 652. columna secunda*, Ias. *consilio 34. columna prima, in primo*, vbi adhoc inducit gloss. *in l. cum de lege, ff. de probation.* Ex qua complures sumunt argumentum, sufficere si dicatur talem decessisse sine filijs, qui vult contradicere, illud probet, & huius quoque sententiæ cum Bart. fuit Corn. *dicto consilio 119. columna secudida, & 196. & 341. in primo volum.* Ruin. *consilio 109. sub numero 37. libro 3.* & post hos omnes, Didac. *libro secundo, variarum resolutio. capitulo sexto, numero sexto.* Claud. Aquens. *in dicto §. si quis autem:* Octauian. *in decis. 108. numero 17.* sequitur Purpue. *in consil. seq.* Natta *consil. 395. numero 7.* Surd. *consilio 93. numero 7.*

49 Contra verò tenuerunt Gl. Iac. de Aret. Alber. Imol. Cuman. & Alexan. *in d. §. si quis autem*, moti per eam rationem, quia negativa est probanda ab illo, qui ab ea sumit fundamentum, fine negatiua sit causa actionis, *l. ita stipulatus, §. quod si ab initio, ff. de verb. oblig.* siue in causa exercitij actionis, *Auth. Hoc si debitor, C. de pign. & Auth. Præsente, C. de fideiussor.* siue etiam in causa officij iudicis, ad text. *in d. l. magis puto, §. ne passim, ff. de reb. eorum, & C. de fabricent. lib. 11. l. si quis consortium*, & sic plene notauit *Bartol. in d. l. in illa*, & post eum Alexan. Ias. & Ripa, Canon, *in cap. bone, ext. de postul. prælat.* & quia qualitas, & conditio probati debet, vt locus sit dispositioni, sicuti dixi supra *numero 36.* & de negatiua, vt probanda sit ab eo, qui in ea se fundat, plenè concludit Corn. *consil. 11. colum. vlt. & consilio 105. colum. pen. in 2. & consilio 87. colum. 2. in 3.* Dec. *consil. 177.* vbi vult, asserenti se non fuisse Neapoli, onus probandi incumbere, & in alio casu idem Dec. *consilio 629. in occurrenti, colum. 2.* ideo ei, qui dicit se non posse cum aliquo commodè habitare, onus probandi spectat, Mantua *consil. penul. volum. 2.* & infinita propemodum ad hoc adducit Tiraq. *de retr. lignag. §. 32. Gl. 1. num. 95.* & hæc forsan, verior est sententia, quam habuit Bart. ipse *in d. l. in illa, prope finem*, vbi post quam tractauit, cui incumbat onus probandi negatiuam, subijcit de modis eam probandi, cum non est coarctata loco, aut tempore, & dicit probationem fieri posse per nuncios, & exploratores ad hoc destinatos, ex quibus negativa hæc, quòd quis non soluerit, quòd talis non venerit in Italiam, probari poterit; Et si nuncius referat, se diligenter explorasse, & nihil certi inuenisse, hoc casu, Bart. inquit, præsumendum esse pro negante, *per casum in d. l. ex facto, §. si quis autem*, ex cuius verbis, quæ notabilia sunt, clarè deducitur, primò faciendam esse probationem de hac negatiua, per eos modos, per quos fieri potest, & vbi res est in incerto, præsumendum esse pro negante, nimirum, quia negantis intentio regulariter fundata est, *l. actor, C. de probation. l. assueratio, C. de non num. pecun. cap. bone, de elect. & cap. quoniam contra, extra de probation. Ripa, d. l. in illa, numero 29.*

50 Et quia negativa in suo genere potentius operatur, quam affirmativa, gloss. Bart. Imol. Cuman. & Paul. *in l. hoc genus, ff. de condition. & demonst.* ac ideo negativa de omnibus negat, affirmativa autem vno tantum, plerumque contenta est, vt ibi. & notat Oldrad. *consilio 16.* Ias. *in lege duobus, §. primo, sub numero 11. ff. de iureur.* latissimè Tiraquell. *in repet. §. hoc sermone, in 7. limitat.* & negatiua præualet affirmatiuæ. Bart. *in l. 2. §. liberti, ff. de susp. tut.* Bald. & Ias. *in l. si Rufinus, C. de testament. milit.* plenissimè Cruuet. *consilio 294. numero sexto.*

Nec his obstat text. *in d. l. ex facto, §. si quis autem*: nam de eo statim dicetur. Non etiam obstant rationes

rationes iſtæ, quod cum negatiua concordet originalis ſtatus rei; item ꝙ facta non præſumantur nisi probentur: Nam attentis iſtis rationibus deſtrueretur regula de negatiua probanda; attamen qui fundat ſe in negatiua, Imperatorem non veniſſe in Italiam, aliquem non fuiſſe Neapoli, illam probare tenetur, vti latè ſupra dixi.

51 Quandoque verò conſtat grauatum habuiſſe filios, & patrem, ac filium, vno caſu ſimul commortuos fuiſſe, puta, naufragio, ruina, incendio, aut in eodem aggreſſu, & hoc caſu fidelcom miſſarij intentionem fundatam profitentur communiter Interpretes, *in dicta leg. ex facto, §. ſi quis autem per illum text. ff. ad Trebellian.* Didac. *loco præcitato*, & quidem ſi filius impubes fuerit, res expedita eſt, ob ætatis imbecillitatem, *per caſum, in l. qui duos, §. ſiu. in vltimo reſponſo, & in l. ſi mulier, ff. de rebus dub. & in l. inter ſocerum, in princ. ff. de pac. dotal.* & idem quoque eſt, commorientibus, maſculo, & femina: nam ratione imbecillioris ſexus, mulier prius occubuiſſe creditur, *l. ſi poſſeſſor, §. 1. ff. de Religioſ. cum gloſ. & Bald. & l. qui duos, §. ſi maritus, ff. de rebus dubijs*. Roman. *in l. ſi cum dotem, in fine principij, ff. ſolut. matrim.* Cremenſ. *Sing. 53. Statuto.* Felin. *in cap. capitulum, columna antepenul. extr. de reſcr.* Dec. *in l. nuptias, ff. de reg. iur. numero 47.* cum alijs, vt per Tiraquell. *de legib. connubial. gloſſ. 1. numero 58.* Non tamen huic dicto concedendum eſt: nam contradicit textui *in l. quod te pariter, ff. de reb. dub.* & Bartol. ibi, Socin. *in l. ſi inter, ff. eod.* Alciat. *Reg. 1. præſumpt. 49.* Tiraquell. ipſe *de iure primigen. quæſt. 17.* in opinioue ſeptima, & octaua. Fannuc. *de Lucro dot. Gloſſ. quatta numero quinto*, vbi huius opinionis retulit Homod. *conſilio nono*, & Franc. Aretin. *conſilio 59.* cuius quoque ſententiæ fuit Fulu. Pucian. *de probat. libro ſecundo capitulo octauo numero 14.* Si vero pubes foret, præſumi videtur patrem præmortuum, per caſum *in d. l. qui duos, §. cum in bello, & §. fin. in primo reſponſo, & in l. cum pubere, ff. eod.* ſed adhuc interpretes pro fideicommiſſario præſumunt. *per caſum in dicto §. ſi quis autem, qui abſolutè loquitur*. Vnde Bartol. *ibi, & in dicto §. cum in bello*, per illum text. notat, quod conditio, ſi ſine liberis, intelligitur de ſuperuiuentibus.

52 Quo caſu, cum alicuius ſuperuiuentia requiritur, duobus ſimul commorientibus ceſſat requiſitum, *d. l. quod de pariter, cum duobus legibus ſeq. l. ſi inter, d.l. qui duos, §. ſi ambo, ff. de donat. inter virum, & l. ſi bi qui inuicem, ff. de donat. cauſa mort.*

53 Et ad iura in contrarium adducta variis modis reſpondent Bartol. & Socin. *in dicto §. cum in bello, & in dicta leg. quod de pariter*, Imol. Alexand. & Ripa *in d. §. ſi quis autem*, Alciat. *Regu. 1. præſumpt. 49.* Didac. *dicto capit. ſeptimo*, & Octauian. *in iam dicta deciſ. 108.* & *109.* & lariſſimè Fulu. Pacian. *loco ſuperius allegato.*

Ego diutius conſideratis præſcriptis iuribus, putarem pro ſolida doctrina ſic diſtingui, & dici poſſe: conſiderando tres principales caſus: Nam quandoque lex, vel hominis ordinatio, requirit aliquem præcedere, & hoc caſu duobus ſimul commorientibus, quia non conſtat illum præceſſiſſe, ceſſabit ea diſpoſitio. Hic eſt caſus *in lege cum hic ſtatus, §. ambo, de dot. inter virum*. vbi ſic Iuriſconſultus ponderat verba orationis Diui Marci. *& in l. ſi inter, ff. de reb. dub. & in l. ſi bis qui inuicem, ff. de donat. cauſa mort.* vnde infero, ſi ſtatutum, aut pactum dicter præmoriente vxore, quod maritus lucretur dotem, vel dimidiam dotis, ambobus ſimul commorientibus, non eſſe lucro locum, quia non conſtat vxorem præceſſiſſe, quod eſt antecedentis neceſſarium ad lucrum latè Roland. *de Lucro dor. q. 60. nu.* 6. Phanuc. *61. num. 2.*

Quandoque verò lex, aut pactio, duobus in certa aliena conditione conſtitutis, prouidet, vt decedente altero ex eis, in ea conditione alteri lucrum acquiratur, & tunc ambobus ſimul commorientibus, locus eſt lucro, quia iam qualitas inerat; nec probatur, quod tempore mortis illius deſierit in eſſe, & hic eſt caſus *in lege qui duos, §. ſi maritus, ff. de reb. dub. & in l. ſi poſſeſſor, §. 1. ff. de religioſ.* vbi pactum, quòd decedente vxore in matrimonio maritus, vel alter, lucretur dotem: locum quoque habet commorientibus ſimul viro, & vxore, Bartol. *in d. §. ſi maritus*, cuius opinio communis eſt, Roland. *d. loco*. Eadem deciſio habetur *in l. qui duos, ff. de vulg. & dicta l. qui duos in primo*.

Aliquando verò lex, aut hominis diſpoſitio aſſert lucrum ei, qui ex duobus ſuperuixerit, & hoc caſu, ambobus ſimul in eodem caſu commorientibus, conſtat lucrum ceſſare: quia non apparet illum ſuperuixiſſet: & quidem ſi dictum fuiſſet ſuperſtes, ſuperuiuens, ſuccedat, abſolutum eſt. Idem, ſi poſt mortem vnius alter ſit vocatus: nam ex ordine hic vti ſuperſtes videretur vocatus, & hic eſt caſus in l. quod de pariteſ, cùm duabus ll. ſequentibus, ff. de reb. dub. in l. ſi ij qui inuicem, ff. de donat. cauſ. mort. vbi in contractibus, in inſtitutionibus, & ſubſtitutionibus, & in alijs relictis, in quibus poſt mortem vnius alter vocatur: ſi ambo ſimul commoriũtur, capioni locus non eſt: nec diſtinguitur inter puberem, & impuberem, inter maſculum, & inter feminam, *vt in d. iuribus*, & hoc optime inducipoteſt tex. in l. eum Quid, ff. ad Trebell.

Fallit in aſcendente, & deſcendente: nam aſcẽdens præmortuus credatur, tàm in ſucceſſionib. ex teſtamento, quam ab inteſtato, *dicta l. qui duos, §. cum in bello, & §. fin. & leg. cum pubere*, ne naturæ ordo turbatus dicatur. *ad leg. nam & ſi parentibus, ff. de inoffic. teſtam.* Fallit in impubere, nam impubes ob ætatis imbecillitatem, matri, vel patri, in eodem caſu præmortuus creditori, *dicta lege qui duos, §. fin. in vltim. reſponſo, & lege ſi mulier, ff. eodem, & lege ſi ſocerum, in principio, ff. de pact. dotal.* Bartolus *conſilio 179. in fine*, etiam ad fratrem agnatorum contra matrem Bartolus, Paulus, Cuman. & Socin. *ind. §. cum in bello, d. l. qui duos.* Fallit in fideicommiſſis, in quibus, conditio, ſi grauatus ſine filijs deceſſerit, exponitur. i. ſuperſtitibus, *d. l. ex facto, §. ſi quis aũt, & eſt ratio*: quia teſtator,

dum posuit filios in cõditione, eos prætulit substituto, *ad l. Lucius, ff. de hæred. instit.* prælatio autem nisi superuiuant, non æquè considerari potest, sicuti in substituto, *l. sed & in illo, ff. de reb. dub.* & hæc receptior est maiorum nostrorum sententia.

Accursius autem illum §. intellexit, cum grauatus decessit eodem casu cum filio impubere, vt filius præmortuus præsumatur secus si cum pubere: *per iura supra adducta*, & Bart. impugnatio *in l. quod de pauper, col. 2.* vt distinctio hæc locum habeat in dispositione legis, non in dispositione hominis, *per tex. in d. l. sed & in illo*, non placet: quia lex ista non loquitur in parentibus, & filijs simul commorientibus, sed in duobus fratribus, & opinio hæc Accurs. necessaria videtur, quod ego in practica demonstro. Ponamus, Titium rogatum per fideicommissum, si sine filijs decesserit: hic ex Berta vxore suscepit Caium filium, contingit, Titium patrem, & Caium filium simul eodem casu periisse; occurrunt duæ quæstiones, altera super hæreditate Titij. Agnatus succedere intendit, quia dicit filium præmortuum. Ex aduerso Berta mater; quasi filius superuixerit patri, & ex persona filij ad eã sit transmissa hæreditas. In hac ambiguitate, iura decidunt, si filius impubes erat, præmortuum videri, & hoc casu agnatus succedet excluſa matre impuberis, *d. l. qui duos, in vltimo responso, d. l. si mulier, dicta leg. inter socerum:* Si verò pubes, determinant pro matre, *d. §. fin. & §. cum in bello, & l. cum pubere*, & ex facto in filia pubere, consuluit Aretin. *consil.* 50.

Altera autem quæstio occurrit ex causa fideicommissi, quo Titius grauatus erat, & hęc ex decisione prioris difficultatis decisionem recipit: nam vbi agnatus succedit ab intestato, quod est, cum filius moritur in ætate pupillari locus est fideicommisso, vbi autem ex persona puberis mater, vel alius ab intestato succedit, impossibile est fideicommissum deberi, nisi diuersitatem absurdam introducamus, quòd scilicet pubes præsumatur post patrem mortuus, respectu hæreditatis paternæ, non autem respectu fideicommissariæ hæreditatis, qua pater ipse grauatus erat: hanc enim interpretationem inducentem in eadem persona diuersitatem facti & iuris, absurdam, per regulam *in l. eum qui ædes, ff. de vsucapion.* censuit Aretin. *dicto consilio quinquagesimo, columna prima*, & sic concludendum videtur. Cui intelligentiæ consonat text. *in dicto §. si quis autem*, ibi, (quia non est verisimile filium eius superuixisse) nam verisimile, optimè congruit impuberis personæ.

54 Quandoque verò non in eodem aggressu, & periculo pater, & filius commoriuntur; sed vnus eorum in Italia, alter autem in Francia decessit; quis autem prior decesserit, ignoratur, & hoc casu Bartol. *in dicto §. cum in bello*, concludit, actoris intentionem, dicentis hæredem sine filijs decessisse, fundatam fore in negatiua, licet enim hæres habuerit filios ante, non tamen præsumitur habere tempore mortis, ad text. *in dicta leg. Spadonem, §. qui absolutus, ff. de excusatione tutor.* sed idem Bartol. *in leg. si inter, ff. eodem*, in ambiguo hoc meliorem possidentis conditionem autumauit, *per regulam in capitulo in pari de regulis iuris in sexto*. Sequuntur Imol. & Ripa, *in dicto §. si quis autem*, & Paul. de Castr. *in dicto suo consilio 388. in primo*, relatoà Bartol. Socin. *in dicto §. cum in bello*, Didac. *in eodem capitulo septimo, versic. quintus*, & Riminald. sen. *consilio 127. numero octauo*, & ad hoc de possessore facit, quod Bartol. decidit *in suo consilio quinquagesimosexto, supra relato*. Primum autem Bartoli dictum, quòd fideicommissarij intentio omni casu sit fundata, siue agat, siue excipiat, Sequuntur Angelus, & Paulus, *in dicto §. si quis autem*, vbi dicunt sufficere allegare hæredem sine liberis decessisse; nec opus esse, articulate & probate, Alexand. *dicto consilio vigesimo in fine, & consilio trigesimonono in fine, in primo*. Socin. *in dicto §. cum in bello, sub numero 4.* vbi ad hoc inducit text. *in dicto §. si quis autem*, Didac. *dicto cap. septimo, versic. quartus, agit*: Alciat. *regula prima, præsumpt. 49. numero septimo*, sequitur Fulu. Pacian. *loco præallegato, numero 17.*

55 Contrarium verò in propositis terminis firmarunt Imol. & Cuman. *in dicto §. si quis autem*, quorum opinionem probarunt Alexand. Vincent. & Ripa, *ibidem*, Aretin. *in l. sed si duo, columna penultima, ff. de acquiren. hæredit.* Paris. *consilio trigesimosexto, numero quadragesimoquinto, libro secundo*, Octauian. *decis. 108.* & Purpur. *in decis. sequent.* quorum opinio magis placet: Primò, quia secundum naturam, filius præsumitur plus viuere, quam pater, *l. hæreditatum, ff. ad leg. Falcid.* Secundò, quia ex ordine naturæ est, vt filius superuiuat patri, *l. aam etsi parentibus, ff. de inoffic. testamen. l. cum ratio, ff. de bon. damn.* Tertiò, quia non præsumitur patrem familias destitisse esse patrem, nisi per mortem suam, non per mortem filij. Ripa post Felin. in capitulo scribebam, extra de præsumption. Quartò, quia fideicommissario alleganti, hæredem sine filijs decessisse, cum id sit fundamentum suæ intentionis, onus probationis incumbit.

56 Et probatio debet esse concludens, siue agat, siue excipiat, aliàs dubia exceptio, prout actio, non teleuat. *l. matrem, C. de probation. cap. in præsentia, de probation. cum. auditis, extra de præscription. & ibi notatur, pulcrè* Bartol. *in l. non solum, §. sed vt probari, ff. de oper. nou. nunc.* vbi Alexand. & Ias. idem Alexand. *in dicto §. si quis autem, numero quinto, & in suo consilio 134. numero primo, in secundo*, Abb. *in capi per tuas, extra de condition. apposit. per illum text.* Quintò, quia defunctis patre, & filio, prius agendum est de successore in eorum hæreditate, de cuius manu postea fideicõmissarius fideicommissum capiat; At in hoc concursu, naturalis, & ciuilis ratio proponit patrem præmortuum, quia sic fert naturæ ordo: igitur successio constituenda erit ex persona filij, consequenter fideicommissum vacuabitur. Quod ego indistinctè intelligo, siue etiam filius sit impubes.

Nam

57 Nam præſumptio illa, quam lex colligit, filiũ impuberem prædeceſſiſſe patri: locum quidem habet, inſimul eodem caſu, aut aggreſſu, commorientibus. Sed vbi in diuerſis locis & caſibus, nihil reperitur præſumptum aduerſus naturæ ordinem, quem nè turbatum dicamus, filium patri ſuperuixiſſe fateri oportet, ſtrictè enim & in terminis ſuis ea diſtinctio, de pubere, & impubere, recipienda eſt, adeò, vt locum non habeat inter duos fratres ſimul commotientes: nam impubes non præſumitur prædefunctus, quamuis agatur de ſeruanda pupillari ſubſtitutione, quæ adeo fauorabilis eſt, *vti eſt caſus in l. ſed & in illo, ff. de reb. dub.*

Nec his quicquam obeſt regula *in dicta l. Spadonem*, §. *qui abſolutus.* nam text. ille ſpeciatim loquitur in eo, qui adducit ad ſui defenſionem, filios extare, vt ſcilicet de eorum exiſtentia probare reneatur, nec ſufficere, quòd aliàs extiterint: Hic autem fideicommiſſarius ex fideicommiſſo conditionali, cum qualitate, & conditione in eo expreſſa agit, vel de eo aduerſus vendicantem recipit; ac idcirco qualitatem, & conditionem annexam ſibi probare incumbit. ad dicta ſupra *num.* 24.

58 Vnde ego infero, & eſt nonum dictum, quòd in tacita conditione à lege ſubintellecta, *ad tex. in leg. cum auus, ff. de condit. & demonſtr. & in l. cum acutiſſimi, C. de fideicommiſs.* fideicommiſſario agenti, vel excipienti, in omni caſu, non incumberet onus probandi grauatum ſine filio deceſſiſſe, quia fideicommiſſi figura tale onus in eum non reiicit, ſed excipienti ex legibus illis exceptionem probare incumberet: quia iſtud eſt legis beneficium præter teſtatoris ordinationem: nam & aliàs, inter tacitam, & inter expreſſam liberorum conditionem, plurimum intereſt, *ad notata in l. filiusfamilias*, §. *cum quis, ff. de leg. 1. dixi in Arti. 28. nu. 52. & 56.*

59 Aliquando verò & vltimò, conſtat, parrem defunctum eſſe, & filios habuiſſe de quorũ morte, aut ſoſpitare non conſtat, & adhuc dubium eſt: Nam Bart. *in d. §. ſi quis autem, & in d. l. in illa ad finem, ff. de verb. oblig. & in d. §. cum in bello:* concludit, facta relatione per nuncios, & exploratores, nihil certi inueniſſe, in dubio hoc pronunciandum & præſumendum eſſe, filios prædeceſſiſſe, *per text. in d. §. ſi quis autem*, ad quod adduci poteſt regula, *in d. §. qui abſolutus*, & quod notat gloſſ. *in l. cum de lege, ff. de probation.* quæ innuit ſufficere fideicommiſſario aſſerere liberos non extitiſſe, & qui contrarium dicere vult, id probat, ex qua ſic argumentati ſunt frequenter Doctores noſtri, variis in locis, & in ſpecie ſic decidunt Paul. Caſtr. *conſilio* 387. *Pro declaratione, ſub numero* 4. *in* 1. Alexan. *conſil.* 27. *colum. fin. in* 7. Fulu. Pacian. *ff. loco num.* 7.

Hoc tamen caſu, contra expreſsè decidunt Alberic. Imol. Cuman. Alex. Vinc. & Ripa, quos ſequutus fuit Didac. *loco præcitato, verſic. Tertius agit*, Mouentur: quia vbi conſtat filios fuiſſe natos, ſi allegetur eos viuere, præſumitur de eorũ vita, niſi mors probetur. Bald. *in cap. ex tenore, extra de teſtibus colum.* 2. Sequitur Felin. *in cap. quoniam frequenter*, §. *porro, extra, Vt lite non conteſt.* & præterea concurrunt rationes omnes, de quibus in proximo præcedente caſu, & quia quis præſumitur viuere poſſe per annos centum, niſi mors eius probetur, *ad l. fin. C. de ſacroſanct. eccleſ.* vbi ſic notarunt Albet. Salicet. & Iaſ. *num.* 13. & ſic decidendo atquit Socin. iun. *conſilio* 26. *numero* 12. *in ſecundo*. Quamobrem oporteret conſtare de morte filiorum per aliquem ex modis ſupra relatis, ex quibus mortem probari diximus. Nec quicquam obeſt Gloſſ. *in d. l. cum de lege*: nam Gloſſ. illa tunc locum habet, vbi cum negatiua concurrit aliquod aliud adminiculum, *vti dixi in Articulo* 39. *numero* 14.

60 Denique ex fideicommiſſo agens probare debet ſe vocatum, aut illum, ex cuius perſona agit, & ſi vocati ſint liberi, agnati, aut cognati, debet probare ſe eſſe talem, quia in omni iudicio, vel ordinario, vel ſummario, ſemper perſona legitimanda eſt, *l. 2. C. de edic. D. Adr.* vbi poſt Bartol. notarunt communiter Doctor. & latè Iaſ. *columna* 2. Crauet. *conſilio* 104. *in princip.* & eſt generale, vt quis non admittatur vti talis, niſi probet ſe talem, Bartol. *per illum text. in l. non ignorat, C. qui accuſ. non poſſ. & in l. falſus tutor, ff. quod falſ. tut.* & poſt Barrol. Salic. *ibi*, Bald. *in l. cum qui duas, num.* 3. *C. de adult.* Io. And. *in cap. infamibus, columna* 2. *de regul. iur. in* 6. Felin. *in cap. in præſentia, ſub nu.* 28. *de probatum.* Mandoſ. *conſ.* 5. *num.* 6. Dec. *conſil.* 54. *ſub numer.* 2. & 321. *num.* 2. & 471. *in primis verbis*, vbi qui vti agnatus agit, probare debet ſe agnatum eſſe: Socin. iun. *conſ.* 76. *num.* 65. *lib.* 1. Alba 161. *numero* 1. Rolan. 3. *num.* 41. & 63. *num.* 11. *lib.* 1. Menoch. 732. *num.* 7. vbi quæ ſint probanda ſubiungit: ſufficit autem probare ſe agnatum, quamuis non probet ſe proximiorem. Sic concludit Cuman. *conſilio* 43. *In quæſtione, & in l. is poteſt, ff. de acquiren. hared. per text. in l. ſi ſcriptum, C. de probat. & l. ſi amitę, C. com. de ſucceſſ.* Sequuntur Alexand. *num.* 15. Iaſ. *numero* 94. Rom. *in l. hæres inſtitutus, ff. de acquiren. hæreditat.* Idem Alexand. *conſilio* 179. *columna vltima in ſeptimo*, Corn. *conſilio* 95. *columna* 3. & 197. *columna* 1. *libro* 4. Iaſ. *conſilio* 34. *columna* 1. *in primo*, Socin. *in l. ſi inter virum, numero ſeptimo, ff. de reb. dub. & in conſilio* 89. *ſub numero* 8. *libro* 1. Ruin. *conſilio* 154. *ſub numero quarto, libro tertio*. Alciat. *in l. proximi, ff. de verbor. ſignificat.* Ripa, *d.* §. *ſi quis, numero* 9. *& in dicta lege in illa, numero vigeſimoſexto.* Cæphal. *conſilio* 333. *numero* 53. Crauet. *conſilio* 249. *numero* 1. Pancirol. 189. *numero* 16. & prærer hos Didac. *variar. reſol. libro ſecundo, capit. ſexto, numero ſexto.* Tiraquell. *de retr. lignag.* §. 11. *gloſſ.* 1. *numero ſexto*, vbi plures alios referr, Betet. *conſilio* 39. *columna* 2. Ludouic. Molin. *de primogen. Hiſpan. lib.* 3. *capit. nono numero* 21. & 22. Fulu. Pacian. *de probat. libro ſecundo, capit. duodecimo, numero vigeſimoſexto*, & eſt ratio: quia alios errare proximiores, eſt quid facti, & facta non præſumuntur, *l. quæcunque, ff. de Publician.* & quia naturalis ſtatus ſic concordat cum aſſerente, ac ideo pro aſſerente præſumendum eſſe, ad notata à Bartol. *in l. ſi prius*,

in quinta opp. ff. de oper. noui nunc. & licet aliqui contradicant, veluti Angel. Aret. *in §. actionum, columna penultima. Inſtit. de action.* Aret. *in l. ſed, & ſi de fun. columna penult. ff. de acquir. hæredit.* cum alijs adductis à Tiraquel. *dicto loco, num. 7.* recepta tamen in practica eſt traditio illa, ſicuti etiam profeſſus fuit Corn. *d. conſ. 197. colum. 2. in 4.*

61 Quæ tamen moderanda eſt, vt non procedat, vbi opponitur alium extare, qui proximior ſit, de cuius morte ignoretur: nam niſi occurrat aliqua de eius morte legitima præſumptio ad ſuperius dicta, is interim remotiori obſtat, ſic Ripa, *d. l. in illa, numero 26.* Socin. iun. *d. conſ. 26. in ſecundo,* Ratio eſt: quia ob exiſtentiam prioris in gradu, interim ſequenti non eſt locus, *l. cum ita, §. in fideicommiſſo, & l. peto, §. fratre, ff. de legat. 2.* ac ideo agenti obſtat exceptio de iure tertij penitus excluſiuo iuris agentis, Paul. de Caſtr. *conſ. 454. numero 2. lib. 1. & conſ. 77. in fine, 7. dub. lib 2.* & Decian. *conſil. 1. num. 14. lib. 3.* Crau. *conſ. 166. num. 14.* Cæph. *num. 493. num. 46.* Hieron. Gabr. *323. num. 21. in ſecundo.* Surd. *43. num. 19.* Sed hic ſubſiſtendum eſt; quia licet proximior fuerit in eſſe, non ſequitur quod nunc ſit, ſic Cuman. *conſil. 43.* Fulu. Pacian. *loco prælegato, num. 50.* & vltra eos Bart. *in l. 2. colum. 2. ff. iudic. ſolui.*

62 Secundò moderatur, vt non procedat, cū proximiores ſubſtituti ſunt: Nam agens ſe proximiorem docere debet, quia qualitas hæc in ſubſtitutione deſideratur. Dec. *conſ. 321. numero 2.* in hoc tamen contrarium dixere Rub. Alexandr. *conſ. 16. numero 16.* Crauet. *conſ. 249. col. 1.* quoniam qualitas illa tacitè inerat.

63 Tertiò, vt agens ſaltem certum conſanguinitatis gradum probare teneatur, quamuis non ſe proximiorem, ſic ex Cyn. auctoritate *in l. non epiſtolis, C. de probat.* tradidit Petr. Ancharan. *conſ. 52. Pro elariori, colum. 3. verſ. vlterius queritur,* vbi inquit non ſufficere, ſi proberur, quod pro conſanguineis ſe tractauerunt, quia huiuſmodi probationis genus non reperitur proditum niſi inter liberos, & parentes. Sequitur Tiraquel. *de retr. lignag. §. 1. gl. 16. num. 1.* vbi in retractu agnatitio intra decimum gradum permiſſo. & ibi poſt Maſſuer. *ſnb num. 9.* Fiſco occupante bona defuncti vti vacantia, non audiri, qui ea bona vti conſanguineus vendicet, ex eo quod pro cōſanguineis ſe vocitabant, niſi parentelæ gradus diſtinguantur, & probentur, & ratio eſt: quia ſucceſſio non defertur vltra decimum gradum de iure ciuili, *ad notata in l. certum, C. vnde legit.* ideoque probatio intra gradū iure permiſſum neceſſaria eſt: aliàs non concluderet, *l. neque natales, C. de probat. l. non hoc, C. vnde leg.* & idem quoque in ſucceſſionibus legalibus, & fideicommiſſarijs, quæ vltra decimum gradu non proferuntur. Corn. *conſ. 78. ante num. 10. in 3.* Dec. *conſ. 13. col. 3. verſ. ſecundo non ſufficit, & col. 3. verſic. ſecundo principaliter, & conſ. 321. numero 3. & 531. nu. 4.* Didac. *loco præcitato, ſub nu. 6.* Anguiſciol. *conſ. 79. lib. 6.* Fulu. Pacian. *de probat. lib. 2. cap. 12. num. 29.* & in ſtatuto concedente cōpromiſſum inter agnatos infra quartum gradū, Alexand. *conſ. 82. col. 1. in primo.* Nec etiam ſufficit quod cognominentur de eadem familia & genie, Cacheran. *conſil. 8. num. 36.* & plenè Menoch. *d. conſ. 732. num. 11.* De probanda genealogia.

64 Opus tamen non eſt, cum agitur de probanda cōſanguinitate incipere a primo ſtipite, ſed ſufficit probationem inducere a primo gradu trāſuerſali, *notatur in c. tua nos, ext. de conſanguin. & affinit.* Crau. *conſ. 220. nu. 2.* Socin. iun. *conſ. 67. num. 5. lib. 4.* Burſat. *conſ. 98. num. 9.*

65 Si vero materia eſſet talis, quæ pro ſui natura intra certos gradus parentelæ nō terminaretur, vt quia fideicommiſſum in infinitum proferretur ex teſtatoris ordinatione, *ad ſcripta in Art. 30.* hoc caſu ſatis eſſet docere de parentela, & conſanguinitatem in genere, per tractatum, & opinionem; & ſic cenſent Calcan. *conſ. 8. col. 2.* Cæphal. *conſ. 137. num. 38.* Fulu. Pacian. *dicto loco, numero 38.* vbi huius quoque opinionis recenſuit Albam, *conſ. 83. num. 23.* Rub. Alexan. *in rep. §. quidam rectè, col. 34. verſ. ſed hic quæro.* Addo ego eundem Rub. *in conſ. 16. num. 16.* & propterea, quia in feudis Regalibus ſucceſſio vſque ad centeſimū, & vltetiores gradus defertur, *ad notata in cap. 1. de feudo March.* & per Dec. *in d. l. certū,* idcirco in iſtis ſufficeret probatio de parentela per tractatum, nominationem, & famam, vt rectè probauit idē Pacian. *loco prælleg. ſub nn. 42.* & rectè dixi per tra-

66 ctatum; quia ſicut reperitur poſſeſſorium in filiatione, *l. quidam, ff. de probation. vbi Alber.* Florian. Salic. & Fulgoſ. Gloſſ. & Canon. *in c. Michael, ext. de fil. preſbyt.* Bart. *in l. 1. §. idem per contrarium, ff. de liber. agnoſc. & in l. prima, §. ad quæſtionem, ff. de quæſt. & in l. non nudis, C. de probat. & in l. 1. C. quor. bon.* Alexan. & Iaſ. *in l. neque profeſſio, C. de teſtam.* Idem Alexan. *conſ. 51. num. 2. lib. 1.* & idem Alex. *conſ. 88. num. 7. libro 7.* Corn. *conſ. 78. num. 4. lib. 3.* Dec. *conſ. 54.* & ante hos Bald. *conſ. 134. in primo, vol.* quibus in locis dicunt poſſeſſionem filiationis transferre onus probationis in alium, & latè Iaſ. *conſ. 114. col. pen. lib. 1.* Ruin. *conſ. 52. in 5.*

67 Sic etiam reperitur poſſeſſorium in fraternitate, ſororitate, & ceteris conſanguinitatis gradibus, ac in conſanguinitate ipſa, gloſſ. *in d. l. non nudis,* vbi inquit dari poſſeſſionem fraternitatis, *per text. in l. non epiſtolis, C. eod.* & illàm gloſſ. ad hoc aduerterunt ibi Bart. Alber. Angel. Salic. Fulgoſ. & Paul. pulcre idem Paul. *conſ. 151. Viſo, volum. primo,* Alexand. *conſil. 181. in ſeptimo,* Corn. *d. conſ. 78. num. 9.* Dec. *conſ. 595.* Afflict. *deciſ. 25.* Felin. *in c. per tuas, num. 20. extra de probation.* Ruin. *conſ. 141. num. 17. in quinto,* Rub. Alexand. *d. conſ. 16. num. 18.* Crau. *conſil. 249. col. 3. in princ.* Natta *conſil. 59. num. 15.* Beret. *conſ. 39. colum. 4. verſic. huic difficultati.* Albau. *dicto conſilio 83. numero 21.* Burſat. *conſ. 58. numero 1.* cum alijs concordantibus adductis à Maſcard. *lib. 2. concluſ. 790. num. 16.* & à Pacian. *dicto ca. 12. nu. 10. & 11.* Quibus in locis allegati auctores idē volunt in quacunque ſpecie conſanguinitatis. Hęc tamen poſſeſſio non iuuaret, vbicunque ex lege, vel ex diſpoſitione hominis deſideratur cōſanguinitas infra certum gradum: nam oportet

Digitized by Google

teret docere de possessione certæ speciei constan guinitatis intra illum gradum comprehensæ, aliàs generalis probatio de tractatu, & nominatio ne non sufficeret, *secundi dixi sup. nu.* 63.

68 Sed hic alia occurrit inspectio, vtrum filiationis, fraternitatis, & consanguinitatis possessio, quæ per tractatum, nominationem, & famam inducitur, sufficiat in decisoriis petitorij. Nam Bal. *cons.* 180. *lib.* 3. arguit, quod vbi agitur de successione, non sufficit probare possessionem per tractatum, quia in decisoriis petitorij non satis est probare possessorium, nisi iuris præsumptione sit ap probarum per tex. *in l.* 2. §. *quædam, ff. de interd.* iunct. glossi. & idem sensit Bald. licet non firmet, *in d.c. per tuas, col.* 3. *extra de probat.* & sic quoque Paul. Castr. *cons.* 434. *Respondeo, col.* 1. *lib.* 1. Clarè autem Ias. *in d.l. neq; de professio, C. de testam. & cons.* 106. *ad fin. lib.* 1. & 102. *col.* 3. *lib.* 4. & communem dixit Alcia. *con.* 149. *& cons.* 260. *lib.* 9. *& de præsump. Reg.* 3. *præsump.* 38. Parisi. *cons.* 1 1. *nu.* 79. *lib.* 2. *& cons.* 49. *nu.* 48. *lib.* 4. Burſat. *cons.* 88. *numero* 5. Mascard. *libro secundo, Conclusione* 786. *nu.* 4.

Sed contra, vt possessio hæc sufficiat etiam in decisoriis petitorij, videtur casus *in cap. transmissæ, extra qui fil. sint leg.* & inde notauit glossi. Anton. Butr. & Abb. *in* 3. *not.* & fuit de mente Bar. *in l.* 1. *C. quor. bonor.* vbi docet articulare de filiatione per modos inferentes possessionem filiationis, & inquit, quòd illa probatio sufficit ad obtinendum hæreditatem, nisi contrarium probetur; & sic cẽsuerunt Fulg. *in d. l. non nudis.* Paul. de Castr. *d. consil.* 163. *Viso lib.* 1. *& cons.* 391. *In causa, col. fin. lib.* 2. Calcà. *cons.* 8. *col.* 3. Alexãd. *cons.* 5. *in* 1. *& in* 181. *in* 7. *& versus cons.* 90. *nu.* 7. *in* 6. Corn. *cons.* 1. *col.* 10. *ad fin. vers. nec obstat, lib.* 3. Ias. sibi contrarius, *cons.* 114. *col. penult. in* 1. Dec. *d. cons.* 54. vbi in spem repreh eridit Bal. consilium Curt. iun. *cons.* 52. *col.* 1. latè. Paris. *cons.* 10. *num.* 69. *lib.* 2. Alba, *cons.* 83. *nu.* 21. Soc. iun. *cons.* 67. *col. pen. & nu.* 22. *in* 4. Crau. *cons.* 249. *col.* 2. *& cons.* 991. *nu.* 19. & 20. Roland. *cons.* 22. *nu.* 28. *in* 3. Cæph. *cons.* 137. *nu.* 44. Pasettus, *cons.* 40. *nu.* 3. Bart. *cons.* 98. *nu.* 8. & licet complures ex his loquuntur in possessione filiationis, attamen & plures ex eis loquuntur in possessione consanguinitatis. Ale. *d. cons.* 381. Soc. iũ. & Alban. & in specie Beret. *d. cons.* 39. *col.* 3. *vers. post hæc*, Burſa. *d. cons.* 98. & Crau. *in præalleg. cons.* Afflict. *cons.* 25. & conclusionem hanc vltra præcitatos probarunt Illust. Palæott. *in tract. de Noth. & spur. c.* 22. *nu.* 4. Boss. *in tit. de par. sup. nu.* 27. Menoch. *de Arb. lib.* 12. *Centur.* 1. *casu* 89. *nu.* 71. *& lib.* 6. *præsump.* 54. Burſat. *cons.* 89. *n.* 69. Cæphal. *cons.* 137. *num.* 44. Fulu. Pacian. *de probat. lib.* 2. *&* 7. *num.* 22. quorum sententia verior videtur.

69 Quia possessio in qua quis reperitur, releuat ab onere probandi, quando qualitas illa est apta concurrere cum origine, seu ineſt ab origine rei de qua quæritur, sicuti post Dyn. docuit Bart. *in l. si prius, in* 5. *oppos. ff. de oper. nou. nunc.* Bal. *in Iudicia, numero* 4. *C. de rei vend. & in l.* 2. *nu.* 74. *C. de fern. & aqu.*

70 Denique superest, vt aliqua dicamus de modis probandi consanguinitatem. Et primo vtrum necessarium sit probare legitimitatem ipsorum, an verò sufficiat probasse filiationem, & descendentiam. Quæstionem hanc ex professo reassumpsit Fulu. Pacian. *cod. lib.* 2. *c.* 16. vbi latè scripsit, & non sufficere plerique arbitrati sunt, quia matrimonium, ex quo legitimitas deriuatur, quoniam facti est non præsumitur, sic Bald. *in l. in libere, in* 3. *lect. nu.* 2. *de ritu nup.* Abb. *in c. peruenit, col. vlt. ext. qui fil. sint legit.* & quia ex probatione filiationis, non videtur quod inferatur ad probationem legitimitatis, cum plures sint filiorum species, *l. filium definimus, ff. de his qui sunt sui,* & videtur de mente Bar. *ibi,* & Bal. *sub nu.* 12. Bar. *in l. Titia, ff. fol. matr.* clarè autem Soc. *cons.* 39. *col.* 1. *in* 1. Ias. *cons.* 106. *col. vlt. in* 1. *& in eo. vol. cons.* 114. *col. penult.* vbi quod debeat saltem de possessione legitimitatis probari per testes, aut per instrumenta asserentia de legitimitate, & in eo, qui petit compromissum, vti Agnatus ex forma statuti, vt probare teneatur legitimitatem sũ ingenitr talis. Paul. de Castr. *con.* 178. *Super, cod. li.* 2. Sequitur Alex. *cons.* 60. *nu.* 33. *vol.* 2. & parte opponente Dec. *cons.* 471. *in primis verbis*, vel cum sunt vocati legitimi, & naturales Alex. *cons.* 24. *nu.* 4. *in* 3. *& cons.* 25. *col. penul. in* 4. & clarè Natta, *cons.* 473. *nu.* 31. vbi quod filias non præsumitur legitimus, Cæpha. *cons.* 82. *nu.* 8. Alciat. *Reg.* 2. *præsump.* 2. *& cons.* 9. *nu.* 18. *lib.* 1. Rolan. *cons.* 3. *nu.* 45. *in prin.* Gabrieli. *cõs.* 25. *col.* 2. Mascard. *lib.* 2. *Conclu.* 786. *nu.* 7. Fulu. Pacià. *d. loco, nu.* 53. *&* 56.

Sed contra, vt de legitimitate non sit necessaria probatio, colligitur ex Bartolus *in dicta lege non nudis, in d. l. prima, C. quor. bon. & in d. l. prima,* § *ad quæstionem, ff. de quæst.* quibus in locis docet modũ articulandi de filiatione, etiam ad obtinendum successionem, tamen de legitimitate non ponit. Et idem clarè voluit Bald. *in cons.* 437. *Titius habens, nu.* 5. *lib.* 5. vbi, quod si testis attestatur de filio intelligitur de legitimo, & naturali, & idem quoq; Alberic. *in l. si vicinis num.* 4. *& col. fin. C. de nupt. & in d. l. filium definimus, num.* 2. *& l. Senatoris filium, sub nu.* 4. *ff. de Senat.* Antõ. Butr. *in c. lator, extr. qui fil. sint leg. in vlt. notab.* & post eum Ioan. Zoccus. Ias. *in l. qui se patris, col.* 8. *C. Vn. lib.* Socin. *cons.* 23. *nu.* 19. *lib.* 1. Dec. *vbi sup.* 54. *col.* 2. *vers. & cum sit.* Afflict. *in c.* 1. §. *naturales. in* 4. *not. in titu. si de fend. fuer. controuers.* Cæphal. *cons.* 68. *num.* 5. *lib.* 4. Menoch. *cons.* 199. *num.* 5. *volum.* 2. *& consilio* 622. *num.* 5. 638. *num.* 17. *& lib.* 4. *præsumpt.* 54. *nu.* 20. Burſat. *cons.* 268. *num.* 27. *lib.* 3. *&* 384. *coiumna secunda, libro quarto,* vbi de communi, & præter hos Cotta in suis Memorial. in verbo, Filius præsumitur, Paleot. de not. & spur. c. 20. & plures alij relati à prẽmissis Modernior. quorum opinio his iuuatur rationibus; quia in dubio potius præsumendum sit filium legitimè, quam illegitimè natum, quia hæc est melior præsumptio, *ad l. merito, ff. pro soc.* & quia potius præsumitur possibile honestum, quã possibile inhonestum, Bald. & ceteri, *in d. l. filium definimus.*

71 Item, quia fauore prolis filius potius præsumitur legitimè natus, quam illegitimè: sicuti post Alan. concludunt Butr. Abb. & communiter Canon. *in cap. lator, ext. qui fil. sint leg.* quãuis inter mulierem, & virum simul cohabitantes non præsumatur

instrumento procuræ, quis nominat aliquem in filium, incidens videtur nominatio hæc, & ad aliud, ideo non cõstituit possessionem filiationis, & in alio casu idem Ias. *consilio 102. volumine quarto*, & in eo, qui incidenter in actu communi proportionabili ad alios nominauerat quãdam pro eius consobrina, vt non probet, nec constituat possessionem consanguinitatis, Corn. *conf. 78. nu. 8. in* 3. Paris. *d. conf. 10. num. 49.*

75 Nota tamen, quòd incidens nominatio de filio, vel de consanguineo: quamuis non probet consanguinitatem, & filiationem, in alia causa, in qua principaliter de ea re ageretur, etiam inter eadem personas, probat tamen quò ad validitatem, & effectum illius actus, super quo enunciatio illa emanauit, sic pulcrè Felin. *in d. cap. per tuas, num. 12.* adducit elegantem Theoricam Hostiens. *in c. illud, ext. de præsumption.* vbi dixit, quòd licet verba enunciatiua emissa propter aliud, probent enunciatum, quando agitur de validitate actus, propter quem fuerunt enunciata, *l. optimam, C. de contrab. stipul.* secus tamen quando agitur principaliter de ipso iure enunciato, *per text. in d. c. illud*, vbi sic quoque post Hostiens. notarunt Innoc. Ioan. Andr. Butr. Abb. nu. 6. Felin. nu. 4. sequitur Dec. *conf. 213. col. vlt. 3 10. num. 4. & 348. in fi. Ias. in l. ex his, col. 2. in 7. limitatione, C. de test. mil.*

76 Immò, cum verba enunciatiua proferũtur ab ijs, qui præsumuntur scire iura sanguinis, veluti, affines, & coniuncti, quòd probent aduersus eos, etiam si principaliter sit contentio super cõsanguinitate, vel super eo quòd sequitur ex eo, post Aret. tradidit Felin. *in d. c. per tuas*, Rub. *nu. 12.* sequitur Ruin. *conf. 141. num. 29. per text. in d. l. quidam, ff. de probation.* qui tamen text. non probat; quia assertio, & nominatio, de fraternitate, & consanguinitate, emanauerat super materia non æquiuoca, & communi, fed propria, & peculiari, ad consanguinitatem: ideo præsumptiuè probat, sicuti supra dixi ex Salicet. & Alexand. *qui ad hoc ponderant text. illum, & in d. l. uon epistolis.*

77 Quibus consonat Bartol. traditio in d. §. idem per contrarium, quatenus voluit, quòd si incidẽter propter aliud, quis nominat filium in aliquo actu, qui non congruit nisi filio, veluti emancipatio, aut exhæredatio, tunc constituatur filius in possessione filiationis, vel etiam institutio de eo, vti filio, aut in legitima, & sequuntur communiter Doctores, Felin. post plures, *d. cap. per tuas, nun*, 18. Paris. *d. conf. 10. num. 50.*

78 Ideoque legitimatio de aliquo, vti filio naturali, constituit filiũ in possessione filiationis, quia legitimatio est actus proprius ad filios, sic Alex. *consilio 88. sub numero 7. in septimo*, Paris. plures concordantes adducens *d. consilio 10. numero 66. & 67.* vbi sic ex professo cõsulit, & plenissimè Rolan. *Vall. consilio 22. per totum, præsertim, num. 14. & 24. lib. 3. & in 20. volum. consilio 96. numero 47. & 48.* Et licet Dec. *3 43. columna prima*, senserit, nominationem probare tantum, quò ad actum legitimationis, & quò ad illius validitatem, nõ vt constituat filium in possessione, quò ad effectum obtinẽdi successionem: attamen non bene sensit, sicuti constat, & contra eum, vlterius adduco, quæ eleganter scribit Socin sen. consilio 89. num. 4. in primo, & Ias. consilio 114. colum. penult. libro 1. vbi de filij institutione, & tutoris datione, & in casu, vbi quis dotat aliquam vti filiam, vt filiationis possessio cõstituatur: Consuluit Gabriel. consilio 25. columna 2. nec mirum, nam ex actibus istis, qui peculiares sunt ad consanguinitatis rationem, non solum nominatio, sed etiam tractatus resultat, qui plurimum prodest ad possessionem consanguinitatis, sicuti notarunt Auctores *in locis præcitatis*, Alexand. & Ias. *in d. l. neque professio*, glos. & Canon. in cap. Michael, ext. de fil. presb. Glos. Butr. & alij, *in d. c. transiisse, ext. qui fil. sint leg.* Anchar. *consilio 225.* Socin. *consilio 89. columna quarta, versic. tertio, præmittendum est in princ.* Paris. *d. consil. 10. numero 61. & 62. & consilio 13. columna secunda, in secundo*, latè Crauet. *dicto consilio 991. numero 20.* & his in materia adde, quòd vbi per aliquod probationis genus probaretur, duos fuisse fratres: equidem præsumeretur, quòd fuissent vtrique coniuncti: Ias. *in l. tres fratres, sub numero 8. ff. de pactis*, sequitur Burs. *at. conf. 98. sub nnu.* 10. vnde infertur, male videri sensisse Cacheran. *conf. 8. sub nu. 21.* dum inquit, non sufficere probationem per Instrumentum Titium fuisse fratrem Scij, cum verificari possit: vt sint fratres vterini.

79 Testes præterea inducuntur ad probandũ consanguinitatem, & quidem si de facto, & tempore agatur, quod in testium scientiam propriã cadere possit, debent testes testificari de eorum propria scientia, *e. series, & cap. licet ex quadam, ext. de testib.* & gradus cõsanguinitatis debent probari, incipiendo, aut à communi stipite, vel à primis fratribus, aut sororibus, *3 5. q. 1. c. 1. & d. c. series, & not. glos. pen. in d. c. licet ex quadam*, quam sequitur communiter omnes. Abb. *in c. tua nos, in primo notab. ext. de consang. & affin.* Lanfranc. *in c. quoniam contra, in verbo. Testium depositiones, col. pen. ext. de probat.* Alex. *d. conf. 82. in 1. vol.* Dec. *d. conf. 321. col. 3. & d. conf. 13. col. pen.* Socin. iun. *conf. 67. nu. 5. in 4.* Crauet. *conf. 224. num. 2.* Bursat. *conf. 98. num. 9.* Cacheran. *conf. 8. num. 9.*

Et hoc casu, in probanda consanguinitate, non est necesse, quòd testes ab vtroque latere deponant: Nam supposito, quòd Titius, & Sempronius fuerint fratres, si duo testes dicant ex Titio natum fuisse Caium, & ex Caio Lucium, duo autem alij deponant ex Sempronio natum fuisse Seium, & ex Seio Liuiam. Equidem consanguinitas erit probata inter Luciam, & Liuiam, sic post glos. Ioan. *in d. cap. licet ex quadam*, tenuerunt Goffred. Ioan. Andr. Ant. Imol. & Panorm. *numero 10.* Inno. *in d. c. series*, & ad hoc Abb. adducit, quòd vbi agitur de probando vnum totum, necessariũ non est, testes contestari in ipso toto, sed sufficit, eos contestes esse in pluribus, ex quibus concluditur totum, ad quod inducit doctrinam Innoc. *in c. qualiter, & quando, ext. de accusat.* sequitur pulcrù Corn. *conf. 78. colum. 2. in 3.* vbi tamen intelligit, & rectè, modò partes sint perfectè, & integraliter probatę, & est notandum, quòd sufficiunt

Alexand. *consil. 75. colum. 2. in quarto*, vbi cum tempus excedit metam annorum centum, & latius, ac diffusius, idem Alexan. *consilio 90. in sexto*, vbi plenissimè in hac re, & in facto consanguinitatis annorum 56. & in alia simili specie Aret. *consilio 42. col. 2.* Curt. sen. *consilio 77. Super motivis, col. 2.* & in tempore annorum 90. Dec. *d. consil. 595. nu. 7.* & in alio casu annorum 100. idem Dec. *consil. 42. ante nu. 8.* Ias. *dic. cons. l. 114. col. penult. in primo*, vbi intelligit in antiquis etiam de tempore annorum 55. & idem Ias. *cons. 34. num. 7. in eodem vol.* & Soc. *d. consilio 89. nu. 6. & 7.* vbi signater inquit, quod an res sit de antiquo, iudicantis est arbitrium, post Ioan. And. & Anton. Butr. *in cap. illud, ext. de præsumpt.* quod etiã prius dixit Alex. *d. cons. 90. colum. pen.* & vt ipse subiungit: Nemo non arbitrabitur, tempus 60. annorum esse antiquum, attento communi cursu hodiernis temporibus, & attenta illa ætate, in qua homo quicquid videt, ignorat: quod etiam in materia probauit Ruin. *cons. 141. numero 16. in quinto*, & de testamenti Instrumento in antiquis, vt consanguinitatem probet, Socin. *cons. 13. col. 2. in tertio, num. 5.* & præter hos Socin. Iun. *cons. 67. col. 3. & 4. in quarto*, Alban. *consil. 83.* vbi sequitur consilia illa Alex. 90. & *Iason* 114. Rebuff. *in tract. Nomination. pag. 1. versic. primo fallit.* Craueta. de Antiq. temp. *in 1. part. in §. Ampliatur, nu. 12.* Beretta *d. cons. 59. col. 3. versic. & licet*: vbi & ipse in materia hac tempus antiquum arbitratur etiam infra annos 100. Verum vt oporteat, rem excedere tempus annorum centum, vt in antiquis sit: ex communi tradidit Socin. iun. *cons. 56. num. 19. lib. 2.* Cagnol. *in l. Velle. num. 2. ff. de Reg. iur.* Thesaur. *Receptar. sententi. in verbo. Antiquum est Cacheran. d. cons. 8. nu. 12.* in materia autem plene Menochius *d. cons. 732. num. 23.*

84 Vtrum autem requiratur pluralitas instrumẽtorum, & quidem Alex. *d. consil. 90. col. prima*, plura videtur requirere, dum in pluribus se fundat, sequitur Alban. *d. consil. 83. num. 14.* expresse autem, vt pluralitas instrumentorum requiratur, exigit Socin. *cons. 266. colum. 2. versic. Non obstat*, quibus in locis, mouentur auctoritate Baldi Salic. Paul. & aliorum, in d. leg. cum aliquis, vbi quæstione subijciunt, quando plura reperiuntur iustrumẽta enunciatiua de aliquo, & dicunt quò ad alios probare, quia equipollent probationi per famam & communem opinionem in antiquis, quæ sola probat, vt statim dicam. ideoque vt fama resultet, pluralitas instrumentorum requiritur, sicuti pluraliras de fama attestantium desideratur, ex vno enim instrumento non videtur vt induci possit fama, & communis opinio, & sic quoque Craueta. sensit *in eodem loco num. 14. & d. Ias. cons. 65. col. 2. post medium lib. 3.* quibus addo Cacheran. *d. cons. 8. num. 10.* Quamuis etiam in factis de recenti, quòd pluralitas instrumentorum probet consanguinitatem, sensit idem Ias. *d. consilio 114. col. penult.* & Socin. iun. *d. consil. 67.* & duo istrumenta in antiquis sufficerent, Aret. et Felin. *in cap. cum causam, ext. de probation.* quos ad hoc retulit Cran. *dicto loco, numero 19.* vbi improbat Socin. *consilio 164. columna penultim. versiculo sed ad primum*, qui vltra duo desiderare videtur, nam duo multa sunt. *§. in multis*, Instint. de libertin. & ibi notatur per glos. & Doct. ita tamen quòd originem habeant a diuersis, non ab eisdem personis. aliàs videretur vnũ instrumentũ. Socin. ibidem post Aretin. sequitur Craueta. *num. 17.* vnum autem non sufficeret, idem Soc. *in dictis consiliis*, Craueta. *dicto loco, num. 18.* contra Aretin. *cons. 162. in tertio dubio*, sed tamen Aret. dictum in suis terminis verum est, nec reprehendi potest: nam loquitur in instrumento priuilegij Regis, in quo de consuetudine Rex ipse aliquid attestatur, & quã cõsuetudinẽ Rex pro lege potuisset inducere, ideo istrumentum illud præcipue in temporis antiquitate roboratum plene probat, *ad text. in Clem. 1. de probation.* & quæ pulcre in proposito illius scripsit Craueta. *in eod tractatu in 1. par. in §. propositum, num. 1.* & seq. Sic etiam vnicum instrumẽtum probaret inter alios, in antiquis, quando principaliter factum fuisset super ea re, & negotio, cum interuentu personarum, quæ adhiberi debuerunt, Corn. *consil. 333. num. 4. in primo*, vbi sic limitat scripta à Doctoribus, *in dic. l. cum alienis*, qui instrumentorum multiplicitatem requirunt.

85 Cum autem in instrumentis antiquis sit mentio de aliquo, puta, Titio, si ex aduerso opponatur alium fuisse Titium, vtrum personarum pluralitas præsumi debeat ad infringendum, vel dubiam saltem reddẽdũ probationem asserentis, Dec. *d. consilio. 13. nume. 9.* in nominibus frequentatis in prouincia, & in familia, dixit ꝓbationem dubiam esse. Secus autem in nominibus singularibus, & quæ in vsu non sunt: nam in his dicit procedere Barto. traditionem in *l. si in rem, ff. de rei vendic.* dum inquit in nominibus proprijs pluralitatem non præsumi, & eius distinctionis auctorem refert Aret. *consilio 102. In causa, & quæstione, in fine secundi dubij.* vbi sic distinguit, in nominibus hominum, & fundorum, de qua tamen re plenius dixi *in Artic. sequen. numero 44.*

Sed contra tenuit Ias. *dicto consilio 37. nume. 7. & 114. num. 5. & 6. in primo*, vbi quòd personarum pluralitas non præsumitur, per illam Bartol. docẽtinam, & eiusdem Bartoli, *in l. si quis seruum. §. si inter duos, ff. de leg. 2. secundo*, & sequitur Imola *ibi*, Anton. Butr. *in cap. secũdo, colum. 2. ext. de libell. oblat.* nisi vbi ex identitate personæ argueretur ad reprobationem instrumenti, nam tunc vt sustineatur, pluralitas præsumi posset: & sic accipienda esse, quæ scripserunt Cardinal. & Abb. *in colum. fina. in cap. cum Ioannes ext. de fide instrument.* & idem quoque probauit Ruin. *dicto consilio 141. nume. 12.* & ante hoc fuit de mente Socin. *dicto consilio 89. lib. 3. in 3. colum. versiculo, sed hic insurgit*: & horum opinio mihi indistincte placet per rationem Bartoli.

86 Rursus ad probandum filiationem, & consanguinitatem conferunt memorialia, & notæ, quæ sæpe reperiuntur, & tenentur in libris familiaribus, vt per Bald. in l. neque natales, colum. prima, C. de probation. Salicet. *in l. actium, ff. de probation.*

bation. Pariſ. *conſilio* 10. *nume.* 58. *in ſecundo*, Alban. *d.conſ.* 83. *nu.* 13.

Ideo per teſtamentum in antiquis, in quo fiat mentio, quem eſſe de aliqua familia, eius rei veritas probatur. *Socin.ſenior conſilio* 13. *columna ſecunda in* 3.

87 Fama quoque & communis hominum exiſtimatio in probatione filiationis, & conſanguinitatis adduci ſolet: & quidem in factis, non antiquis fama adminiculata ab alijs indicijs, prodeſt ſaltē ad transferendum onus probationis in alium, de per ſe autem, & ſola, ſufficiens non videtur, ad hoc text. *in dicto cap. per tuas*, vbi ponderatur publica recognitio, & communis nominatio, melior text. *in capit. tranſmiſſe, ext. qui. fil. ſint legit.* vbi ſic notauit Abb. *Salicet. in leg. prima, in princip. ff. de teſtib.* Alex. *conſilio* 25. *colum. penultima in quarto*, Dec. *conſilio* 54. *col.* 1.

In antiquis verò fama ſola ſufficeret, ſaltem ad effectum transferendi onus probationis, & hoc operatur difficultas probationis, tum reſpectu ipſius rei, nam filiatio, difficilis eſt probationis, *l. huius, ff. de condit. & demonſtrat.* tum etiam reſpectu antiquitatis, & ſic decidit Anton. Butr. *in d. cap. tranſmiſſe*: ductus, quia vbi probatio non facilè poteſt haberi, maximè in antiquis, ſola fama ſufficit, & ſic decidit Bald. *in Auth. Quas actiones, nu.* 16. C. de ſacroſanct. eccl. & fuit de mente gloſſ. *in l. at qui natura, §. cum me abſente, ff. de neg. geſt.* Angel. *in l. quidam in ſuo, ff. de cond. inſtit.* Alexand. *conſil.* 51. *col.* 1. *in primo. & conſil* 90. *in* 6. Socin. *d. conſil.* 89. *nu.* 5. *&* 6. *in primo.* Atetin. *d. conſil.* 37. *colum.* 1. Iaſ. *in l. admonendi. nu.* 115. *&* 205. *ff.* de iureiur. *& in d. conſ.* 114. *col. penult.* Dec. *d. conſil.* 272. *colum.* 3. *in fine, &* 595. *num.* 6. Pariſ. *d. conſ.* 10. *nu.* 57. *& conſil.* 13. *col.* 2. *in* 2. Cæphal. 137. *num.* 45.

Superest, vt dicamus, quando res dicatur eſſe in antiquis, ita vt imperfectæ probationes ſufficiant, de hoc autem dicam *in Artic. ſequen. numero* 18.

88 Tractatu inſuper probatur filiatio, quia ſcilicet pater tractabat illum vti filium, tenendo in domo, alimentando, educando, bonis moribus, & literis erudiri faciendo, & è contra filiis in obſequijs reuerentialibus tenendo eum pro patre, quod ex ſupradictis *nu.* 78. planum eſt: & ex pluribus docuere Petr. Anchara. *conſil.* 225. *videtur, col. vlt.* Socin. *conſil.* 89. *col.* 4. *verſic: tertio præmittendum eſt. in primo.* Pariſ. *conſil.* 10. *num.* 61. 62. *& ſeq. conſil.* 13. *col.* 2. *in ſecundo*, Alciat. *conſil.* 149. *lib.* 9. *pulchre Ruin. conſil.* 52. *in quarto.* Et eſt notandum, quod per tractatum non ſolum probatur filiationis poſſeſſio, ſed etiam fraterniratis, ſororitatis, & conſanguinitatis: nam & in iſtis cadit tractatus, veluti in lugubribus, in feſtiuitatibus, & honoribus familiæ, & in arcendis iniurijs, & ſimilibus, ſic enim ſatis voluere Salicet. & Paul. in *l. non epiſtolis.* Iacob. à S. Georg. *in l. quidam in fine, ff. de probatio.* Alexand. *conſilio* 18 *vnum.* 8. *libro* 7. Dec. *conſil.* 595. *ſub num. quarto*, Alban. *conſil.* 83. *nu. vigeſimoprimo*, Butſat. *conſil.* 98. *numero. tertio*, Fulu. Pacian. *de probation. libro ſecundo, cap.* 12. *num.* 16. vbi propterea reijcit traditionem Paul. Caſtr. *conſil.* 151. *libro ſecundo*, & Maſcard. *libro ſecundo, conſ.* 789. *ſub nu.* 15. fratres non poſſe vti fratres ſe tractare niſi per actus verbales: cū & alijs modis tractatus haberi poſſit. Hactenus de perſonis; nunc dicamus de rebus.

Rem in bonis teſtatoris fuiſſe, fideicommiſſarium agentem probare oportet.

SVMMARIVM.

1 *Rem fuiſſe in bonis teſtatoris fideicommiſſarius probare debet, & ex quibus probetur.*

2 *Inuentarium probat rem fuiſſe in bonis fideicommittentis.*

3 *Poſſeſſio, quæ erat penes defunctum, arguit rem fuiſſe in illius bonis.*

Poſſidere quis præſumitur pro ſuo non alieno nomine.

4 *Inſtrumenta acquiſitionum defuncti probant rem fuiſſe in illius bonis.*

Poſſeſſio, quæ eſt penes hæredes, & ſucceſſores præſumitur continuata ex titulo defuncti, qui ea bona tenebat.

5 *Diuiſionis inſtrumentum inter filios cohæredes, vel alias, de bonis, vti de bonis defuncti, probat ea bona fuiſſe illius defuncti fideicommittentis.*

6 *Probationes, quæ proſunt contra auctorem ad obtinendū an ſufficiant aduerſus illius ſucceſſorem.*

Tertius poſſeſſor difficilius ex probationibus conuincitur in actionibus fideicommiſſarijs, quàm hæres hæredis grauati.

7 *Æſtimum probat rem fuiſſe in bonis teſtatoris, ad cuius nomen reperitur.*

8 *Solutio functionum pro rebus deſcriptis ad æſtimum alterius non operatur, vt ſolutēs acquirat ſibi dominium, & poſſeſſionem rerum, poteſt tamen ſoluta repetere.*

9 *Æſtimum probat aduerſus deſcribentem.*

10 *Æſtimum præiudicat domino, ſi patiatur rem ſuam poni ad æſtimum alterius.*

11 *Æſtimum vnius non præiudicat alteri, qui non conſenſit.*

12 *Æſtimum præſumptiuè probat rem fuiſſe, & eſſe in bonis illius ad cuius nomen reperitur deſcripta.*

13 *Teſtium probatio, rem fuiſſe in bonis teſtatoris, ſufficiens eſt.*

14 *Rem fuiſſe in bonis teſtatoris, an ſit neceſſarium probare de eius dominio, vel ſufficiat de eius poſſeſſione, & detentione.*

15 *Poſſeſſio iuris probatur ex facti detentione de re ipſa, per fructuum perceptionem, & fundi inſiſtentiam, ac illius inolatum.*

16 *Poſſeſſio præcedens præſumitur continuata.*

17 *Fama in antiquis probat rem fuiſſe teſtatoris fideicommittentis, latiſſimè diſſeritur.*

18 *Antiquum an reputetur tempus 40. annorum.*

19 *Inſtrumenta antiqua inter alias perſonas probant de dominio, & poſſeſſione tertij enumeratiuè in eo inſtrumen-*

to nominati.
20 Poſſeſſio tradita per nuntium publicum hæredi ſcripto vni de bonis teſtatoris, probat.
Teſtatoris aſſertio in ſuo teſtamento probat rem fuiſſe ſuam.
21 Bona exiſtentia penes filios, vel apud hæredem teſtatoris fideicommittentis, an præſumantur de bonis ipſius defuncti.
22 Bona poſſeſſa per deſcendentes à fideicommittente in loco, vbi ipſe bona poſſidebat, præſumuntur fuiſſe de ratione ipſius fideicommittentis.
23 Vaſſallus, & emphyteuta tenentur demonſtrare fundos feudales, & emphyteuticos, aliàs omnia bona præſumuntur feudalia, & emphyteutica.
24 Recognitio poſſeſſoris grauati, bona eſſe fideicommiſſaria, probat talia eſſe, niſi contrarium probetur.
Conceſſio probat rem eſſe fideicommiſſariam.
25 Hæres grauatus per fideicommiſſum vniuerſale, ſi inuentarium bonorum non fecerit, non iuratur in litem aduerſus eum.
26 Fideicommiſſarius cum agit aduerſus tertium poſſeſſorem, an teneatur probare de dominio fideicommittentis, an verò ſufficiat probare de eius poſſeſſione, & detentione.
27 Legatarius certæ rei, cum agit aduerſus tertium poſſeſſorem, an teneatur probare de dominio, vel quaſi ipſius teſtatoris.
Hypotecaris pro re legata aduerſus tertium poſſeſſorem, an exigat probationem dominij, vel quaſi, an verò ſatis ſit, vt probetur de poſſeſſione.
28 Emptiones ex pecunia hæreditaria, ant in ſolutum accepta pro debito hæreditario, an efficiatur hæreditaria, ita vt reſtituenda ſit fideicommiſſario vniuerſali?
29 Hæredis induſtria quæſita non reſtituuntur fideicommiſſario vniuerſali.
30 Permutata res cum re hæreditaria, an efficiatur hæreditaria, & fideicommiſſaria?
31 Et quid, cùm res habita fuit ab hærede in permutationem, & ab eodem fuerit alienata, an per fideicommiſſarium alienari poſſit.
32 Fideicommiſſum de re aliena domino conſentiente valet.
33 Res aliena domino conſentiente legari, & fideicommitti poteſt.
34 Et an requiratur expreſſus conſenſus, vel etiam ſufficiat tacitus.
35 Et an conſenſus præſtitus reuocari poſſit.
36 Mandatum reuocari poteſt, cum alteri non eſt ius quæſitum, & num. 37.
37 Contractus in vltimis voluntatibus celebrari poſſunt, & ſunt irreuocabiles.
38 Pater an poſſit reuocare conſenſum præſtitum filio donanti rem paternam, per donationem reuocabilem, vel irreuocabilem.
39 Donatio facta à coniuge de re coniugis, conſentientis & volentis, an retractabilis, & reuocabilis ſit.
40 Teſtari quis poteſt de re alterius domino conſentiente.
41 Limita in rebus certis non de tota, vel quota hæreditaria.
42 Conſentiens rem ſuam legari, & donari, an ſibi præiudicet in precio.
43 Rei identitas ex quibus deduci, & probari poſſit. 43 Pluralitas rerum præſumitur.
44 Pluralitas non præſumitur.
45 Perſonarum identitas ex quibus demonſtretur.
46 Nomina ſola expreſſio non ſufficit ad certificandum perſonam.
47 Identitas animalium ex quibus demonſtretur.
Inſignia & arma deſignant cuius res ſit.
48 Identitas fundorum per confines demonſtratur.
49 Nec reſtat, quòd fundi qualitas ſit alterata.
50 Demonſtrationes duæ ſufficiunt, ſi verificentur ad probandam rei identitatem, etiam quòd alia non conueniant.
51 Lex in teſtamento, ff. de condit. & demonſtrat. declaratur.
52 Corpus cum conſtat, nihil obeſt, quòd aliæ demonſtrationes ſint falſæ.
53 Confines an præſumantur ex tempore mutati.

Articulus XLIIII.

REm fuiſſe in bonis fideicommittentis, fideicommiſſarium agentem probare oportere, exploratiſſimi iuris eſt, quia ei, qui dicit, onus probandi incumbit, *l. ei incumbit, ff. de probat. l. actor, quod aſſeuerat, C. eo.* & ſic ex multis arguit Crauet. *conſilio 61. numero ſexto*, Decian. *conſilio 76. libro 3. numero 1.* & eſt propoſitio indubitata, quoniam vnuſquiſque tenetur probare fundamenta ſuæ intentionis, *notatur in l. non ſolum, §. ſed vt probari, ff. de oper. non. nunc.* per Bartol. & Doct. *ibi, & in l. hoc iure, & in l. illa, ff. de verb. oblig.* 1

Probationes autem quandoque inducuntur aduerſus hæredem grauatum, vel hæredem hæredis; Quandoque contra tertium poſſeſſorem, ideo diſcurrendo varias probationum figuras, ſimul percunctabimur, an illæ probationum ſpecies iuuent, etiam aduerſus tertium poſſeſſorem. Primò itaque, ſi hæres grauatus inuentarium bonorum fecerit, prout de iure, poſtulante fideicommiſſario facere tenetur, ad notata per Bartol. Bald. Imolam, & Paul. *in l. cum tale, §. Titius, ff. de condit. & demonſtrat.* ſicuti abundè dixi *in Artic. 3. numero 71. & 76.* ex inuentario ipſo bona demonſtrabuntur: ad text. *in l. fin. C. arbitr. tut.* & quæ notantur *in l. tutor qui repertorium, in princip. ff. de adm. tut.* idem ſi inuentarium ſolenne feciſſet, iuxta formam traditam *in l. fin. C. de iure deliber.* 2

Nã ex poſſeſſione, & detentione defuncti præſumeretur rem fuiſſe in ſuis bonis, niſi aliud in contrarium probaretur, & ſic arguit in terminis iſtis Bal. *conſilio 352. Materia, ad fin. lib. 1.* quem retulit Crauet. *d. loco*: nec mirum: quia poſſidens in dubio præſumitur poſſidere vti dominus, & pro ſuo, nõ alieno nomine, *l. Titia, ff. de ſolut. l. filiusfamilias, §. Diuus, ff. de leg. 1.* & inde notat Ang. in dictis iuris. Bald. *in l. 2. num. 28. C. de ſeru. & aq.* Gl. & Doct. *in l. 2. C. de acq. poſſ.* Alexand. *conſilio 136. columna 2. in primo*, & in ſpecie de inuentario, quòd probet, Paris. *conſilio 45. numero vigeſimo, in ſecundo.* Marz. *queſt. 54.* Decian. *d. conſilio, numero octauo, & ibi ſub numero 29.* 3

Digitized By Google

quod extra inuentarium permittitur probatio de aliis.

4 Inſtrumenta acquiſitionum defuncti; locationes de dictis rebus; Libri rationales introituum eiuſdem teſtatoris, indubitanter probant aduerſus hæredem grauatum, & hæredes, ac deſcendentes ab eo, penes quem, ſeu quos, bona ipſa reperiuntur: nam ex titulo defuncti præcedente, & ab eo, in eos, præſumitur continuata poſſeſſio; Bald. *conſilio 89. numero tertio, & quarto, libro primo, per text. in l. quadam mulier, ff. de rei vendic. & l. 2. C. de acq. poſſeſſ.* in quibus iuribus Gloſ. Bart. Bald. Angel. & alij, notant: quòd poſſidere quis præſumitur, ex cauſa præcedente, quod paſſim tradidere Scribentes, Arerin. *conſilio 35. columna tertia*, Crauet. *conſilio 91. numero nono, & 150. numero 11.* Boer. *deciſ. 239. columna quinta, verſ. occaſione cuius.* Alciat. *de præſumpt. reg. 2. præſumpt. 24.* Cagnol. *in l. 2. numero 173. C. de pact. inter empt.* Cephal. *conſilio 156. num. 16. in 2.* Franc. Becius *conſ. 6. num. 6.*

7

5 Inſtrumentum diuiſionis inter filios patris fideicommittentis, tanquam de bonis communibus paternis, indubitanter probat res illas fuiſſe fideicommittentis, ſic Marzar. *in ſua Epith. fideicom. quæſt. 58.* Adducit ſcripta ab Alex. *conſil. 152. num. 1. in 7.* Ruin. *72. columna tertia in 5.* Rip. *libro primo. Reſponſ. capitulo primo, numero 37.* & in indiuiduo Nattam *conſilio 235.* quibus addo Socin. *conſilio 46. in princip. in tertio*, & Andr. Barb. *conſilio 14. columna 6. in tertio*, Rimin. iun. *conſilio 23. num. 282.* Decian. *dicto conſilio numero 9.* & vt dixi indubitata eſt propoſitio, quò ad ipſos diuidentes, & eorum hæredes, & deſcendentes, penes quos bona reperiuntur, rationibus ſupradictis, & quia inſtrumenta faciunt inter partes probationem probatam, *l. cum precibus, C. de probat. l. optimam, C. de contrab. ſtipul.* & ſi in inſtrumento diuiſionum quædam fuerint enunciata libera, alia cenſebuntur fideicommiſſaria; Decian. *cod. loco, num. 12.*

6 Sed vtrum preſcriptę probationum ſpecies iuuent aduerſus tertios poſſeſſores, alia eſt quęſtio; in qua adhuc ſubdiſtinguendum eſt: nam, aut ille habet cauſam ab hærede grauato, & adhuc ſufficiunt; quia ille non poterit referre quæſtionem dominij, ſic Paul. Caſtr. *conſil. 94. Clarum eſt, in fi. in ſecundo* Crau. *conſ. 316. colum. vlt.* & latiſſimè And. Sicul. *conſ. 37. per quinque colum. in tertio.* Marzar. *quæſt. 60.* alios adducit Menochius, *conſ. 704. num. 1. & 2.* & quia non debet eſſe melioris conditionis ſucceſſor, quam auctor, *l. in omnibus, §. non debeo, ff. de reg. iur.* & ſic arguit, & decidit Iuriſcõſultus *in l. ſi. §. 1. ff. ad Velleian.* & pro abſurdo lex reputat, ſi aliud dicatur, *l. aliud, §. abſurdum, ff. de reg. iur.* & ita in terminis firmauit Ruin. *conſ. 40. nu. 4. in 4.* adduxit ſcripta à Bartolo *in l. ſi ate, §. 1. ff. de excepț. rei iud.* Adde, quòd regulariter probationes, quæ vincerent auctorem, vincunt ſucceſſorem. Dixi in artic. ſeq. *num. 27.* & in terminis ſic quoque voluit Soc. *dicto conſil. 46. num. 1. in 3.* quamuis contra videatur ſenſiſſe Cor. *conſil. 17. num. 21. in 4.*

8

9

Aut verò ille tertius poſſeſſor non habet cauſam à grauatis, ſeu non apparet: & tunc probatio eſſet coadiuuanda, docendo de poſſeſſione, & detentione defuncti, ſeu hæredum ſuorum; nec etiam ſufficeret exhibere inſtrumentum acquiſitionis illius teſtatoris ad cõuincendum tertium poſſeſſorem: niſi probetur de poſſeſſione defuncti, tempore mortis ſuæ, aut ſuorum hæredũ, quia poſſet eſſe, quòd teſtator ex eo inſtrumento non ſit aſſecutus poſſeſſionem rei, *l. ſi pater, C. de actio. empt.* & ideo per teſtes, aut per alia inſtrumenta docere oportet de poſſeſſione teſtatoris, aut hæredum, notat Alba, *conſilio 6. num. 10.* & infrà latius dicam. Immò, cum agitur contra tertium poſſeſſorem, probandum eſſet de dominio teſtatorum, ſicuti poſt Alex. Crau. Nattam, & Rolãd. ſcripſit Bertazol. *conſ. 96. num. 25.* Rimin. iun. *conſ. 23. num. 43. & conſ. 64. num. 14. & conſ. 626. num. 43.* de qua re dixi infra, *num. 26.*

Aeſtimum quoque teſtatoris fideicõmittentis probat deſcripta in eo, fuiſſe in illius bonis: quia eſt ſcriptura publica, & authentica; ſic Rom. *conſ. 165. Liber regiſtri.* vbi ampliat, etiam quòd ſcriptura illa reperta in regiſtro æſtimi non habeat nec; Diem, neque Conſulem, ad notata *in c. ad audientiã, ext. de præſcript.* & idem quoque tradit Alex. *conſilio 92. numero quinto, in ſecundo*, & præcisè in materia iſta Alba, *d. conſil. 6. num. 8.* & ita apud nos practicatur: nam ſcriptura æſtimi efficacem tribuit probationem, rem fuiſſe in bonis illius, ad cuius nomẽ reperitur deſcripta, nam æſtima a Communi ſunt ordinata, vt bonorum poſſeſſores ſub pœnis comminatis exhibeant, & cum eorum iuramẽto, politias ſuorum bonorum, vt pro eorum rata grauari, & collectari poſſint. Quę quidem onera apud nos ſunt ordinaria, nec leuia, adeo vt potius politiæ fraudentur in diminuendo, quam in augẽdo. Proinde ex politia æſtimi rationabilis oritur conjectura, rem in bonis illius fuiſſe, in quibus terminis probationem efficacẽ admittit Corn. *conſil. 282. col. 5. in 1.* & longè melius Bart. Soc. *conſilio 89. num. 12. in 1. & conſ. 205. col. 3. & 4. in 2.* & indubitanter cum res illa non reperitur, tunc ad æſtimum alterius, ſicuti declarauit Paul. Caſtr. *in d. l. ſi pater, C. de act. empt.* Soc. *dictis locis, ſequitur* Roland. *conſil. 4. numero 17. in 2.* Bertaz. *conſ. 52. num. 35.*

Pro pleniori tamen reſolutione notandum eſt in hac materia, quòd interdum allegatur ſolutio collectarũ facta Cluitati, aut R. P. pro aliquo prędio, ad denotandũ ſoluentem fuiſſe illius rei dominum, vel poſſeſſorem, & huiuſmodi ſolutiones, non alio docto, nõ probant, nec dominium, nec poſſeſſionem, pariunt tamen repetitionẽ ſoluti ab illo, qui illius rei poſſeſſor eſt. Caſus eſt *in l. ſolemnibus, C. de rei vendic. in d. l. ſi pater, & in l. ſi fundationes, C. de donat.* vbi, quòd ex hoc non colligitur donatio ex parte domini, quia ſciuerit illum ſoluere functiones ipſas, & ſic notatur in dictis iuribus.

Interdum allegatur politia æſtimi, in qua reperiuntur bona ad nomen præſentantis allibrata, & grauata, & hoc caſu duplex cadit conſiderario. Prima eſt, an præiudicet ipſi præſentanti, an verò præiudicet tertio. Quò ad primũ, equidẽ clarum

eſt,

eſt, quòd præiudicet, ac ideo facit fidem contra eum, vt teneatur ſoluere R. P. collectas, & grauamina indicta: ſic Bald. Saliget. & Paul. *in dicta lege ſolemnibus*, Corn. *dicto conſilio* 165. *columna ſecunda, in tertio*, notat Bald. *in dicta lege cenſualis*, vnde ex eo, quòd quis in æſtimo ſuo profeſſus fuit ſoluere libellum, vel cenſum alicui, fundata remanet creditoris intentio, etiam contra tertium poſſeſſorem loco deſcribentis, ſic amplè ſcripſit Aymo. *conſilio* 217. *numero octauo, & infra*, & optime probatur ex ſtatim dicendis.

10 Quò verò ad præiudiciũ tertij, ſubdiſtinguendum eſt; aut ille tertius conſenſit, & præiudicat: adeò, vt ſi patiatur rem ſuam deſcribi ad nomen Titij, videtur rem illam Titio donaſſe, ac ideò acquiritur. Caſus eſt *in leg. cenſualis, C. de donat.* & inde notant, Bar. Bald. Salic. & alij, idem Bart. *in l. Rura, C. de om. agr. deſer. lib.* 11. vbi inquit, quòd ſi vnus ex fratribus, rem nomine ſuo emerit & illius rei dominium ſibi quęſierit, deinde eam deſcribi fecerit in æſtimo communi ſibi, & fratri ſuo, & communiter ſoluerit functiones, præiudicat ſibi, ita vt res ſit facta communis, ſequitur Paul. Caſt. *in d. l. ſolennibus*, & ſpecificè conſuluit Rom. *conſil.* 291. *Cum iſti*, & ſenſit. *conſilio* 275. *in fine* idem quod dominium transferatur per illum conſenſum firmauit Bald. *in l. quidam in ſuo, ff. de cond. inſt. & in d leg. ſolemnibus*, Alexan. *conſilio* 147. *columna vltima, in* 5. Socin. *conſil.* 6. *num.* 8. *in* 4. Corn. *dicto conſ.* 282. *num.* 5. Crauet. *conſil.* 261. *columna* 1 t. ideo ex ſeparatis æſtimis inter duos fratres, iuſta ratione, diuiſionem colligit. Alexand. *conſilio* 92. *numero* 5. *in* 2. Item ab amotione vnius rei, de çſtimo vnius, ad æſtimum alterius; rem in hunc translatam, quò ad ius dominij, & poſſeſſionis, arguit, & decidit Dec. *conſilio* 146. *numero decimotertio*, & ante eum ſic voluit Alexan. *dicto conſilio* 146.

Quæ tamen Concluſio temperanda eſt, vt non procedat, cum ex aliqua alia cauſa, quã donationis, deſcriptio illa poſſet videri facta & ſic fictè, & ſimulatè, quò ad illius perſonam, vt eſt caſus *in leg. ſi præſes, C. de donat.* notat Bald. *ibi, & dict. l. cenſualis*, veluti ob timorem creditorum, aut fiſci, vel quia mater permiſiſſet poni ad çſtimum filiorum vt ditiores viderentur. Bald. *in dict. iuribus* vel cum alia cauſa poſſet coniecturari, vt quia ſolitũ in loco eſſet, in Cataſtro alieno deſcribere bona propria, veluti conſiderauit Corn. *conſilio* 225. *in* 2. vbi limitat illam Bart. traditionem *in dicta l. Rura*. Nota tamen, quia conſtare debet de conſenſu illius, alias ambigua probatio non releuaret. Cor. *dicto conſilio* 282. *columna* 4. *in* 1. Roland. *d. conſil.* 4. *nume.* 18. & ſic ex facto fuit deciſum. Et adde, quia vltra deſcriptionem ad æſtimum, requiritur etiã, quòd ille functiones publicas ſoluerit, ſic enim Bart. ſenſit *in d. l. Rura*, & Io. Plat. *ibi*: cum aliis adductis per Roland. a Valle *d. conſilio* 4. *num.* 20.

11 Aut verò ille tertius non conſenſit deſcriptioni æſtimi, & tunc dominium, quod erat penes illum tertium, & poſſeſſio, non ab eo amouetur, nec tranſit in illũ, ad cuius æſtimum res ipſa reperitur. Quamuis ille ſoluat functiones, caſus eſt *in d. l. cenſualis, in prin. & d. l. ſolennibus, & in d. l. ſi pater*, & in omnibus iſtis iuribus probatur ex quibus colligitur regula; quòd çſtimum nõ præiudicat alicui tertio, in ſuo dominio, & poſſeſſione ſicuti notant omnes in dictis iuribus Alexand. *conſil.* 81. *ad fi. in* 3. *& conſil.* 10. *nu.* 4. *in* 4. *& conſ.* 37. *nu.* 16. *&* 182. *num.* 2. *in* 7. Socin. *d. conſ.* 205. *in* 2. *col. in* 3. *& 4. argum.*

12 Preſumptiuè tamẽ æſtimum probat rem fuiſſe, & eſſe in bonis illius, ad cuius nomen fuit deſcripta, donec contrarium probetur per alium dicentem rem illam eſſe ſuam, vel ab eo poſſideri; ſic Bald. ſenſit, *in d. l. quidam in ſuo ad finem*: Clarius autem Paulus Caſtrenſ. *in d. l. ſolennibus, & in dicta lege ſi pater*, & latiſſimè deduxit Bartol. Socin. *conſilio* 205. *columna ſecunda verſic. in contrarium, & columna tertia & quarta* vbi in antiquis indubitãter concludit, immò & in non antiquis eius ratione, & auctoritates ab eo adductæ efficaciter concludunt, & idem firmauit Socin. ipſe, *in conſilio* 46. *numero ſecundo in tertio* in quibus conſilijs ponderat ſic voluiſſe Bartol. *in lege decem, ff. de verb. obligation.* & marianum genitorem ſuum *in capitulo paſtoralis, extra de cau. poſſeſſ. et propr.* d. Io Bapt. Caccialup. *in rep. leg. admonendi, ff. de iure iuran. numero* 82. & refert ſic Ferrariæ obtinuiſſe in Terra Bagna caualli, & ad hoc plures concordantes adducit Roland. *dicto conſilio quarto numero* 15. *& numero* 21. & vltra adductos per eum, adde eundem Socin. *in lege prima in prin. numero* 27. *ff. de acquir. poſſeſſ.* Dec. *conſilio* 428. *ad finem.*

13 Teſtes quoque in hac re teſtimonium aptum afferre poſſunt, ſi ex tempore, et eorum conditione facti ipſius ſcientiam habere poſſint, nam in omni negotio viuæ vocis teſtimonium recipitur, *c. in omni negotio, extra, de teſtibus* præter nonnullos caſus ſpeciales, in quibus non admittitur probatio, niſi per ſcripturam, ad glo. *in capitulo primo de cenſibus in ſexto*. Et ſi diceretur, quòd teſtes non poſſunt probare de dominio defuncti, quia non cadit in ſenſum ſenſatum teſtis, ſed iudicio intellectus percipitur, ad not. per Bald. *in lege ſolam, C. de teſtib.* Crau. alios adducens, *conſilio* 61. *numero quinto*.

14 Reſpondetur, in hac materia non eſſe opus probare de dominio teſtatoris, (niſi actor reſtrinxerit ſe ſpecialiter ad iudicium rei vendicationis) quod multum cauendum eſt: ſed ſufficit probare rem fuiſſe in bonis teſtatoris tempore eius mortis; Rem autem in bonis fuiſſe latè accipitur, quia verificatur in cauſa dominij, quaſi dominij, poſſeſſionis, & detentionis, & iſtæ cauſæ, & quælibet earum ſufficit ad obtinendum, ſi actum ſit fideicommiſſaria hæreditatis petitione, vel interdicto quorum bonorum, aut ex remedio, *legis final. C.* de edict. diu. Adc. aut actione ex teſtamento aduerſus hæredem, graduatum, vel hæredis hæredem, ſicuti abundè declaraui in Articulo ſequenti, quia per eos modos, & cauſas deducitur teſtatorem, rem habuiſſe,

buisse, & in illius bonis fuisse, *l. rem in bonis, ff. de acq. rer. dom. leg. bonorum, §. in bonis, ff. de verb. signif. & leg. Stipulatio ista, §. habere. ff. de verb. obligat.* & sic sensit Corn. d. *consil. 165. numero sexto in tertio*, Sed magis explicitè Alban. *d. consil. sexto, numero octauo*, vbi adducit Alexand. *consil. 171. numero 6. in 6.* qui aperte per ea iura dicit, aliud esse, rem esse in bonis, aliud rem esse in dominio. Sed tamen concluſio Alexand. *in eo loco*, plurimum negotij facit: nam vult, quòd legatis rebus suis; non sufficiat probare rem fuisse in bonis testatoris, sed oporteat probari de eius dominio, vel quasi, & idcirco cum fideicommiſſa vniuerſalia generaliter constituatur à testatoribus, in omnibus suis bonis, non videtur sufficiens fideicommissarij probatio, rem fuisse in bonis testatoris: Sed certè concluſio hæc, d. Alexand. numquam placuit, quia est contra communem intentionem, & aduerſatur naturæ actionum, de quibus proximè dixi, & quòd sufficiat probare rem fuisse in bonis testatoris: idem Alexand. *consilio 116. colum. vlt. in quinto, & 139. numero 8. in sexto*, Aret. *consilio 102. in primo dubio*: Guid. Papa *q. 442.* vbi in terminis de eo, qui reliquerat alicui omnia bona sua, vt sufficiat probatio de possessione defuncti, & sic quoque voluit Crau. *consilio 316. in fine*, Marzar. *quæſt. 60.* & idem Crauet. *consilio 61. numero 6.* vbi post Bald. *consil. 352.* Materia, ad finem, in primo, concludit sufficere, quòd probetur de possessione defuncti, quia *ex* possessione præsumitur de dominio, Barbat. *consilio 37. colum. 4. in tertio*, vbi ita inquit, & comprobat Natta *consilio 400. numero 6.* vbi sic concludit aduersus hæredem, & hæredis hæredem. Pancirol. consil. 109. in princip. vbi consilium Alex. saluat in legatis, & in relictis particularibus. & vltra hos Menoch. d. conſ. 704. num. 1. & 2.

15 Sufficit autem in hac materia, quòd testes asserant testatorem possedisse agrum, vel domum, ac rem, de qua agitur, reddendo rationes, quòd tenebat, & habitabat domum, vel illam locabat, & fictus percipiebat, nam ex facti detentatione, iuris, & facti possessio resultat, Bartol. & commun. Doctor. *in leg. Stipulatio ista, §. hæc quoque, ff. de verb. oblig.* Bald. *in leg. Solum. numero 4. C. de testib.* gloſſ. *notabilis in cap. Pontifices, 7. quæſt. prima*, Ioan. And. *in cap. 2. extra, vt lit. pend.* Alexand. *poſt Imol. in leg. à Diuo Pio, §. ſi ſuper rebus, numero 9. ff. de re iudic. & in ſuo conſilio 51, numero 8. in primo, & in cod. volum. conſilio 133. vbi* ex his modis, & aliis, ab effectu, colligit probationem possessionis, per testes. Dec. *conſilio 221. colum. vlt. & 302. numero 17.* Immo si quis probet de incolatu fundi, quamuis non probet de fructuum perceptione, sufficit ad probationem possessionis, Bald. *in l. iudicia, C. de rei vendic.* idem Bal. & Paul. Caſtr. *in leg. 3. C. ſin. reg.* Alexand. consilio 133. colum. 4. verſic. quartus teſtis, in primo, Claud. Aquenſ. *in l. Celſus, colum. 9. ff. de vſucap. Gomeſ. in Regula de Annali poſſeſſ. quæſt. 47. num. 8.*

16 Nec est necessarium, quòd ad amussim probetur testatorem possedisse tempore suæ mortis, quia possessio retro probata præsumitur continuata in possidente; gloſſ. Bald. Salicet. & Paul. *in l. Siue poſſidetis, C. de* probat. idem Paul. *in l. non ignorabit, C. ad exhib.* Alexand. *dict. conſil. 133. columna ſecunda.* And. Sicul. *conſilio 25. Clementiſſimum, colum. prima in quarto*, Grat. *conſilio 42. volum. ſecundo* in secundo, clarè Aret. *conſilio 104. colum. 4. verſic. venio ad tertium, vbi in terminis*, & latè confirmat Natta dict. *conſilio 400. num. 6.*

17 Si verò testes non possent de propria scientia testificari, quia factum esset adeò antiquum, quòd memoriam hominum superaret: tunc per testes deponêtes de auditu, & famam esse, quòd illa bona fuerint illius quondam testatoris, probatio hæc vtilis, & efficax esset, quia in his, quæ memoriam hominum excedunt, per famam probatio sufficiens est, Innoc. *in cap. veniens, numero ſexto, extra de verbor. ſignificat.* Bald. in auth. quas actiones, numero 15. & 16. C. de sacrosanct. eccl. & idem Bald. *in leg. conuenticulam, colum. penult. C. de epiſc. & cler.* pulchrè idem Bald. Paul. & Salic. *in l. proprietatis, C. de probat.* & magis in terminis idem Bald. *conſil. 84. Res prohibite, libro primo, & in eodem vol. d. conſilio 89.* vbi pulcherrimè loquitur, Ang. *in l. at qui natura, §. cum me abſente, ff. de neg. geſt.* gloſſ. ibi, vbi refert aliàs obtinuisse in quadam causa Paduana, quòd ad probàdum quandam domum fuisse in bonis cuiusdam testatoris, qui iampridem decesserat per annos centum, sufficeret probatio per famam, quia factum, de quo agebatur, excedebat hominum memoriam, & idem Angel. *in leg. Titius, ff. quib. mod. pign. vel hyp. ſolu.* & in specie in causa fideicommissaria consuluit Aret. *conſil. 37. in princ. & in vlt. colum.* vbi voluit, quòd huiusmodi probatio noceat etiam tertio possidenti; & idem in eodem casu confirmat *conſilio anteced. colum. ſecunda* in quo etiam casu consuluit Alexand. *in conſilio 101. numero 15. in ſeptimo*, & in alio casu idem Aret. *conſil. 15. colum. ſecunda. verſic. vnum ergo*, vbi tamen loquitur in negotijs excedentibus tempus annorum centum. Idem Aret. *conſil. 102. colum. ſecunda in primo dubio*, apertè concludit, quòd in fideicommissis excedentibus humanam memoriam, sufficiat probatio per testes de auditu, & de fama, rem fuisse in bonis testatoris, aliàs non probent, quia fama in his quæ probabilia sunt per propriam scientiam testium, non sufficit ad plenam probationem; sic etiam in materia ista repetio consultum, per Alexand. *conſilio quarto, numero 28. & 29. in ſecundo*, vbi quò ad hoc dicit, non esse opus, vt negotium excedat annos centum, sed etiam sufficere, quòd agatur de probando rem fuisse in bonis alicuius, defuncti iam annis 50. quia istud tempus est antiquum, immò tempus annorum 40. antiquum reputatur, Butr. *in cap. veniens, extra, de teſtibus*, & tempora hæc antiqua existimantur, quia difficile est habere plures testes, qui de propria scientia deponere possint supra annos 50. Idem Alexand. *conſil. 89. colum. ſecunda in quinto*, intelligit famam probare in antiquis, quæ excedant tempus centum annorum, aliàs non: & idem in terminis istis, de probando rem testatoris mortui infra annos

nos centum, quòd fama plenè probet firmauit Alexand. *conſilio 116. columna vltima, in eodem*, vbi non audet firmare dictum Anton. de Butr. ſupra relatum, & ſubſcripſit Corne. *conſilio 164. in ſecundo*, & in alio caſu idem Alexand. *conſilio primo, ad fin. in quarto*, & idem quòd fama in minori tempore non probet, in materia, tradidit idem Alexan. *conſilio 94. numero octauo, in ſecundo*, & idem plenius in cauſa fideicommiſſaria confirmauit Alexand. *conſilio 139. columna penultima, in ſexto*, vbi non ſufficere probationem per famam, quamuis teſtator mortuus eſſet iam ſupra annos ſexaginta, & ibi poſt Ioan. de Imol. reprehendit dictum Anton. Butr. *in d.c. veniens*, de annis quadraginta, & idem Alexand. confirmat *conſilio 24. numero 12. in ſeptimo*, cum ſumus intra tempus centum annorum, & idem quoque repetit Alexand. *in præalleg. conſilio 101. numero 15.* & in alia materia ipſemet Alexan. *in eodem volumine, conſilio octauo, & conſilio 24. numero 22. libro quinto.* Reperio, quòd And. Barbat. *in conſil. 43. in quarto*, edito ſuper teſtamento d. Ioan. de Lignano, circa punctum probandi rem fuiſſe teſtatoris, admiſit illam Angeli diſtinctionem, *in d. §. cum me abſente*, quòd aut agitur de facto excedente memoriam hominum, & ſufficit probatio per famam; aut de facto non excedente, & non ſufficiat, niſi ſit factum difficilis probationis; allegat d. Anton. Butr. *in d. cap. veniens*. Et hanc diſtinctionem vbique admiſit idem Andr. *in conſilio octauo, columna prima, in primo, & in conſilio ſexto, columna quinta, conſilio 18. columna antepenultima, volumine ſecundo, & in tertio volumine, conſilio 17. columna ſexta, & conſilio 27. columna tertia, & conſilio 37. columna 6. in 4. volum. conſ. 28. colum. 4.*

Verum Corn. Peruſ. *in ſuo conſilio 304. in tertio, edito in eodem caſu, in quo vt ſupra conſulti reſponderunt Alexand. & Aret.* contrarium reſpondit ipſe in puncto de quo agitur, *ſub numero ſeptimo*, concludens, quòd in factis notoris, publicis, vel vniuerſalibus, fama plenè probet: ſed in negotijs priuatorum, & cum agitur de vendicando ex cauſa dominij, vel poſſeſſionis, ſub prætextu, quòd fuerit in bonis alicuius fideicommittentis, alio nõ docto, fama de hoc particularis apud aliquos non ſufficiat, ad quod plura adducit, & præſertim authoritatem Imol. & Panorm. *in d. c. veniens, extra de teſtibus*, quos ſequuntur eſt Capra Peruſ. *ibi*, qui ſic tenerunt. Idem Corne. *conſilio 24. columna ſecunda, & 130. col. item 2. in quarto*, reſpondit, quòd etſi in iſtis antiquiſſimis fama ſufficeret ad probationem dominij, attamen ſi deducatur dominium de præſenti contra tertium, probatio illa non ſufficiat, ſed alijs medijs præſens dominium probari debeat. Sed contra hæc duo Cornei conſilia lariſſimum edidit reſponſum Philip. Dec. *conſilium 428. per totum*: vbi dicit communem opinionem eſſe contra concluſiones Cornei, Imol. & Abb. *in d. cap. veniens*, & quod eorum dicta ex communi improbarunt Aretin. & Felin. *ibi*. In qua etiam opinione fuit ipſemet Dec. *conſilio 4. numero 10. & 146. numero 12.* & idem Dec. *in cap. cum cauſam, in ſecundo not. de probatio. & in cap. 1. columna tertia, extra de appellat.* & re vera, opinio hæc, vt in factis antiquiſſimis fama probet dominium alicuius rei inter priuatos, communiter recipitur: ſicuti ex præmiſſis conſtat, & ſic quoque conſulendo tradiderunt Rom. *conſilio 109. in propoſita, & in conſilio 424. circa, in ſecunda, colum.* Imol. *conſilio 112. in cauſa, in primo dub.* Calcan. *conſilio 11. columna quinta*, Iaſ. 128. *columna ſecunda, in primo: & in l. cum aliquis, C. de iur. deliber.* Socin. 187. *numero ſexto, in ſecundo*, Cephal. *conſ. 311. num. 30. In hoc puncto*, Ripa *in repet. l. rem qua nobis, ſub numero 56. 57. 58. ff. de acquir. poſſeſſ.* Conciliando opiniones diſtinxit: quòd aut præſens ſtatus rei repugnat famæ, vt quia res nunc ſit profana, & fama ſit, quòd erat Eccleſie, & hoc caſu fama non probet, & procedant dicta Abb. & Imol. *in d. cap. veniens*: Aut non repugnat; & tunc aut eſt generalis in loco, & probet: aut eſt particularis apud aliquas perſonas, & non ſatis probet, niſi alijs adminiculis ſit ſuffulta: puta per aliquod inſtrumentum enunciatiuum de antiquo, in quo vocaretur, antiquus ille teſtator pro dominio, ſeu poſſeſſore rei, de qua agitur, ſicuti conſideraui Socin. *conſilio 39. In Cauſa, columna ſecunda, in primo*, vel ſi adduceretur liber æſtimi illius teſtatoris, qui cum fama concordaret. Et illam Ripæ diſtinctionem probauit Crauet. *de antiq. tempor. in prima parte, §. 11. Viſo in hoc prima.* & ita ego conſueui practicare coniungendo cum fama publica aliquod adminiculum, vel per ſcripturam æſtimi, vel per inſtrumenta enunciatiua, vt mox dicebam, vel per libros rationales introituum, vel per alium modum ex quo probetur poſſeſſio defuncti, & iſtam practicam ſumpſi ab Angel. *in d. §. cum me abſente*, vbi voluit famam cum alijs adminiculis ſuffultam probare etiam in facto de recenti, quod etiam ſentit Bald. *in l. proprietatis, C. de probat. & in l. iudicia, C. de rei vendicat.* idem voluit Salic. *in d. l. proprietatis*: ſequuntur eſt Andr. Sicul. *d. conſilio 8. col. 2. in primo, & conſilio 14. columna tertia, & conſilio 37. verſic. Reſtat, in tertio*, vbi etiam concludit, has probationes ſufficere, etiam quòd actum ſit rei vendicatione. Et in materia adde Riminald. iun. *conſilio 23. num. 288. cum ſeq.*

18 Sed iterum occurrit alia dubitatio, vtrum in propoſito, tempus quadraginta annorum, ſit antiquum, ita vt admittantur huiuſmodi imperfectæ probationes: nam Butr. *in cap. veniens, extra de teſtibus*, ſupra relatus, *& in cap. quid per nouales, extra, de verborum ſignificatione*, tenuit pro affirmatiua. Sequuntur Gemin. *in cap. primo, de reſcript. in ſexto*, Alexand. *conſilio quarto, numero 29. & conſilio 187. columna ſecunda, in ſecundo*. Idem Alexand. *conſilio ſeptuageſimo, columna ſecunda, in tertio, & conſilio 90. columna tertia, in ſexto.* Barbat. *in præalleg. conſiliis*, in quibus refert, nec improbat illud dictum Socin. *conſilio 106. columna tertia, in tertio, & melius conſilio 89. numero ſexto, & ſeptimo, in primo*, Ruin. 141. *numero decimo ſexto, in quinto*. Contrarium tenent Imol. Panormit. & Aretin. *in d. cap. veniens*, vbi hanc probat, & communem dicit Alexand. in multis ex conſilijs ſupra adductis, & præterea *in conſilio duodecimo, ad finem, & conſilio 75. columna ſecunda, in*

quarto, Iaſ. *d. l. cum aliquis in fin. C. de iure delib*, vbi de communi, Dec. *conſil.13.nu. 8.& 321.nume.11.* Sigiſm.Lofred. *conſil.44.num.4.*& communem ex multorum autoritatibus deducit Crauet. de antiqu. temp. in princip. num. 4. vel melius dicamus id eſſe arbitrarium iudicũ, ſicuti dicebat Alexan. *d.conſ. 4. num.* 29. nam ex ordine naturæ, & ex teporum noſtrorum conſuetudine, quia homines rarò perueniunt ad ætatem annorum ſeptuaginta, & octuaginta, non erit inconueniens arbitrari tempus etiam annorum quinquaginta, & ſexaginta antiquũ eſſe, & ſic in ſpecie voluit Fulgoſ. *d. conſilio 145. col. 2. in princ.* Cæphal. *conſil. 443. num.* 14. Decian. *in conſil. 77. ſub num. 3. & conſil. 87. num. 4. lib. 3.* Burſat. *conſ. 151. num. 29. & num. 34.*& hanc, vt arbitrarium ſit tenuit Butr. poſt Hoſtiẽſ. *in cap. illud, extra de præſumpt.* Alexand. *in conſ. 9. ante fin. in tertio, & in d. conſilio 90. in 6.* Socin. *d. conſilio 89. colum.* 2. Deciſ. Neapol. 83. *col.* 3. Menoch. poſt alios, *de arbitr. iudic. lib.* 2. *caſu* 3. quòd tempus quadraginta annorum non adeo antiquum ſit; quia tamen factum de illo tempore ex curſu tot annorum redditur difficilis probationis, ideo leuiores probationes ſufficient, ac idcirco licet fama non plenam faceret, quaſi tamen plenam faceret probationem, adeò vt iuncta cum aliquo adminiculo perfecta redderetur. Sic Dec. *in d. capit. 1. col. 4. ext. de appellat.*& ex auctorita te Fulgoſ. *conſi.* 154. Quoniam. Secutus eſt Rip. *d. loco, ſub num.* 5.

19 Rurſus per inſtrumenta etiam inter alios conſcripta, in quibus enunciatiue dicetur de dominio, aut de poſſeſſione teſtatoris, quia deſigna tus eſſet cohærens, & confinis cum fundo, de quo ageretur, valida, & efficax reſultaret probatio, & indubitanter, ſi plura exhiberentur inſtrumenta, Bald. Salic. Paul. Alex, & Iaſ *in l. cum aliquis, C. de iure deliber.* Aretin. *conſ. 42. colum. 1.* Iaſ. *conſ. 114. num. 5. in princip.* Socin. *conſ. 187. colum. 2. in 2. & conſ. 266. in 12. in eo. & conſ. 39. In cauſa, colum. 2.* Latiſſimè Loffred. *d. conſ. 44.* Dec. *d. conſ. num.* 8. & 9. plenius, Crauet. *de antiquit. æmp.* §. 4. Ampliatur nunc, *num.* 12. *& ſequ.* nec mirum: quia, vt inquit Dec. *d. loco, num.* 9. poſt Bald. *in cap. cum cauſam, colum. 2. extra de probat.* In antiquis, nulla eſt maior probatio, quã per inſtrumenta, extra autem cauſam antiquam, inſtrumenta non probarent. Alexand. *conſ. 89. colum. 2. verſ. Nec etiam in quinto*: niſi geminata, & plura eſſent: nam etiam in facto recenti probarent. Iaſ. *conſ. 114. col. pen.* quod tamen non admiſit Iaſ. ipſe, *conſ. 65. col. 2. in tertio*, & retulit Crau. *loco præallegato num.* 15.

20 Item cattula miſſionis in poſſeſſionem, probat bona illa apprehenſa per hæredem vt hæreditaria fuiſſe in bonis teſtatoris: latiſſimè Barbat. *d. conſ. 14. col. 4. & 5. in 3.*

Item aſſertio teſtatoris in ſuo teſtamento fidei commiſſi tertia de aliqua re, probat eam fuiſſe in illius bonis adeuerſus hæredem, & eius ſucceſſores Bald. *d. conſ. 89.* D. Thomas, *numero 3. lib. 1.* ſequuntur Marzar. *Quæſt. 53. ad finem*, Cæphal. *conſil. 386. num. 29.*& ratio eſt, vt aiunt, quia hæredes mentiri non poſſunt teſtatorem, *l. rem alienam, ff. de pignor. action.* cum plurib⁹ per Farinac. *Q. 81. num. 17.*

21 Item ſi filij poſt patris mortem diuidant bona, licet non exprimatur in inſtrumento diuiſionũ, quod fuerint bona paterna, præſumũtur à patre in filios profecta, ac ideò paterno fideicommiſſo ſubiacebunt: ſic dicit Marzar. *d. quæſt. 58.* vbi ad hoc plura adducit, quæ ſtatim referam; & poſt eum Pedroch. *in conſ. 39. num. 167. punctus eſt valde notabilis*, & eius concluſio poſſet accipi, cum poſt mortem patris, filij incontinẽti, vel parum poſt, diuiſiſſent, adeò, vt ex temporis breuitate non poſſet colligi, quòd illa bona ex eorum laboribus & induſtria quæſierint: cæterum ſi interualłum non eſſet adeò modicum, vel non appareret de diuiſionibus, arbitror indubitãter non eſſe præſumendum, bona apud filios exiſtentia tempore ſuæ mortis, caſu fideicommiſſi aduenientе fuiſſe paterna: tum ex regula *l. ſi defunctus, C. arbitr. tut.* tũ etiam, quia filius, niſi probetur immixtio non præſumitur hæres patris, ſicut ex communi traditit Alexand. *in l. neceſſarijs, ff. de aquir. hæred.* ideo non valet conſequentia: quod habet filius, paternum eſſe, aliàs deſtrueretur illa communis, & ſic voluit Alexãd. ipſe *in conſ. 171. nu. 5. in ſexto.* Alciat. *conſ. 206. nu. 5. lib. 9.* niſi probarentur coniecturæ, ex quibus neceſſariò, aut probabiliter inferri poſſet, dicta bona fuiſſe paterna, & idem quoque in vxore a marito hærede inſtitura, & per fideicommiſſum grauata, vt pecuniæ penes eam exiſtentes non præſumantur hæreditariæ, niſi aliud doceatur, quia mulier matrimonio ſoluto licitè ſibi quærere poteſt. Scripſit idem Alex. *conſ. 82. colum. vlt. in ſecundo, quod eſt duplicatum, conſ. 40. in tertio, & triplicatum* 51. *in ſexto.* & idẽ quoque in ſimili ſpecie ſentit Iaſ. *conſ.* 88. *colum. 1. in 1.* vbi loquitur in filia vidua. Crauet. *conſ. 316. col. vlt. in nono dubio.* Quorum dicta hmito ex ſcriptis per Socin. *conſ. 249. num.* 27. & 30. cum ſcilicet teſtator reliquiſſet patrimonium mercaturæ, & trafici, & hæres ex ſua perſona non eſſet talis, qui lucrari verſimiliter poſſit, nam empta præſumerentur ex re hereditaria. Nec obſtant rationes conſideratę per Dominum Marzar. primò enim non obſtat: quod habet filius præſumitur ad patrem pertinere, niſi probetur de rebus ad patrem non pertinentibus, *l. eius, & inde notat* Bald. *C. de pat. pot.* nã Bald. loquitur in filio in poteſtate, cuius bona præſumuntur profectitia, non aduentitia; quinimmò cum filius poſſidet, præſumitur pro filio. Bald. *in auth. ex teſtamẽto, num.* 11. *C. de collat.* Rol. *conſ. 54. num. 1. in tertio.* Bertaz. *conſil. 119. num.* 10. Adducit etiam ſcripta à Fulgoſ. *d. conſ. 145. Quoniam in illis verbis.* Porrò, ſi aliunde quæſiſſent, ipſi, vel eorum parentes, quàm ex ſucceſſione D. Dyni, facilè acquiſitionem filiorum probaſſent; ſed illud conſilium nihil obſtat: quia in caſu ſuo probata fuerat fama, & bona fuiſſe illius d. Dyni teſtatoris, & per eius filios, & hęredes poſſeſſa, idcirco nõ apparentibus nouis acquiſitionũ titulis, Fulgoſ. colligit illam argumentationem. Tertio adducit quæ Crauet. ſcripſit *in repet. rubr. ff. de leg. 1. nu.* 63.

1.num.63.ad intellectum textus.c.Raynutius, extra de testamen. cuius tamen dicta non sunt accipienda, vti contra dicta a Croto ibi. Nec etiam verum est, vt filius mortuo patre non præsumatur habere alia bona, quam pateraa; nam destrueretur communis traditio in d.leg.neceſſarijs, & instrictioribus terminis, sic voluit Corn.consil.267.colum.2.num.1. Monuerunt denique auctoritate Vldar. Zaſ.consil.5.lib.1. qui tamen non ea sola ratione ducitur, sed & aliis concurrentibus,

22 Illud tamen semper verum arbitratus sui, & sic frequenter in iudicijs practicaui, & obtinui, quòd facta probatione per scripturam æstimi, aut per alias scripturas, testatorem in aliqua villa possedisse agros, & prædia, dummodo ex scriptu ris illis non appareat de certis confinibus, penitus a modernis differentibus; si nunc reperiantur hæredes, & descendentes ab hæredibus, possidere agros in eo loco, & villa, præsumi ea prædia fuisse de bonis illius fideicommitentis; nisi per successorem nouus exhibeatur, & sic procedit elegans illud Fulgos. consilium, & sic etiam voluit Bald.d.consil.189.d.Thomas,num.4.in prin. And. Sicul.d.consil.14.colum.6.in fine in 3. Crau. & Marzar. in locis prealegat. Vldar. Zal.d.consil.5. & præter hos Angel. Aretin.consil.19.num.5. Bertaz. consil.52. num.31.& consilio 73.num.10. Senſit Abb.d.consil.6. num.8. & optime conferunt quæ scripsit Boss. in tit.de principe,nu.237. Tiraqu.de retr.conſ.ingum.§.32. glos.1.num.91.92.Cæph.d.consil.311.num.16. Natta 235.nu.15. Menoch. 704.nu.7.& tit.6.præsumpt.70. num.33. optimè conducunt quæ scripsi supra, sub nu.4. sed & præter hæc melius facit: Nam demõstrato hoc, quòd testator in eo loco bona possederit, si hæres ipsius, & descendentes ab eo, cuius fidei hæreditas fuerat cõmissa, non demonstrent, quæ fuerint bona ipsius fideicommitentis, & quæ per eos acquisita, optima ratione, omnia præsumenda sunt fideicommissaria.

Quia certum per incertum non confunditur, l.tuia textores.ff.de leg.1.l.cum pater,§.viros,ff.de leg.2. l.si pater,C.de inſtit.& ſubſtitut. c.Abbate ſane,de verb. ſig.Bal.in l.Terminato,C.de fructib.& lit.expenſ.

23 Sicuti dicitur de emphiteuta, & vaſſallo, quòd niſi particulariter ostenderit, qualia sint feudalia, & emphyteutica, omnia præsumentur eius conditionis. Ia.in leg.2.num.110.C.de iure emphyt. Curt. iun. conſil. 158.num.3.& 204.colum.2. Ruin. conſil. 108.nu.23.in ſecundo. Iacob.in ſua inueſtit. in verbo dictiõe vaſalli, col.6. Rolan. conſil. 66.colum.1.in 3.dixi intract.de iur.& priuil.fiſci,& tit.de his quæ ſpect. ad ord.iud.num.19. Ad coadiuuandam autem hanc traditionem in practica, consueui capitulare, & probare, quod bona contentiosa antiquitus fuerint de familia ipsius fideicommittentis, & quod fama est, fuisse in illius bonis. Nam ex omnibus istis circumstantijs efficax resultat probatio, etiã aduersus tertium possessorem, præsertim cum constat eum habere titulum ab hærede grauato, & ab illius descendentibus.

24 Confessio item, & recognitio, probat rem esse fideicommissariam, nisi de errore doceatur, distinguendo tamen an confessio sit iudicialis, vel extraiudicialis, vti per Bartol. in l.cum falſa, C.de iur.& fac.igno. Alexan.conſ.29.colum.vltima,in verſic. Socin.Sen.conſil.1.2.colum.fin.in tertio. Socin.iun.conſilio 112.in primo dubio,vol.1. Curt.iun.conſil.92.& conſil. 96. Marzar.conſil.3. & Menoch.conſilio 86.num.94. interim autem confessio, & recognitio probat, sicuti in cõfessione extraiudiciali tradidit Ang. Aretin.d.loco. Deci.conſ.44.num.74.in tertio,& vltra hos Ruin.conſ.108.num.29.in ſecundo, Patrſ.conſ.75. nu.56.in ſecundo, Decian d.conſil.76.num.6. Menoch. conſil.91.num.36.& 39.

25 Vlterius videndum esset, an cum hæres grauatus teneatur conficere inuentarium, si illud non fecerit, fideicõmissarius releuetur ab onere probandi res fideicommissarias; & an aduersus eum iurare possit in litem; & quid in hoc negotio statuendum esset. Qua in re scripsit Alexand.d.conſ. 82.col.vltima,in 2.duplicato conſ.40.in 3.& triplicato in conſil.51.in ſexto, fideicommissarium non releuari, nec contra eum ob id iurari in litem, determinauit idem Alex.in l.in ratione, §.quod vulgo,num.14.ff. ad leg.Falcid. sufficerent tamen fideicommissario agenti, leuiores probationes, Alciar.conſ.16.nu.7. lib.5. adeò, vt ex varijs circumstantijs, pro personarum conditione, ac temporum, iudex prudenter arbitrari posset, & præsertim circa mobilia, & fructus extantes tempore mortis defuncti, prout sæpius practicatum vidi. Circa autẽ immobilia, non est locus arbitrio, quia immobilia patent, mobilia latent, seq. quia dere hæabundè, & plenissimè scripsi supra in Articulo 35.num.24.& pluribus ſeq. ideo non transcribo.

26 Restat, vt discurramus, quid statuendum sit cum agitur aduersus tertiũ possessorem, an opus sit probare de dominio, vel quasi, ipsius testatoris; an verò sufficiat probare de possessione illius. Breuiter, distingue remedia, ex quibus actor agit: nam si quidem deducit rei vendicationem, vel publicationem, & his casibus de dominio, vel quasi, probare deberet, quia ita expostulat natura illarum actionum, sicuti declarauj in titu. seq. si tamen tertius possessor causam haberet ab hærede grauato, nõ posset refricare quæstionem dominij, prout nec ipse hæres, sic Paul.conſil.94. clarum eſt,in 1.vol.2. sequitur Marzar.queſt.60.& cõprobant, quæ dixi supra,num.6. latissimè Andr. Sicul.d.conſ.37.per quinque colum.& colum.penul.in tertio. Crauet.conſ.316.colum.vlt.& idem est, cum agitur aduersus hæredem grauati, Natt.d.conſil.400. Rol. d.conſil.46.num.10.in 3. Cæph.conſ.386.num.35.

Si verò actum sit fideicommissaria petitione, vel interdicto quorum bonorum: tunc sufficeret probare rem fuisse in bonis testatoris, ad ea, quæ scripsi ſupra num.14. nec contrarium voluit Paul. ipse Cast.d.conſilio nec alij adducti per Crauet. d.conſil. 61.num.6.& per Marzar.d.queſt.60. & secundum præmissam distinctionem declaranda sunt, quæ dixi supra num.6. Sin autem tertius possideret cũ titulo: eo casu docendum esset de dominio, vel quasi testatoris fideicommittentis, aliàs non obtineret actor: Natta d.conſil.400. num.7. & dixi supra

pta *num.* 6. Cęphal. *d.loco.* Menoch. 207. *num.* 29. & 732. *num.* 29.

27 Maior difficultas eſt in fideicommiſſario certæ rei: nam huic, nec fideicommiſſaria petitio, nec interdictũ quorum bonorum, nec remedium *ex l. fin. C. de edic. D. Adr.* nec actio ex teſtamento, competere poſſunt: vnde videtur, quod ſibi neceſſario agendum ſit rei vendicatione, aut Publiciana ex perſona teſtatoris, & probandum ſibi ſit de dominio, vel quaſi, & ſic voluit Angel. *conſilio* 229. *Ex themate, num.* 2. Paul. Caſtr. *conſil.* 94. *in fi. volum.* 2. Alexand. *conſilio* 98. *numero* 7. *libro* 2. *& conſilio* 171. *numero* 6. *in* 6. Roland. *in conſilio* 81. *num.* 15. *volumine* 2. Paucirol. *conſilio* 126. *numero* 11. & iſte eſt caſus, ſuper quo valde ſe contorſit Bald. *in conſilio quarto, volumine quarto*, nam ipſe exiſtimauit pro re legata non competere hypothecariam legalem, prout etiam voluit *in l.* 1. *C. commun. de leg.* & malè, vt dixi *in Artic. ſequent. numero* 49. ideoque ſufficeret in hypothecaria iſta ad obtinendum victoriam, docere de poſſeſſione defuncti, quia ita de conſuetudine ſeruatur in iudicijs in actione hyporhecaria propoſita aduerſus tertios poſſeſſores, etiam cum titulo oneroſo. Afflict. *deciſ.* 383. licet hodie, quãuis quòd adhuc, requiratur probatio dominij, vel quaſi ipſius teſtatoris, vt voluerit ipſemet Alexand. *conſil.* 98. *Viſo, num.* 6. *in* 2. *& in eod. vol.* 137. *colum. penult.*

28 Empta res ex pecunia hæreditaria, an efficiatur hæreditaria, ita vt ſubiaceat fideicommiſſo vniuerſali, diſtingue tres caſus, aut hæres emit nomine ſuo proprio, pro ſe, & hæredibus ſuis, ſibi acquirere volens, & eo caſu facit rem ſuam, nam non cogitur hæres eſſe procurator, aut negotiorum geſtor pro fideicommiſſario, *l. poſtulante, §. ſed & in huiuſmodi, ff. ad Trebellian.* Item res empta ex pecunia aliena, emptori acquiritur, *l. ſi vt proponis, C. de rei vendicat. cum concordantibus*, & quia actus agentium non operatur aduerſus eorum intentionem, *l. non omnis, ff. ſi cert. petat.* & hoc caſu non venit in reſtitutione, quia non fuit in bonis teſtatoris. Aut emit hæreditatis nomine, & acquirit hæreditati, ac idcirco in reſtitutionem cadit: vtrumque gloſ. Bart. Paul. & alij, *in l. ſi hæres pecuniam, §. primo, ff. ad Trebell.* & ſequuntur ſtatim allegandi. Aut ſumus in dubio, & videretur locum eſſe reſtitutioni. *leg. item venunt in prine. ff. de petit. hæredit.* quia in iſtis vniuerſalibus vna res ſuccedit loco alterius, *l. Imperator, §. ſi. ff. de legat.* 2. *l. ſi rem, & precium, ff. de petit. hæred.* & ſic videtur ſentire Bartol. *in d. §. cum autem, in prima oppoſit.* & conſulendo tradiderunt Paul. Caſtrenſ. *conſilio* 326. *Super primo, in ſecundo*, Alexand. *conſilio* 40. *ante num.* 11. *in tertio, & conſilio* 186. *columna ſecunda, in quinto.* Iaſ. *conſilio* 231. *libro* 2. Natta, *conſilio* 211. *in quarto*, Ruin. *conſilio* 97. *ſub num.* 10. *&* 11. *in quinto*, vbi ſecus concludit, cum pecunia exacta fuiſſet à debitoribus hæreditarijs. Crauet. *conſilio* 295. *in ſeptimo dubio.* Aleiat. *conſ.* 210. *libro* 9. Decian. *conſilio* 51. *lib.* 3. quorum opinio indubiranter procederet, vbi teſtator mãdaſſet pecunias inueſtiri in tot prædijs, Socin. *conſilio* 149. *numero* 27. *in ſecundo*, & in hac ſpecie, ſi teſtator mãdauit de pecunijs emi immobilia ſublacentia fideicommiſſo, Surd. *Deciſ.* 15. vel cum hæres emiſſet prædia ex pecunia hæreditaria, eo addito, vt prædia empta remanere deberent ſuppoſita conditioni fideicommiſſariæ, prout de facto contigit, & iudicatum fuit in cauſa nobilium à Sole, & in re data in ſolutum pro debito hæreditario. Caſtr. *d. conſilio* 326. Alexand. *conſilio præalleg.* Contra ex facto interrogatus reſpondiſſe aſſeruit D. Mantica, *de coniect. vlt. voluntatum, lib.* 7. *tit.* 8. *numero* 9. motus, quia res illa non fuit hęreditaria, ergo in fideicommiſſo non continebitur, *d. l. qui hæredi, §. cum hæreditas, ff. de condit. & demonſtrat.*

29 Et quia in reſtitutione non venit, quod hæres ex ſua induſtria acquiſiuit, *l. ſi hæres inſtitutus, & inde not. Bart. ff. ad leg. Falcid.* latè Ruin. *d. conſ.* 97. *nu.* 13. & pro iſta ſententia vltra eum, in eo caſu allegabam: ſufficere fideicommiſſario ſi ſibi pecunia, quæ in vniuerſali fideicommiſſo continebatur, reſtituatur, cum in genere ſuo functionem recipiat: & ideo eius conditio non læditur, ne cogendus ſit hæres, vt pro eo negotiator extiterit. *d. leg. Stipulante, §. ſed & in huiuſmodi.* Item, quia ſi inueſtitura malè ceſſiſſet, fideicommiſſarius poſtulaſſet pecuniam. non ergo audiendus eſt contrarium poſtulans, quia vtiliter ceſſerit. *l. ſcribit Celſus, ff. ad Trebell. & leg. penult. C. de ſolution.* & ſic quoque reperi reſpondiſſe D. Cęphal. *conſilio* 645. *numero* 49. *& infra.* Menoch. *conſilio* 212. *numero primo.* Huius autem opinionis fuit expreſsè gloſ. *in d. l. Imperator, § cum autem*, vbi intelligit illum text. in re empta nomine hæreditario, vnde in dubio ſecus ſentit, *per text. in l. ſed ſi lege, §.* 1. *ff. de petit. hæred.* Sequuntur Andr. Piſan. Alber. Imol. & Cnm. *ibi.* ad hoc etiãs quia res empta per ſocium de communi pecunia, non efficitur communis, ſi nomine proprio empta fuerit. *Iaſi Titium, & Mœuium, §. altero, ff. de admin. tut. & inde not.* Bart. Collegium Paduan. *inter conſilio Card. Zabar. conſilio* 27. *Orta lite, in ſecundo dubio*, Crau. *conſilio* 26. *columna vltima, &* 131. *numero* 12. & in propoſito ſatis nomine proprio videtur emiſſe, quãdo in inſtrumento dictum fuiſſet, pro ſe, & hæredibus ſuis: nam non vti miniſter hæreditatis; ſed ad ſui commodum videtur emiſiſſe, *l. fideicommiſſa, §. interdum, ff. de leg.* 3. & multo magis addita clauſula ad vendendum, & alienandum; nam clauſula hæc naturæ fideicommiſſi repugnat, Bartol. *in l. qui Roma, §. duo fratres, in* 8. *quæſt. ff. de verb. obligat.* & ſic in ſpecie ſcriptum reliquerunt Ancharan. *conſilio* 23. *numero* 6. Paul. Caſtrenſ. *conſilio* 468. *columna vltima, in primo*, Riminald. ſenior *conſilio* 25. *numero* 31. vbi amplius hoc idem voluit, quamuis teſtator mandauiſſet pecunias inueſtiri, ſi autem contraxiſſet vti hæres quamuis non dixiſſet hæreditario nomine. Sufficeret: ad ſcripta à Tiraquel. *de Retract. proxim. §.* 10. *numero* 4. & per Pariſienſ. *in conſuet. §.* 1. *glo.* 1. *numero* 31. vbi alios citant, & in hærede per ſimplex fideicommiſſum cõditionale grauato, vera ſupraſcripta exiſtimo: ſi tamen hæres grauatus alienaſſet bona immobilia, & alia emiſſet, hæc in eorum locum in iure fideicõmiſſi ſubintrarent,

intrarent, ſic præcisè Curt.iun. *conſilio 192. numero 98.* per illam regulam, quòd in vniuerſalibus vna res ſuccedit in locum alterius: At in rogato reſtituere quicquid ſupererit, planum eſt, quæſita ex rebus hæreditariis in earum locum ſubintrare, nec fideicommiſſum diminutum videri, *vt eſt caſus in d.l. Imperator, §. cum autem*, & inde notat Batt. & DD. ibi. Capra. *conſilio 88. ad fin.* Ruin. *conſilio 59. numero 23. in quarto.* Punctus eſt, quid ſi hæres grauatus emiſſet hæreditatis nomine rem aliquam de pecunia hæreditaria, ſeu nomine hæreditatis præſumeretur emiſſe: Res autem tempore reſtitutionis nõ eſſet penes hæredem, quia ab eo alienata, an vendicari poſſet à tertio poſſeſſore Paul. Caſtr. *d. conſilio 468. columna vltima, in ſecunda*, ſentit pro negatiua. Contra verò Socin.iun. *conſ. 90. in 3.* dicam infra de re permutata, *num. 31.*

30 Permutata res ſuccedit in locum rei permutatæ, *l. ſi donatæ, §. fin. ff. de donat. inter virum, l. filiæ, §. fin. ff. de cõd. & demõſtrat. l. Imperator, §. fin. ff. de legat. 2. l. ſi rem, & pretium, ff. de petit. hæred. l. ita conſtante, & l. ſequenti ff. de iur. dot.* Bartol. *in l. qui Romæ, §. duo fratres. ff. de verbor. obligat. quæſt.* 1. Bald. *conſilio 112. in primo*, Aſflict. *deciſ. 336.* Tiraquel. *de Retract. lignag. §. 32. gloſ. prima, numero 26. & ſeq.* vbi latiſſimè in materia, & in ſpecie rem permutatam ſubiacere fideicommiſſo loco rei ex permutationis cauſa alienatæ, conſuluit Corne. *conſilio 150. columna fin. in tertio*, Ias. *conſilio 231. numero ſecundo.* Sequitur Socin.iun. *conſilio 90. in tertio*, Marzar. *conſilio 22. in primo dubio*, Decia. *conſilio 27. numero octauo, & conſilio 52. numero 28. & infra, in 1.* Mantica *de coniect. vlt. volunt. libro 7. cap. 8. numero 23.* Alban. *conſilio 97. num. 51.* Menoch. *conſil. 70.* vbi ad hoc plura congerit, quòd res permutata loco alterius ſuccedat, ad quòd text. *in capit. eccleſiæ*, & inde notat Abb. *extra de eccl. lit. pend.* & quòd in ſimili dicitur, de feudo nouo permutato cum antiquo, vt aſſumat naturam antiqui, & antiquum naturam noui. Lucas de Penna *in l. prima, columna tertia, C. de impon. lucr. deſcript.* Afflict. *in capit. primo, numero decimo, in titulo de vaſal. decrep. ætat.* cum pluribus concordantibus ad hoc congeſtis per Decian. *conſilio 55. numero 76. in tertio.* Aduerte argumentum iſtud ſumptum à feudalibus, non eſt tutum. Nam plerique ſentiunt allodialem rem permutatam cum feudali, non effici feudalem. Plenè Surd. *conſilio 311. numero 53. 54. & infra.* De facto autem ſic obtinui pro Magnificis Muſſatis in quadam graui cauſa. Et hæc concluſio, cum res in permutationem habita, eſt penes grauatum, vt in reſtitutionem veniat, videtur abſq; probabili dubitatione, quandoquidem nulla ratione poſſit recuſare reſtitutionem.

31 Quid autem ſi illam alienaſſet, Alexand. *conſilio 186. in quinto*, ſenſit fideicommiſſarium, eã rem perſequi non poſſe non rei vendicatione, quia, non fuit in dominio teſtatoris. Non etiam hypothecaria, quia non competit niſi pro rebus teſtatoris, *l. prima, C. communia de leg.* Non etiam perſonali ex teſtamento, quia hæc non datur aduerſus ſingularem ſucceſſorem, *l. primæ, §. ſi hæres, ff. ad Trebellian.* Non etiam ſubſidiaria aliqua. Quoniam ſubſidiaria competit, aduerſus poſſidentem cum titulo lucratiuo, non oneroſo, *l. ſi eum fernum, ff. ſi certum petatur, l. finali, in princip. ff. de eo per quem facit. er. l. l. vxor marito, ff. de donat. inter vir.* Caſtren. *conſ. 468. ad finem*, vbi & ipſe ſenſiſſe videtur.

Contra verò determinarunt Soc.iunior, *d. conſilio 90. in tertio*, Alciat. *conſilio 160. libro nono.* Burlat. *conſilio 298. numero 18. in tertio*, & hæc fortaſſe verior eſt: nam per permutationem efficitur res per heredem quæſita hæreditaria, ſicuti in dotalibus dicitur *d. l. ita conſtante, iunctâ l. ſequen. ff. de iur. dot.* Et quia ſi conceditur permutatio de re ſubiecta fideicõmiſſo, ad aliam vtiliorem, veluti dixi *in Articulo 40. numero 23.* conſequens neceſſarium eſt, vt hæc fideicommiſſi cauſam incidat, illa autem alienata liberetur. Et ita concludo, cum hæres vti miniſter hæreditatis permutauit, & ſic vidi iudicatum pro fideicommiſſario contra tertium poſſeſſorẽ, ſcilicet pro Excellen. Domino, Galeotto Ferro, & fratribus, Quid autem ſit in rebus præſcribi finitis per hæredem, dixi *in Articulo nono, numero 11.* Aduerte tamen, quod in facultate fideicommiſſarij eſt omiſſa re permutata, perſequi tẽ ipſam fideicommiſſariam, Surd. *deciſ. 208. num. 12.*

32 Hic autem ſuccedit alia diſcuſſio, quæ ſæpè in diſputationem incidit. Quid enim ſi dominus conſentiat teſtatori, vt poſſit de re ſua teſtari, legare, & fideicommittere, vtrum hoc caſu, valeat legatum, & fideicommiſſum, de re aliena, Bartol. *in l. cum quis decedens, in principio, ff. de leg. tertio*, reaſſumpſit difficultatem, & concluſit, dominum conſentientem actione ex teſtamento non teneri, quia cum non fuerit honoratus, non potuit grauari, *l. ab eo, C. de fideicommiſſ.* Non etiam à legatario, vel fideicommiſſario poterit aliqua actione cõueniri, quia cum eo nihil fuit geſtum, ſed cum teſtatore, ideo nõ eſt materia aliqua, ex qua quò ad eum oriri poſſit obligatio, & actio. *l. quæcumque gerimus, ff. de action. & obligat.* Ille tamen conſenſus mandatum inducit, cum aliàs teſtator relicturus non fuiſſet, niſi ille conſenſiſſet, *ad l. primam, et ſecundam, ff. mand.* ac idcirco hæres teſtatoris tenebitur ad legatum, *l. ſi duobus, §. primo, ff. de leg. primo*, & habebit actionem mandati aduerſus conſentientem, quam cedendo legatario liberabitur, *l. quidam cum filium, ff. de hæred. inſtit.* & eandem doctrinam poſuit idem Bartol. *conſilio 111. Quidam ſibi, in primo dubio*, & idem Bartol. *in l. ſi fundum per fideicommiſſum, columna vltima, ff. de legat. primo*, vbi inquit, quòd ſi dominus conſentit poſſidenti, ſi poſtea agat ad rem ſuam, repellitur exceptione, *l. ſicut, §. venditionis, ff. quibus mod. pign.* quod etiam dixit idem Bartol. *in dictis locis*, & late idem Iaſon *numero 36. in d. l. ſi fundum*, & Bart. doctrinam ſequitur quoque Anchar. *conſilio 365. numero octauo*, vbi intelligit, quòd conſentiens videatur mandaſſe, ideo conſentiens aliquem teſtari de re ſibi legata, aut per fideicommiſſum debita, videtur legatum, & fideicommiſſum remiſiſſe. Bald. *in l. quoties ab omnibus, C. de fideicommiſſ.* & idem, quod Bartol. & Ancharan. clarius voluit Corn. *conſilio 76. columna ſecunda, in quarto*, adeo vt conſentiens tanquàm man-

mandatum ſuſcipiens, tenebitur directa actione mandati.

Addo, quòd Bartol. deciſionem ſequitur formaliter Iaſon, *conſilio 13. columna ſecunda, in primo, & in d.l. ſi fundum per fideicommiſſum, num. 40.* Corneus, *conſilio 87. columna ſecunda, libro ſecundo,* Dec. *conſ. 158. columna ſecunda ad finem, verſiculo vltimo non obſtat,* Pariſ. *conſilio ſecundo, numero 20. in tertio.* Petr. Pechius *de teſtam. coniug. libro primo, cap. 18.* Marzar. *conſilio 18.* Marzar. *conſilio 18.* Roland. *de Lucro dot. queſtio. 41. & in eod. tract.* Fannuc. *Gloſſ. 13. ſub numero ſexto.* Quibus in locis indubitatum profitentur: cum ille, qui conſenſit, hæres fuit, vel aliter à teſtatore beneficiatus.

33 Addo vltra Bartol. & præallegatos, teſtamentum, ac legatum, & fideicommiſſum, de re aliena preſente, & conſentiente domino, valere: ſic clarè voluiſſe Bald. *in cap. primo, §. præterea, in tit. Quibus mod. feud. amitt. per text. in d.l. ſicut. §. venditionis,* quem ad hoc pro ſingulari adducit *ibi, & in l. final. ſub numero 24. C. vnde leg. & in d.l. quoties ab omnibus, C. de fideicom.* & idem Bald. *in capit. primo, in principio. in tit. de prohib. alien.* per Feder. quem ad hoc in dictis locis adduxit Iaſ. *in d. conſilio 13. in princ. & conſ. 89. num. 5. in eodem volumine, & in d.l. ſi fundum, num. 38.* & præterea addo eundem Bald. *in l. cum rem alienam, numero 7. C. de leg.* vbi determinat, quòd ſi teſtator ignorans rem eſſe alienam, eam conſentiente domino legauerit, valebit legatum, *per text. in d. §. venditionis,* quia hoc caſu, accedit potentia ad actum ignorantis cauſam ſui poſſe, *ad text. in 3. regula, §. qui ignoranter, ff. de inr. & fac. ignorant.* ſubiungit tamen, quòd conſentiens teſtari, & legare, de re ſua, non poteſt conuenire actione ex teſtamento, quia iſte qui conſenſit, non contraxit, ſed paſſus fuit: exceptione tamen repellitur, ſi aduerſarius poſſidet, *l. ſi tibi dederim, ff. de donat.* niſi conſenſerit ob cauſam, quæ ſecura non ſit, nam tunc nullo modo ſibi præiudicat, *per text. in d.l. cum quis decedens, in principio,* & ſequitur ad litteram Salic. *ibi.* Hoc etiã clarè firmauit Roman. *in l. quæ dotis, ff. ſolut. matrimon.* vbi dicit, quòd cum legatum ſit donatio quædam a defuncto relicta, *l. legatum, ff. de leg. ſecundo,* quòd ille, qui conſentit teſtatori legare rem ſuam, ſibi præiudicat: ſicut præiudicat conſentiens donanti rem ſuam, qui nihil repetit, *l. ſecunda, C. ſi aduerſ. donatio. l. in eadibus, §. penult. ff. de donation.* Bartol. *d. l. ſi fundum, in antepen. Queſtio.* ſequitur formaliter Iaſ. *in eodem conſilio,* & ſic quoque concludunt vbique maiores noſtri, vti latè per Marzar. *conſ. 18.* & per alios moderniores quos infra referam.

34 Sed ſuper præmiſſis occurrunt nonnullæ difficultates, & primò qualis conſenſus requiratur, an expreſſis per verba, vel per actum aliquem facti, an verò ſufficiat ſola patientia, & præſentia domini, & quidem ex verbis Bartol. non videtur ſola præſentia ſufficere: clarius autem idem Bartol. *in l. poſt dotem, in 6. lectura Dini, ſub numero 13. ff. ſolut. matrimon.* & in ſpecie, vt præſens leganti rem ſuam, & tacens, non ſibi præiudicet determinauit Imol. *in l. quæ dotis, columna vltima, ff. eodem,* Alexand. *conſilio 20. in tertio volumine, numero 12. per text. in leg. Caius, ff. de pignor. act.* & *in l. ſi deiuſſor, §. pater, ff. de pignor.* Iaſ. *in d.l. quæ dotis, num. 9.* & idem Iaſ. *in d.l. ſi fundum per fideicommiſſum, numero 41.* vbi præterea huius ſententiæ recenſuit Bald. *in capit. primo, in princip. de prohib. feudi alien. per Lothar.* & ſic quoque voluit Petr. Pecchius, *d. capit. 18. ſub num. 6.* vbi vltra præſentiam requirit alium actum extrinſecum vel verbi, vel facti, ex quo de eius conſenſu appareat, ad ea quæ in propoſito amplißimè ſcripſit Tiraquell. *de Retract. municip. §. 1. gloſ. 9. num. 151. cum pluribus ſequentibus,* & eſt veriſſima opinio, quia in præiudicialibus ratione dominij, vel quaſi, ſola præſentia, & taciturnitas non præiudicat, ex quo agitur de graui præiudicio, Bartol. *in d.l. qui dotis, columna vltima,* Iaſ. *ibidem, numero 98.* pulchrè Abbas, *in capit. cauſis, columna ſecunda, extra de electione,* & ſic quoque ſenſit Marzar. *d. conſilio 18.*

35 Secunda occurrit difficultas, an conſenſus præſtitus poſſit reuocari ſuperſtite adhuc teſtatore, nam eo mortuo planum eſt reuocari non poſſe, ſicuti poſt Bartol. & alios, dictum fuit. In hac autem quæſtione, Bald. *in l. nec fratris, C. de donatio. cau. mort.* ſenſit, reuocari non poſſe. Clarè autem idem Bald. *in l. Seniam, C. qui teſt. fac. poſ. ſub numero tertio,* expreſsè determinauit conſenſum reuocari non poſſe, quia per cõſenſum, quæſitum ſeu donatum fuit teſtatori ius legandi, ſeu teſtandi de re illa, ideoque per pœnitentiam ius ſic quæſitum non potuit impediri, *ad leg. ſicut, §. venditionis, ſi quibus mod. pign. & l. cum quidam, ff. de admin. tut.* ſequitur Fulgoſ. *ibi,* & Socin. *conſilio 114. columna vltima, in primo,* vbi plenè conſulendo reſpondit, maritum, qui vxori conſenſum præſtitit, vt de dote ſua teſtaretur, non potuiſſe illum conſenſum reuocare ea etiam viuente, & quòd per illum cõſenſum videatur remiſſum lucrum dotis. Et ſeuentus fuit ſubſcribendo Alexand. *conſil. 246. volumine ſexto,* & in alio caſu Vincentie ſic conſuluit Marzar. *d. conſ. 18. per totum,* & idem cum Bald. *in d.l. Seniam,* probauit Iaſ. *in d.l. ſi fundum, num. 43.* & poſt præſid. Euerard. & Roder. latè firmauit Petr. Pecchius, *d. cap. 18.* & ſic quoq; tradidere Rolãd. *de Lucro dot. queſt. 41.* & Fannuc. *in eodem tract. atu. Gloſ. 13. ſub num. 6.* & præter hos Guliel. Bened. *in rep. c. ap. Raynutius, in verbo, condidit, num. 2.* latiſſimè autem in aliis cauſis, & negocijs, vt conſenſus præſtitus reuocari non poſſit, ſcripſit Tiraq. *de Retr. lignag. §. 1. gl. 9. num. 135. cum pluribus ſequentibus.* Pro hoc etiam adducunt Bald. deciſionem *in leg. prima, numero 7. C. de ſac. ſanct. eccleſ.* de patre, qui conſenſit filio teſtari ad pias cauſas, vt conſenſum præſtitum reuocare non poſſit.

36 Sed contra obſtat: Nam ſi verum eſt, quod Bartol. tradidit, *in d.l. cum quis decedens, & in dicto conſilio 211.* conſentientem obligari ex mandato, videtur mandatum reuocari poſſe, ſi conſideremus mandatum actiuè datum ex parte conſentientis, prout ſic conſenſus eius importare videtur, ad notata per Bartol. *in l. poſt dotem, ſub numero 13. ff. ſolut. matrimon.* Si verò conſideremus mandatum paſſiuè ſuſceptum, in qua ſignificatione

catione accepit Petr. Anchar. *consil. 365. num. 8.* & Corn. *consil. 76. in quarto*, videretur mandatum in vtroque casu reuocari posse, quasi res sit integra, antequam per mortem testatoris testamentum recipiat confirmationem, *ad tex. in capit. cum Marthæ. extra, de celebra. miss. per regulam de qua in Sexte, Institut. de manda.* & quia alteri interim non est ius quæsitum qua ratione Bald. notabiliter, *in d. l. Seniums, numero tertio*, dixit: patrem, qui filio mortis causa donanti consensum præstitit, viuente filio consensum præstitum reuocare posse, quia interim alteri non est ius quæsitum: ac etiam post mortem filij, vbi de re patris facta fuit donatio, & fuit decisio Dini, Cini, & Bal. *in l. ne fratres, C. de donatio. cau. mort.* Bartol. *in l. secunda, in §. si vero, num. 5. ff. de donat.* quos sequutus fuit Petr. Anch. *cons. 76.*

37 Pro solutione notandum est, quòd si consentiens præstitisset consensum per promissionem, posset quidē ex stipulatu conueniri sicuti post lasion, notauit Ripa *in d. l. nemo potest. n. trigesimotertio*, nempe in testamentis fieri possunt contractus præsertim non extranei a materia testamentaria, *l. ex sententia, ff. de test. tuto. l. Spadonem, §. primo ff. de excusat. tut. l. quidam cum filium, ff. de hæred. instit.* gloss. & Doct. omnes, *in l. hæredes palam, §. fin. ff. de testamen.* & cōtractus facti irreuocabiles sunt. Ripa *ibi, nu. 34.* pulcrè Dec. *consilio 196. columna vltima, & consil. 292. columna secunda*, Adde, quòd idem voluit Ias. *in d. l. si fundum, num. trigesimo nono*, Sequitur Fannuc. *loco præallegato*, citra autem vinculum promissionis potest dici mandatum adhuc reuocari non posse, quasi res nō sit integra, quia per legatum, seu testamentum factum, mandatum sit adimpletum, & istud est, quòd Bald. dixit *in d. l. Seniums*, per illum consensum, quæsitum fuisse ius testatori, legandi, testandi, & fideicommittendi, de re illa, quòd amplius reuocari non possit: nam ius quæsitum consideratur respectu personę testatoris disponentis, non ratione eius, in quem dispositio confertur, & ibidem Bald. sic expresse distinguit, & concludit in extraneo, cui quis de re sua testari permisit, inter quos cadere potest donatio, ac etiam inter patrem, & filium in potestate, in aduentitijs ad pias causas, *in d. l. prima, C. de sacro sanct. eccles. num. 7.* & sic præcisè obiectum de mandato resoluit Socin. *dicto consilio 114. numero decimo*, vbi inquit ex illa Baldi doctrina consensum reuocari non posse, quia mandatum sit impletum, vel quia testatori fuerit ius quæsitum.

38 Non obstat decisio Bartoli, Baldi, & aliorum supra relatorum: nam in eo Articulo, an pater possit inuito filio reuocare donationem factam per filium de re paterna, patre consentiente, vera est Bartoli traditio, *in dicta l. 2. §. si vero, sub num. 1. & num. 5.* vt scilicet distinguamus, an donatio sit irreuocabilis inter viuos, & donatio vti iam perfecta retractari non possit, *ad l. perfecta, C. de donat. quæ sub mod.* siue intelligamus patrem ministerio filij donasse: siue intelligamus, patrem per prius videri donasse filio, & filium incontinenti illi extraneo, *ad text. in l. in ædibus, §. quod filius, ff. de donatio.* vbi vtroque modo sic res accipitur, vti declarat Salic. *in l. nec fratris, C. de donat. cau. mor. per text. in dicto §.* vbi quoque Bartol. sic sensit, & hoc casu adhuc donatio valida fuit inter patrem, & filium, quia nihil ex ea donatione accessit filio, cum statim, & in eodem instanti eam rem ipse alteri donauerit, *per text. in l. si consentiente, C. de donante nupt. & in l. profectitia, §. si forte, ff. de iure dot. & in l. vxor marito, ff. de donat. inter virum, cum aliis*, vt per Bartol. *in d. l. secunda, §. si vero, num. primo*, sequuntur Imol. & Paul. Cast. *ibi.* Roland. Fanuc. & Petr. Pechius *in dictis locis*. Si verò donatio sit reuocabilis veluti causa mortis, & quæ a traditione incœperit, & hoc casu per patris pœnitentiam potest reuocari inuito filio, & sic Bartol. concluſit *sub num. 5.* post Din. & Cyn. *in d. l. nec fratris*: quia pater ipse videtur donare: aliàs si filius posset reuocare, sibi rem patris acquireret, quòd in profectitijs de iure impossibile est, ideo quia pater donare videtur, poterit in se reuocare, *ad l. purè, §. fin. & l. apud Celsum, §. apud Iulianum, ff. de doli except.* & idem quoque repetit idem Bartol. *in l. qui precio, ff. de donat. causa mortis*, & Bartol. sequitur Salicet. *in d. l. nec fratris*.

Non tamen poterit pater sequuta filij morte donationem ipsam mortis causa factam, reuocare: qui per mortē filij confirmatur donatio, quāuis de re patris, cum eius consensu facta, & sic Bartol. clarè sensit, & clarius Salicet. *in d. l. nec fratris*, vbi rationem adducit, quia per mortem solius filij donatio confirmatur, & sic quoque fuit de mente gloss. Dini, & Cyni ibidem, & Bart. *d. l. qui precio*, quamuis Bald. contra *in d. l. nec fratris, & in d. l. Seniums*, & Anchar. *d. consil. 76.*

Hæc autem de donatione causa mortis dicta nihil obsunt ad materiam præsentem, vel quia filius in potestate, quamuis de patris cōsensu possit donare causa mortis, non tamen potest testari, codicillari, aut fideicommittere, vti dixi *in primo Artic.* vel quia cū testari potest, veluti ad pias causas, non potest nisi de aduentitijs, in quibus, inter patrem, & filium remissio vsusfructus de iure sustinetur, *l. cum oportet, §. fin autem, C. de bon. quæ liber.*

39 Quid autem sit inter virum, & vxorem, Bart. *in d. l. 2. §. si verò*, aliud in vxore constituit; vt scilicet, nec consentiente mario rem mariti donare possit inter viuos, aut causa mortis, & è contra nec maritus: quia donatio inter coniuges legibus est prohibita, vnde ex verbis, & ratione per eum adducta, satis sensit, vt nec etiam coniux de alterius coniugis consensu, possit testari, & fideicommittere de re illius, sed hæc Bartol. doctrina quantum attinet ad donationem causa mortis, quæ a re i traditione incipiat, sustineri potest per rationem, vt supra confideratam in filio in potestate; quòd autem attiner ad donationem inter viuos, communiter Doctores senserunt contra Bartol. quia licet vbi vxor donat rem mariti alicui, cum mariti consensu, resultare videatur duplex donatio, vna tacita inter maritum, & vxorē, alia expressa ab vxore in extraneum, *ad text. in d. l. in ædibus, §. quod filius*: prima tamen non invalida est, quia inter virum, & vxorē, vbi maritus vxori

donat

donat ſtatim donaturæ alteri, donatio valida eſt, quianihil apud vxorem ex ea manet, nec per eã locupletior fit, *ad text. in l. profectitias, §. ſiquis certam, ff. de iure dot. & in l. quod autem, §. fin. ff. de donation. inter virum.* & ſic per hanc rationem contra Bartol. tenuit Imol. *in d. l. 2.* Paul. de Caſt. *in l. mortis cauſa capio, ff. de donation. cauſ. mort.* vbi inquit, quod quando cõſentio alicui donanti rem meam Titio, ego videor donare Titio, ſi non poteram donare illi, cui conſenſi, & Imolam contra Bartol. ſequuntur, Alexand. Socin. & alij ſtatim allegandi.

40 In teſtamentis autem, & vltimis voluntatibus, admittunt paſſim Doctores, valere coniugis conſenſum, vt coniux de re conſentienti, aut eidem debita, teſtetur, & diſponat: nam nihil lucri diſponenti acquiritur, quia diſpoſitionem confert poſt mortem ſuam, ſic enim conſulti reſponderunt ex facto, Socin. *dicto conſilio 114. in primo*, Alexander, *246. in 6.* Marzar. *conſilio 18.* Petrus Peckius, *d. capitul. 18. in prima libro*, Roland. *de lucro dotium, queſtione 41.* & Phanuc. *Gloſſ. decimatertia, nu. 6.* Nec quicquam obeſt, ſi diceretur, mandatum morte finiri.

Nam regula hæc ceſſat, quando mandatum, & effectus mandati confertur poſt mortem, *l. ſi vero non remunerandi, §. final. & l. ſeq. ff. manda.* & ſic poſt præſidem Euerard. reſpond. PecKius *dicto loco.* & de patre, conſentientibus filijs in poteſtate cum 43
iuramento, vel filijs emancipatis, & è contra, & in extraneis, qui non ſe contingunt per patriam poteſtatem, tradiderunt relati ſupra, *num. 32.*

41 Limita & intellige, cum interuenit expreſſus conſenſus, vt dixi ſupra, *numero 342. limita.* cum de certis rebus datur poteſtas diſponendi, non ſi de tota, vel de quota hæreditatis, nam per pactum gratuitum, vel onerоſum, non poteſt in alium transferri poteſtas diſponendi, & teſtandi, de tota, aut de quota hæreditatis, *l. hæreditas, C. de pact. conu. & l. pactum dotali, C. de Collatio.* pleniſſime notatur *in l. fin. C. de pact. & in l. Stipulatio hoc modo, ff. de verb. oblig.* & in ſpecie ſic aduerit Petr. PecKius, *d. loco*, & eſt veriſſima caſtigatio ad concluſionem propoſitam, qui & præterea *ſub num. 47.* vltrius conſiderandum ait, an conſentienti ſubuenire debeat ratione metus reuerentialis, quia vxor conſenſiſſet viro, quem timebat, *ad notata l. 1. §. quæ oneraudæ, ff. quar. rerum actio.*

42 Vltima occurrit inſpectio, an ſic conſentiens ſibi præiudicet in precio, in quo puncto Corn. ex facto conſultus, *dicto conſil. 76. in 4.* reſpondit, precium poſſe reperi; adducit, quia conſentiens tenetur mandati, mãdatarius autem totum, quod impendit pro explendo mandato, repetit à mandatore, & ab eius hæredibus per contrariam mãdati actionem, *ad l. ſi quis alicui, §. impendia, ff. mandat. & leg. ſi mandaſſem, & leg. ſeq. ff. eo.* & præterea addicit, quod conſentiens alienationi rei ſuæ, non videtur precium donaſſe, quia donatio non præſumitur, *l. cum de indebito, §. 1. ff. de probation. & l. ſi cum aurum, ff. de ſoluto.* eſt præterea ad hos Bartoli deciſ. *in l. qui Romæ, §. duo fratres, in oct ava quæſt. ff. de verbo. obliga.* cõmuniter recepta, vt ibi per Rip. *ſub nu. 84.*

Sed contra, quod ad precium non competat actio, vel exceptio, præſuppoſuit Bartol. *in dicta l. cum quis decedens, & in dicto ſuo conſilio*, & ceteri poſt eum relati in locis ſupra citatis, & clare idem Bartol. in dicta leg. ſi fundum per fideicommiſſũ, num. quarto, & ratione probatur: nam conſentiens donanti rem ſuam, præiudicat ſibi, nedum in proprietate, ſed etiam in precio, *l. ſecunda, C. ſi adnerſus, donat. & leg. ſi ſeruus communis, ff. de donat. inter virum*, & eſt communis traditio ab omnibus indifferenter recepta, vti atteſtatur Ias. in dicta l. numero tregeſimoquarto, quam etiam firmauit idem Bartol. & ceteri ſequuntur, *in d. leg. quæ dotis* in fine antepen. columna, ff. ſol. matri. legatum autem donatio eſt; *leg. legatum, ff. de leg. ſecundo*, igitur & conſentiens leganti, ſibi præiudicabit in precio, & ſic poſt Bald. Imol. & Rom. arguit, & decidit Ias. *in d. l. ſi fundum, ſub nu. 40.* Alexand. *in d. l. Quæ dotis, num. 26.*

Et ad rationem Corn. reſpond. conſentiẽtem non cenſeri mandatarium, ſed potius mandatorem: quia conſenſus ac eius voluntas mandatum operatur, non paſſiuè, ſed actiuè, & ſic fuit de mente Bartoli *in locis præallegatis*, & aliorum qui ſubſecuti ſunt: & probatur ex eiuſdem Bartoli doctrina, *in d. l. poſt dotem, ſub numero decimotertio, ff. ſol. matr.*

Reſtat, vt videamus, quemadmodum rei identitas verificari, & probari poſſit: nec enim ad obtinendum ſufficit fideicommiſſario aduerſus tertium poſſeſſorẽ fundi, vel domus, allegare, quòd teſtator poſſidebat domum, vel fundũ, ſed probare debet fundũ, eſſe illum, quem teſtator poſſidebat per aliquas demonſtrationes, ſic enim claro colligitur ex deciſione Ioan. Andr. *in cap. auditis, de præſcription.* de conductore equi, quod non ſufficiat, ſi probet equum ſibi in itinere mortuũ, niſi vlterius probet, illum eſſe equum, quem cõduxerat per aliqua ipſius equi inter ſignia, ſequũtur Abbas, & late Felin. *numero 43.* vbi plura adducit. Alexand. *conſilio 118. columna fina. & conſilio 119. columna item fin. in 1.* Dec. *conſilio decimonono, prope finem.* Crauet. *conſilio 112. numero 3.* In rebus enim præſumitur pluralitas, niſi identitas probetur. Alexand. *conſil. 133. num. 3. libro 2.* & Bald. *in l. 2. C. de error. aduoc.* & per Barto. *in locis ab eo adductis.* Dec. *c.* in preſentia, num. 9. not.

44 Identitas autem de facili præſumi debet, vti Anchar. inquit, *conſ. 194. In cauſa, & quæſtione, prope finem.* nec mirum: quia pluralitas rerum, perſonarum, & factorum non præſumitur, nempè, facta non præſumuntur, *l. in bello, §. facta, ff. de captiu. & eſt text. in c. in preſentia, extra, de probat. & inde poſt alios Dec. in nono notab. & in cap. cum Ioannes, ext. de fide inſtr.* vbi plene Felin. *ſub num. 6. & 7.* & idem Felin. *d. c. auditis, ante num. 45.* Bal. *in l. neque natales, num. 3. C. de probat.* Alex. *conſ. 53. ante nu. 3. in 1.* Ias. *in l. 2. nu. 7. C. de bon. poſſ. ſec. tab.* vbi quod non præſumitur pluralitas, in rebus, in factis, in perſonis, & generaliter in actis quibuſcunque. Idem Ias. *conſ. 34. col. 5. in fi. & conſ. 42. col. 4. lib. 1.* Crau. *conſ. 48. num. 1.*

45 In perſonis autem, ad declarandum, de quo dictum,

dictū, & actū fuerit, sufficit cōuenientia proprij noīs, quia in noībus proprijs nō p̄sumitur pluralitas, nisi ex aduerso probetur, aliū reperiri eiusdē noīs. Sic elegāter Bart. *in Lius rem, ff. de rei vend. & in l. si quis seruū, §. si inter duos, ff. de leg. 2.* vbi infert, relicto legato Clarciæ, de Parrochia Sāctæ Marię, cōparēte quadā Clarucia de eadē Parrochia, legatū sibi deberi, nisi in ambiguo res ponat, probante hīde aliā in eadē Parrochia reperiri Clarucią. Sequītur Imol. *ibi*, Ant. Butr. *in c. 2. ext. de libel. obl.* Ias. *in d. l. 2. nu. 9. & in d. conf. 34. sub nu. 7.* & vbique Doctores. Et idcirco si in instō antiquo fiat mentio de Titio filio Sēpronij, aut Francisci, non præsumetur plures eiusdē noīs fuisse in familia, vt dixi *in Artic. præced. sub num. 61.* Nec obstat Bart. traditio, *in l. demonstratio, in 7. quæst. ff. de cōdit. & dem.* vbi inquit, q̄ ad demonstrandū p̄sonā p̄fectē, debet exprimi nomen, cū duabus alijs circūstantijs: veluti, Petrus Martini de Perusio, *ad l. hæc consultissima, C. qui testamen. fac. poss.* & ibi quoq; aduertit Bald. *num. 4.* post glos. & consuluit Alex. *in cons. 153. col. 1. vol. 2.* vbi determinat nō valere instrm testamenti, in quo noīa testiū fuerant descripta omissīs alijs designationibus. Nā Bart. traditio *in d. l. demonstratio*, verissima est in se, vt duæ circūstātiæ adiectæ nomini proprio perfectē designēt p̄sonam, sed tū fatetur q̄ ēt nomen proprium, q̄nque per se sufficiat: veluti, vbi nomē est singulare, sicuti de Gallopresso notauit glos. *in verbo, indicia, in d. l. hac consultissima*, Bad. *ibidem, nu. 4.* Aret. *cons. 102. col. 4.* Felin. *d. c. audiuis, nu. 44. Dec. cons. 13.* vel cū rōne adiunctī posset haberi certitudo, vt in relicto Clarucię de Parrochia Sanctæ Mariæ, de quo supra dixi; vel, q̄ facta fuisset mētio de Fracisco alicuius familię, nā pluralitas p̄sonarū nō p̄sumeretur; hæc aūt, quæ de noībus personarum dixi, dic in noībus, seu prænominibus rerū, vnde si testator in fideicommisso posuit, La casa rossa, seu terras suas nuncupatas le Querzole, probato, q̄ testator possidebat in illa villa terras dicto nomine nuncupatas, fundata erit intentio fideicōmissarij contra possessorem. Aret. *cons. 102. col. 3. vers. circa secundum*, & est ad hoc doctrina Bart. *in l. cum pater, §. fi. ff. de leg. 2.* vbi etiam Paul. Castr. Paris. *consilio 4. nu. 32. in 4.* Hieron. de Mon. *in tract. de Finib. cap. 86. nu. 2.* & iterum idem Paris. *consilio 58. num. 2. lib. 3.*

46 Ex quibus in effectu relinquitur, q̄ sola p̄prij noīs expressio non sufficit ad certificandū personam, nisi alia concurrat circūstantia, vel quia nomē sit singulare, & inusitatū. Quin immò si propriū nomē expressū fuisset cū duabus demōstrationibus, veluti in exēplo Bartoli, de Petro filio Martini de Perusio, si alius reperiretur eiusdem noīs, Petrus Martini de Perusio, res in ambiguo relinqueretur, *ad l. duo sunt Titij, ff. de testā. tut.* sic Bart. ipse, *in d. l. demōstratio.* Bald. *in d. l. hac cōsultissima, nu. 4.* vbi propterea infert, condemnato Petro Ioānis de Perusio, quia duo reperiebantur in loco eiusdem noīs, determinatū fuisse, īnam rōne incertitudinis non valere. Quare vis huius negocij ad hoc reducitur, an vltra nomen proprium cōcurrat aliqua qualitas, q̄ vni cōueniat, nā disp̄ositio in eo verificabitur, nisi ex aduerso, p̄betur aliū extare, cui eadē qualitas congruat: nam hoc probato, res in ambiguo redditur, & sic quoque aduertit Alex. *dicto cons. 453. ante numerum 7.* nec sufficit allegare, quod alius poterat esse eius nosī, nisi p̄betur, & licet D. Cardinal. *in c. cū Ioannes, col. 4. ext. de fid. instr.* aliud videatur velle, attamē eius decisio ex præmissis improbatur. Nisi dicamus, eam procedere, vbi ageretur de arguendo instrm de nullitate, & falsitate, vt eo casu præsumi debeat, alios fuisse adhibitos in testes, qui eiusdem noīs, prænominis, & patriæ, fuerint, cū potuerint alij esse, vt sic ad validitatem instrumenti præsumatur pro pluralitate personarū, & hoc modo traditionem dicti Cardin. tuetur Felin. *d. cap. auditis, num. 43.* Sequitur Ias. *d. cons. 34. colum. 6. in princip.*

47 Identitas aūt in alijs bus, & in rebus mobilib⁹, ex q̄b. deduci, & liquidari possit, declarauit Bart. *in tract. de teste, mihi, nu. 38. in verbo, hanc eandē rē*, vbi q̄d potissimū ex signis, & armis, & idem Bart. *in l. stigmata, C. de Fabricens. lib. 11.* vbi q̄ homo mortu⁹, cuius facies corrupta sit, recognosci possit ex alio quo signo, q̄d gestabat in brachio, aut in alia corporis parte: ideo q̄ domus fuerit testatoris, aut melioramēta facta p̄ grauatū, sp̄issimè ex signibus, armis, aut alijs proportionabilib⁹ signis dignosci, & sic sæpè practicaui, & practicatū vidi.

48 In p̄dijs aūt rusticis, identitas deducit, ex noīe proprio ipsius fundi, quo testator vtebatur, si adhuc eo noīe appelleī, & nullī alius in ea regione cius noīs fundus reperiatur, sicuti supra dixi, ex Aret. nā ex cōformitate noīs, p̄sumitur idētitas. Sic post Bald. Crau. *cons. 198. col. 2. vers. Alibi scribit.* Itē si fundo aliæ demōstrationes cōueniāt, veluti duo cōfines; idētitas satis demonstrata est, leg. forma, ff. de cēlibus, nec pluralitas p̄sumet, ideo reus ad eludendā actoris intentionē probare debebit, aliū extare fundū eiusdē quātitatis, cū eisdē cōfinib⁹: sic pulcrè Bart. *in d. l. demonstratio, in 7. q.* & *leguuntur* Doctores ibi, Paul. & alij, *in l. si in nomine, C. de testam.* Ang. de Cast. apud eūdē Paulū pātrē suū, *cons. 298. in 2.* Alex. *cōs. 133. nu. 5. in 1. & cons. 180. nu. 8. & 183. nu. 1. & 6.* Soc. *cōs. 50. nu. 20. in 4. et in l. eū filio familias, col. 1. ff. de leg. 1.* Crau. *d. cōs. 198. Rub. cōs. 143. n. 2. & 1.* cū adductis a Burs. *cōs. 80. n. 2. & 1.* & a Bert. *cōs. 73. nu. 7. et infrà adducēdis.* Menoc. 704. n. 11.

Et addē, quia sufficit p̄ cōfines posse cōcordare, vti Corn. *cōs. 230. col. ult. in 4.* & sufficit ēt concordare cōfines p cōiecturas, & p̄sumptiones. Rimsen. *cons. 254. nu. 11.* Paris. *cons. 104. nu. 22.* & *25. in 1.* Hieron. de Monte *in tract. at. de finibus, c. 53.* quod in antiquis non habere difficultatem asserunt Bertazol. *eodem loco, numero 9.* post Afflict. *dec. 23. nu. 4.*

49 Itē addē, q̄ licet qualitas fundi sit mutata, vt q̄a terra, de aratoria, sit facta siluosa, vel è contra; si tñ cōfines cōueniāt, nihil obstabit. Idē Soc. *cōs. 89. col. 5. vers. sed circa, in 1.* vbi rōnē adducit, quia in ijs, q̄ ex tpe mutātur, nō p̄bat: vt olim res erat talis, ergò hodie p̄sumit talis, ex Baldi doctr. post Nic. Mattarel. *in l. ex persona, C. de prob.* & Petri Anchar. *in c. semel malus, de reg. iur. in 6.* per Bart. & Bald. *in l. spadonem, §. qui absolutus, ff. de excusat. tut.*

50 Amplia denique, etiam quòd tali cõfines expressi non verificarẽtur, nam quicquid adijcitur vltra duas demonstrationes necessarias, fruſtra eſt, & non vitiat, *l. 1. §. fin. ff. de dot. præleg.* ſic Bartol. *ibi, & in d. demonſtratio, in 7. quæſtione*, vbi ſic dixit: cum agitur, de demõſtratione perſonæ, aut certi fundi. Sequuntur Paul. & Rimin. *in d. l. ſi in nomine*, Alex. *conſ. 112. num. 8. & in 4. & conſ. 38. num. 3. in 5.* Corn. *conſ. 165. num. 4. in 3.* Socin. *d. conſ. 89. col. 5 in 1. & in d. l. ſi quis in fundi vocabulo, nu. 6. & in l. in teſtamento, ſa prima, ff. de cond. & dem.* Ruin. *conſ. 50. nu. 12. in 1. & conſ. 115. nu. 10. in 5.* Pariſ. *conſ. 58. nu. 21. in 3.* Crau. *d. conſ. 198.* & latiſſimè Roland. Vall. *conſ. 67. libro 2.* & ſic in caſu de facto memini conſideraſſe, vna cum Excellẽt. Iuriſconſ. D. Victore Saxonia, feu dorũm interprete acutiſſimo, & mihi internè amico. Et vltra prædictos Surd. *conſ. 45. num. 17.*

51 Sed contra, q̃ vbi reperiuntur duo alij, aut plures, ex confinibus expreſſis, nõ veri, falſa horum demonſtratio rem ambiguam reddat, ita vt rei identitas non videatur probata, determinauit Alexan. *conſ. 38. col. 2. in 5.* poſt Paul. Caſt. *in l. in teſtamẽto, ff. de cond. & demon.* motus: quia licet vbi tres reperiuntur expreſſæ demonſtrationes, quarum duæ ſint veræ, & tertia falſa, præponderent duæ illæ, & falſitas illius tertiæ non noceat; ſecus autem, cum duæ aliæ, aut plures, falſæ ſunt: quia in pari concurſu rei, conditio poſſidentis melior videtur, *cap. in pari, de reg. iur. in 6.* & ad hoc videtur text. *in d. l. in teſtamẽto*, vbi q̃ magis eſt, vna ex tribus falſa demonſtratio vitiat: & Paul. de Caſtr. ibi, in ſpecie inquit, q̃ determinatio Bart. eſt contra illum text. cui difficile eſt reſpondere, verum aduerſus Paul. & Alexand. ſtat communis traditio, vti ſupra retuli. & in ſpecie aduerſus eos, ex cõi reſoluit Rolãd. *loco præallegato*: & eſt rex. valde cõferens *d. l. patronus, §. 1. ff. de leg. 3.* & ad text. *in d. l. in teſtamẽto*, tres reperio ſolutiones. Prima fuit Cumani, q̃d p illas duas demõſtrationes, q̃ veræ ſũt, ſuis tertia fit falſa, locũ habeat ſ̃ceptũ, & pœna, declarãdo literã illius text. prout ibi per eũ; quẽ tñ impugnauit Socin. ibi; ex cõi intentione, & duabus cõſideratione ibus ſumptis ex textu ipſo. Secũda fuit Imol. vt in noĩbus ꝓprijs alicuius ꝑſonæ, altera ex tribus nominationibus expreſſis non vera, vitiet, nam dictũ fuerat, de monumento Publij, Septimij, Demetrij, & reperiebatur monumentum Publij, Septimij Damæ; & attẽra hac ſolutione, adhuc Bart. traditio *in d. 9. quæſtione* ſaluari non poſſet: nã Bart. expreſsè loquitur de demonſtrationibus, perſonæ, & fundi; & vult, duabus veris, aliarum falſitatem nõ vitiare. Tertiò, Socin. ibi conſiderat, q̃ demõſtratio erat incerta circa perſonam domini, ſed nihil eſt: nam incertitudo cauſatur ob defectum tertiæ demonſtrationis, qui tñ defectus vtiare non deberet, ex Bart. Theorica, Itẽ defectus eſt circa nomẽ proprium, & ſic reincidit in Imol. ſolutionẽ. Credrẽ ego, text. illũ nihil obſtare Bart. traditioni; immò potius illam probaret: ſiquidem Bart. velit, ad demõſtrandũ perſonam perfectè, q̃ exprimi debeat perſonę nomen, cũ duobus alijs accidentibus, vel indicijs nã his veris probatis, licet alia ſuperaddita fuiſſet demonſtratio non vera, hæc vti ſuperabundans non vitiaret, & rectè dicit: in caſu autẽ *d. l. in teſtamento*, in nomine perſonæ expreſſo, Publij Septimij Demetrij, nõ verificabatur exẽplar monumenti Publij Septimij Damæ, quia non idem nomen, vel ſaltem non verificabantur ambo indicia, Septimij Demetrij, vltra nomen Publij: Quamobrem in materia hac, an falſitas vnius ex indicijs, & demonſtrationibus expreſſis, vitiet, vel nõ, ſolum aduertendum eſt, an ſit de neceſſarijs, qa vna de duabus, & vitiat, *d. l. in teſtamento.* An verò ſit ſuperabundans, quia ſit tertium, quartum, & aliud indicium, & nõ vitiet: vbi autem, falſa non adeſt demõſtratio, ſi vltra nomen expreſſum alia concurrat cõuenientia, ſatis dicetur demonſtrata identitas rei: niſi probetur extare aliam rem, vel perſonam, cui eadem conueniant, veluti plene dixi ſupra, *nu. 44.*

52 Rurſus in materia adde, quod fortior eſt demonſtratio per duos cõfines veros, quã nominis falſitas, ideo error in proprio fundi nomine non vitiat, ſi duo expreſſi confines veri ſint, glo. *in verbo, nominauerit*, cõiter approbata, *in d. l. ſi quis in fundi vocabulo*, laſ. *ibi, nu. 21.* vbi rationem reddit: quia nomina propria ad placitum ſunt mutabilia, cõfines autem nõ ſic de facili ſunt mutabiles, ideo fortior eſt per confines demonſtratio.

Item, ſi veritas concordet cum ſubſtantia rei: vt qa teſtator legauerit oliuetũ ſuũ in tali villa, vel poſſeſſionẽ ſuã aratoriã, & fines adiecerit nõ veros, ꝑualet veritas in rei ſubſtãtia, ſic glo. *in eodẽ loco* cõiter à Doctoribus receꝑta, laſ. *ibi, nu. 22.*

Similiter, ſi proprium, rei, aut perſonæ, nomẽ, ſufficienter rem, & perſonam, deſignet: quis alia demõſtratio, veluti confiniũ, falſa eſſet, nõ vitiaret: qa ſufficit, rẽ quoquomodo ſatis demõſtratã fuiſſe, ſic Bart. *in d. 7. quæſt. per caſum in l. patronus, §. libertis, ff. de leg. 3. & in leg. quibus diebus, §. qui dotalem, ff. de cond. & dem. & in l. cum ſeruo. §. fin. ff. de contr. emp.* ſequitur Paul. Caſtr. *conſil. 117. in 2.*

Item ſi poſſeſſor recognouerit rẽ pro tali: talis quoad eum erit reputanda. Pariſ. *conſ. 104. nu. 24. in 1.* Siluan. *conſ. 57. nu. 9.* Hier. de Monte *in tract. finium, cap. 22. nu. 2.* Bertazol. *dicto conſ. 73. nu. 11.*

53 Sed vtrũ confines tpis præſentis cenſeãtur ijdẽ, qui in præteritũ? Boſſ. *in tit. de princ. nu. 296.* expreſsè negat ex ſcriptis a Dec. *in c. cũ cauſam, col. 1. ext. de probation.* qui tamẽ nihil tractat ad rẽ hanc, & quia ſcẽm eum ex præſenti non ꝑſumitur in præteritũ, nec è contra, ſed cõtra verius eſt, nam immo ex præſenti preſumitur in præteritũ, *l. ſi hi qui adulterij, C. de Adult.* quãdo preſens ſtatus poteſt conuenire cum præterito, Bald. & Sal. *in l. ex perſona, C. de probat.* Alciat. *Reg. 2. præſumpt. 26.* & qa mutatio nõ præſumitur, Alciat. *d. Reg. 2.* vbi ex plurib. comprobat, & in cõfinibus eſt text. *in l. in finalibus, ff. fin. reg. & in l. 2. C. eo.* Alex. *conſ. 25. col. 1. & conſ. 57. num. 8. lib. 7.* Alciat. *d. Reg. 2. præſump. 13.* Hieron. de Monte *in tract. fin. q. 21.* & in ſpecie contra Boſſ. ſic definiuit Menoch. *conſ. 378. num. 80.* & infra, vbi præterea plura adducit, quæ non tranſcribo.

Fidei-

Fideicommiſſario vniuerſali, quæ actiones competant.

SVMMARIVM.

1 *Fideicommiſſum ſimpliciter relictum non adiecta die, aut conditione, ſtatim debetur.*

2 *Fallit, vbi honoratus reſtituere iubetur hæredi à quo accepit.*

3 *Fallit, vbi fideicommiſſum contingitur cum hæreditate, ſeu portione hæreditatis ipſius hæredis grauati, deferenda fideicommiſſario.*

4 *Coniunctio duarum rerum ſimul relictarum, operatur vt pariformiter debeantur.*
Determinatio vna reſpiciens plura determinabilia, pariformiter ea determinat.

5 *Fideicommiſſum non ſtatim debetur, ſi per verba ſint relictum, quæ ſapiunt dilationem in longius tempus.*

6 *Relinquere, verbum, pertinet ad vltimas voluntates, & tempus mortis ſignificat.*

7 *Aduentitia, in dubio ſunt, quæ auus relinquit nepoti.*

8 *Filio in poteſtate hæredeinſtituto, ſi pater rogetur eireſtituere hæreditatem, fideicommiſſum videbitur collatum in tempus exiſtentiæ ſui iuris.*

9 *Commoditas fructuum diſtat plurimum à iure vſusfructus.*

10 *Fideicommiſſum relictum à patre filio in poteſtate, an videatur dilatum in tempus exiſtentiæ ſui iuris, & an ſtatim relictum, ſit nullius valoris.*

11 *Declaratio text. in l. cogi, § ſi pater, ff. ad Trebell.*

12 *Fideicommiſſarius vniuerſalis hæredem recuſantem adire, compellere poteſt, vt hæreditatem adeat, & reſtituat.*
Et ius iſtud etiam iure nouo neceſſarium eſt.

13 *Actio ex teſtamento datur fideicommiſſario vniuerſali poſt aditam ab hærede hæreditatem, pro vniuerſitate hæreditatis reſtituenda.*

14 *Et tenetur hæres reddere rationem de conſumptis, & negle&is.*

15 *Hæres fideicommiſſo vniuerſali grauatus, ſcienter alienans res fideicommiſſarias, æquiparatur malæ fidei poſſeſſori.*

16 *Actio ex teſtamento non datur aduerſus tertios poſſeſſores.*

17 *Officium iudicis non competit fideicommiſſario poſt aditam hæreditatem.*

18 *Fideicommiſſario vniuerſali competunt reales actiones pro fideicommiſſo conſequendo facta reſtitutione verbali, aut legali.*
Reſtitutio verbalis quo ad fideicommiſſarium, idem operatur, quod aditio hæreditatis reſpectu hæredis.

19 *Fideicommiſſaria hæreditatis petitio competit fideicommiſſario vniuerſali, & de natura ipſius actionis.*

20 *Poſſeſſio probata in vita defuncti, præſumitur continuata vſque ad eius mortem.*

21 *Fideicommiſſaria hæreditatis petitio, an detur contra tertium poſſeſſorem, & ſi quidem ſine titulo poſſidet, competit.*

22 *Idem eſt poſſideat cum titulo, qui ſit nullus, & inualidus titulus, nullus, & inhabilis, habetur pro non titulo.*

23 *Secùs ſi poſſideat cum titulo, qui ſit habilis, & validus.*

24 *Fideicommiſſarie rei alienatio valet facta ab ignorante ignorantiã fideicommiſſum.*

25 *Et datur hæreditatis petitio aduerſus eum, qui poſt defuncti mortem titulum habuit. Sed alij contra.*

26 *Item, & aduerſus eum, qui titulum habuit ab eo, qui conuenire poterat petitione hæreditatis. Sed contra, numero 26.*

27 *Succeſſor non plus iuris habere poteſt, quam auctor ſuus.*

28 *Poſſeſſor titulatus cum bona fide conuenire non poteſt petitione hæreditatis, nec Publiciana, niſi lite pendente titulum procuraſſet.*
Sed rei vendicatione aduerſus eum agendum eſt.
Niſi poſſideat titulo vniuerſali hæreditario.

29 *Titulus à vero domino etiam lite pendente procuratus prodeſt Reo.*

30 *Titulus putatiuus etiam ſingularis non tuetur poſſeſſorem in petitione hæreditatis, quamuis prodeſſet ad præſcribendum.*

31 *Petitione hæreditatis quomodo in ea ſit libellandum.*

32 *Petitio hæreditatis non datur, poſt ſemel per hæredem, aut fideicommiſſarium, adeptam poſſeſſionem.*

33 *Rei vendicatio datur pro rebus ſingulis, non ad iuris vniuerſitatem.*
Et competit fideicommiſſario pro rebus alienatis etiam non facta reſtitutione, & præſupponit non dominium ex parte agentis, & poſſeſſionem ex parte Rei.

34 *Reus qui non poſſidet, in rei vendicatione, docto per actorem de ſuo dominio, abſoluitur, quia non poſſidet, actor autem dominus declaratur, & in expenſis condemnatur.*
Reus, qui ſe defendit, an dicatur ſe liti obtuliſſe.

35 *Publiciana competit fideicommiſſario ex perſona ſua, ſi poſt adeptam poſſeſſionem ceciderit ab ea.*

36 *Poſſeſſio probatur per fructuum perceptionem.*

37 *Publiciana requirit titulum habilem ad præſcribendum, & acquirendum rei dominium.*

38 *Et oportet vt ab eodem habitus ſit titulus, & poſſeſſio.*

39 *Publiciana agere poteſt fideicommiſſarius ex perſona ſui auctoris, probato titulo, & poſſeſſione teſtatoris.*

40 *Sed an agere poſſit ex ſuo titulo fideicommiſſi; & ex poſſeſſione ſui auctoris.*

41 *Publiciana non datur aduerſus poſſidentem cum titulo habito ab alio.*

42 *Etiam quòd titulus, & poſſeſſio ſit poſterior.*

43 *Limita vt ibi poſt Sal.*

44 *Limita, cum poſſeſſor habuit titulum à malæ fidei poſſeſſore, ſed contra verius eſt.*

45 *Limita etiam cum titulus eſſet nullus, & inualidus.*

46 *Limita, vbi titulus mala fide fuiſſet procuratus lite pendente, aut ab eo, qui præſciebat litem moueri.*

47 *Niſi tamen à vero domino procuratus fuiſſet, nam hic ſemper prodeſt.*

48 *Rei vendicatio, petitio hæreditatis, & Publiciana, an ſimul cumulari poſſint.*

49 *Hypothecaria actio an competat fideicommiſſario vniuerſali.*

50 *Hypothecaria an poſſit cumulari cum perſonali.*
Perſonalis an cumulari poſſit cum hypothecaria.

51 *Lite pendente ſuper fideicommiſſo, an fructus ſint deponendi.*

Articulus XLV.

1 FIdeicõmiſſario vniuerſali, aduerſus hæredem grauatum, pluribus remedijs, pro fideicommiſſo conſequẽdo à iuris cõditoribus prouiſum fuiſſe legitur: ſanè ſi fideicommiſſum ſimpliciter relictum fuerit, non expreſſa die, aut conditione, pure, & de præſenti debetur, *l. omnia, & l. cum quidam, ff. de leg. 2. l. 1 in princ. ff. de cond. & demonſtr. l. ſi dies, ff. quando dies leg. ced. & l. in omnibus, ff. de regulis iur.* etiã ſi teſtator ab hærede ſatisfdationem exigi vetuiſſet, quia rem potius auctus ſit, vti eſt caſus *in leg. vxorem, §. fin ff. de leg. 3.* quem textum mirabilẽ dixit Iaſ. *in l. cum filiofamilias, ſub num. 65. ff. de leg. 1.*

2 Fallit autem regula, vbi tacita dies ex diſpoſitis colligeretur, veluti cũ fideicommiſſarius rogatur reſtituere hæredi, a quo accepit: nam poſt mortem videbitur rogatus, quia aliàs circuitus eſſet inutilis, *l. quiſic, ff. de ſolutio. & eſt caſus in l. Epiſtolam, §. fin. ff. ad Treb.* vbi ſic glos. Bart. & cõiter Doctores notarũt, Bart. *in d. l. cũ filio, col. 3.* Iaſ. *ſub nu. 65.* 7

3 Item, cum teſtator hæredem inſtitutum rogat filio ſuo reſtituere, ita vt eo amplius habeat, quã ex paternis habiturus ſit; nam ſcriptura manifeſtum facit teſtatorem de tempore mortis hæredis ſenſiſſe, quia eo tempore paterna bona habiturus erat, ideoq; ratione æqualis determinationis & fideicõmiſſum de hæreditate in illud tempus relatum intelligitur, *caſus eſt in l. ſi legatarius, §. fin. ff. de leg. 3.* vbi Bartol. colligit, quando duo recipiunt vnam determinationem, intelligũtur eam vniformiter recipere.

4 Vnde infert, ſi teſtator relinquat vxori omni anno ex tali fundo decem corbes frumẽti, & decem libras denariorum, quia frumentũ non debet ſolui in initio anni, ſed tempore recollectionis, *l. Firmio, §. pater, & ibi notatur, ff. qu. ds. leg. ced.* ſic quoque decem illa eodem tẽpore ſolui debebũt propter cõiunctionem in legato ad quod etiam inducit text. *in l. iam hoc iure, ff. de vulg.* ſequũtur pro notabili Rom. *Sing. 389.* Cremẽſ. *Sing. 76.* Soc. *cõſ. 4. num. 10. lib. 4.* Iaſ. *in d. l. iã hoc iure, nu. 20. & in l. Centurio, num. 85. & in l. qui hoc anno, in fine, ff. de verbor. oblig.*

5 Idẽ eſt, ſi teſtator vſus ſit verbis denotantibus præſtationem in aliud tempus, cuius rei plura leguntur exempla, primo, *in l. fideicommiſſa, §. ſi filio, ff. de leg. 3.* vbi ſi filio à patre hærede inſtituto relictum fuerit, etſi verbis non ſit ita relictum, cùm pater moreretur, ſed intelligi ita hoc poſſit, quia ſic dictum ſit, vt hæres relinquat filio, vel voloeũ habere, vel volo ad eum pertinere, defendetur in id tempus fideicommiſſum relictum fuiſſe filio, in quo filius ſui iuris efficitur, & eſt ratio: qa factus ſui iuris, ſoluta patria ptãte, tunc habere poteſt, & res ad eũ pertinere, non ſic vbi in poteſtate patris eſt, *ad text. in l. placet, ff. de acq. hæred.*

6 Item verbum, relinquere, pro ſui natura ad tẽpus mortis refertur, *l. vnum ex familia, in princ.* & ibi Bart. notauit, *ff. de leg. 2. l. 1. §. ſi. ff. de tabul. exhib. & l. verbum, relinquendi, ff. de verbor. ſignific.* cum concordantibus adductis à Cęphal. *conſil. 274. num. 13.*

Secundum exemplum legitur *in l. filiam, ff. de auro, & arg. leg.* vbi pater hęres inſtitutus rogatus reſeruare bona filijs ſuis, intelligitur poſt mortem grauatus, ex natura verbi, reſeruare, quod quidem tractum temporis importare videtur.

Tertium legitur *in l. vbi purè, in princ. ff. ad Trebell.* vbi verba illa (rogo des filio tuo, faciaſque vt ad eum perueniat) fideicõmiſſum prolatũ demonſtrant in tempus, quo capere poterit, & ſui iuris fiat. idem eſt, ſi dictũ fuerit, qꝰ filio ſoluat, *l. ſi vſusfructus, §. ſi ita quis, ff. qu. ds. leg. ced.* vbi Bart. ſic notauit, & horum eſt ratio: quia verba hæc denotant, vt filius cum effectu habeat, *leg. 2. §. peruenirſe, ff. de hęred. vel act. vend.* & ſic ea iura cõmuniter intellexere interpretes ibidem. Bart. & cõmuniter Doctores, *in d. l. cum filio,* Iaſ. *num. 63.* Ripa *in d. l. vbi purè.*

Sed cùm ſecundum iura hodierna filius in poteſtate ſit capax aduentitiorum ſaltem pro iure proprietatis, *toto tit. C. de bon. qua lib.* ideo fideicommiſſum, ceſſante ratione iuris antiqui, ex voluntate defuncti ſtatim, & purè debebitur.

Nempè omnia relicta nepotiex filio etiam ab auo paterno præſumuntur aduentitia, Glos. Bart. & alij, *in l. quæſitum, ff. de legat. 1.* Alex. Aret. & Iaſ. *in l. qui in aliena, §. interdum, ff. de acq. hæred.* idem Alex. *conſ. 89. Vtrum, col. 2. in 4. & conſ. 138. vol. 5.* Aret. *conſ. 17. in 7. dubio,* Ruin. *conſ. 72. col. 2. in 2.* & indubitãter vbi pater hęres inſtitutus grauatur dare filio, tũc enim profectitij ratio nullatenus eſt conſiderabilis, quia aliàs circuitus eſſet omnino inutilis.

Cum autẽ pater per verba non denotãtia prolationẽ in tẽpus ſui iuris, rogatur filio reſtituere, diſtinguunt Bart. & cõiter poſteriores, *in d. l. cum filio, col. 3.* duos caſus, nam aut filius in poteſtate fuit hæres inſtitutus, & pater fuit rogatus illi reſtituere, & videbitur rogatus dare in tẽpus, quo filius ſit factus ſui iuris, quo tẽpore capere poterit, nõ autẽ ſtatim, quia iure patriæ ptãtis per filiũ reacquireretur patri, ad regulã *in d. l. placet, ff. de acq. hær.* ad hoc inducit text. *in d. l. Epiſtolã, §. fi. & in d. l. cũ filiofamiliat,* & in hãditate profectitia relicta filio contemplatione patris, ea iura adhuc locum habent, Bart. *ibid. in 2. quæſt.* & ſequuntur cõiter Doctores. In profectitijs. n. non filij, ſed patris perſona, cuius cõtemplatione factũ fuit relictũ conſideratur, *ad l. quidã cum filium, ff. de hæred. inſtit. & l. pen. ff. de ſtipul. ſeru.* & in ijs per iura noua nihil fuit immutatũ. Iaſ. ex communi *in l. 1. nu. 27. C. qui adm.* In hæreditate autẽ aduentitia, in qua perſona filij fuit contẽplata, *ad text. in l. Aditio, ff. de acq. hæred. & in l. ſi ſerui, & l. ſequen. ff. de vſufr. leg.* ceſſant hæc: nam filius quamuis in poteſtate, hęreditatẽ adire poteſt, & proprietatis capax eſt. *l. ſi. in princ. C. de bon. qua libe.* & ex eius perſona patri acquiritur vſusfructus, ideo onus iniunctum patri de reſtituẽdo, qa reſpectu iuris vſufructus operari nequit, qñ morte finitur, *§. finitur Inſtit. de vſufruc.* operabitur, vt pater fructus per eũ pceptos filio facto ſui iuris reſtituere teneatur, & interim fructuũ cõmoditatẽ pcipiet, ſic pulcrè Bart. *d. quæſt. 2. ſub*

2. *ſub nu.* 9. ſequũtur Iaſ. *nu.* 150. & 158. Ripa, *nu.* 68.

9 Et obiter nota, quòd fructuum commoditas diſtat à iure vſufructus, & multum intereſt patris, vt ſi ius vtendi, & fruendi habere non poſſit, habeat tamen fructuum commoditatem, cum onere reſtituendi æſtimationem filio facto ſui iuris, ſicuti ex iam dictis conſtat, & cõſuluit Paul. Caſtr. *conſ.* 455. *in* 2. & pulcrè Ang. Aret. *in* §. 1 *num.* 5. *Inſtit. per quas perſ. nob. acquir.* & generaliter in omnibus caſibus, in quibus patri per filium in poteſtate non quæritur ius vſufructus, vt commoditas acquiratur, tradidit Caualc. *in tractatu de vſufruc. num.* 179. 182. 183. Quod tamen limita, vbi in pœnam à patre auferetur vſusfructus, & filio acquiritur, nam, nec commoditas patri ſeruatur, ſicuti docuit Hierony. Gabriel. *conſ.* 118. *columna vltima*, & comprobatur ex ſcriptis *in tract. de usr. fiſ. in tit. de indig.* & idem eſt, vbi ex hominis diſpoſitione prohibetur patri acquiri vſumfructum in aliqua re, Iaſ. *numero* 158. Ripa, *num.* 71. *in d. l. cum filio.* Hieron. Gabriel. *d. loco.*

10 Secundus autem caſus conſideratur, quãdo pater hæres inſtitutus, rogatur filio in poteſtate reſtituere hæreditatem, & hoc caſu relictũ nullius eſſe efficaciæ, tradiderunt Bartol. & communiter Doctores, *in dicta l. cum filio, poſt gloſ. in l. a filio, ff. de leg.* 1. *per text. in* §. *an ſeruo, Inſtitut. de leg.* & *per regulam ſatis notam*: quia filius in poteſtate, omnia eo iure acquirebat patri, *d. l. placet*, & patria durante poteſtate, incapax erat ſibiipſi hæreditatem acquirere, *d. l. vbi purè, in principio*, idcirco iure neceſſariè reacquiſitionis à filio in patrẽ fideicommiſſum nulliter videtur iniunctum, *per regulam, in d. l. Quiſic*: Neque quia ſpes ſit, filium effici ſui iuris, relictũ confirmatur, obſtante regula Catoniana, quæ in purè relictis vim ſuam exercet, *d.* §. *An ſeruo, & ff. de Reg. Caton. per totum titulum*; in conditionaliter autem, vel in diem relictis, fatentur omnes, vtiliter videri relicta, per caſum *in leg. quidam ita*, §. *ſi ſeruo, ff. ad Trebell.* quia regula Catoniana in relictis in diẽ, aut ſub conditione, locum non habet, *l.* 1. *l.* 2. & *l. penult. ff. eod.* & quidem in ſeruo traditio hæc abſoluta eſt, *per ea iura, & per text. in l. cogi.* §. *ſi pater, ff. ad Trebel.* in filio autem Bart. & cõiter Doctores, *in d. l. cum filio*, idem conſentiunt, quia in re hac ſeruus, & filius, comparãtur, *d. l. cum filiofamilias.* Quare autem, vbi ſeruus, & filius, ſunt hæredes inſtituti, & pater, vel dominus, grauatus illis dare, ſumatur interpretatio relictum videri in tẽpus ſui iuris pro eius validitate, non ſic, vbi pater, aut dominus hæredes inſtituuntur, & grauantur dare, pro ratione ex communi aliorum intentione adduxerunt, Iaſ. *num.* 63. Ripa, *num.* 34. quia in primo caſu ex inſtitutione, & ſubſtitutione, de filio, & ſeruo enixè conſtat de voluntate teſtatoris, vt illi habeant: nam voluntatis geminatio plurimũ operatur, *ad l. Baliſta, ff. ad Treb.* cum materia, non ſic in ſimplici, & vnica ſubſtitutione, & quidẽ in profectitijs, in quibus nihil immutatum fuit, iura hæc adhuc ſeruanda profitẽtur, & rectè, ſed in aduentitijs in filiisfamilias aliud ſtatutum fuit, nẽpè, in his capaces ſunt, ſaltem pro iure proprietatis, & hoc caſu crederem patrẽ in his retinere ius vſufructus, non ſimplicem commoditatem, veriorẽque in his terminis eſſe. Alex. opinionẽ *in d. l. cum filio, colum. penult.* nil mirũ, quia in hac ſpecie reſtitutionis, onus ſatis operatur reſpectu proprietatis, nec aliter ſenſit Bart. *in d. 2. queſt.* ſupra allegatus.

11 Sed contra in filiofamilias efficaciter obſtat text. *in d. l. cogi*, §. *ſi pater*, vbi filiusfamilias, cui pater inſtitutus rogatus fuit hęreditatem reſtituere per prætorem cogere poteſt patrem adire, & reſtituere, & multo magis ſimiles ſit, & fideicommiſſum relictũ ad cauſam Caſtrenſis peculij ſpectet; diuerſum eſſe in ſeruo, cui cũ libertate directa, aut fideicõmiſſaria, dominus hæres ſcriptus rogatus ſit hæreditatem reſtituere, Gloſ. *ibi, in verbo, à filio*, intelligit, fideicommiſſum relictum a patre filio in poteſtate, videri relictum in tempus exiſtẽtiæ ſui iuris, per text. *in d. l. vbi purè, in principio*, & ideo filius, ibi, interim emãcipatus agebat, & ſic intelligit illũ text. & idẽ ſenſit gloſ. fi. *in l. ſi cui, ff. de cõd. & demon.* ſequũtur Dyn. Petr. & Ang. *in d.* §. *ſi pater.*

Communiter tamẽ reijcitur in vtroque dicto, per Alex. *in d.* §. *colum.* 2. ex communi intentione, Ideo Imol. Roma. Raphael, Paul. Alex. & communiter Doctores relati à Iaſ. *in d. l. cum filio, numero* 68. idem Alex. *in eodem*, §. *colum.* 2. intelligunt illũ text. in patre rogato per verba denotantia tempus ſui iuris in perſona filij fideicommiſſarij, *iuxta textus allegatos ſupra ſub num.* 5. & ſic textum illum præſupponere. Sed etſi pater cogi poſſit adire, & reſtituere, non tamen tranſibunt actiones, niſi aduenientedie, vel conditione, ad text. *in l. apud Julianum*, §. *Antiſtia, ff. eodem*, & hanc dicunt eſſe neceſſariã intelligentiam, quia aliàs fideicommiſſum eſſet inutile, ſicut in ſeruo, *d.* §. *an ſeruo, certè inficiari non poteſt*, quin Iutiſconſulti non aduerterint ad formulam verborũ, & in tempus exiſtẽtiæ ſui iuris, tunc colligunt fideicõmiſſum videri relatum, vbi verba id ſapiunt, ſicuti clarè euincitur, ex iuribus adductis ſupra, *ſub num.* 5. vnde colligi videtur fideicommiſſum à patre filio ſuo in poteſtate ſimpliciter relictum, ob filij incapacitatẽ, inutiliter videri relictum, *per caſum in d. l. vbi purè.*

Verum communis hæc intelligentia ex pluribus non ſatisfacit. Primò enim, textus ſimpliciter loquitur in patre hęrede, rogato filio ſuo in ptãre hẽditatẽ reſtituere, ideoq; ſimpliciter ĩtelligẽd⁹. Secundò, textus ille arguit multò magis idẽ eſſe in filio milite, cui fideicõmiſſum ad Caſtrẽſe peculium relictum ſit. Verùm in hac ſpecie cõpertum eſt fideicõmiſſum, filio militi relictum validum eſſe, & patrem à filio cogi poſſe adire, & reſtituere, igitur & in filiofamilias, qui miles nõ ſit: nam alioquin argumentatio in eiſdem terminis non verſaretur, nec idem iuris eſſet in vtraque ſpecie, cuius contrarium præſupponit aduerſatiua illa, cum copula, ſed & ſi, ad notata per Bart. *in leg. hoc amplius*, §. *de his autem, ff. de damno inf.*

Tertiò comprobatur ex aduerſatiua illa, *ſed ſi ſeruo*, quæ in facto, & in iure aduerſatur, & quę retentis eiſdem terminis aduerſari intelligitur, ad Bartol. *in l. mariti*, §. *fin. ff. de adulter.*

At particula ista loquitur, si domino hærede scripto, simpliciter rogato, & in omnem casum, igitur, & particula præcedens de patre.

Quamobrem, crederem ego vna cùm Bartol. post antiquos Iacob. de Aret. Oldra. Cy. Gulie. Cun. & Rain. quos etiam secutus fuit Marian. iun. *in d.leg. cum filio, in vlt. parte, numero 4.* tex. illum loqui in patre pure rogato restituere filio in potestate, & speciale esse aduersus iuris regulas, vt patrem recusantem adire hæreditatem, filius præter ordinem per prætorem cogere possit ad ire, & sibi restituere, ad exemplum filij familias militis, vt ibi, sicuti patrem conditionaliter post mortem suam rogatum restituere dilapidatorem bonorum, potest filius cogere hæreditatem restituere, *vt in l. Imperator, ff. ad Trebell.* vbi quòd & in eo casu facta restitutione filio militi, comparatur ideoque non obstat, quòd filius sit incapax, quia quicquid acquirit acquirat patri, d.l. placet, etiã hodie in profectitijs. nam regula illa optimo iure limitatur, cum pater recusat sibi acquirere, vti Bart. dicebat, & rectè.

Nec obstat replicatio eiusdem, quòd etiam nobis inuitis acquiratur per eos, qui sunt in potestate nostra, *leg. seruus vetante, ff. de verborum obligationibus, l. etiam inuitis, ff. de acq. rerum dom.*

Nam in ceteris id procedit, sed hæreditas per eos, non nisi ex voluntate eorum, quorum potestati subijciuntur, acquiritur, *l. qui in aliena, in principio, ff. de acquir. hared. l. acquiritur, §. 1. ff. de acquir. rer. dom.* gloss. *in d. Letiam inuitis.*

Non etiam obstat, quod patre adeunte hæreditatem fideicommissum pure filio relictũ inutile fit ex vi reacquisitionis legalis: nam fateor, patre adeunte, nam spes est per eius mortem bona in filium peruentura, *ad l. scripto, ff. vnde lib.* ius autem singulare consideratur patre recusante, & nolente sibi acquirere: tunc enim, quod patri non acquiritur, æquum est ne a filio auferatur, *ad tex. in l. nec vtilem, ff. ex quibus cau. maio.* neque enim intelligitur amissum, quod alteri oblatum non est: inquit textus ille.

Non etiam obstat, quòd seruus & filius familias, æquiparentur: nã, immò quò ad effectum cogendi patrem, & dominum ardire, & restituere, manifesta reperitur constituta differentia, *in d. §. si pater*, & notum est, maiorem capacitatem in esse in filio quàm in seruo, *ad l. quod attinet, ff. de reg. iur. cum materia, & l. filius familias, & l. in factum, ff. de action. & oblig.*

Sed vnum est, quod me valde contorquet: nã filius in potestate hæres scriptus, ante nouellam prouisionem Iustiniani *in l. fi. C. de bon. quę lib.* non poterat parte recusante adire hæreditatem sibi ex testamento delatam, vti præsupponitur in ea lege, & videtur casus, *in d.l. qui in aliena, & in l. si quis mihi bona, §. iussum. ff. de acquir. hered.* latè Iason *in l. 1. num. 17. C. qui admit.* non ergo videtur, vt filius patri per fideicommissum substitutus, possit illum cogere adire, & sibi restituere: quia cui negatur quod minus est, multo magis quod est plus, *cap. cui non licet, de reg. iur. in 6.*

Supposito itaque fideicommissi casu, videndum est de remedijs, fideicommissario vniuersali proditis pro consequendo fideicommisso, & rebus fideicommissarijs. Et quidem si hæres non adijit hæreditatem, nec adire curat, quia eo non adeunte fideicõmissum penitus deficeret, *l. quia poterat, l. illea quo, §. si de testam. ff. ad Treb. l. si nemo, ff. de testam. tut. l. si nemo, ff. de reg. iur & l. eam quã, C. de fideic.* proinde ne fideicommissa subuertantur, ex Senatusconsulti Trebelliani, seu Pegasiani auctoritate prouisum fuit, vt fideicommissarius vniuersalis, iudicis officio compellere possit hæredem periculo ipsius fideicommissarij adire, & restituere hæreditatem, *d.l. quia poterat, & l. si legatus, & l. omnes, ff. eodem, & ibi notatur, & §. sed quia, Instit. de fideicommiss. hared.* Quocunque modo fideicommissum vniuersale sit relictum, ex testamento, aut ab intestato, cum scriptura, vel sine, *l. & sine, C. eod.* vbi fic notarunt, Gloss. Cyn. Bart. Bald. Sal. Paul. & alij, & in eodem libello potest fideicommissarius petere, vt hæres nedum adeat, sed & restituat, Bald. *ibidem, num. 4.* & Remedium compellendi adire in fideicommissario vniuersali, adhuc necessarium est, quamuis prohibita sit detractio Trebellianicæ, licet legatarij hæredem recusantem adire quia prohibita sit Falcidia; illum compellere nequeant, vt hæreditatẽ adeat: nam eis subsidiario iure nouo provisum extitit, *in Auth. Sed cum testator, & in corpore, C. ad legem Falcid.* & differentiam hanc inter legatarios particulares, & fideicommissarium vniuersalem, ad miserunt communiter Doctores, Iacob. de Belui. Bald. Roman. Alexander, & alij relati à Ripa *in l. nemo potest, num. 46 ff. de leg. primo*, de qua sane materia plenissimè scripsi *in Articulo secundo, num. 65. vsque ad finem.*

Post verò hæreditatem aditam cessat iudicis officium, & contrahitur per hæredem quidam quasi contractus de præstando fideicommissa, & alia relicta, siue ex testamento, vel etiam ab intestato, *ad tex. in l. ex maleficijs, §. hæres, ff. de action. & oblig. & in §. hæres, institution. de obligation. quę ex qua. contr.* ex quo oritur obligatio, quę parit actionem ex testamento, per quam agit fideicommissarius vniuersalis aduersus hæredem, vt restituat hæreditatem, gloss. *in l. 2. in verbo personales, C. com. de leg.* glo. & Pau. *in l. penult. §. cum autem, C. ad Trebell.* gloss. Bart. Bald. Sal. & alij, *in dicta leg. & fine*, Bart. *in l. si legatus, & in l. Papinianus. ff. eo.* Ias. *in rubr. eiusdem titu. in prima lectura, in vlt. verbis:* Natta *consilio 400. num. 2. & 4.* & hæc competit etiam post restitutionem verbalem, Baldus, *in d.l. & sine num. 4.*

Et datur aduersus hęredem, ne dum ad vniuersitatem restituendam, sed etiam pro rebus singulis non restitutis, vt restituat, gloss. notabilis *in d.l. si. ff. de fideicommiss. hared. petit.* quam non improbarunt Bartol. & Angel. Sequitur Alexander, *consilio 186. columna vltima, in quinto*, Natta *d. consilio 400.* gloss. itidem communiter recepta, *in lege, restituta, in principio, ff. eod.* & sunt textus satis aperti *in eodem titul. in leg. ita tamen, §. si ex Trebelliano in leg. debitor, & in lege, Lucius, §. finem ff. eodem.*

A deo

Adeo, vt non parum admiratus ſim, quod Petra Placentin. *in ſuo tract. de fideicommiſſ. prohib. queſt. 10. num. 30.* dixerit, fideicommiſſario vniuerſali non competere actionem ex teſtamento; etenim datur actio hæc aduerſus hæredis hæredem, quia eius perſonam repreſentat, *l. ſeruo inuito, §. ſi quis, & l. quamuis, ff. eod.* & in hac materia reperi Riminun. *conſilio 363. numero 24. & ſeq.* quem ſequutus fuit Honded. *in conſilio 26. ad finem*, probantes formam hanc libelli, quod fideicommiſſarius petat verbo ſibi fideicommiſſum reſtitui, & facta reſtitutione, condemnari aduerſarium ad dimittendam poſſeſſionem bonorum, ac ſe in eã immitti. Ego autem ſatis arbitror fideicommiſſarium ex teſtamento agere aduerſus grauatum pro reſtitutione hæreditatis, & rerum hæreditariarum; immò etiam fideicommiſſarius particularis quia ex quaſi contractu habet hæredem obligatum, agere poterit perſonali ex teſtamento, aduerſus hæredem, vt rem tradat, omiſſo tertio poſſeſſore rei, quamuis ab eo rem vendicare poſſet, ex Bart. doctrina communiter recepta, *in l. ſi eum ſeruum, in fi. ff. ſi cert. pet.* & per Paul. de Caſtr. *in l. mater columna 2. C. de rei vendic.* & de perſonali pro rebus legatis eſt text. *in l. legatorum, ff. de leg. 2.* & *in l. ſi plures, ff. de leg. 3.* & *in l. 1.* & *2. C. com. de leg.* & *in §. ſed noſtra, Inſtit. eod.*

14 Heres autem actione hac ex teſtamento à fideicommiſſario vniuerſali cõuentus tenetur totum aſſem, in quo grauatus fuit reſtituere, & rationẽ reddere, de non extantibus, conſumptis, & neglectis, *ad notata in l. mulier, §. ſed etenim, per illum text. ff. eod.* per Bartol. Bald. Imol. & Paul. *in l. cum tale, §. Titius, ff. de cond. & demon.* & per eundem, Bald. *in l. filium quem habentem, num. 3 §. C. famil. ercisc.* & in punćto, quod hæres teneatur pro conſumptis, & non extantibus ſtabilibus, quæ non appareant alienata ex facto, & perſona teſtatoris, obtinui pro nob. Scipione Sanguinatio; & fuit etiam iudicatum pro M. Capiuacceis 1572. 28. Ianuar. notario d. Daniele Spatiareno, & factis detractionibus de iure competentibus, reſiduum ea actione præſtare compellitur, etſi quæ conſumpſit, aut alienauit, fideicommiſſum reintegrare tenetur, caſus eſt *in l. Marcellus, §. res quæ, in d. l. mulier, §. ſed etenim, & in l. ſi hæres inſtitutus, §. 1. & in l. deducta, §. fin. & in l. falta, §. 1. ff. eo. tit.* optimus text. *in l. planè, ſi filium, §. qui rogatus ff. de leg. 1. & in dictis iuribus plenè notatur.*

15 Pulcrè Bart. *in l. Imperator, §. cum autem, ff. de leg. 2.* vbi æquiparat hæredem fideicommiſſo vniuerſali grauatum, ſcienter alienantem res fideicom miſſarias, malæ fidei poſſeſſori. Sequuntur Imol. *ibi*, Capra, *conſilio 88. in fine*, Ruin. *conſilio 59. num. 23. in 4.* ideoque contra hæredem ſcienter alienãtem res fideicommiſſarias, poteſt fideicommiſſarius vniuerſalis agere, quaſi dolo deſierit poſſidere, qui propterea conueniri poteſt, ac ſi poſſideret, *l. qui dolo, ff. de reg. iur. Lit qui dolo, ff. de rei vendic. l. 1. C. de aliena. iud. mut. ca. fac.* & in ſpecie ſic notauit Pariſ. *conſilio 5. numero 26. in 2.* vbi adducit textum pro caſu in *l. nec vllam, §. fin. ff. de petit. hæred.* & inquit, quòd in facultate fideicommiſſarij erit agere contra hæredem grauatum, vel etiam aduerſus tertium poſſeſſorem. & idem tradit Cagnol. *in d. l. qui dolo*, Menoch. *in primo Remedio Adipiſc. poſſeſſ. numero 65.* & ſic ego pluries practicaui, Quibus omnibus addenda ſunt, quę ſcripſi ſupra *in Artic. 42. num. 70.* & dudum ſic in quadam cauſa concluſi vna cum Excellen. D. Iacobo Reffato nepote meo, Aduocato & Doct. ingenuæ doctrinæ.

16 Porrò conſtat actionem hanc non competere aduerſus tertios poſſeſſores, nec mirũ; quia perſonalis actio nõ ſequitur rem, ſed perſonam obligatam, *l. 1. §. ſi hæres, ff. eo.* vbi pleniſſimè per Doctores; *& l. fin. §. fin. ff. de contrah. empt.* & ſic in ſpecie notarunt, Bart. *in l. qui Romæ, §. duo fratres, q. 9. nu. 62. de verb. oblig.* Bald. *conſ. 4. in 4.* Alex. *conſ. 98 columna 2. verſ. Actio hæc in 2.* & idẽ quoque voluit Paul. Caſtr. *conſ. 468. col. vltima in primo.*

17 Ex præmiſſis autem infero, non benè ſenſiſſe Thomã Doctium, *in ſuo conſilio 181. ante numerũ 13.* dum voluit, poſt aditam hæreditatem fideicommiſſarium implorare debere officium iudicis, & auxilium Senatuſconſulti Trebelliani aduerſus hęredem, vt hæreditatem reſtituat: nam remedia hæc competunt ante aditam hæreditatem, vti ſupra dixi, poſt verò competunt remedia ordinaria.

18 Competũt præterea fideicommiſſario vniuerſali reales actiones hæreditatis, & rei perſecutoriæ, ſed hæ non competunt, niſi facta ab hærede grauato reſtitutione verbali; vel niſi ex auctoritate legis inducta ſit reſtitutio, de qua materia reſtitutionis verbalis, & legalis, plenè dixi *in 4. Artic. 2. numero 53.*

Et eſt ratio: vt ibidem declaraui, *num. 50.* quia quod operatur additio hæreditatis in perſona hæredis, operatur reſtitutio hæreditatis verbalis, aut legalis in perſona fideicommiſſarij vniuerſalis, ideoque ſicut per hæreditatis aditionem acquiruntur hæredi iura omnia hæreditaria, & rerum dominia, *l. cum hæredes, ff. de acquirend. poſſeſſ. l. 1. §. Scæuola, ff. ſi quis teſt. liber.* & ex tunc agere poteſt remedijs petitorijs, & poſſeſſorijs, & non ante, *leg. ſi ſcripti, C. de petit. hæred.* ſic quoque fideicommiſſarius vniuerſalis, & qui loco hæredis ſubrogatur, *l. poſtulante, §. ſed & in huiuſmodi, ff. ad Trebellian. l. ſi filius, ff. quod cum eo.* & qui hæreditatem adire non poteſt directò, ſed per hęredem aditi oportet, per reſtitutionem hęreditatis conſequitur omnia iura hæreditatia actiua, & paſſiua, ac rerum dominia, pro qua quota ſibi fiat reſtitutio, *l. falta, l. reſtituta, l. ita tamen, §. qui ex Trebelliano, l. quamuis, & d. l. poſtulante, §. ſed & in huiuſmodi, ff. eo.* vnde ante reſtitutionẽ agere nequit, & actiones hæreditarias proponere, *vti eſt text. in l. 1. ff. de fideicom. hæred. petit.* vbi Bartol. notauit, & poſt eum Bald. Angel. & Alber. Boer. *Deciſ. 156. numero 8.* Paul. Caſtr. *in d. l. reſtituta, in princip.* Natta *conſilio 200. columna prima*, apud nos autem practicatur, vt iudicis auctoritate pronuncietur caſus fideicommiſſi in perſonam fideicõmiſſarij, & ex tunc fideicõmiſſarius actiones proponit petitorias, aut poſſeſſoria exercet remedia, placuit autem prius compendioſè de petitorijs actio-

actionibus agere, deinde de remedijs possessorijs: Quamuis ordo postulet, vt prius attenrur possessoria, deinde petitoria, *ad l. ordinarij, C. de rei vend. cum similibus.*

19 Facta itaque restitutione verbali, aut legali, competit fideicōmissario vniuersali petitio hæreditatis fideicommissaria, *de qua in d. l. 1. & per totum, ff. de fideicom. hæred. petit.* & sic vt petitio hæreditatis datur vero hæredi aduersus possessorem, vel aduersus putatiuum hæredem, sic & fideicōmissaria petitio hæreditatis, facta restitutione, datur pro consequenda hæreditate, & rebus hæreditarijs, aduersus putatiuum hæredem, aut aduersus possessorem, non autem aduersus verum hæredem grauatum, *l. fin. §. 1. ff. eodem tit.* Corn. *consi. 18. col. 4. in principio libro 3.* Sed & aduersus verum hæredem pro singulis rebus non restitutis, vel non plene, hæc competit actio: quia quò ad fideicommissarium titulus hæredis habetur pro non titulo, gloss. magna, *in d. l. fin.* quam sequuntur Doctores *ibi*, Gloss. *in d. l. si tamen, §. ex Trebelliano, in verbo, actiones*, Alexand. *in l. fin. num. 8. C. de ed. diui. Adr.* sequitur Menochius *in 4. Remed. Adipisc. num. 188.* & hæres actione hac conuentus tenetur pro neglectis & consumptis, sicut possessor hæreditatis. *ad text. in l. si possessor, in l. item veniunt, §. primo, in l. in æstimationibus, ff. de petit. hæred.* & in hoc iudicio quia vniuersale est, veniunt etiam res, quæ lite pendente ad hæredem superuenissent, *l. quarta, l. si quo tempore, ff. de pet. hæred.* etiam quod possessor pro vna re singulari ab eo possessa tempore moti iudicij, cōuentus fuisset: sicuti *in l. edita, C. de. edend.* tradideret Fulg. Rimin. Aret. Socin. Dec. Alciat. & Curt. iun. & communem dixit Didac. *in practic. cap. 12. num. 6.* Menoch. *in 1. Remed. Adipisc. num. 71.* & in hac actione sufficit probare restitutionem verbalem, aut legalem, seu quod loco restitutionis habeatur. Item de possessione, seu detentione testatoris fideicommittētis, prout in petitione hæreditatis, *ad l. Item videndum, §. fin. & l. & non tantum, ff. de petit. hæred.* sic. pulcrè Corn. *dicto consilio 18. in 3. & consil. 207. colum. 2. in 1.* Aret. *consi. 104. col. 4. versicu. tertio ad tertium*, vbi inquit,

20 Quòd probata possessione, vel detentione in vita defuncti, præsumatur continuata vsque ad eius mortem, *ex notatis in leg. sine possidetis, C. de probation.* & sic quoque scripsit Ruin. *consi. 54. ante numerum 7. in 4.* sequitur Natta *consi. 400.* Rimin. iun. *consi. 626. num. 41.* Hæc tamen actio non competit legatarijs, & fideicommissarijs particularibus pro singulis rebus relictis, prout nec etiam petitio hæreditatis.

21 Sed an contra tertium possessorem competat actio hæc, vtilis quippe inuestigatio est ob probationes leuiores. Qua in re distinguendum est: aut possessor possidet sine titulo, quo casu, pro possessore, vti prædo possidet: & conuenietur hac actione, prout conueniri posset petitione hæreditatis, *l. pro hærede, §. fin. l. nec vllam, in principio, & l. licet mimam. ff. de petit. hæred. leg. 1. & 2. ff. de fideicom. hæred. petit.* cum autem titulo possidet, variè à Doctoribus scriptum fuit, in hæreditatis petitione, & in possessorijs adipiscendæ, vt per Iaſ. *in l. prima, C. de inoffic. testam.* Didac. *in dicto cap. duodecimo, &* Zucard. *in l. fin. numero 464. C. de ed. di. Adr.* Ego autem sic distinguo, prout in hæreditatis petitione:

22 Aut possidet cum titulo, & hoc casu subdistingue, quia aut titulus habetur pro non titulo, quia a iure sit improbatus, & hoc casu pro possessore habetur, & titulus ille non suffragatur, *d. l. nec illam, §. 1. ff. de petit. hæred.* & idcirco aduersus eum, qui emit ab hærede sciente se grauatum fideicommisso conditionali, quia postea euenientе fideicommissi casu, titulus resoluitur, & pro non titulo habetur, *l. fin. §. fin autem, C. com. de legat.* ideo tali casu aduersus emptorem fideicommissaria hæreditatis petitio recte exerceri poterit, sic in terminis decidit Alexand. *consi. 186. colum. vltima, in 5.* sensit Aret. *consi. 104. colum. 4. versic. venio ad tertium*, & clarè Ruin. *d. consi. 54. ante num. 7.* est generalis Conclusio, quòd cum titulus habetur pro non titulo, non obstat agenti petitione hæreditatis. Glos. magna *in fine, in leg. 2. C. de petit. hæred.* & plenè Salic. *in 2. colum.* nec etiam in Publicana, *vt infra dicam, num. 45.* & præterea Roland. *consil. 48. num. 12. in 1.*

23 Aut verò titulus non habetur pro non titulo, vt quia verus hæres ignorans fideicommissum sibi iniunctum, rem hæreditariam fideicommisso suppositam alienasset, bonæ fidei emptori, hoc quidem casu fideicommissaria petitio non competeret aduersus bonæ fidei emptorem, quia titulus, bonæ fidei emptorem rei singularis excusaret, nam contra possidentem titulo, petitio hæreditatis vero hæredi non datur pro re singulari, *vt l. sed si lege, §. item si rem distraxit, ff. de petit. hæred.* & ibi plenè notatur per glos. Bartol. & Doctores. *& in leg. 2. in vltim. responso. C. eodem* non etiam rei vendicatione emptor cōueniri posset: sed fideicommissario aduersus venditorem pro pretio recursus seruatur.

Casus est notādus *in l. si. §. fin. ff. de leg. 2.* & est ratio: quia hæres per fideicōmissum grauatus ignorans grauamen sibi iniunctum æquiparatur putatiuo hæredi bonæ fidei possessori, qui quidem si bona fide rem hæreditariam emptori bonæ fidei alienauerit, verus hæres rem illam in effectu ab emptore vendicare non potest, sed tantum à putatiuo hærede precium, quatenus ex eo locupletior factus sit, sicuti decisum est *in dicta l. sed si lege, §. Item si rem distraxit, imlto §. consuluit, & §. quod autem*, & plenissime declarātur Bart. & Doctores, *in d. §. si rem*, & si verus hæres, aduersus putatiuum hæredem, & bonæ fidei emptorem, his terminis clauditur, fortius fideicommissarius, qui minus debet posse aduersus verum hæredem ignorantem fideicommissum, quam verus hæres aduersus hæredem putatiuum, ideoque in materia ista, hæres ignorans fideicommissi vniuersalis onus, æquiparatur hæredi putatiuo, Bart. *in l. Imperator, §. cum autem. col. vlt. ff. de leg. 2.*

24 Quocirca, data probabili ignorātia vtriusque venditoris, & emptoris, valere alienationem de re fi-

re fideicommiſſaria, *per text.in d.l.ſi.§.fin.* ſatentur communiter ſcriptores, *ibi, & in l.Marcellus, §.res quæ, ff.ad Trebel.* Angel. *in d.§.fin autem ſub conditione*, Alexand. *conſ.134.colum.fin.in ſecundo, & conſ.3.in 3. & conſ.186.colum.vlt.in 5.* Corn. *conſil.234. & 294.in 3. & 133.num.4.in 4.* Socin. ſen. *conſil.75.colum.vlti. in primo;* Dec. *conſ.236.num.7. &* 8. Ruin. *conſilio 66. per totum; & conſil.* 109. *ſub num.21. & 118. per totum in 2.* Ripa *in rep.§. Dini, num.* 11. Corſett. *in ſingular. ſuis, in verbo alienatio.* Marſil. *ſingul.* 31. *valet.* Socin. iun. *conſ.129.num.19. in* 1. Curt. iun. *conſ.* 88. *num.*5. Gabriel. *conſil.*11 8.119. Roland. *conſ.81.in* 2. Octauian. *in Podemont. decif.*73. Rimin. iun. *conſ.* 23. *num.* 324. Menoch. *conſ.44.nu.*16. Petra Placen. *in tract. fideicommiſſ.queſtio.4.num.*36. & pleniſſime ſcripſi *in Artic.40.num.*30.

25 Quandoque verò poſſeſſor poſſidet cum titulo non tamen habito ab hærede grauato, & hoc caſu videtur fideicommiſſariam petitionem cõpetere, quia ſecundum pleroſq; petitio hæreditatis competit aduerſus eum, qui titulum habuit poſt mortem teſtatoris defuncti, ſic exiſtimauit Bald. *in l.fin. in 9. & 11. oppoſ.C.de edi. di. Adr. per illum tex.* & dicit eſſe ſuum nouum dictum: refert, & ſequitur Alexand. *conſil.4.num.36. & conſil. 90.colum.vlt.in* 2. Barbat. *conſil.*65. *col.*7. *volum.*2. vbi ſic obtentum fuiſſe pro Bald. refert contra Salic. & ſic quoque bis deciſum fuiſſe refert Affic. *Deciſ.* 119. *num.*6. & 228. Dec. *conſil.*588. *numero* 12. Crauet. *conſ.*277. *col.*2. Roland. Val. *conſil.*48. *nu.*11. *in* 1. quã ẽt ſententiam probauit deciſ. Pedem. 55.

Verùm iſtorum opinio cõmuniter reijcitur, Sal. & Alex. *in d.l.ſi.col.pen. per text. in d.l.*2. *in vlt. reſp. C.de pet.hæred. & in l.etiam, §.*1. *eum §.ſeq. ff.eod.* idem Alexand. *conſ.*186. *col.*2. *in* 5. Ruin. *conſ.*22. *num.*2. *lib.*1. Hieron. Gabriel. *conſil.*31. & concordantes referuntur *in d.deciſ.*55. Addo Roland. *conſ.*46. *nu.* 10. *lib.*3. Crauet. 61. *num.*6. & 316. *col.vlt.* Rumin. iun. *conſ.*23. *num.*43. Menoch. 207. *num.*32. Surd. 73. *nu.*21. Burſat. 195. *num.*13.

Si tamen titulus ſuperuenijſſet poſt poſſeſſionem, non excluderet agentem, *l.ſi rem, & precib, ff.de petit.hæredit.* ſic pulcrè Sal. *in ea l.colum.vlt.*

26 Quamobrem alia ratione dicendum videtur, dari petitionem fideicommiſſariam, cum ſcilicet poſſeſſor titulum habet ab eo, qui fideicommiſſaria petitione conueniri potuiſſet: hoc enim caſu, moderando Bald. dictum, aduerſus poſſidentem cum titulo dari petitionem hæreditatis, voluit Paul. Caſtr. *in d.l.fin.colum.vltima, C.de edi.di. Adr.* vbi adducit rationem, quia non plus iuris habere debet emptor, quàm auctor ſuus, *l.fin.§. primo.ff.ad Velleian.* vbi idem Paul. notat, *& in l.cogi, colum.vltima, C.de petit.hæreditat. & clarius in ſuo conſilio* 138. *In cauſa, colum.* 2. *in* 2. ſequitur Alexander *conſ.*184. *col.*2. *in* 5. vbi refert ſic tenuiſſe Angel. & Imol. & idem quoque voluit laſ. *in l.prima, col.pen. C.de inoffi.teſt.* Ruin. *d.conſil.*54. *col.vlt.in* 4.

27 Quæ ſanè ratio Pauli Caſtr. tametſi videatur multum rationabilis, adeo vt iura exiſtiment, abſurdum fore, cauſam habentem, plus iuris habere quàm auctorem ſuum, & ſic plus in eſſe in cauſato, quã in cauſa ipſa. *l. aliud, §. abſurdum, l. in omnibus, §.non debeo, l.nemo plus iuris, ff.de reg.iur. & d.l.fin.§.*1. & ex ea ratione ſæpe maiores noſtri argumentati fuere, glos. *in l.ſi duo, in principio, ff. vti poſſid.* & ſequitur Bartol. *ibi, in verſ.quæro quid ſi ille,* Alexan. *conſ.*118. *colum.* 2. *volum.*2. ideo qui vinceret auctorem, vinceret ſucceſſorem Alexan. ex pluribus *conſi.* 90. *in* 6. *colum. vlt.* & probationes, quæ iuuant aduerſus auctorem, iuſſiciunt etiam aduerſus ſucceſſorem, Socin. ſen. *conſil.* 13. *colum.*1. *& conſi.*89. *colum.*2. *in* 3. *& conſilio* 50. *in* 8. *in* 4. Ruin. *conſil.*40. *num.*4. *volum.*4. & pro Pauli traditione videtur mihi caſus apertus *in l.* 1. §. *illud, verſ.in locum, ff. quor. legat.*

28 Attamen adhuc à regula, & communi propoſitione recedendum non eſt: ex Bart. doctrina *in l.prima, §.opus, ff. de alien. iud. mutan. cau.* vbi expreſſe decidit, poſſeſſorem qui Publitiana, vel petitione hæreditatis conueniri poterat, tem cũ titulo in alium alienantẽ, quia facit, vt eius ſucceſſor titulatus illis actionibus conueniri non poſſit, titulo obſtante, teneri actori in factum ad eius intereſſe. Ex cuius dictis planè conſtat, habentem titulum ab eo, qui hæreditatis petitione conueniri poterat, conueniri non poſſe, propter obſtantiam tituli. Et idem præſuppoſuit Bart. *in l. cogi, in vlt.q.C.de petit.hæred.* niſi procuratus, & habitus ſit lite pẽdente, & cum Bart. tranſeunt communiter Doctor. vt plene per Alexand. *in d.l.fin. ſub numero vigeſimo octauo,* vbi in effectu moderat dictum Paul. de Caſtr. cum litependente ſuper petitione hæreditatis poſſeſſor titulum à quodam tertio procuraſſet. Sequitur Zucard. *ibi numero* 420. Achill. perſonal. *in cod. l. in tract.de petit. hered. numero* 729. *cum ſeq.* Aretin. *in l.ſi is qui bonis, ff. de acquirend. hæred.* Natta, *conſ.*9. *nu.* 11. & Hieronim. Gabriel. *conſ.*32. *num.*7. *&* 8. *& in conſ. antecedente,* vbi diſtinguit, inter ſucceſſorem vniuerſalem, vt hic conueniri poſſit, *l. Natarius, & Lelianus,* §. 1. *&* §. *ſi quis ſciens, & ſeq.* Aretin. *apud Mar cellum, ff. de petit. hæred.* & inter ſucceſſorẽ ſingulare certæ rei, vt hic conueniri nequeat, quia titulus poſſeſſoris conſtituit eum in pari cauſa cũ actore, ac ideo illum agẽtem excludit, *l.*2. *l. hæred. C.de pet.hered. & l.heredit. C. in quib. cauſ. ceſſ. long. tẽp. preſcrip. l.regulariter, & d.l. ſed ſi lege.* §. *item ſi rẽ, ff. de per. hæred.* & eſt dictum commune, quòd petitio hæreditatis non datur aduerſus poſſidentem cum titulo, glos. & omnes, *in dicta l. finali, C. de edi. dim. Adri.* plenè Sal. poſt glos. & alios, *in d.l.ſecunda,* ac ideo contra poſſeſſorem titulatum agendum eſt rei vẽdicatione, in qua de dominio probare oportet, & ſic grauatur actor, cum dominij probatio ſatis difficilis ſit, & ſic concludunt præcitati Doct. *per text.in d.l.*2. *& in d.§.hæreditatis, & in d. §.Item ſi remdiſtraxit,* & præter eos Natta *conſ.*400. *in vlt. verb.* Roland. *conſ.*46. *num.*14. *in* 3. Minlynger. *patrocin.*18. *num.* 11. Riminal. iun. *conſ.*23. *num.* 43. *conſ.* 64. *numero* 14. *&* 626. *num.*43.

Fatentur tamen quod ſi doceri poſſit titulum fuiſſe in fraudem procuratum in limine iudicij mouendi, titulum illum non prodeſſe: ſicuti plenius

nius edocuit Perſonal. *loco prælleg. vſque ad finem.*

29 Concedendum tamen eſt, quòd titulus procuratus, etiam lite pendente, ab eo, qui dominus ſit, et qui agentem petitione hæreditatis excluſiſſet, profit reo, ad excludendum actorem, ſic Bartol. *in d. l. cogi, in vlt. quæſtio.* cuius doctrinam indiſtinctè accipio, etiam ſi titulo oneroſo acquiſiuiſſet, contra Sal. *ibi*, & ſic ex communi, tradidit Aretin. *in d. l. ſi is, qui bonis*, quod nota ad multa, & plenius de his dicam *infra, nu. 46. & 47.*

30 Porrò, licet verus titulus excludat hanc actionem, putatiuus tamē, quamuis iuſto errore ſuffultus, illum non excludit, *l. quarta. & l. fin. ff. pro leg. & ibi notatur.* Gloſ. fi. *in d. l. ſi. C. de ed. diu. Adrian.* Bald. *ibi, numero 3.* 5. Alexand. *in penultima columna*, Iaſ. *in ead. l. & in l. prima, colum. penult. C. de inoff. teſt.* Gloſ. Bart. & Ripa, *in l. prima, ff. quor. bon.* Soci. iun. *conſilio 37. colum. 3. in 4.* & licet aliqui diſtinguant, inter titulum vniuerſalem, & inter titulum particularem putatiuum, veluti Ang. Atet. *in §. quadrupli, ſub num. 35. Inſtit. de action.* Ripa, *in l. prima, nu. 7. ff. quor. bon.* attamē, quòd indiſtinctè titulus putatiuus etiam ſingularis, quamuis ſufficiens ad præfcribendum, non excludat hanc petitionem, ſcripſit Alexand. *conſ. 89. num. 6. & 7. in 5. & conſilio 147. num. 3. in 7.* Zuchar. *in d. l. ſi. numero 435.* & Achil. perſonal. *dicto loco numero 725. 726.* & ex facto ſic in vna Patauina conſideraui.

Et ad illud, quòd ſucceſſor non debeat eſſe melioris conditionis, quàm auctor. Reſpond. quòd titulus hūc operatur effectum: nam & auctor ſine titulo non præſcriberet. ſucceſſor autē cū titulo præſcribit, & ſibi Publiciana quæritur.

31 In hac autem fideicommiſſaria petitione hęreditatis, libellandum eſt, prout in petitione hæreditatis, concludendò pronunciari actorem fideicommiſſarium, ſeu in eius perſonam euenisſe fideicommiſſi caſum, reumque conuentum cōdemnari ad reſtitutionem hæreditatis, & bonorum hæreditariorum de tractis de iure tamē, & nō aliter detrahendis, cum fructibus de iure veniētibus, ad notata per Bart. *in l. 2. & in l. licet, ff. de pet. hæred.* & per Practic. Papienſ. *de forma libel. quo agitur ex ſubſtitutione* per Corn. *conſil. 18. in 3. & 207. col. 2. in 1.* & per Rui. *conſ. 54. ante nu. 7. in 4.*

32 Illud autem notandum eſt, quòd petitio hæc fideicommiſſaria fideicommiſſario non competit poſt per eum adeptam poſſeſſionē ſicut nec etiam veto hæredi datur hæreditatis petitio, ſed alia dantur remedia petitoria, aut poſſeſſoria retinendæ, aut recuperandæ, vel etreintegrādæ, nam poſt apprehenſa poſſeſſionem res deſinit eſſe hæreditaria, ad plenè notata *l. prima, §. veteres, ff. de acquiren. poſſeſſ.* & ſic in ſpecie notauit Bart. *in l. fin. ff. de fideicommiſſ. hæred. pet.* ſequutus eſt Alexand. *conſ. 94. num. 5. in 2. & conſilio 183. colum. 1. in 5.* vbi infert, eadem ratione, quòd nec etiam dabitur interdictum, Quorum bonorum, ſicuti nonnulli notarunt gloſſ. *in §. pro hæredе, Inſtit. de interdic.* Gloſſ. *in c. 1. de confeſſ. in 6.* Idem Alexaud. *conſi. 70. num. 12. & latius conſilio 152. colum. 2. in 6. & 182. num. 5. in 7.* & latiſſimè Rolan. *conſ. 25. num. 20. in 2.*

Intellige dummodo poſſederit poſt aditam hæredi tatem, aliàs ſecus, ſi ante, ſic Mathesil. *in notab. 69.* ſequutus eſt Menoch. *in primo Remed. Adipiſc. poſſeſſ. numero 29. & num. 30.*

33 Competunt præterea fideicommiſſario vniuerſali alia remedia particularia pro ſingulis rebus euincendis a poſſeſſotibus, veluti rei vendicatio, Publiciana, & hypothecaria, de quibus ſingulis ad vtilitatem rei aliqua dicere non inutile erit. Hæc autem non competunt pro vniuerſitate iurium, & actionum, ſed ad res ſingulas, *l. vendicatio, ff. de rei vend.* Iaſ. *in rub. ff. ad Trebel. nu. 8. & 9.* contra tamen ſingularem poſſeſſorem, in quē res fideicōmiſſatia alienata fuit, non pōt prius fideicommiſſarius agere, quàm ſibi facta ſit reſtitutio vniuerſalis, licet particularis illius rei non requiratur, ſic Bald. notabiliter *conſilio 219. Peruſ. in 2.* Quod dictum adde ad ea, quæ dixi *in 2. Artic. num. 60.* Sed quod nō requiratur reſtitutio verbalis, & contra emptorem directò agi poſſit, ſenſit Barr. *in l. qui Romæ, §. duo fratres, in 9. Quæſtio. num. 62. ff. de verbo. obl. & in l. ſi. §. ſin autem, C. com. de leg.* Guid. Pap. *q. 601.*

Rei autem vendicatio pro ſui natura præſupponit, vti notum eſt ex parte agentis, rei dominium, ex parte aduerſarij, rei poſſeſſionem, cuius facilis eſt probatio, ſed proprietatis difficilis eſt demonſtratio. *l. in rem, l. is qui deſtinauit, & l. qui petitorio, ff. de rei vendicat. l. prima, C. de alien. iud. mut. cau. & §. omnium, Inſtitut. de action. vbi pleniſſimè ſcriptum.* & in terminis Gabr. *conſ. 93. num. 3. lib. 2.*

34 Non tamen, quia licet reus non poſſideat cū quo iudicium fuit actum, non tamen abſolui debet ab obſetuatione iudicij, ſicuti nonnulli exiſtimauerunt, ſed pronunciari debet ſuper iure actotis, pronunciando eum dominum. Reus autem abſoluetur, ſeu non cōdemnabitur, quia non poſſidet, & vtilis erit eiuſmodi ſententia, quia quandocunque rei poſſeſſio perueniat ad manus illius, cogi potetit ex vi illius iudicati ad ipſius rei reſtitutionem, ſic gloſſ. *in l. ſi a te, §. 1. ff. de except. rei iud. in tertia lectura*, quam ad hoc notarunt Bartol. Alber. Paul. & Socin. ibi, Bald. & Salycet. *in leg. cogi, columna vltima, C. de pet. hæred.* idem Paul. *in l. item videndum, §. primo, ff. de petit. hæred.* Alexand. *in l. ſi conſtante, §. vlt. num. 6. ff. ſolut. matr.* Aretin. & Iaſ. *in d. §. omnium*, ſenſit idem Bart. *in d. l. is qui*, Abbas Felin. *in cap. examinata, in 2. notab. ext. de iudic.* cum pluribus adductis à Roland. à Vale, *conſil. 65. colum. 2. & 3. in 2.* Actor tamen in expenſis illius iudicij vti temerè litigans condemnabitur, cum vſus non fuerit legis cautela, in explotando, & in interrogando reum, vtrum poſſideat, *ad text. in d. l. qui petitorio.*

Nec reus videbitur liti ſe obtuliſſe, quia in ius vocatus ſe defenderit, etiam quòd malitiosè diſtulerit excipere, ſe non poſſidere, ſicuti in ſpecie tradidit idem Paul. *in d. l. ſi à te, §. primo*, Abb. & Felin. *dicto loco*, & latiſſimè Rolan. *in eodem conſil. in 1. columna.* Dominij autem probatio difficilis eſt, vti dixi *in Artic. antecedente*, ideo caueas ne te reſtringas ad hanc actionem, prout fecit quidam,

Ad-

Aduocatus magnæ existimationis in hac ciuitate, qui imperite succubuit: emptor tamen causam habens ab hærede grauato, nō potest refricare quæstionem dominij, probato, rem fuisse in bonis testatoris. dixi *in Articulo præcedente num.* 26. & hæc de rei vendicatione satis sufficiunt.

35 Publiciana autem actio fideicommissario cōpetit, pro re, iure quasi dominij, vendicanda, in quo puncto, vt solidam assequamur doctrinam, notandum est, quòd aut fideicommissarius vult ex sua persona publicianam deducere', & eo casu necessarium est, vt vacuam possessionem rei assecutus sit, a qua postea ceciderit, tunc enim, quia iustum titulum pro hærede, aut pro legato, in re habuit, habilem ad vsucapiendum, & præscribendum, competit sibi publiciana aduersus rei possessorem, *l. prima, §. primo, & per totum, ff. de public.* §. *sed ista, Instit. de action.* vbi abundè notatur, & si possessio tradita, vel apprehensa nō fuisset, cessaret publiciana, quia præceptio sine possessione non posset locum habere, *l. sine possessione, ff. de vsuc ap. capit. sine possessione, de regul. iur. in sexto*, & sic post Specul. & Ioan. Andr. determinarunt Bald. & Ang. *in l. sine autem, §. si duobus, ff. de public.* Alex. *cons. 98. nu. 8. in 1.* vbi etiam in ecclesia fideicōmissaria, & idem Alex. *in cod. vol. cons. 112. nu. 7.* vbi in ecclesia, *& cons. 118. nu. 2. & cons. 45. nu. 3. & cons. 83. col. 2. in 3. & iterum cons. 24. nu. 4. in 7.* Corn. *cons. 16. num. 21. in 2.* vbi in ecclesia, & vltra hos sic clarè voluit Bart. *in d. l. 1. §. 1. & in l. eum sponsus, §. 1. ff. cod. tit.* sequitur Ripa *in l. 1. nu. 63. ff. de leg. 1.*

36 Traditio autem possessionis, & possessio præterita ad actoris satis probabitur, probando actorē ex re ipsa fructus percepisse, sic Alex. *cons. 90. col. 2. in 2.* & probatur ex notatis per Bart. Alex. Iaſ. & alios, *in leg stipulatio, §. hoc quoq; ff. de verb. obligat.*

37 Titulus autem, vt Publiciana cōpetat, non tātū verus necessarius est, nam sufficit putatiuus probabili errore causatus, qui si verus foret, sufficeret ad causā dominij, vel præscriptionis, *l. eū qui*, vbi Bart. Ang. & alij, *ff. de publician.* Rota *in nouiss. Decis. 330.* Bald. *in rep. l. Celsus, num. 39. & 47. ff. de vsucapion.* Hieronym. Gabr. *cons. 32. col. 2.* vbi alios quoq; refert, & vltra hos Alex. *cons. 89. nu. 6. & 7. in 5.* vbi aliud dicit in petitione hæreditatis.

38 Nota tamē, quia ab vno, & eodē oportet actorē habuisse titulū, & possessionē, secus, si a diuersis, & est ratio: quia eo casu cessat vsucapio, & præscriptio, Bart. & alij, *in l. eū solus, ff. de vsucap.* sic elegāter aduertit Bal. *in d. l. cogis, sub nu. 7.* nā cū præscriptio nō possit currere, cessat omnino publiciana, per regulā *in d. l. eum qui, in princip. ff. de public.* quæ sanè regula affirmatiuè sūpta, verissima est, & perpetua, vt scilicet cui cōpetitius præscribēdi. cōpetat quoq; Publiciana actio, *d. l. eū qui*, Sed negatiuè sūpta perpetua nō est: nā fallit mala fides superueniēte, quia licet superueniēs mala fides præscriptionis cursū impediat, nō tamē elidit Publicianā actonē, sic Bald. eleganter, *in l. nihil. C. pro hærede*, Alex. *in l. 3. §. ex pluribus, in fine, & in l. 1. §. Hæc qua de seruis. ad finē. ff. de acquirē. possess.* Sequitur Balb. *de præscriptio. in 2. part. tertiæ part. princ. nu. 42. & nu. 56.* vbi reprehendit d. Iaſ. *in §. sed ista, in secundiali, Instit. de action.* aliter tenentem.

39 Si verò ex persona sui auctoris fideicōmissarius agere velit, aduertendum est, quod cōstare debet, defunctū ex sui persona Publicianā habuisse, quia ex iusto titulo habili ad præscribendū rei possessionē adeptus sit: & hoc casu, vt fideicommissarius agat oportet, quasi dominium quod erat penes defunctū, in fideicōmissarium ipsū fuisse translatū, quod quidē translatū semper dicit in illis casibus, in quibus verū dominū a defuncto in fideicōmissarium, & legatarium transfertur, sic enim clarè sensit Bart. *in d. l. 1. §. 1. & in d. l. eū sponsus, §. 1.* & idē Bart. *in l. 1. col. vlt. ff. de leg. 1.* Sequitur Iaſ. *ibi, num. 160.* Ripa, *nu. 63.* idcirco quia in rebus particulariter relictis dominiū recta via a defuncto trāsit in legatariū, *l. si tibi homo, §. cū seruus, ff. de leg. 1.* & in fideicōmissis vniuersalibus trāsit dīniū facta restitutione verbali, aut legali, sicuti supra exposui, sic ēt transfertur quasi dominiū, & per consequēs publiciana ex persona defuncti auctoris; sic in specie Alex. *cons. 4. nu. 25. in 2. & in eodē volum. cons. 90 col. 2. & cons. 98. col. 1.* Cor. *d. cons. 16. num. 21.* probanda tamē sunt in persona auctoris incūbentia in publiciana, scilicet titulus defuncti fideicōmittentis verus, vel putatiuus. item eius possessio, aliàs succumberet actor. Nec est necessaria probatio, quòd defunctus ceciderit a possessione, quia satis sufficit, quòd possessio nunc sit penes aduersarium, sic Bart. & Alex. præsupponunt *dictis in locis*, sequitur Bal. quem statim referam.

40 Complures tamē voluerunt fideicommissariū agere posse Publiciana, ex titulo suo, & ex possessione testatoris, quamuis de titulo ipsius testatoris non doceat, sic enim sensit glosſ. *in l. sunt & alia, in d. l. eum sponsus, §. 1.* Sequuntur Guido Suzar. & Alber. de Ros. *ibi*, & simpliciter Bald. & Angel. *ibidem.* Salicet *in l. 2. col. 2. C. de petit. hared. & in l. fi. col. 4. vers. iusta hoc quæro, prope fin. distinctionis, vers. Nec etiam obstat, C. de ed. di. Adr. &* illic Dec. *ante nu. 43.* Zuchard. *nu. 398.* Alex. *cons. 90. num. 8. in 2.* pulcrè Ruiu. *consil. 54. nu. 6. in 4.* & Franc. Bcc. *cons. 9. nu. 3.* Sed certe melior & tutior est Bartoli tra ditio *in d. l. 1. §. 1. & in d. l. eum sponsus, §. 1.* quæ etiā comprobatur auctoritate Baldi *in l. fi. nu. 8. vers. post prædicta, C. de sac. sanct. eccl.* vbi inquit quod in casibus priuilegiatis, in quibus dominiū, vel quasi dominium solet transferri ex solo titulo, absque traditione possessionis, ab vno in alium, in iis ex persona auctoris potest publiciana agi, probatis eius titulo, & possessione, ex persona autem sui agere nequit, nisi docto de possessionis traditione. adducit notata per Bart. *ne supra.* sequitur Iaſ. *ibi, nu. 14.* & sic quoque distinguēdo tradidit post Imol. & Card. Abb. *in cap. 2. ex. de consuetud. nu. 8.* & sic quoq; distinxit Iaſ. *in d. §. sed ista, nu. 75.* Balb. *in rep. d. l. Celsus, num. 57.* Ripa *in d. l. 1. nu. 62. ff. de leg. 1.* Menoch. *in 4. Remed. Adipisc. nu. 602.* & sic accipienda sunt dicta à Cor. *in consil. 110. col. 2. & cons. 201. col. item 2. in 1.* & sic etiam debent distingui, & declarari dicta à Sal. *in locis præcitatis*, vnde infertur, male

malè ſenſiſſe, d. Ruin. *dicto conſ.* 54. Ex perſona autem hæredis grauati, non poteſt fideicommiſſarius Publiciana agere, niſi facta actionum ceſſione, *ad text. in l. cum hæreditas, ff. ad Trebellianum, cum mater.a.*

41 Reus autem hac actione cõuẽtus, ſi cum tit. poſſidet agentem excludit, nam pro regula ſcribitur, publicianam non dari aduerſus titulo poſſidentem, *vti eſt caſus in l. ſine antẽ, §. ſi duobus, ff. eod. tit.* vbi Bart. ſummat, pluribus ab eod. emẽtibus potiõr eſt ille, cui prius rei poſſeſſio tradita fuit. ſi a diuerſis præfertur poſſeſſor, & eſt caſus *in l. quoties, C. de rei vẽdic. & vtrobique plenè notatur*, & cõſulendo tradidit Alex. *conſ.* 45. *in* 3. *&* 76. *col.* 2. *in* 2. *& conſ.* 24. *nu.* 15. *in* 7. Dec. *conſ.* 144. *nu.* 8. Cor. *d. conſ.* 201. *col.* 3. *&* 110. *col. vlt. in* 2. Ruin. *conſ.* 25. *nu.* 3 *in* 4. Socin. iun. *conſ.* 96. *nu.* 7. *in* 4.

42 Nec inſpicitur in hoc negocio, quis prior titulum habuerit, ſed quis poſſideat, ſicuti egregie docuit Alexander, *conſ.* 130. *col.* 3. *in* 5. *& d. conſ.* 76. *col.* 2. *in* 2. Item nec attẽditur, quod agens publiciana antiquiorem habuerit poſſeſſionem, ſicuti clarè elicitur ex Bartol. & text. *in d. §. ſi duobus*, & plenè conſuluit Alex. *d. conſ.* 45. *in* 3. *&* 118. *col.* 1. *in* 2. Ruin. *d. cõſ.* 25. *nu.* 3. *in* 4. & idem Alex. *d. conſ.* 76. *col.* 2. *et* 130. *in* 3. *in* 5. ℞ nota, & obſerua in practica.

43 Hanc tamen regulã Doctores pluribus modis limitarũt, primo cũ poſt mortẽ defuncti poſſeſſor acquiſiuit titulũ ab alio, quã ab hærede, vel fideicommiſſario: nam hic ab hærede, vel fideicõmiſſario publiciana cõueniti poterit ex titulo ſuo, et poſſeſſione defuncti iuxta opinionẽ Sal. ſup. relatam, quòd et voluit Sal. ipſe *in l. quoties, in* 10. *opp. C. de rei vendic.* de qua tamẽ re ſatis dixi *ſup.*

44 Secũdò limita, cum poſſeſſor titulũ habuit à malæfidei poſſeſſore: nam quia præſcribere non poteſt *Authent. Malæ fidei, C. de preſcript. longi temporis.* non eriam poterit publiciana agere, ſic idẽ Sal. *in d. l. quoties in* 10. *opp.* & male: nam in contrarium eſt caſus *in l. eum qui, §. prætor ait, ff. eodem*, vbi Bart. expreſſe tenuit quòd per illam Authent. quamuis præſcriptio proferatur in longius tempus, non ſit correcta nec impedita publiciana, immò fortius nec per ius Canonicum quo iure ſuperueniens malafides impedit præſcriptionem, *cap. poſſeſſor, de reg. iur. in ſexto*, ſic gloſſ. notabilis *in cap. Abbate ſane, de re iudic. in* 6. Bald. *in l. Ancillæ, C. de furt.* idem Bald. & Angel. *in dicto §. prætor ait*, & latè idem Sal. *in dicta Authent. Malæ fidei*, & eſt cõmunis opinio vt latè per Aretiu. & Iaſon. *in §. ſed iſte Inſtit. de action.* Alexand. *conſ.* 39. *Viſis in* 2. *vol. & in l. Pomponius, §. ſi inſſu. prope finem, & in l. rem quæ nobis, volum.* 3. *ff. de acquiren. poſſeſſ.* cum alijs adductis per Balb. *de præſcription. in ſec. par.* 3. *partis principalis, num.* 56.

45 Tertiò limita, vbi titulus a poſſeſſore adductus eſſet nullus, & inualidus, quamuis habitus ab ageuie, ſic Grabiel, *conſ.* 32. *col. vlt.* & eſt ratio: quod nullum eſt, nulluni poteſt operari effectũ *l. nam & ſi, ff. de iniuſto teſtam.* & faciunt quæ dixi *ſup. nu.* 23. & fortius ſi ab alio, nam putatiuus titulus, non excludit publicianam, dixi ſupra, *nu.* 30.

46 Quartò limita, cum poſſeſſor conuentus mala fide poſſideret, vt quia poſt litem motam, vel ſciẽs ſibi litem moueri titulum procuraſſet, ſic Bart. *in d. l. ſine autem, § ſi duobus*, & fuit dictum Ioãnis Andreæ, *in addit. ad Specul. in titu. de cauſ. poſſeſſ. & propr. in §. Nunc dicendum, verſic. ſed numquid publiciana.* & pulcre poſt Odofr. Bald. *in d. l. quoties, nu.* 7. Sal. *in* 10. *opp.* Iaſ. *in* 9. *limitat. & ſecutus eſt, cõſulẽdo*, Alexan. *conſ.* 76. *nu.* 3. *in* 2. *& conſ.* 45. *nu.* 4. *in* 3. *&* 130. *col. vlt. in* 5. nẽpè hominũ malitijs indulgẽdũ nõ eſt, *l. in fundo, ff. de rei vendicat.* ſimile eſt in eo, qui cũ ſciret rem primò venditã fuiſſe Titio, ſed ei nõ traditam, procuraret ad illum excludendũ rem eandem ſibi vendi, & tradi, uã captata fraus hæc ſibi nõ prodeſſet, ſic ex cõmuni poſt Sal. *in* 10. *opp.* tradidit Iaſ. *in d. l. quoties in* 9. *limit. ſub num.* 26.

47 Intellige & limita, niſi titulus fuiſſet procuratus à vero domino, qui agentẽ publiciana omnino excluſiſſet, nam non eſſet diſputandum de bona fide, quia ſemper dominij cauſa Publicianam excludit, *l. pennis. & l. fin. ff. de public.* ſic eleganter Bald. *in l. cogi, num.* 7. *C. de petit. hæred.* & clarè fuit de mente Bartoli *ibi* dum voluit, quòd conuentus petitione hæreditatis, poſſit ſe tueri ex titulo per eum lite pendente quæſito ab eo, qui agẽtem excluſiſſet, Sequitur Paul. Caſtr. *ibi*, & ſicin ſpecie apud Alexa. conſuluit dictus Hieronym. de Tortis, *conſ.* 19a. *col.* 2. *in* 2. vbi tamen malè videtur conſideraſſe Bal. doctrinam, *in d. l. quoties*, nam non aduerſatur dictis ab eo in dict. l. cogi, & eſt communis doctrina, vt inquit Aretiu. *in l. is qui bonis, ff. de acquirend. hæred.* Salicetus autem *in d. l. cogi*, diſtinguit inter titulum lucratiuum, & onerotum, ſed eius diſtinctio non placet, ſed id tantum, an ius quæſierit ab eo, qui agentem omnino excluſiſſet.

48 Sed vtrum, petitio hæreditatis, rei vendicatio, & publiciana, per fideicommiſſarium agentem in eodem libello ſimul cumulari poſſint, ſunt opiniones, Nam Guliel. Cuneus, Bald. & Ange. *in l. ſecunda, C. de petit. hæreditat.* tenuerunt negatiuam, quos ſequitur Alexand. *conſilio* 89. *numero* 2. *in* 2. *& conſilio* 83. *colum.* 1. *in* 3. *& conſilio* 24. *columna* 1. *in* 7. procedet tamen libellus, ſi ante litem conteſtatam non fuerit contra oppoſitum, Bald. *dicto loco*, Aretin. *conſilio* 102. *volumine* 5. *in princip.* Contrarium verò quod cumulari poſſint, firmauit per optimas rationes Paul. Caſtr. *in d. l. ſecũda, & in l. regulariter, ff. eodem, & in ſuo conſilio* 138. *In cauſa, libro ſecundo*, & hæc verior eſt, quia agens petitione hæreditatis actionem deducit, quæ cum iure dominij, vel quaſi concordat nam poteſt eſſe, quòd auctor ſuus eſſet dominus, vel quaſi.

49 Hypothecaria autem actio, quæ etiam pro fideicommiſſis competit, *ad text. in l. prima, C. communi. de legat. & in §. ſed noſtra, Inſtitut. eodem.* quia ex illarum legum traditione reſtricta eſt ad propria teſtatoris bona, parum prodeſſe videtur fideicommiſſario vniuerſali. Hanc tamen etiam pro fideicõmiſſis vniuerſalibus competere ſcripſit Bald. *in d. l. prima, in prima opp.* Sequitur Iaſ. *in rub.*

ff. ad

ff. ad Trebellianum, numero decimo, & datur ſecundum eundem Baldum, poſt reſtitutionem verbalem, aut legalem, non poſt realem reſtitutionem, Neguſantius *in Tractatu de Pignoribus, in tertio membro, octaua partis, numero quarto*, & iuuat fideicommiſſario vniuerſali pro re ipſa fideicommiſſa, aut legata, auocanda a tertio poſſeſſore, vel etiam ab hærede, & eſt vtile remedium, quia in hypothecaria non oportet probare de dominio, vel quaſi, ipſius defuncti, ſed ſufficit probare de poſſeſſione, & licet Bartolus & Baldus *in dicta l. prima, poſt gloſ. in dicto §. ſed noſtra*, tenuerint pro re ipſa legata, non competere hypothecariam, attamen idem Bartolus *in l. prima, ff. de legat. primo*, & communiter Doctores relati a Ripa, *numero ſexageſimo quinto*, contra tenuerunt, & eſt receptior ſententia Bolognet. *ibi, numero centeſimo trigeſimo octauo*, Alciat. *columna penultima*, Decius & Cagnol. *in l. neque pignus, ff. de regul. iuris*, de qua re ſunt text. ſatis aperti, *in leg. prima, Cod. communia de legatis in Authent. Contra eum rogatus, C. ad Trebel. & in l. fin. C. de ſacroſan. eccleſ.* & ſic quoque probauit Ricciardus Piſtorienſes, *in §. ſed olim, numero 34. Inſtitut. de legat.* nec obſtat tex. *in dicta l. neque pignus*: nam locum habet in eo, qui iure communi per rei traditionem factus fuit dominus, non in eo, in quē iure ſpeciali pro faciliori rei aſſecutione lex trāsfert rei dominium, & hypothecam in rem, ita vt pro rei adeptione agere poſſit rei vendicatione, & hypothecaria. Nam concurſus iure ſpeciali conceditur, *ad hoc text. in l. in rebus, C. de iure dot.* Re autem redempta, & poſſeſſione illius a fideicommiſſario, & legatario adepta, ius dominij in eius perſona confirmatur, ius autem hypothecæ ex tunc ſoluitur, per regulam, *dicta l. neque pignus*, & ſic ſenſerunt Bald. & Neguſan. ſupra citati.

Et in propoſito quod ex cauſa fideicommiſſi vniuerſalis contra Tertium poſſeſſorem poſt reſtitutam hæreditatem in caſibus, in quibus lex inducit reſtitutionem *ad l. fin. §. cum autem, C. ad Trebellian.* Hypothecaria competat. latè Hieronym. Gabr. *conſilio 46. ante numer. 36. libro primo*, pro fructibus tamē ab hærede grauato perceptis ad quorum reſtitutionem tenetur, nec in bonis Teſtatoris, nec in bonis hæredis, quia nulla lege cauetur. Rurſus hypothecaria, quæ datur legatario, non datur pro re retinenda vſque quo ſibi ſatisfiat de ſuo credito iuxta naturam actionis Hypothecariæ, ſed anomale datur pro aduocanda poſſeſſione rei ſibi legatæ vti Domino debitæ, & vt ſibi ſatisfiat de ſuo Domnio in ea re legata. Cyhus *in l. vbi adhuc, queſtio. decimaquarta, numero decimo octauo, C. de iure dotium*. Bartol. *in l. ſi conſtante, numero nonageſimoquarto, ff. ſoluto matrimonio*, Surd. *conſilio centeſimo nonageſimo primo, nume. 7.* Qui licet idem ſentiat, cum legatarius quantitatis agit hypothecaria in rebus hæreditatiis: Attamen male; nam hoc caſu ceſſat ius Dominij: Ideoque hypothecaria eo caſu ſeruabit ius ſuū, & naturam. Nimirum retinebit rem Legatarius, Donec vbi ſoluatur creditum ſuum.

50 Reliquum modo eſt, vt videamus, an perſonalis actio, cumulari poſſit cum rei vendicatione; & hypothecaria, & an rei vendicatio cum hypothecaria? & quidem ſi agatur aduerſus tertios poſſeſſores, planum eſt perſonalem actionem non competere, dixi ſupra, *nu. 16.* Vtrum autem in caſibus in quibus lex. Si verò contra hęredem & hæredis hęredem, dubium non eſt perſonalem competere, cum perſonali autem vt cumulari poſſit hypothecaria, ſuadet text. *in dicta l. C. commu. de legat. & in §. ſed neque, in Authen. de fideiuſſor.* quod indubitatum eſt, vbi perſonalis pro quantitate proponitur, & admittitur paſſim Doctores *in l. edita, C. de eden.* ſed vbi perſonalis proponitur ad tradendum rem legatam, & ſic ad rem, cumulatio equidem locum non haberet.

51 Sed vtrum in lite pendente poſſit Actor iuſtè quęrere de fructibus deponēdis, ſeu ſequeſtrandis: generaliter autem ſequeſtratiouis materia eſt prohibita *L prima, C. de prohib. ſequeſtr. pecun.* ſanè in cauſa Appellationis ſi dubium ſit fructus per appellantem conſumi, ſequeſtrum permittitur, *l. Imperatores, §. fin. ff. de appellat. capu. fin. de ſequeſtr. poſſeſ. & fruct.* In prima autem inſtantia quamuis idem timor ſit, ſequeſtrationem negari. Ioan. And. *in eo. cap. in Nouel.* & ſequitur Deciſ. Tholoſ. 477. Contra verò decidit Abb. *in dicto capit. finali, numero ſeptimo*. dum tamen Reus ſit non ſoluendo; ſequitur Aufrer. *in Addit. ad illam deciſionem.* Idem eſt, ſi Reus in prima inſtantia fructus non dilapidaret, aut conſumeret, ſed in vſus familiæ ſuæ conuerteret, & ſui ipſius, & ſolnendo non eſſet, nam aut ſatisdaret; aut in tuto fructus poni deberent; Angel. *in l. Dimus, ff. de petitio. hared. & in l. ſi ſeruum, §. Prætor, ff. de acquiren. hæreditate*, Patiſienſ. *in Conſuetud. §. primo, gloſ. 4. numero quadrageſimo ſecundo*. & optimè iuuat tex. *in l. Imperatores, ff. ad Trebellian.* vbi hæres dilapidans res hæreditarias, cauere tenetur fideicommiſſatio vniuerſali, etiam ante euentum fideicommiſſi caſum.

De interdicto quorum bonorum.

SVMMARIVM.

1 *Quorum bonorum interdictum competit cuicumque vniuerſali ſucceſſori in hæreditate alicuius defuncti.*
2 *Et fideicommiſſario vniuerſali competit.*
3 *Et filio in ſua legitima inſtituto.*
Ceſſionario hæreditatis.
Fiſco quoque in hæreditate ſucceſſori.
Monaſterio ex perſona ingreſſi.

Succeſſori quoque in dignitate pro bonis illius dignitatis.

4 *Sic tamen vt his vniuerſalibus ſucceſſoribus ſit quæſitum ius reale in ſucceſſione.*

5 *Non tamen competit ſucceſſoribus ſingularibus.*

6 *Nec donatarijs, etiam omnium bonorum.*

7 *Nec datur poſt ſemel adeptam poſſeſſionem.*

8 *Et ſi ſemel intentatum fuerit, non amplius intentari poterit.*

9 *Et in eo veniunt fructus prout impetitione hæreditatis.*

10 *Et annis 30 durat.*

11 *Et datur aduerſus poſſidentes titulo pro hærede, aut pro poſſeſſore.*

12 *Pro hærede poſſidens iuſto titulo credens ſe hæredem, præſcribit res hæreditarias aduerſus verum hæredem.*

13 *Spurius longo tempore poſſidens paternam hæreditatem, an præſcribat.*

14 *Et datur nedum pro rebus per defunctum poſſeſſis, ſed etiam pro rebus detentis.*

15 *Item, & contra poſſeſſores rerum ſingularium.*
Non tamen aduerſus poſſidentes cum titulo.

16 *Item, & competit pro iuribus omnibus realibus, in quibus conſiderari poteſt ſtatus poſſeſſorius in rem.*
Item, & pro iuribus omnibus perſonalibus, pro quibus reales actiones, & iudicia petitoria competunt.

17 *Sed an pro præſtationibus annuis perſonalibus, pro quibus ſtatus aliquis poſſeſſorius conſiderari poteſt, legiſtæ tenent negatiuam.*

18 *Sed contra decidunt Canoniſtæ.*

19 *Præſtationes ex cauſa obligatoria quot requirantur ad conſtituendum poſſeſſorem.*
Poſſeſſio in incorporalibus ſæpe acquiritur per vnicum actum poſſeſſorium.

20 *Et ſi factæ ſint ex cauſa non obligatoria, non producunt ſtatum poſſeſſorium.*

21 *Poſſeſſorijs in cauſis ſufficit allegare factum nec ius requiritur.*

22 *Præſtationes ab illis qui non poſſunt transferre poſſeſſionem non conſtituunt poſſeſſorem.*

23 *Non tamen competit pro rebus non poſſeſſis per defunctum tempore ſuæ mortis, quamuis in tempore anteriori poſſediſſet.*

24 *Feudalia veniunt in poſſeſſorijs adipiſcendæ.*

25 *Nec datur contra non poſſidentem.*

26 *Niſi dolo poſſidere deſiiſſet cum culpa.*
Dolo poſſidere deſinens pro poſſeſſore habetur, declara vt ibi.

27 *Culpa poſſidere deſinens, pro poſſeſſore conuenitur.*

28 *Præſcriptio eius, qui cauſam habuit ab eo, qui dolo, aut culpa poſſidere deſiit, prodeſt alienanti.*
Excipere poteſt quis de iure tertij, quod eſt penitus excluſum iuris agentis.

29 *Quorum bonorum, cõpetit etiam pro rebus, quas pendente iudicio Reus poſſidere incepit.*
Verbum præteriti temporis imperfecti in ſubiunctiuo futurum denotat.

30 *Iudicia Realia aduerſus non poſſidentem non poſſunt intentari eo opponente.*
Eo autem non opponente procedit iudicium, & de eius effectibus.

31 *Probationes in poſſeſſorijs quæ requirantur.*

In ſummariſſimis ad informationem iudicis quoque ſufficiunt, in poſſeſſorijs plenarijs ſemiplenę ſecundum communiorum opinionem.

32 *Sed contra ſecundum alios plenæ requiruntur probationes.*

33 *In poſſeſſorijs victoria magnum affert commodum.*

34 *In poſſeſſorijs ſummariſſimis ſemiplenę ſufficiunt probationes.*

35 *Dominij exceptio in poſſeſſorijs an opponi poſſit.*

36 *Libelli forma in interdicto quorum bonorum.*

37 *Appellari poteſt de iure Canonico a ſententia in quocumque poſſeſſorio lata.*

38 *Et quocumque grauamine.*
Niſi appellans ſit ſpoliator notorius.

39 *Etiam ſi remedium poſſeſſorum iure Canonico inuentum propoſitum fuerit in foro Cæſaris.*

40 *De iure ciuili ſecundum aliquos appellari etiam poteſt quò ad vtrumque effectum.*

41 *Sed ſecundum alios, quò ad effectum deuolutiuum tantum.*

42 *Appellatio ſententię excommunicationis non ſuſpendit in dicatum.*

43 *Item nec in cauſa alimentorum, & dotis.*

44 *Alij verò ſentiunt appellari minimè poſſe, & hęc verior eſt.*

45 *Appellari non poteſt de iure ciuili a ſententia cuius grauamen reparari aliter poſſit.*

46 *Appellari poteſt a ſententia in poſſeſſorio, quando grauamen aliter non poſſet reparari.*

47 *Item cum poſſeſſorium ſapit cauſam proprietatis.*

48 *Item cum ſuper proprietate non expectetur aliud iudicium.*

49 *Item a parte condemnatoria fructuum, & impenſarum.*

50 *Appellari an poſſit ab incidentibus, & emergentibus.*
Quando appellatio a diffinitiua non conceditur.

51 *Nec conſiderabile eſt, an ſententia ſit latura perpetuum, aut momentaneum preiudicium.*

52 *Sententia in poſſeſſorio lata poteſt dici nulla, & de ea peti in integrum reſtitutio.*

53 *Appellatio, cui index detulit, in quacumque cauſa deuoluit, & ſuſpendit.*

54 *Appellatio iure conceſſa, quocumque ſit cauſa deoluit, & ſuſpendit.*

Articulus XLVI.

Tranſeamus ad Remedia poſſeſſoria Adipiſcēdæ, quæ tria ſunt. Duo quidem iure Prætorio inuenta. Quorū bonorum; & Quorum legatorum; Tertiū verò Iuſtiniani conſtitutione *in l. fi. C. de edi. Di. Adr. toll.* De primo itaque verba faciemus, mox & de alijs, de quibus plenè ſcripſerunt Angel. Aret. *in § quadruplì, Inſtit. de action.* & de Interdict. *in § ſequens*, & nouiſſimè Excellētiſ. Menoch. *in ſuo tract. de Adipiſcen. poſſeſſ. in 1. 2. & 4. Remedijs.*

1 Competit autem Interdictū, Quorum bonorum cuicumque vniuerſali verò in hæreditate ſucceſſori, qui talem probare ſe debet, *l. 1. C. eod.* & in hoc differt a remedio, *l. fin. Cod. de edic. Diui Adrian.* in quo ſola teſtamenti apparentia conſideratur. Bartol. *dict. l. fin. numer. decimoquinto*, &

ego

ego plenè dixi *in Artic. quadragesimo octauo, numero trigesimo, & numero quinquagesimo sexto*, & competit directè, si iure prætorio succedat, vtiliter autem, si de iure ciuili, *l. prima, ff. quor. bonor. & dict. l. prima, C. eod.* vbi Bartol. *sub nume. septimo*, sic notauit, Glos. *in rubrica illius tituli, C. & ff.* & Rip. *ibidem, num. 2. & in l. prima, numero primo*, Sal. *in rubr. C. eo.* idè Bar. *in d. l. fin. sub num. 5.*

Et siue ab intestato, siue ex testamento succedatur, nam edicti verba generalia sunt, *ad textum in l. prima, §. & generaliter. ff. de leg. præst.* & sic in specie notarunt Bartol. *in dicta l. fin. sub numero 15.* Sal. *in l. secunda, C. eod.* Angel. Aret. *in d. §. quadrupli, num. 34.* quos ad hoc commemorauit d. Menoch. *dicto remed. nu. 35.* 4

2 Ideoque remedium huiusmodi competit etiã fideicommissario vniuersali post tamen restitutionem verbalem, aut legalem, quia hæredis locum obtinet *l. postulante, §. sed & in huiusmodi, ff. ad Trebell. l. si filius, ff. quod cum eo.* Nam, & eidem beneficium, *dict. l. fin. consenit*, vti *in eadem lege* Bar. scripsit *sub numero 9.* & suo loco dicemus, nil mirum: nam huiusmodi Interdictum ad vniuersitatem pertinet, & est restitutorium vniuersorum bonorum, vti Vlpianus inquit, *in dict. l. prima, ff. eo. & in l. prima, §. hoc interdictum, ff. quor. leg.* vbi ad literam legitur interdictum illud habere, hæredem, & 5 hæredis hæredem, bonorum possessores, nec nõ cæteros quoque successores, quæ sane verba fideicommissarium quoque vniuersalem continere notauit Ripa *ibi sub numero 4. per text. in l. sicut, §. primo, ff. quibus mod. pign. & per gloss. in l. quamuis, ff. de iudic.* sequitur Menoch. *in secundo Remed. Adipiscen. numero 18.*

3 Porrò cum vniuersali successori competat, & pro bonorum vniuersitate, proinde debirur successori in quota bonorum, consequẽter filio instituto in sua legitima, quę absque dubio successionem in quota bonorum tribuit, sicuti & rectè placuit Ripæ, *in dict. l. 1. numero 17. per illum textum.* etiã si filius institutus fuisset in re certa pro sua legitima: nam in tota censeretur institutus, sicuti post Bald. *in l. prima, in quarta quæst. C. de inoff. testamen. & in l. hac edictali, colum. tertia, C. de secun. nup.* consuluit Ioã. Anan. *consil. 67. Viso puncto*, sequitur do. Menoch. *in Remed. primo, num. 39. & latius in 4. numero 198.* vnde infero, quod emptor, accessionarius hæreditatis, cui actiones hæreditariæ quærũtur, 6 *toto tit. ff. de hæred. & act. vend.* poterit interdictum hoc exercere, item si ficus, cui bona vacantia per mortem alicuius deferuntur, aut per publicationem bonorum, pro tota, vel pro quota, interdicto hoc vtiliter experiri poterit, quia successor vniuersalis est, & hæredi comparatur.

Item Monasterium ex persona ingressi, cui per ingressum omnia ingredientis bona, iura, & actiones, acquiruntur, *ad text. in Authent. Ingressi, C. de sacrosanctis eccles.* Similiter successor in dignitate aliqua, vel in beneficio, interdicto hoc vtiliter vtitur aduersus detinentes bona, vel iura de ratione illius dignitatis beneficij, & ecclesię, sic traditere. Abb. *in capitula conSiRitutis, il secondo, col. mna fin. ext. de Appell.* Dec. *consilio 320.* Ioan. Fab. & Angel. Aret. *in dicto §. sequens diuisio. Institu. de interd.* sequutus est Menoch. *dicto remed. primo, numero 46.* sic etiã in feudo successor, interdicto hoc rectè vtitur. Afflict. *in capit. primo, §. primo, numero nono, in titu. si de feu. fuer. controuer.* & his adde & vide, quæ dixi infra, in *Artic. 48. numero trigesimo octauo.*

Vt autem competat his, & similibus, oportet prius, vt successio in vniuersitate sit illis quæsita hæredibus, per additionem hæreditatis, bonorum possessoribus de iure prætorio per agnitionem possessionis, fideicommissarijs vniuersalibus, per restitutionem hæreditatis verbalem, aut legalem: nam his modis huiusmodi successoribus vniuersalibus actiones hæreditariæ quærũtur, sic præsupponit text. *in lege prima, ff. eod.* ibi (bonorum possessio data est,) & inde colligit Ripa, *in primo notab.* & clarè text. *in lege prima*, ibi, (bonorum possessionem agnouisti,) *& in leg. secunda, C. eodem.* ibi, (quæsiti successionem) & est generale in alijs actionibus petitorijs, sicut dixi *in Articulo precedenti.* Et idem quoque est in alijs vniuersalibus successoribus, de quibus proximè dixi, nam in hos actiones translatas fuisse oportet.

Ceterum, interdictum hoc singularibus successoribus non competere, compertum est, veluti legatarijs, & fideicommissarijs, certæ rei, do natarijs causa mortis, de re certa, *per text. in l. prima, §. quo autem, ff. de interdic. & in dicta l. prima, §. fin. ff. eod.* ibi, (non ad singulas res pertinet) iuncta glos. & sic adnotauit Ripa, *ibidem, sub numero 15.* in vltima solutione. Vnde infert, in stitutum in re certa, dato cohærede vniuersali, qui hæreditatem agnoscat, quoniam is tunc loco legatarij habetur, interdicto hoc vti non posse, repudiante autem, aut non valente cohærede vniuersali adire, & eo adeunte, quia hæres vniuersalis est, *ad l. primam, §. si ex fundo, ff. de hæred. instit.* equidem rectè eo interdicto experiri poterit: & sic etiam distinguitur in Remedio legis finalis. Bartol. *ibi, sub numer. 8.* & est communis distinctio. Menoch. *in primo remed. nume. 37. & in 4. remed q. 18.* & in legatario; consuluit Alex. *consil. 4. nu. 3. in 1.* latissimè de hærede ex re certa, Tiraquel. *le mort saisit. parte 2. Declar. 4.*

Sed vtrum donatarius omnium, vel quotæ bonorum exercere possit hoc remedium, non inutilis est inuestigatio. Nam legatario omnium bonorum, aut quotę bonorum, item filio instituto in legitima, quæ quidem quota bonorum est, iam competere diximus: sed contra facit, nam donatarius non est successor iuris passiui, ideoque creditores non aduersus donatarium, sed aduersus donatoris hæredem iura sua experiuntur pro creditis suis, *l. de rebus, C. de donatio. ante nupt. l. secunda, Cod. de rebus his quæ in fraudem credit. lege æris alieni, & leg. si patri, Cod. de donatio.* Alexander *consilio septimo, in primo dubio, volum. sexto.* Sed hęc prima ratio tuta non est: nam idem est in legatario bonorum, sicuti

notatur *in l. ſi quis ſeruum*, §. *fin. ff. de leg. 3.* & in filio ſucceſſore in legitima, quare alia videtur obſtare conſideratio, nam interdictum hoc fauet ſucceſſoribus vniuerſalibus, ex lege, aut ex teſtamento, de contractibus autem nou loquitur, & materia eſt diuerſa, *ad l. verba contraxerunt, ff. de verb. ſign.* & ex diuerſis nou fit illatio, *l. Papinianus exuli, ff. de min.* & cui edicti verba non conueniunt, non eſt diſpoſitio conuenit, *l. 4. §. totes. ff. de damn. infec.* præterea, aut donator in vita eius poſsidere deſijt, & alius occupauit, & hoc caſu ceſſat interdictū hoc, vt infra dicam, *num. 7.* aut poſſeſsio poſt eius mortem vacans ab alio occupata fuit: & tunc donatarius non aduerſus tertium poſſeſſorem, ſed aduerſus hæredem actiones ſuas dirigit, pro rerum traditione, *l. ſi ex ſtipulatione, ff. de acquir. poſſeſ.* nam perſonalis actio nō exercetur aduerſus tertium poſſeſſorem, vti plenè ſcribitur, *in l. 1. §. ſi res, ff. ad Trebell.* hæres autem poſſeſsionem ab illo aduocabit per interdictū hoc, aut actiones ſuas donatario cedet.

7 Rurſus poſſeſſoria hæc remedia adipiſcendæ, locum quidem habent, vbi hæres, vel alius vniuerſalis ſucceſſor poſt ſucceſsionem agnitā, nōdum adeptus fuit poſſeſsionem: nam ſi iam adeptus fuerit, & illam amiſerit, hoc interdictum ei inutile eſt, *d. l. 2. §. adipiſcendæ, ff. de interd. & in §. adipiſcendæ, Inſtit. eo.* vbi ſic notarūt gloſ. & ſcriptores, Maran. *de ord. iudic. in 4. parte princip. diſt. 7. nu. 6.* & ratio eſt: quia ſemel adepta poſſeſsione, finita, & implera eſt edicti cauſa; declara, dūmodo poſt agnitam ſucceſsionem, poſsidere cęperit, tecūs ſi ante. Sic poſt Matheſil. *notab. 69.* & Alexander, *in addit. ad Bart. in l. 1. C. eod.* & idem Alexand. *conſ. l. 70. Magnificus, num. 15. lib. 6.* notauit Menoc. *in 1. remed. num. 29.* plenè Tiraquel. *de mort Saiſit. par. 7 Declar. 4.*

8 Quocirca Remedium hoc, ſi ſemel intentatū fuerit, non poterit amplius intētari. Nam aut actor ſuccubuit, & iudicati exceptione repelletur, aut obtinuit, & tūc aut adeptus fuit poſſeſsionem, & ceſſat interdictum, aut nou fuit adeptus, & in executione iudicati potent adipiſci, ſic Salic. *in rubr. C. eo.* & ſi poſtea a poſſeſſione ceciderit remediis recuperatorijs, vel petitorijs, ſibi agendum eſt, Alex. *conſil. 70. col. vlt. in 6.*

9 Quia autem interdictum hoc ad vniuerſitatem ſucceſſionis pertinet, & in hoc comparatur petitioni hæreditatis, ſicuti gloſ. & Salic. *in rubr. C. eo.* & Bartol. *in l. 1. num 7.* dixere, idcirco ſicut fructus in iudicio petitionis hæreditatis veniunt, & petitionem augent, ſic & in iudicio hoc, quorū bonorum, Alex. *d. conſ. 70. col. vlt.*

10 Hoc autem interdictum, quia rei perſecutorium, non pœnę eſt, perpetuo durat, *ad tex. cum gl. in l. 1. ff. de interdic.* ac idcirco vſque ad 30. annos produci, & proponi poteſt, Bart. *in l. 1. ff. eod.* Ang. Aret. *in §. Quadruplí, nu. 41.* Bellon. *conſ. 35. num. 17.* Quos ad hoc retulit Menoch. *dicto loco, num. 101.* & durat, quatenus hæreditatis petitio: acideo ſi petitionem minori tempore veluti decennio finiretur, ſic quoque poſſeſſorū iſtud Bart. *d. l. 1.* pulcrè Crauet. *conſil. 277. col. 2. verſ. Dico.*

11 Datur autem interdictum hoc aduerſus eos, qui poſſident pro hærede, aut pro poſſeſſore, *l. 1. ff. eo. l. 2. C. eo. §. adipiſcendæ Inſt. de interd.* pro hærede autem poſſidet, qui putat ſe hæredem eſſe, pro poſſeſſore is poſſidet, qui nullo iure rem hæreditariam, vel etiam totam hæreditatem, ſciēs ad ſe non pertinere, poſſidet: *ſic tex. Inſtit. eo. §. pro hærede, & §. pro poſſeſſore*, & in hoc interdictum iſtud poſſeſſorium, imitatur naturam petitionis hæreditatis, quæ & ipſa aduerſus poſſidentē pro poſſeſſore, aut pro hærede, datur, *l. pro hærede, in principio, & §. ſi. ff. de petit. hæred.* nam titulus pro hærede, quō ad excludendum actorem his remedijs poſſeſſorijs, aut petitorijs habetur pro non titulo, *l. hæreditatem, C. in quibus cauſ. ceſſ. long. temp. præſcrl. & l. hæreditatis, C. de petit. hæred.* Bart. *in l. 1. ff. eod. tit.* & Ripa *ibi in 2. notab.*

12 Pro titulo autem iuuat quantum ad præſcribendum, ſi pro hærede poſſidens iuſto errore ductus credat ſe hæredem, nam ſpacio longi temporis aduerſus verum hæredem præſcribit, quoniam iuſtus error circa titulum cauſam præſcribendi tribuit, *l. non ſolum, §. quod vulgo, l. Celſus, ff. de vſucap.* ſic gloſ. *in d. l. 1. in verbo, vſucaptum*, quam ſic intellexit Angel. *ibi per illum text.* in illis verbis, (ſi nihil vſucaptum eſſet,) & fuit de mente Bar. vbi notat, quod in eo, qui iuſtum titulum pro hærede habet, currit præſcriptio, ſed in eo qui pro poſſeſſore poſſidet, requiritur p̄ſcriptio 30. ann. ex cuius verbis manifeſtè deprehenditur, minoris temporis præſcriptionē deſiderari in eo, qui cum iuſto titulo pro hærede poſſidet, & præſcribit. Sequitur Alexan. *ibi, in apoſtilla*, gloſ. *in d. l. hæreditatem, & in l. ſi. C. pro hære.* vbi ad hoc inducit tex. *in l. pro legato, ff. pro leg. & in l. ſi. ff. pro ſuo.* Bal. & Sal. *in rub. C. eo.* & eſt magis cōmunis traditio. Sed contra videntur obſtare text. *in d. l. hęreditatis, & in d. l. hęreditatem*, vbi hæreditatem petentibus non officit lōgi temporis præſcriptio obiecta ab iis, qui pro hærede, aut pro poſſeſſore poſſidēt. Nā pro non titulis habentur, quō ad verum hæredē, & qui ſine titulo poſſidet, nō præſcribit niſi ſpacio longiſſimi temporis, Menoch. *dicto loco, nu. 57.* vbi ſic deducit ex mēte Crau. *conſ. 277. col. 2.* Solutio, iura illa in eo, qui pro hærede poſſidet, locū habent, quando iuris errore ducitur: tunc enim iuris error non prodeſt ad iuſtificandum titulum, vt præſcribere poſſit, *l. nunquam, ff. de vſucap.* ſecūs vbi iuſto errore facti ductus, credens ſe hæredē, poſſidet; & ad hoc eſt caſus, *in d. l. 1.* nam textus expreſſe inquit, interdictū quorum bonorū, cōpetere aduerſus poſſidentē pro hærede aut pro poſſeſſore, ſi nihil vſucaptum eſſet: pro poſſeſſore aūt poſſidens, quia malæfidei eſt, eo iure, nullo tēpore præſcribebat, *l. vbi lex', ff. de vſucap.* quoniam præſcriptio, 30. ann. adhuc inuenta nō fuerat, gl. *in l. qui occidit, ff. ad leg. Aqui.* igitur tex. ille neceſſario pręſupponit, poſſidentē titulo pro hęrede p̄ſcribere, q̄ eſt, vbi iuſto errore facti credit ſe hēdē. Quare aūt aduerſus hūc, q iuſto titulo putatiuo p̄ſcribit, cōpetat īterdictū hoc: rō eſt ſa-

tis

tis prompta. Nam putatiuus titulus posse sforis, non excludit agentem petitione hæreditatis, vt dixi *in Articulo antecedente, nu.* 30.

Non obstat etiam consideratio Sal. *in d. l. hereditatem*, quòd titulus putatiuus possidentis pro hærede, non potest spacio longi temporis præscribere verum hæredis titulum, & sequitur Ripa, *in d. l. si fub. nu.* 7.

Nam respondetur, præscriptione longi temporis, cum iusto titulo possidentem, sibi acquirere dominium, & proprietatem, rerum hæreditariarum, ac ideo verum hæredis titulum præscripto dominio inefficacem remanere: quia cui ob stat dominij defectus, ob præscriptionis exceptio, Alexand. *conf.* 92. *num.* 1. *in* 5.

Distinctio autem Ripæ, in eo loco, an reus cõueniatur pro re singulari, an pro vniuersitate hæreditatis, non placet: quia in proposito nihil interest, an reus conueniatur, vt possessor vniuersi iuris hæreditarij, an verò vti possidens pro hærede rem aliquam hæreditariam, *l. regulariter, & l. seq. ff. de petit. hared.* & statim dicam. Nec Alexand. *in loco proximè allegato*, distinguit, prout Rip. retulit.

Quare distinguendum est, an possidens pro hærede iusto errore facti credat se hæredem, & præscribat spacio longi temporis, aut per errorem non iustum, seu per errorem iuris, & nõ præscribat, nisi spacio longissimi temporis.

13 Et ex his soluitur quæstio de Spurio. Vtrum possidens paternam hæreditatem, illam præscribere possit. Nam aut credit iusto facti errore ductus, se legitimum esse, & præscribit spacio longi temporis, *d. l. 1. ff. quorum bon.* sic Angel. *in l. nemo, ff. pro legato*, post Rainer. & Iacob. de Rauen. ab eo relatos. Sed cum in isto non possit cadere veritas tituli, nec in eum, per partis domini traditionẽ, rerum dominium transferri possit: non etiam fictus titulus illum operabitur effectum, sic gloss. *in l. nemo, ff. pro legat.* vbi sic concludit Raph. cum Bald. & Sal. *in l. nullo, C. de rei vend.* vbi tamen dicũt, quòd si possedisset spacio triginta annorũ, præscripsisset ius excipiendi, sequitur Cæpol. *in titu. pro legato, num.* 13. & 14. Rip. *in d. l. 1. nume.* 9. Bald. *de præscrip. in 4. parte 4 partis principal. num.* 72. Crau. *consil.* 166. *num.* 13. & hæc verior est; quia vbi veritas non consistit, fictio non fingit. *l. qui ad certum. ff. loc.* ideoque distinctioni nostræ addẽdum est: vt possidens pro hærede iusto errore facti ductus, præscribat spacio longi temporis demum, si capax sit hæreditatis, & successionis.

14 Rutilus interdictum hoc ad exemplum petitionis hæreditatis datur ne dum pro rebus à defuncto possessis, sed etiam ab eo detentis, veluti ex causa depositi, & commodati, *ad l. item videndum: §. fi. & 4. seq. ff de petit. hæredit.* sic Bart. *in l. 1. col. vlt. C. eod.* post Pet. & Cyn. Sal. *in rub.* Rip. *in d. l. 1. in fine, ff. eo.* Ang. Aret. *in d. §. quadrupli, num.* 39. Bellon. *conf.* 35. *nu.* 1. Gabriel. *conf.* 3 t. *nu.* 5. Adde Tiraqu. *le mort saisit, par.* 3. *Declar.* 4. *nu.* 3. Immò etiã pro rebus quas defunctus iure vsusfructus possidebat, Menoch. *de Adipiscen. q.* t 9. *Remed.* 1. ideoque feudalia remedio hoc ab iniusto possessore auocantur, Roland. *conf.* 1. *nu.* 9. *in* 3. & in eodẽ casu Beto. *consil.* 67. *nu.* 67. *in* 1. Nam in bonis dicuntur etiam quæ detinentur, *l. rem in bonis, ff. de acquir. rer. dom. & l.* 2. *§. in hac, ff. vi bon. rap.* sic Bart. *d. loco*, Menoc. *num.* 78. & ex his iustificari potest responsum Socin. iun. *conf.* 75. *nu.* 9. *& infra, lib.* 1. quatenus concludit interdictum hoc competere etiam aduersus Iudicem, qui possessionem rei hæreditariæ penes se auocauit: in eo tamen casu status Montisferrati contra responderunt Gozad. *consil.* 9. *&* to. Paris. *conf.* 22. *&* 23. *in* 1.

15 Et datur etiam aduersus possessores retũ singularium, tũ tamen pro hærede, aut pro possessore illas possideant. sic gl. fin. *in l.* 1. *ff. eod.* quã plenissimè tuetur Ripa, 161. *sub nu.* 15. Bellon. & Rolã. *in locis præcitatis*, Menoc. *num.* 80. quod est summè notãdum in practica. Cetetum si titulo singulari illas possideant, possessorium cessabit: Nam non plus possidere põt, quàm petitorij hæreditatis, qđ aduersus titulo possidẽtem non cõpetere dictũ fuit in Articulo antecedẽte, & specialiter in hoc possessorio notarunt Bart. *in l.* 1. *col.* 1. Ripa, *num.* 2. *ff. eo.* Barr. Ang. & Sal. *in l.* 1. *C. eod.* Alex. *conf.* 184. *col. fin. in* 5. *& d. conf.* 4. *nu.* 5. *in* 2. Ang. Aret. *d. §. quadrupli. nu.* 35. Soc. iun. *d. conf.* 75. *nu.* 6. *in* 2. Gabriel. *conf.* 3 t. *col.* 1. Rolan. *d. conf.* 75. *nu.* 16. *in* 2. Bero. *d. conf.* 67. *nu.* 68. *in* t. nisi in casibus specialibus, in quibus petitio hæreditatis datur aduersus titulo possidentẽ, sicuti aduertit Bellon *d. conf.* 35. *nu.* 4.

16 Vlterius, remedium istud competit pro quibuslibet rebus corporalibus, aut incorporalibus, pro quibus status possessorius considerari potest retinendæ, aut recuperandæ, ideoque pro iuribus seruitutum, pro intisdictionalibus, pro censibus, & præstationibus annuis, respectu alicuius certæ rei, interdictum hoc adipiscendę, prout etiam retinendæ, & recuperandæ exercere poterit, quia hæc præsupponunt ius reale in rem, & idem est in iuribus in personam, pro quibus reales actiones competunt, & petitorium considerabile est. Nam & in his possessoria competunt, veluti ratione homagij, vasallagij, filiationis, & matrimonij, conditionis ascriptitiæ, & huiusmodi: nam pro his petitoria iudicia, & reales actiones competere palam est, Bartol. *in l. prima, §. per hanc, ff. de rei vendicat.* Bald. & Angel. *ibi*, Ang. Aret. *in §. præiudiciales, Inflit. de action. num.* 6. & Ias. *num.* 34. & in viro & vxore Abbas *in c. illud, nume.* 10. *ext. de præsumption.* & Felin. *ibi, in* 1. *col.* ideoq; pro istis omnibus possessorium quoque competet, sic Bart. *in l. fin. ff. eod.* & idem Bar. *in l.* 1. *colum.* 2. *vers. quæro ego habeo, ff. vti possid. & in l. fölent, §.* 1. *colum.* 3. *ff. de off. proconf. & leg. vers. iuxta hoc*, & in his conueniunt Legistæ, & Canonistæ Bald. expressè *in l. si certis annis, num.* 19. *C. de pact.* vti Ripa inquit, *in d. l. fin. colum.* 1. Afflict. *in decis.* 395. *num.* 8. Tiraq. *de Retra. §.* 32. *gl.* 1. *nu.* 79. *& le mort saisit par.* 4. *Declar.* 7. *nu.* 3. ideoq; pro iure piscandi in certo loco, possessoria hæc cõpetere consuluit Dec. *conf.* 471. *col.* 4. & in iure decimandi Rebuf. *in tract. de can. benef. nu.* 2. & 8. Ruin. *consil.* 164. *per totum, in* 5. Rolan. Vall. *con-*

filio 9.numero 9. in 3. & in iurisdictionalibus, quia iura sunt realia circa rem, Ang. *consilio 117. in Canonica, colum. 1.* Ex quibus infero, male sensisse Alex. *consi. 94. nu. 1. & 2. in 7.* quatenus voluit, non competere possessorium iuris percipiendi affictu ex certis terris, quia ex contractu locationis, & emphyteuseos competit personalis actio, *l. 1. C. de iur. emph.* & aduersus personaliter obligatos non dantur remedia hæc, *d. l. fin. ff. eod.* & statim dicam: Nã cũ respectu certæ rei pẽsio, & affictus debeatur, vtique possessorium etiam secũdum legistarum traditiones videtur considerabile, & sic con suluit Roman. *consi. 311. in 3. dubio, nu. 6.* Abb. *in cap. querelam, num. 14. extra. de electi.* clarè Bald. *in l. 2. num. 41. C. de seruit.* & cũ respectu certæ rei, aliqua præstatio annua, aut menstrua, personalis constituta fuit, aut factum aliquod personale, vt pro his competant interdicta possessoria, pulcrè scripsit Paul. Castr. *in l. 1. ff. comm. prad. & in l. vt pomum, ff. de seruit. per tex. in l. 1. §. si quis autem, ff. de itin. actuq. priu.*

17 Punctus est, an pro præstationibus annuis non respectu certæ rei debitis, competant possessoria hæc, veluti, aliquis per plures annos soluit alicui par vnum caponum ex obligatione vera, vel præsumpta, non tamen respectu certæ rei super qua fit constituta, an pro hac locus sit interdicto adipiscendæ, si interim is, cui soluebatur, mortuus sit, vel sit locus retinendæ, si turbetur in exactione, vel recuperandæ, si spoliatus sit, maxima est controuersia. Nã possessoria hæc nõ competere, tradiderunt cõmuniter Legistæ, *per text. in d. l. fin. ff. eod.* vbi interdicto quorum bonorũ non tenentur debitores hæreditarij, sed tantum corporum possessores, nil mirum autem debitor hæreditarius possessorio adipiscendæ non conueniatur, quia nullam possessionem creditor in eius persona habet, *l. cum hæredes, §. fin. ff. de acq. poss. & l. qui filios, C. quæ res pig.* sic Bart. *in d. l. fin.* cum aliis per Ripam adductis *sub num. 3.* qui eorum opinionem veriorem esse dixit, quam firmarunt Bald. *in l. 1. C. de fideicom.* Angel. *in l. regulariter, ff. de petit. hæredit.* quam etiam probarũt Zuchard. *in repe. l fi. nu. 359. C. de edi. di. Adr.* Beto. *consi. 43. nu. 15. lib. 3.* Menoch. *in 1. Remed. d. recuper. q. 8. num. 87. & in 1. Remed. 2. dispic. q. 22. num. 86.* & Legistarum opinionem veriorem dixit Abb. *in cap. peruenit, nume. 3. ext. de censibus. & in consil. 24. lib. 2.*

18 Contra verò decidunt Innoc. & communiter Canon. *in d. cap. peruenit:* volẽtes, quòd pro iure annuæ præstationis etiam ex contractu prouenientes, detur possessorium, adeò vt si turbatum, aut subtractum sit, possessorio retinendæ, vel recuperandæ subueniatur, aut si vacans sit per mortem, per adipiscendæ acquiratur.

Et sic spoliatus in iuo statu restituatur, turbatus tueatur, vacans ponatur in statu defunctis: quia licet in istis personalibus verum possessorium non concurrat: ineſt tamen status quidam: mouentur ad hoc ex pluribus, & præsertim per text. *in cap. querelam, extra de electi.* per quem sic notarunt *ibi.* Anto. Butr. Cardin. & Abb. *in 3. notab. & latius sub num. 12.* & ille textus multum probat: nã indistincte loquitur, de pensione debita, & subtracta, nec se restringit respectu certæ rei, retinrsus dicit, vt Ecclesia restituatur in eundem statum percipiendi, nõ autem dicit in possessionem: ad hoc etiam tex. *in cap. sicut, extra. de re iud. in sui generalitate,* quẽ ad hoc ponderauit D. Abbas *ibi,* ad hoc etiam D. Abbas adducit glos. notab. *in cap. nullus, x. 9. 2.* quæ dicit, quod ex communi catus iniuste, potestagere, vt ante omnia reponatur ad pristinam communionem, & tamen ibi non consideratur possessio, sed status, & in terminis sic decisum fuit in consilio Neapolitano, nemine discrepante, vti retulit Afflict. *decis. 105.* vt creditor ciuitatis Anuersæ, cui pro satisfactione sui crediti cessa fuerat annua exactio ab Arrendatoribus Salis, pro illa exactione subtracta agere possit reme dio recuperandæ, & pro Ecclesia Gradensi adueri sus Monasterii de Brundulo, pro pensione modiorum duorum fruenti subtracta consuluit, Bald. *consil. 335. Visis actis, in 3.* Huius quoque sententiæ fuit Angel. *in l. si certis annis, C. de pact. in repe. in vltima quæst.* vbi decidit, quòd pro præstatione annua solita præstari, si subtrahatur, turbetur, aut vacet, competant possessoria: quia creditor erat in statu præstationis, in quo tuendus, & reponendus est, secùs si non fuisset in statu exactionis. Et sequitur Ang. Aret. *in §. 1. col. pen. & vlt. Instit. de interdict.* vbi pulcrè loquitur. Reperio, quod dicta D. Abb. & Can. sequitus fuit Dec. *consil. 136. in causa Reuerendi*, late Pariſ. *consilio 88. num. 1. lib. 2.* Cæphal. *consilio 301. num. 34.* & sic quoque decidit Rota, *in nouiss. in titul. de restitu. spol. Decisione 1. alias 4.* & firmauit Felin. *in cap. conquestus, ad finem, ext. de foro compet.* vbi huius opinionis recensuit, Ioan. de Fan. & Dom. *in d. c. nullus, 2. q. 2.*

Reperi etiam, quòd Bald. notabiliter *in l. 1. prope finem, C. vti possid.* distinxit, vt in redditibus annuis perpetuis locus sit remedijs possessorijs, secus autem in redditibus temporalibus, & sic intelligit, *d. l. finalem.* Et ex his infertur, vt possessoria remedia dentur pro obligationibus solitis præstari nouiter subtractis, de quo puncto latè habetur a pud Octau. *in Pedemont. Dec. 99.*

19 Notandum tamen est, quod vbi annua præstatio appareret facta ex causa obligatoria, siue pro iure reali, vel etiam pro iure personali, acquireretur possessio, & status possessorius, & vnica præstatio etiam sufficetet ad cõstituendum possessorem, veluti ex causa census, libelli, feudi, decimæ, iurisdictionalium, vsus, vsusfructus, aut alterius seruitutis, vel perceptionis, Rom. *d. consilio 311. in vlt. dubio,* adducit notata per Innocen. *in cap. cum ecclesia, ext. de causa poss. & propr.* vbi sic notauit Ripa, *sub num. 53.* & per Bartol. *in leg 1. §. hoc interdicto, ff. de itin. actuq. priu.* Angel. & Alciat. *in d. l. si certis annis, C. de pact.* pulcrè Soci. *consil. 138. lib. 2.* Dec. *consil. 215. num. 5.* & per vnicum actum acquiritur possessio iuris decimandi, Rebuf. *de decim. q. 14. numero 113.* Parisien. *in tract. de comm. & vsur. nu. 209.* vel saltem duæ præstationes, Guido Papa, *quæst. 407. in fine.* & indubitanter tres Cepol. in nouis *consilio 9. numer. 8.* & in iurisdictionalibus collationibus,

nibus, præſentationibus, & in iure ducendi aquam, ac in iure depaſcēdi, ex multis Menoch. *conſil. 725. numero 11. & 12.* & in penſionibus Eccleſiaſticis, vt vnica exactio ſufficiat Rota *in Nouiſſ. par. 1. Deciſ. 196.*

Sed contra quòd vnica præſtatio non ſufficiat, ſenſerunt Anto. & Imol, *in d. querelam*, & refert Ripa, *in d. l. fin. ff. quor. bonor.* vbi tandem concludit, id eſſe in iudicis arbitrio. Et eſt notandū, quod poſſeſſorium ex huiuſmodi actibus inſurgens actiuè, & paſſiuè tranſit in ſucceſſores, adeò, vt ſucceſſor in re non poſſit excipere à ſe non exactū, & ſucceſſori in iure non poſſit obiici, quòd ipſe non exegerit. Nam ſucceſſor præceſſoris perſona exiſtimatur, *ſe quoniam Abbas, extra de off. del. §. 1. in Auth. de nuptiis a mor. præſt.* Item quia mutatione perſonæ non variatur ius actoris, *l. 2. §. ex his, ff. de verbo. obl.* & ſic latè probauit Guido Pap. *deciſ. 629.* & apud Rot. *in nouis, in tit. de Reſtit. Spol. Deciſ. 1.* & in terminis Rota Auinionen. *deciſ. 82. nu. 1.*

20 Si autem conſtaret, de cauſa non obligatoria in futurum, puta ex cauſa donationis veræ, vel præſumptæ, aut ratione patrocinij, nullus acquireretur ſtatus poſſeſſorius, ac ideirco interdicta poſſeſſoria ceſſarent, Bart. *in l. cum de matrem verſo, ceterum penult. verſ. quæro ruſticus, ff. de vſur.* Ias. *in repet. l. quo minus, num. 28. ff. de flumin.* & *in l. ſi certus annis, col. vlt. C. de pact.* Balb. *de præſcription. in 1. parte 3. partis princip. numer. 31.* & ante hos Bald. *in l. fin. C. ne de ſtat. def.* vbi idem dixit, ſi ſoluens proteſtatus fuerit ſoluere non animo tamen ſe in obligatione conſtituendi, ſequitur Alexand. *conſil. 190. matutè, ad finem, in 2.* Idem eſt, ſi ex perſonarum, vel facti & rerum circunſtantijs, colligi poſſet ex cauſa liberali præſtitum fuiſſe, pulcre Bald. *in l. ſolent, §. an verò, colum. ſecunda, verſ. Octauo gloſ. dicit. ff. de off. proconſ.* Abb. *in cap. fin. colum. ſecunda, extra de cau. poſſeſ. & propriet.* & late Felin. *in caput. Rodulfus, numer. 35. extra de reſcript.*

21 Sed cùm in poſſeſſorijs ſufficiat allegare factū ſine cauſa obligatoria, quia poſſeſſoria in facto conſiſtunt, *l. 2. ff. ſi ſeru. vend.* proinde ad fundandū poſſeſſoria hæc interdicta, ſufficere videtur, vt allegentur, & probentur prætereà præſtationes, ſic Bald. *in d. §. an verò, verſic. decimo quæro, & in dicto conſilio 425. Viſis actis, in 3.* & idem Bald. *in dicto caput. querelam, ſuper gloſ. finali*, & clarè Abb. *in 3. notab. & nume. 12.* vbi inquit, quod quando agitur poſſeſſorio ad præſtationem cenſus, vel penſionis ſubtractæ, non eſt neceſſe allegare cauſam, quare debeatur penſio, vel cenſus, ſed ſatis eſt dicere, quòd erat in poſſeſſione percipiendi, & nouiter fuit ſibi ſubtracta. Immò quod plus eſt, ſi in iſtis poſſeſſorijs allegata ſit cauſa, non tamen probata, modo tamen factum poſſeſſionis ſit probatum, & de ſpoliatione, turbatione, aut vacatura poſſeſſionis per mortē poſſeſſoris, locus erit interdictis, & obtinebit actor, ſic Innocent. *in dicto caput. querelam, in fine*, ſequitur Ang. *in l. 2. ff. de eden.* & *in l. in colum. 1. C. de aut. exerp.* pulcrè Dec. *d. conſil. 136. col. 2.* Ripa *in d. l. 2. quor. bon. nu. 4.*

22 Non tamen ſufficerent præſtationes factæ ab illis, qui poſſeſſionem conferre non potuiſſent, quia nemo dat quod non habet, *l. traditio, ff. de acq. rerum dom. l. nemo plus iuris, ff. de regul. iur.* & in ſpecie Corn. *conſ. 19. col. 2. in 2.*

23 Item competit interdictum iſtud pro rebus, & iuribus, poſſeſſis, aut detentis per defunctum, tempore ſuæ mortis, ſecùs autem pro ijs, quæ nō detinebat, aut poſſidebat, ſic rex. expreſſus *in l. 2. C. eod.* ibi, (quæ cum moreretur eius fuerunt) *& in l. 1. ff. eod. & in l. 1. §. qui mortis, ff. quor. leg.* Bellon. *d. conſil. 35. fin. 5.* Gabr. *conſil. 31. nu. 5. & 9.*

Sed contra videtur etiam pro rebus non poſſeſſis per defunctum, ad quæ tamen actionem habebat, tenuit Angel. Aret. *in d. §. quadrupli, num. 39.* vbi inquit ſic fuiſſe de mente Bart. *in d. l. ſecunda, & in l. 1. num. 12. C. eo.* & ſic quoque Bartol. intellexit, Menoch. *in 4. remed. Adipiſcen. num. 55.* Ego autem aliter intelligo Bart. nam Bartol. *ſub num. 11.* refert opinionem quorundam dicentium, differentiam eſſe inter hæreditatis petitionem, vt illa competat pro rebus etiam a defuncto detentis, licet nō poſſeſſis, *l. & non tantū, ff. de peti. hær. & l. interdicto. ff. Quorum bonorū*, vt interdictū hoc competat pro rebus poſſeſſis tantum, *per d. l. 2.* Quorum opinionem Bart. improbat, per tex. *in d. l. 1. in princip. ff. eod.* ibi, (de his bonis) quæ verba important, etiam quæ quis non poſſidebat, ſed detinebat, *l. rem in bonis, ff. de acquiren. rer. domm.* & melius *in l. 2. §. in hac, ff. ut bon. rapt.* & hic fuit verus Bart. ſenſus, non autem voluit, vt competat pro rebus, quas defunctus non poſſidebat, aut detinebat, ſed deſierat poſſidere, aut detinere, & ſic ex plicitè voluit Sal. *in rubr. C. eo. in 3. quæſt. & in l. 1. prope finem.*

24 Ideoque ex præmiſſis rectè infertur pro feudalibus poſſeſſis, & detentis per defunctum, competere interdictum hoc adipiſcendæ, prout etiam Remedium *ex l. fin. C. de edic. di. Adria.* ſic enim cenſuerunt Alberic. *in dicta l. fin.* & Alexand. *colum. vlt.* poſt Ioan. Andr. *in titu. de teſtamen. §. penult. in vlt. col.* & ſequuntur poſteriores ibi, & conſulendo Bal. *conſil. 244. in 3.* Dec. *conſil. 424. colum. 2. & 3.* & *588. num. 8.* Brun. *conſil. 1. in primo dub.* & Ioan. Campeg. *conſil. ſeq. itidem in primo dubio.* Afflict. *Deciſ. 119.* vbi refert ſic fuiſſe deciſum, Curt. iun. *conſi. 41. & 276. num. 29. lib. 3.* & nedum, in filia, ſed & in ſotore, ac in quolibet extraneo hærede, quia ſufficit ſola defuncti detentio, latè Caphal. *conſilio 30. in primo dubio*, & Roland. *conſil. 2. numer. 26. & infra lib. 3.* & in arduo caſu Pariſ. *conſil. 22. num. 64. & conſil. 23. nume. 89. lib. 1.* & Socin. iun. *conſil. 65. in 3. dubio libro 1.* & vtrū obſtet exceptio defectus dominij, & proprietatis, latè Cæph. & Rolan. *dictis locis*, & pulcrè idem Roland. *conſil. 48. in 4.* latiſſimè autem vltra alios Menoch. *d. Remed. 4. de Adipiſcen. poſſeſ. nu. 382.* Cacher. *conſil. 42. nume. 7.* vbi hanc veram, & communem, & in Senatu receptam opinionem dicit, *& in deciſ. 26.* Immò etiam petitio hæreditatis, datur extraneo hæredi ratione poſſeſſionis quæ erat penes defunctum, & tertius poſſeſſor, qui non ſit de comprehenſis in inueſtitura ſe tueri poterit: Iacobin. *in verbo, & cum non patto quod, numer. 7.*

Con-

25 Contra autem non poſsidentem non datur interdictum hoc, quia inter duos redditur, & in hoc differt à Remedio, *l.ſi.ſ.de edic.D.Adr.* ſic Bar. *in d.l.fin ſub num.5.* Angel. Aret. *in d.§.quadrupli, numer.35.* & Menoch. *numer.47.* ratio vltra alios eſt: quia cum poſſeſſio vacat, poteſt hæres, aut bonorum poſſeſſor propria auctoritate illam adipiſci, & ingredi, *l.cum hæredes, ff.de acquiren poſſeſſ.* quia hæreditas iacens non poſſidet, vt pulcre explicat Bal. *in d.l.fin.col.1.*

26 Limita cum poſſeſſor dolo poſſidere deſiiſſet, nam interdicto hoc teneretur, ac ſi poſſideret, *l.1.ff.eo.& l.2.C.eod.* & eſt generale in omnibus interdictis, *l.nemo ex ſocys, §.1.ff.pro ſoc. l.ſemper, §.penult.ff.quod vi aut clam.* paria enim ſunt, poſſidere, aut dolo deſiiſſe poſsidere, *l. qui dolo l.parem, ff.de reg.iur. cap pro poſſeſſore de reg.iur. in 6.* ideoque conueniri poteſt petitione hæreditatis, ac ſi poſsideret, *l.nec vllam, §.fin.& l.etiam, §.item ſi quis, ff.de petit.* ac etiam rei vendicatione, *l.quod ſi dolo, & l.fin antem, §.ſed & is, ff.de rei vendic.* vtiles tamen actiones dantur, non directæ, gloſ. *in d.l.nec vllam, §.fin.& in d.l.etiam, §.item ſi quis,* Bart. *in l.quamquam, §.Iulianus, ff.de aqu.plu.arcen.* & hoc generale eſt in omnibus cauſis, vt qui dolo poſsidere deſiit, pro poſſeſſore habeatur, *l.1.§.& ſi non poſſidcat, ff.ſi quis omiſ.cau.teſta.* effectus eſt, nam in eum vtilis actio datur, vt rem reſtituat, ſi ad eum res peruenit, vel vt ſoluat æſtimationem rei & intereſſe, quãti in litem iuratum ſit, *l.qui reſtituere, & l.ſequen. ff.de rei vendic.* ſic Ripa *in d.l.1.in 4.notab.* Menoch. *num.63. & 64.* & ſi conueniatur is, qui dolo poſsidere deſijt, nõ tamen poſſeſſor liberabitur, & ſi poſſeſſor iudicium in ſe aſſumat, liberabitur, qui poſſeſſionẽ dolo amiſit, niſi pertioris interſit, *d.l.etiam, §.ſed ſi alius,* notat Dec. *in d.l qui dolo,* & ſoluta æſtimatione pet doloſum, non debent actiones ſibi cedi, nec ex lege in eum transferuntur, *l.is qui dolo ff.de rei vendic.* Aduerſus autem hæredes doloſi in factum actio datur, pro quanto ex ea re facti ſunt locupletiores, *l.eum autem, ff.de rei vendic.* horum autem ratio eſt: quia dolus nemini patrocinari debet *l.in ſundo, ff.de rei vendic.* vbi concordantes adducuntur.

27 Sin autem culpa ſua deſiiſſet poſſidere, adhuc conueniri poſſet, ac ſi poſſideret, ſic Bart. *in l.1.ff. eod.num. 3.* poſt Iaco. de Rauen. & Iacob. de Are. per illum tex. ibi, (poſſides, poſſidereſve,) & per tex. clarum *in l.ſi culpa, ff.de rei vendic.* Sequitur Menoch. *num.66.* hoc tamen caſu non tenetur actori niſi ad veram rei æſtimationem, *d.l.ſi culpa, & d.l. qui reſtituere,* & ſoluta æſtimatione cedendæ ſibi ſunt actiones à domino, ac etiam ex lege intelliguntur ſibi ceſſæ, contra quoſcunque, ac etiam contra dominum, qui nec etiam audietur, ſi retenta re æſtimationem habitam obrulerit, *d.l.ſi culpa,* vbi Bart. & ceteri.

28 Hæc tamen, quæ de eo, qui dolo, aut culpa poſſidere deſijt, diximus, ſublimitauit Salic. *in Rubr. C.eo.* cum is in quem facta fuit alienatio, rem præſcripſit, vt alienans conueniri nequeat quia excipere poſſit, de iure dominij acquiſito à ſucceſſore ſuo per vſucapionem, & præſcriptionem, quod eſt omnino excluſiuum iuris agẽtis. Nam in his terminis de iure tertij opponere reus põt: Bart. & Socin. *in l 2. ff.de excep.rei iud.* ſequitur Menochius *numero 68.* & fuit de mente gloſ. *in Rubr. C.eod.* & clarius *in l.1.ff.eod.gloſ.magna, in verſ.quare dic vſucaptum,* & ita tenendum eſt aduerſus Ripã, *ſub num.11.* qui, vt inquit D.Menoch. non aduertit ad illam Salic. traditionem. Oportet tamẽ vt prompta offeratur præſcriptionis probatio, nam ſi longiorem requireret diſceptationem, opponi requiret in hoc iudicio, & in ſpecie ſic tradidit Bellon. *dicto conſ.35.nume.7.* ex Dec. *in d.l.fin.ſub num.9. conſ.56.in fi.* & dicam infra, *num.34.*

29 Ceterum, compertum eſt in hoc iudicio poſſeſſorem teneri nedum pro rebus quas tempore moti iudicij tenebat, ſed & pro ijs, quas pendente lite poſſidere cepit, vt clare indicat tex. *in d.l.1.* ibi, (poſſides poſſidereſve) nam futuram poſſeſſionem deſignat verbum illud, poſſideres, quia eſt verbum præteriti temporis imperfecti, in ſubiunctiuo, quod etiam ad futurum reſpicit, *l.ſi ita quis, §.Seia, ff.de verborum oblig. & ibi notatur.* Bartol. *in l.prima, in 7.quæſt. ff.de iure cod.* Dec. *conſil.242. num. quarto, Iaſ. in l.placet, numer.12.ff.de lib. & poſthu.* Pariſ. *conſil.22.num.13 lib.2.* nam idem quoque eſt in iudicio petitorio hæreditatis, *l.4 l.ſi quo tempore, leg. item videndum, §.ſi quis, ff.de petit.hared.* Immò etiam in iudicio particulari vendicatorio, *l.fin autem, §. poſſidere, ff.de rei vend.* & eſt communis interpretatio, cui tandem inhæſit Ripa, *num.10.* Menoc. *numer.33. & latius, numer.70.* & infra: nam cum iudicium iſtud vniuerſale ſit, omnia includit vſque ad ſententiam.

30 Rurſus aduerte, quia quod dicitur, interdictũ hoc non dari aduerſus non poſſidentem, verum eſt, reo opponente, vel dicente ſe non poſſidere: tunc enim iudicium non cõſiſteret ab initio, nec futura contmerentur, ſic ex Paul. Caſtr. *in d.l.item videndum, §.1* ſcripſit Ripa, *in d.l.1.numer.10.* Menoch. *ante num.72.* ſi verò reus nihil oppoſuiſſet, iudicium procederet, & ſi lite pendente rẽ poſſidere cœpiſſet, condemnaretur, ad illius reſtitutionem, vti probatur, in iuribus ſupra allegatis: Si verò nihil poſſideret, iudex pronunciaret ſup iure actoris, rem autem abſolueret, cauſa adiecta, quia non poſſidet, & ſi poſtea inciperet poſſidere, ſententia aduerſus eum poſſet exequi, ſic Paul. Caſtr. *in d.l.item videndum, §.1. ad finem, dixi in Artic.præced.num.14.*

31 Nunc videamus, quæ probationes in hoc iudicio requirantur, Bart. *in l.1.C.eo.* diſtinguit, quædã eſt probatio, quæ fit coram iudice in agnitione hæreditatis, ſeu bonorum poſſeſſionis, & hæc quia non exigit partis citationem, ſed fit parte abſente, & non in figura iudicij, & hoc caſu ſufficit leuis, ac qualis qualis probatio, quia aduerſario non præiudicat, ad notata *in l.ſeruus. ff.de bon. poſſeſſ. & in l.filium, § ſi quis, ff.de leg.præſtan.* & ſic ſenſit gl. & clarè Bal. & Sal. *ibidem,* vnde infert, quòd probationes, quas recipiunt iudices ad informationem non faciunt fidem in negocio principali, quan-

li, quando non ſunt recepta in figura iudicij, & ſic quoque voluit gloſ. *in l. 3. §. ſi cauſa cognita, ff. de bon. poſſ.* & hoc iure apud nos vtimur. Nam ſolemus pronunciare per mortem alicuius defuncti, euenisse caſum ſucceſſionis in hæreditate, aut in fideicommiſſo, facta fide iudici parte non citata de morte illius, & de conſanguinitate, ſeu aliis requiſitis, & hæ probationes ſic ſumptæ ad iudicis informationem, parte opponente ſibi non nocent.

Quædam eſt probatio, quæ fieri debet, parte citata, & in figura iudicij, & quidem in petitione hæreditatis, plena, & vera requiritur probatio, quia diffinitiua in hoc iudicio lata plenum parit præiudicium. In interdicto autem hoc ſufficiunt probationes ſemiplenæ, & præſumptiuæ, ratio eſt, ſecundum eum, quia ſententia in hoc iudicio ferenda modici eſt præiudicij, quoniam retractari ſperatur in iudicio petitorio, arg. *in l. 3. §. ibidem, ff. ad exhiben. & quod notatur in l. 1. C. ſi de mo ment. poſſeſ.* vbi hac ratione a ſententia in iſtis poſſeſſoris lata, non licet appellare, & idem in omni poſſeſſorio, ex quo non paratur præiudicium in proprietate, notauit Bart. ipſe *in l. 2. §. fin. C. vbi in rem actio. per tex. in l. 3. §. cauſa, ff. de Carb. edi.* & cum Bart. *in d. l. 1.* pertranſeunt Frac. Tigrini, & Raph. Fulgoſ. Ang. Aret. *in d. §. quadruplũ, nu. 37.* Matheſilan. *in notab. 1. Nota quod in iudicijs*, vbi inquit ſufficere probationem per vnum teſtem, aut per famam, Alex. *conſil. 103. colum. 1. in 7.* Iaſ. *conſil. 81. col. 1. in 3. & in repe. l. admonendi, nu. 134. ff. de iureiur.* & illic Curt. iun. *col. antepe.* Dec. *in conſ. deceſimo. 56. col. 1. & 2. & conſ. 663. col. 1.* Ruin. *conſ. 106. nu. 18. in 5.* Gozad. *conſil. 12. nu. 11. & conſil. 50. nu. 2. & 5.* Pariſ. *conſ. 10. nu. 32. lib. 2.* Bellon. *d. conſ. 35. nu. 6.* vbi inquit in hoc principaliter conſiſtere vtilitatem huius interdicti, & plures alios recenſuit Rolan. *conſi. 50. num. 9. in 2. & in Remedio, l. ſi.* Bero. *conſ. 43. nu. 47. in 3.* & huic ſententiæ ſuccenſuit Bart. *in d. l. admonendi, col. antepen.* vbi inquit, quòd cauſa poſſeſſorij, etſi de re magna agatur, nõ eſt cauſa grauis, ſequitur Dec. *in cap. de appellationibus, in fi. ext. de appell. & in ſuo conſil. 136. col. vlt.*

32 Contrarium, quòd plena requiratur probatio, firmarunt Glo. Odofr. Butrigar. Bellaper. Alber. Angel. & Salic. *in d. l. 1. C. eod.* pulcrè Bart. ſibi contrarius *in Extraua. ad Reprimendum. in gloſ. ſummariè, colum. 2. nu. 11. & 12.* vbi inquit, quod in cauſis sũmarijs valdè fauorabilibus, ſcilicet, ne propter probationes deficiant, veluti alimentorum, & ventris, ſufficient ſummariæ, & ſemiplenæ probationes, *d. l. 3. §. cauſa ff. de Carbon. edic. & l. in lege Aquilia, ff. ad leg. Aquil.* in alijs verò cauſis, quæ non adeo fauorabiles ſint, quamuis grauamen per ſententiam illarum poſſit in alio pleniori iudicio reparari, attamen probationes plenæ neceſſariæ ſunt, & licet ſummariè procedatur, id accipitur, vt dilationes abbreuientur, & vt exceptiones requirentes latiorem diſcuſſionem in aliud tempus, & iudicium referantur, ideoque concludit in omnibus poſſeſſorijs iudicijs plenas requiri probationes, quamuis ſummariè ſint tractanda, ſequũtur Anchar. Imol. & Geor. Natta, *in Clem. Sæpè, de verborum ſignif.* & magis communiter dixit Alexan. *conſilio 139 ad finem, in 6. & conſil. 187. colum. vlt. in 7.* ſenſit, Dec. *in cap. edoceri, col. 2. ext. de reſcrip. & in cap. cenſam quæ, col. 3. de ind.* Curt. ſenior, *in repet. d. l. admoneadi, num. 103.* Ripa *in d. l. 1. num. 8.* & ſic deciſum fuiſſe retulit Affli. *deciſ. 364.* Subſequuntur communiter Moderniores, Natta *conſil. 630.* Cagnol. *in l. in pari, ff. de reg. iur.* Rolan. *conſil. 50. numer. 16. in 2.* vbi de communi, Hieron. Gabr. *conſil. 31. num. 6.* Rimin. iun. *conſil. 237. nu. 65.* Ladrech *Jnc. 133. num. 36.* Menoch. *in primo remed. adipiſc. num. 96. & in 4. remed. num. 678. & in 15. recup. num. 413.* & in poſſeſſor ijs recuperandæ, & adipiſcendæ, quæ in figura iudicij citato aduerſario plenè tractantur, hanc probauit Plot. *de in lit. iur. §. 3. num. 43.* & idem quoque in iudicio retinendæ, quod plenariè tractetur: Rationes ſunt, quia generaliter in omni negocio vnius teſtis probatio non ſufficit quæcũque dignitate præfulgeat, *l. vbi numerus, ff. de teſtib. l. iuriſiurandi, C. eo. cap. in omni negocio, & cap licet vniuerſis, ext. eod.* nam aliàs de facili poſſet committi falſitas, vt inquit Paul. Caſt. *in l. ſi a fratre, C. de teſt mil.*

33 Secundò, quia victoria in poſſeſſorijs non eſt modici præiudicij, nam maximũ obtinenti poſſeſſionem commodum affert, ſiquidem poſſeſſionis controuerſiam diffinit, ſententia non appellatur, vel ſaltem eius executio non retardatur, & qui obtinet, fructus percipit, pro domino habetur: Reus conſtituitur. Aduerſarius autem efficitur actor, & in pari cauſa, vel in dubio Reus præualet, *§. commodum, Inſtit. de interd. cap. ſi a ſede, de præben. in 6. l. 1. §. 1. ff. ſi vſufruc. pet. l. fin. C. de rei vend.* Bart. *in l. 1. §. non autem, ff. de bon. poſſeſ. ſecun. tab.* & plura alia poſſeſſionis commoda proſequitur Ripa *in cap. ſæpè, colum. 2. ext. de reſtit. ſpol.* & hanc opinionem ego quoque amplector, nec aliter apud nos ſeruatum vidi, in quam hac potiſſimũ adducor ratione: nam conſtat, proprietatem, & poſſeſſionem, duo eſſe, & vnũquodque ſuas quoque particulares cauſas, ac effectus continere, ad plenè norata *in l. naturaliter, §. nihil commune, ff. de acquiren. poſſeſſ.* ideoque ſicut cum de probanda proprietate agitur, plena requiritur probatio per ſuas cauſas, & demonſtrationes, ſic cũ quæritur de probanda poſſeſſione, plena de eadem re per ſuas cauſas erit neceſſaria probatio, nam imperfecta probatio non facit rem apparere, *l. neque Natales, C. de probat. l. non hoc, C. vnde legit.* & paria ſunt non eſſe, aut eſſe, & non apparere, *l. in lege, ff. de contrahen. emp.* & in poſſeſſorio plenario ſic concludendum eſt.

34 In momentaneo autem, & ſummariiſſimo, quod ſæpè ventilatur circa ſtatum præſentaneũ, ſaluo iure plenius cognoſcendi in poſſeſſorio, ſemiplenas probationes ſufficere conſentiunt auctores, Paul. Caſtr. *conſil. 3. in 2.* vbi pulcrè de re hac Didac. *in practic. c. 17.* Cagn. *in d. l. in pari, num. 8.* Plot. *d. §. 3. nu. 43.* Rolan. *d. conſ. 50.* & Rim. iun. *conſ. 134. nu. 21.* & in iſtis ſummariiſſimis non admittitur teſtiũ reprobatio, Ro. *Sing. 388.* Orian. *in repet. c. quo-*

cap.quoniam contra, in verbo teſtium, *nn.83.extra.de probat.* Didac. *in præcitato loco, in verſ. eſt aduertendum.* & hoc ſummariſſimo vtitur ille, qui naturaliter detinet ſeu poſſidet, non qui ciuiliter tantum Couarr. *d.loco,* verſic. *Ego verò.* Menoch. *de Retinend.cap.vlt.nn.17.*

35 Vtrum autem reus in poſſeſſorio adipiſcendæ cõuenius, excipere poſſit de dominio ſuo, communiter diſtinguitur, aut reus affert probationes promptas, & paratas, & eo caſu auditur, *l.3. §.ibidem, ff.ad exhiben.l.3.§.cauſæ, ff.de Carbon.edi.* vbi etiam in ſummariiſſimis; & eſt ratio: quia agenti obſtat regula, dolo facis petere, quod ſtatim reſtituturus ſis, *l.dolo, ff.de reg.iur.& dolo facis, ff.de excep.doli,* & quia poſſeſſor vitioſè non poſſidet reſpectu actoris, item quia notorius defectus dominij ex parte actoris, exiſtentis ex parte rei, perimit poſſeſſoris cauſam, *cap.cum dilectus, ext.de cauſa poſſ.& propr.* Aut verò non affert reus probationes prõpias, & eo caſu, reiecta proprietatis cauſa in alio iudicio poſſeſſorium adipiſcendæ diffinitur, quia in poſſeſſorijs excepiones requirẽtes latiorem diſcuſſionem non recipiuntur. Caſus eſt *in l.ille a quo, §.ſi de teſtamento, ff.ad Trebell.& in l.2.C.de edi di Adr.& in l.fin. C.quor.bonor.* & ſic diſtinguunt gloſ.Bar.& communiter Doctores, in iuribus ſupra adductis, idem Bart. *in l.1.in princ.ff. quor.leg.& in l.1.C.eo.gloſ.* Bar. Bald. Ange. & Paul. Caſtr. *num.13.in l.ſi de vi, ff.de iud.* idem Bar. *in l.naturaliter, §.nihil commune, num.16.ff.de acquir.poſſeſſ.* & ſequuntur communiter Doct. lal. *nume.51.* Ripa, *num.101.* Rubeus, *nu.184.* Bal. *in l.incerti, nu.17.C.de interd.* idem Bar. *in l.fin.col.antepen.ver.d.Iacobus, C.de edi.di.Adr.* Bal. pulcrè *ſub nu.15.* & Dec. *in vlt.notab.* & cõſulendo tradidere Ang. *conſ.136.* Sancius, Anch. *conſil.145. In prædicta,* Alex. *conſ.213. Viſo, li.2.* Corn. *332.colum.4.lib.4.* Dec. *conſ.220.per totum, & conſ.424.col.2.* & Socin.iun. *conſil.75.num.18.in 1.* & an exceptio requirat altiorem indaginem in arbitrio iudicis eſt, Socin. *conſ.59.num.2.vol.3.* & latè Menoch. *de arbit.iud.lib.2.caſu 12.* Nec dicitur requirere altiorem indaginem, ſi producta ſint publica inſtrumenta, quibus oppoſitum nõ ſit aut leuiter. Bald. *in l.2.C.de edic.D.Adr.* Rip. *in l.1.nume. 13.ff.tit.noſtro.* Crau. *conſ.199. ſub nu 6.* Deci. Pedemon. *26.num.16.* idem Cacheran. *conſ.67.nu 20.& infrà:* ſecus verò, vbi exceptiones ſeu replicationes obiectæ aduerſus publica documenta nõ leues eſſent, ſed latiorem poſtularẽt diſcuſſionẽ. Dec. *conſil.588.num.12.* Gozad. *conſil.7.num.12.* Cacher. *conſ.42.ſub num.10.11.& infra.* & adde, quòd exceptio dicitur requirere altiorẽ indaginem, ſiue poſtuler probationem facti, vel etiam in ſe habeat iuris dubitationem, gl. *in d.l.3. §.ibidem, in verbo.ſi obſcurior,* Bart. Bald. & alij, *in l.1. C.de ord.iud.* Angel. Aret. *in §.bonæ fidei, Inſtit.de action. verſ.quæro etiam,* Curt.iun. *in conſ.276. nu.34.lib.3.* & in materia vide Tiraq. *le mort ſaiſit.par.6.Declar.5.numc.4.* & Hieron. Gabr. *conſ.38.lib.2.* Qui etiam admittit probationes per teſtes ad coadiuuandum inſtrumenta.

Limita cum in pœnam aduerſarij Remedium aliquod adipiſcendæ concederetur, nã indiſtinctè actor conſtitueretur poſſeſſor, glo. *in l.fin.ff.de rei vend.* quam ad hoc notarunt Ia ſ. & Ripa *in locis prælegatis.* Menoch. *in 1.remed. adipiſc. numero 114.* vbi *ſub nnm.102.& infrà* latiſſimè ſcribit circa præmiſſam quæſtionem, & tãdem reſoluit in diſtinctionem ſupra relatam.

36 De forma autẽ libelli in hoc interdicto, quem admodum ſit concipiendus, videndus eſt Spec. *in titul.de teſtamen.in §.Nunc dicendum,* Angel. Aret. *in d.§.quadruplì, numer.41.* Alexand. *conſil.70. numero 11.lib.6.*

Nam actor narrare debet hæreditatem alicuius defuncti ſibi delatam, & per eum adiũ fuiſſe, defunctum tempore ſuæ vitæ, & mortis poſſediſſe, vel tenuiſſe, talem rem, talia bona, nunc autem teneri, & poſſideri per talem, indebitè tamen. Verum quia hæres debet conſtitui poſſeſſor bonorum per defunctum poſſeſſorum, ideo petat, per d.iudicem, & eius officium conſtitui in poſſeſſionem earum rerum, & aduerſarium poſſeſſorem ſeu detentorem condemnari ad ſibi tradendum, ſeu relaxandum, illarum rerum poſſeſſionem, cum fructibus, & vtilitatibus de iure venientibus, petens ſuper præmiſſis ſibi ius dici, & fieri ſummariè, & ſummariiſſimè, deducens omni meliori modo.

Vtrum autem interdictum hoc adipiſcendæ quorum bonorum cõpetat hæredi, in quem ex forma ſtatuti defuncti poſſeſſio continuat, dicam *in Art.ſeq.nu.18.*

37 Reſtat vt videamus an appellari poſſit a ſententia in poſſeſſorijs lata. Articulus eſt variarum opinionum, & quidem de iure Canonico concedunt omnes, in quocumque poſſeſſorio, appellari poſſe, quo ad vtrumque effectum, deuolutiuum, & ſuſpenſiuum, per textus ſatis expreſſos, *in cap.ſignificauerunt, ext.de teſtib.in capit.cum ad ſedem, extra.de reſtit.ſpol.in Clem.1.de ſequeſtr.poſſ.& fruct.& in Clem.1.de cauſ.poſſ.& propr.& notatur in dictis iuribus,* Bar. *in l.2.nu.10 ff.de appell.recip.* Bald. Salic. & alij, *in l.vnica, C.ſi de momen.poſſ.* Abb. poſt alios Canoniſtas, *in cap.cum ad ſedem, num.30.de reſtit.ſpoliat.* & conſuluit Alexan. *conſil.99.colum.1.in 5.* cum pluribus adductis a Didac. *in practic.cap.23.ſub num.8. verſ.prima concluſio,* & latius Ang. Bero. *quæſt.52.* vbi, etiã quod Papa cõmiſiſſet cauſam appellatione remota, Nicell. *in 6.concord.gloſ.Fallen.5.& 6.* & auctores omnes infra allegandi.

38 Et eſt ratio, quia de iure Canonico a quocumque grauamine licet appellare, *ca.ſuper eo, ext.de appellat.* & inde in ſpecie notarunt Abb. & Dec. *num.5.* Fallit in ſpoliatore notorio, nam hic etiã de iure Canonico non appellat, *ca.cum ſit Romana. §.præterea, extr.de appell.* Rom. *in conſ.324. In propoſito,* Ripa *in c.ſapè, nu.3.ext.de reſtit.ſpol.*

39 Ideoque ſi in foro ſeculari extra ditionem Romanæ eccleſiæ propoſitum fuerit aliquod remedium poſſeſſorium iure Canonico inuentum a ſententia ſuperinde lata, quo ad vtrumque effectum, licita erit appellatio, quia cum ſuis naturalib.qualitatib. videretur propoſitũ, veluti in remedio

medio reintegrandæ, sic Bald. *consil. 321. in 3. Prac.* Papiens. in forma libelli spoliatæ possessionis, in verbo, per vestram, Corn. *consil. 190. colum. 2. in 1.* Ripa *in d. ca. sæpè, in fine*, & sic decisum refert Octavian. *decis. 25. ad finem*, & latissimè consuluit Decian. præceptor meus, *consil. 43. num. 3. in 1. & cons. 37. num. 39. in 3.*

40 De iure autem ciuili controuersæ sunt opinio nes. Tres enim sunt classes. Nam quidam senserunt, idem esse de iure ciuili, quod de iure Canonico, & ideo in vtroque foro permissam esse appellationem, quò ad vtrumque effectum, quia cum de iure Canonico sic reperiatur decisum, & de iure ciuili dubium sit, videtur, ius Canonicum seruari oportere, *ad tex. in capit. 1. & 2. ext. de oper. non. nunc.* sic tenuere Angel. *consil. 107. Jacobellus*, Panorm. *cons. 55. In causa, col. 1. vol. 2.* quibus subscripsit Ripa, *in d. ca. sæpè, num. 3. ext. de restitu. spol.* vbi considerat sententiam in possessorio latam maximum succumbenti inferre præiudicium propter multa possessionis commoda, ad ea quæ dixi supra, *num. 32.* & hanc in Regnis Hispaniæ seruari retulit Didac. *loco præcitato*, mera Imperiali Andr. Gail *Observat. 7. nu. 7. & 147. colum. vlt.* & sic quoque seruatur sub hoc Ser. Venet. Dom. prætorquam in patria Taruisina. Nã appellatio deuoluit, sed non suspendit.

41 Alij autem senserunt appellari quidem posse, verum appellationem non suspendere iudicati executionem, ita vt iudex appellatus exequi possit, recepit promissionibus, & fideiussoribus ab eo, cui restituit, rem saluam fore in causa proprietatis, sic enim videtur clarè de mente Bart. *in d. l. 2. colum. 2. præsertim, num. 6. & 9. ff. de appell. recip.* vbi sic intelligit text. *in dicta leg. vnica*, & ibi quoque Alberic. & Angel. Abb. *dicto consilio 55. & in dicto capitulo, cum ad sedem, numero trigesimo, de restit. spol.* Archidiac. *in cap. sunt quorum. 2. quæst. 6.* Bal. *in l. secunda, colum. vlt. C. de episc. audien.*

42 Et sic quoque contingit in sententia excommunicationis, nam ab ea appellatur, non tamen retardatur illius executio, *cap. licet, de senten. excom mun. in 6.* Specul. *in titul. de appellat. §. 2. ver. 17.* cum pluribus cumulatis à Ias. *consil. 187. colum. 6. in 2.*

43 Et in sententia in causa alimentorum, & dotis, Bald. Nouel. de dotibus parte 9. in septimo speciali. Decisio Pedemont. 25. supra adducta, *numero 20.* & horum opinionem probauit Ripa, *d. cap. sæpè, num. 3.* & communem dixit Paris. *consil. 108. num. 20. in primo*, vbi refert sic fuisse decisum per Dominos de Rota; & in Regno Neapolitano practicari retulerunt Afflict. *Decis. 269. Iudices*, Matanta, *de ordine iudic. in penult. allu., num. 239.* & in Regno Franciæ, Tiraquell. *le mort saisit, in 6. Declarat. 6. partis, num. 6.* Aufrer. in Tolosan. *Decis. vlt.* & Rebuff. *super legibus Reg. intit. de senten. execut. Artic. 5. glos. 3.* & sic quoque de iure censuit Didac. *loco præallegato, versi. secunda conclusio.* Octauian. *dicta decisio. 25. sub numero 9.* vbi sic in eo Senatu seruari refert; & in Ducatu Ferrariæ sic quoque obseruari audiui, & generaliter in omni possessorio scripsit Menoch. *de quæsito remed. recuper. quæst. 100. nu. 826. & infra*, nec inutilis erit appellatio, nam ex dedu ctis, vel etiam ex deducendis in secunda instantia, infirmata priori sententia, possessio restituetur. Et idem Menoch. in Recuper. *Remed. 9. numero 322.*

44 Permulti verò, quorum opinio receptior videtur, senserunt appellari non posse de iure ciuili, per casum *in dicta l. vnica, C. si de momen. possess.* vbi sic notarunt glos. Bartol. Bald. Salic. & Castr. & per text. *in l. fin. ff. de appell. recipien. & in l. quisquis, C. quor. appell.* Cyn. *in l. incerti, nunc. quarto, C. de interd.* & communem dixerunt Ias. & Dec. *in l. prima, nunc. 3. C. de bonor. possess. secun. tabu.* & consuluit idem Dec. *consil. 28. colum. 2.* vbi concordantes adducit, & ante eum Alexand. *consilio 2. libro 3.* Paris. *dicto consil. 108. num. 13. & 14. in 1.* Socin. iun. *consil. 18. nume. 8. & 16. in primo*, Neuizan. *cons. 36. num. 9.* Gabr. *consil. 35. colum. secunda*, Anguisciol. *consil. 2. in 4.* vbi etiam in possessorio plenario, & etiam quòd cumulata fuissent possessorium, & petitorium, & sic deducit ex mente Baldi, sed in terminis, sic ex mente Alber. *in l. si de vi, ff. de iudic. C. in l. ordinario, colum. vlt. C. de rei vendic.* scripsit Ias. *d. consil. 187. colum. 4. in 2. & colum. 5.* approbat communem conclusionem, quam etiam videtur probasse Ripa, *in l. secunda, ad finem, ff. quor. bon.* & in possessorio adi piscendæ, *ex l. fin. C. de edic. D. Adria.* Bartol. *ibi, in vlt. colum.* & communiter Doctor. Salic. *in princip. penult. col.* Dec. *numero 50.* vbi post Imol. *consilio 142.* inquit, quòd nec etiam supplicari poterit, Zuchard. *numero 389. & nume. 394.* & latè in materia Petr. Rebuff. *in consuet. Reg. in titul. de senten. excommun. Artic. 5. glos. 3. & latius Artic. 9. numero 8.* vbi rationem adducit, vt celerius de proprietate quæstio terminetur. In summarissimo admittunt omnes, Cacheran. *Decis. 25. sub numero 14.* Benint. *Decis. 79.* Lancell. *de Attestat. par. secunda, c. 13. limit. 25. num. e. 26. & in Bonon. Decis. 71. numero secundo*, Gabr. *consil. 35. lib. 1.* vbi in possessorio reintegrandæ.

45 Et horum sententia probabillor mihi de iure visa est, quia secundum regulas iuris ciuilis, appellari non potest a grauamine reparabili per aliud iudicium diffinitiuum, seu per aliud, quod sit appellabile, *l. prima, §. quæritum, ff. de appellation.* nil mirum si a sententijs in possessorio latis de iure ciuili non appellatur, quia grauamen illatum per sententiam in possessorio latam, reparari potest in alio iudicio petitorio, & rationabilis fuit iuris ciuilis sanctio. Nam Reipubl. interest, vt lites dirimantur, ne partes superuacuis laboribus, & expensis, vexẽtur, *ad l. properandum, C. de iud.* & hæc verissima est de iure ciuili ratio, super qua admodum laborarunt maiores nostri, plures opinati rationes; sicuti ex Bald. *in dicta l. vnica, col. 1.* licet ênim litigator in possessorio succubuerit, & magnum ob id incommodum sustineat, quia tamen superest petitorium, totius negotij diffinitiuum, lex ciuilis noluit vlterius in possessorio laborandum esse, ad lites compescendas: Nec quicquam obest quòd etiam in minoribus causis appellatio cõcedatur, *l. & in minoribus, C. de appell.* nam ideò, cum grauamen aliter repa-

reparari nequit ; & vlterius comprobarut : quia de iure ciuili nullibi legitur in poſſeſſorijs appellari, ſed contra, *d.l.vnica, d.l.quiſquis, & dicta l.fin.* & iura iſta, quæ de momentanea poſſeſſione loquuntur, equidem in omni poſſeſſorio accipiuntur, *vt ibi, & in l.momentarię, C.vnde vi, & in l.1. C.ſi per vim.*

46 Hinc infero, quòd vbi ſuper petitorio non poſſet amplius litigari reſoluto poſſeſſorio, vt quia damnatus rei poſſeſſionem relaxare, haberet ius retentionis tantum, veluti pro impenſis, & meliorationibus in rem factis, *ad tex. in l.ſi in area, & in l.qui exceptionem, §. ſi pars, ff. de cond. indeb.* equidem appellari poſſet, Bart. *in dicta l.1. colum. ſecunda, num.3.* Glos. Bald. & Angel. *in d.l.vnica*, Dec. *in dicta l. prima, colum. ſecunda*, Abb. *in locis prędallegatis*, Maranta *dicto loco, num.244.*

47 Et idem eſt in poſſeſſorio habente mixtam cauſam poſſeſſionis, & proprietatis, in quo victus poſſeſſionem, & proprietatem amitteret, ſic Bartol. *in d.l.vnica*, ſequuntur Bald. Angel. & alij, Cyn. Salic. & Fulgoſ. *in l.ſi quis in tantam, C.vnde vi*, vbi ſic dicunt in terminis illius legis, gloſ. Bartol. Bald. & Salic. *in l.momentarię, C. eod.* & notat Bald. *conſil.366. numer.3. in 4.* laſ. *dicto conſil.187. colum.1.* vbi a ſententia priuatoria poſſeſſionis, & proprietatis, concedunt appellari poſſe, & ſequuntur Moderni omnes poſt eos Anguiſciol. *d.conſil.2.in 6.* Ideoque a ſententia lata ſuper poſſeſſorio in beneficialibus, & iuriſdictionalibus, datur appellatio, quia incorporalia hæc ſine iuris adminiculo non poſſidentur, pulcrè Bald. *d.l.vnica, numero ſeptimo*, latiſſimè Decian. *conſilio 45.in 1.*

48 Sic etiam ſi actor egiſſet in petitorio, & ſuccubuiſſet ex defectu iuris ſui, poſſet a ſententia ſucceſſiuè in poſſeſſorio aduerſus eum lata appellare, quia poſſit illam non expectare tur aliud petitorium iudicium, ſic eleganter Bald. *in d.l. vnica, colum.1.* ideo dicebat Menoch. *de Adipiſcen. Remed.4.nu.188.* quod agens adipiſc. vbi hæres, ſi negetur hæres, & ſuccubat, poterat appellare.

49 Et idem eſt vbi poſſeſſor in poſſeſſorio condemnatus fuiſſet ad relaxationem poſſeſſionis cum fructibus, & damnis, nam licet quò ad capitulum poſſeſſionis relaxandæ appellare nequiret, quia expectatur aliud iudicium ſuper proprietate, attamen quò ad fructus, & damna equidem appellare poterit, quia hæc reparabilia non ſunt, niſi per viam appellationis; ſic Bald. *dicta l.vnica*, *numero 9.* Sequuntur Sal. *ibidem* laſ. *dicto conſilio, colum. ſecunda*, Maran. *loco prędallegato, numero 243.* & latius D. Berous, *queſtio.14.* vbi ſententiam condemnatoriam, in fructibus damnis, & expenſis, quò ad hæc proprietatem ſapere ex pluribus decernit. Et generaliter appellationem dari vbi poſſeſſorium mixturam habet cũ proprietate, firmat Ripa *in Nouiſs. Deciſ.356.*

50 Hinc etiam plerique inferunt, quòd cum à diffinitiua in poſſeſſorio lata appellari nequeat, poſſit tamen appellari ab interlocutorijs emergentibus, quia grauamen per interlocutoriam latam non reparatur poſſe corrigi per appellationem a diffinitiua, cũ diffinitiua ſit inappellabilis, ſic Bald. *in l.poſt ſententiam, numero 8. C. de ſenten. & interlocut.* Angel. *conſil.46. col. fin. & conſilio 178.* Maran. *dicto loco, numero 242.* Dec. *in d.l.prima, colum. 2. in 5. Imitatione*, vbi adducit concordantes, & quod notat Domin. *in cap. inquiſitionis, in princ. de hæret. in 6.* quòd hæreticus quamuis a diffinitiua appellare non poſſit, poſſit tamen appellare ab interlocutorijs, & idem pulcrè ſcripſit Dec. ipſe *in d.l.fin. numero 47. C. de edicto di. Adria. in cap. paſtoralis, numero decimo, ext. de offic. ordin.* vbi quòd & ab inordinato proceſſu appellare poterit, ſequitur Octauian. *in dicta Deciſ.25. numero 14.*

Dubitabilis tamen mihi ſemper viſa fuit horum patrum aſſertio, quia vbi diffinitiua eſt inappellabilis, eadem ratione interlocutoria ſuper eam ergentibus, & incidentibus, videtur inappellabilis, nè plus tribuatur acceſſoriæ, quam principali, & ſic in terminis arguit Bald. ſibi contrarius *in dicta l. vnica, numero quarto*, & Sali. poſt eum, ſequitur Angel. Aret. *in l.fin. §. penult. ff. de appellat.* quibus, addo Petr. Ancharan. *conſilio 78. ex verbis*, & quod not. Bartol. *in l. ſolet, ff. de alimen. & cibar. leg.* vbi, quòd probationes, quæ ſufficiunt in cauſa principali pariter, & in emergentibus ſequitur, Iaſon *in l. ſecunda, numero 6. C. de edic. Diui Adr.* & ſi principalis eſt ſummaria, ſic & incidens, a Bart. *in Extrauagan. ad reprimen. in verſ. ſummaria*, & plura Menoch. *de Arbur. iudlib. primo, queſtio. 45. numero 9.* & quod amplius eſt, in propoſito noſtro ſuccurri poterit, in iudicio petitorio, & ſic quoque ex pluribus auctoritatibus ſenſerunt. Zucchar. *in dicta l.fin. nu. 390.* Menoch. *in eadem l. queſt. 99.*

51 Non etiam placet conſideratio Marantæ *eodem loco, numero 246.* cui aſſenſit Octauian. *dicta deciſio. vigeſima quinta, numero ſeptimo*, dum conſideranter, an ſententia ſuper poſſeſſorio lata ſuper momentaneum præiudicium, an verò longum, & difficulter etiam reparabile : nam ſatis eſt, quòd per illud iudicium proprietatis diffinitium reparari poſſit : aptitudo enim, & non accidens in re hac conſideratur, ſicuti ex Bald. colligitur, *in dicta lege vnica, numero ſecundo*, alias limitationes ex Bald. in eodem loco deſumptas tradiderunt, Zucchard. & Menochius *in locis proximè citatis :*

52 Poteſt tamen ſententia in poſſeſſorijs lata principaliter coram eodem iudice dici nulla, ac etiam aduerſus eam peti poteſt reſtitutio in integrum, ſi cauſa iuſta concedat, Bal. *d.l.vnica, nu. 12. & 13.* cum concordantib. adductis per Alex. *conſ.2. in 3.* Dec. *in d.l.2. col.3. C. de bon. poſſ. ſec. tab. & in d.l.fi. nu.50.* Zucchar. *nu.238.* & Rimi. *iun. conſ.495. nu.41.* vbi in id adducunt quoque Ang. *d.conſ.107. Iacobellus*, quòd intelligas, volo, in poſſeſſorijs plenarijs : nam in ſummarijſſimis, reſtitutio ceſſaret ob modicitatem præiudicij, & ſic in curijs ſeruatur. Didac. *in prac.c.17. in verſ. ſextum ad hæc.*

53 Rurſus ſciendum eſt, quòd ſi iudex a quo, deferat a appellationi a ſententia poſſeſſoria, vtiq; appellatio operabitur quo ad vtrunque effectũ,

Bald.

Bald. *in d. l. post sententiam, col. 2. C. de sentent. laf. d. cons. 187. col. 2. in 2. & in l. 1. ff. de oper. non. nunc. in 2. colum. vers. quarto, facit.*

54 Et sic quoque vbi à sententijs posſeſsorijs in caſibus ſupra relatis appellatur, ea appellatio deuoluit, & ſuſpendit, ſic pulcrè Iaſon *d. conſil. 187. col. 6. & 7.* & ex pluribus confirmat Bero. *queſt. 91.* quorum ſententia, mihi magis placet aduerſus Octauian. *in d. deciſ. 25.* Nec omitto, quod Iacobin. à S. Georg. poſt Angel. tenuit à ſententia contra actorem lata in poſſeſsorio appellari poſſe; Sequitur Tiraq. *de mort ſaiſit par. 6. Declar. 6. nu. 3.*

De interdicto quorum legatorum.

SVMMARIVM.

1 *Quorum legatorum, Interdictum, competit omnibus univerſalibus ſucceſſoribus.*
2 *Etiam fideicommiſſarijs vniverſalibus.*
Fideicommiſſarius vniverſalis hæres eſſe dicitur.
3 *Non tamen competit particularibus ſucceſſoribus.*
4 *Ideo legatarius legatarij rectè adipiſcitur poſſeſſionem rei vacantem.*
5 *Fideicommiſſarius ſecundus rei poſſeſſionem vacantem rectè adipiſcitur.*
6 *Et datur aduerſus poſſidentes titulo legati, & fideicommiſſi non alio titulo.*
7 *Et etiam aduerſus fideicommiſſarium vniuerſalem.*
8 *Et aduerſus ſucceſſores in locū eorū etiā titulo ſingulari.*
9 *Et præſupponit hæredem adiuiſſe hæreditatem.*
10 *Item legatarium ſeu fideicommiſſarium vacuam poſſeſſionem apprehendiſſe: ſecùs autem ſi poſt apprehenſam poſſeſſionem per hæredem.*
Ceſſat interdictum hoc ſemel apprehenſa per hæredem poſſeſſione.
11 *Legatarius innadens poſſeſſionem rei per hæredem poſſeſſe cadit à ſuo iure.*
Fideicommiſſarius quoque vniuerſalis.
12 *Lex non eſt dubium, C. de legat. declaratur.*
13 *Prætore anctore innadens poſſeſſionem rei per alium poſſeſſæ, non extat iuſtum.*
14 *Statuto continuante poſſeſſionem à defuncto in hæredem, an continuatio impediatur.*
Quia alius poſt mortem defuncti ingreſſus ſit poſſeſſionē. Poſſeſſionis continuatio ex ſtatuto an impediatur per ingreſſum alterius.
15 *Anctor diſtinguit, & conciliat opiniones.*
16 *Poſſeſſio vera ex ſola legis anctoritate transfertur ab vno in alium.*
17 *Ciuiliſſima poſſeſſio, non differt à ciuili, & eoſdem producit effectus.*
18 *Hæres, in quem ex ſtatuto poſſeſſio continuatur, poteſt remedijs adipiſcendæ agere aduerſus poſſeſſores.*
Ampliat, vt ibidem, num. 19. 20. 21. 22.
23 *Sed an agere poſſit remedijs recuperatorijs, & retinenda, quæſtionis eſt.*
24 *Item, & an poſſit illum de facto eijcere.*
25 *Anctor diſtinguit.*
26 *Poſſidens ciuiliter, poteſt propria anctoritate deijcere occupantem naturalem.*
27 *Poſſeſſio amittitur, cum indeordine iuris ſeruato illam illam transfert in alium.*
28 *Poſſeſſionis immiſſio cum indicis anctoritate non priuat poſſeſſorem ſua poſſeſſione.*
29 *Clauſula, Saluo iure, cuius ſit virtutis.*
30 *Poſſideri nativaliter cum indicis anctoritate, an poſſit de facto expelli ab eo qui ciuiliter poſſidet.*
31 *Poſſidendi iuſtum initium habens, non poteſt de facto expelli.*
32 *Poſſeſſio annalis cum fructuum perceptione tuenda eſt.*
33 *Poſſeſſio an vacare dicatur per mortem defuncti.*
34 *Poſſeſſio defuncti de iure non continuatur in hæreditate, & in hærede, niſi quo ad effectum perficiendi vſucapionem iam inceptam.*
35 *Poſſeſsio defuncti non vacat, ſi retineatur per colonos, & inquilinos nomine hæredis.*
Colonus retinēt poſſeſsionem nomine hæredis.
36 *Legatarius occupans res non ſibi legatas, de expilata hæreditate tenetur.*
37 *Quorum legatorum, ceſſat, cum de voluntate hæredis legatarius adipiſcitur poſſeſsionem.*
38 *Falcidia videtur remiſſa ſi hæres integrum perſoluit relictum.*
39 *Voluntas tacita, & implicita æquipollet expreſsæ.*
40 *Fideicommiſſarius poſsidens ſciente, & patiente hærede, quaſi teſtitutus poſsidet.*
41 *Fideicommiſſarius poſsidens ex voluntate teſtatoris iuſtè poſsidet.*
42 *Hoc tamen caſu locus eſt Falcidiæ, & Trebellianicæ.*
43 *Siue poſsideat ex permiſsione teſtatoris expreſsa, vel tacita.*
44 *Fideicommiſſarius cui teſtator viuens rem tradidit iuſtè poſsidet.*
45 *Idem eſt ſi ex alio titulo facto teſtatoris viuentis res ad legatarium peruenisſet.*
46 *Idem ſi fideicommiſſarius eſſet executor teſtamenti.*
47 *Idem eſt, ſi teſtator iuſserit, ne hæres moleſtet legatarium, aut fideicommiſsarium.*
48 *Idem ſi dictum fuerit, quòd à ſeipſo capiat.*
49 *Idem ſi dictum ſit, quòd liberè habeat.*
50 *Vxor relicta domina, & vſufructuaria, propria anctoritate poteſt apprehendere poſſeſſionem.*
51 *Vſufructuarius omnium bonorum de manu hæredis capere debet.*
Limita vt ibi.
52 *Idem eſt ſi teſtator legaſſet domum, & omnia ſua iura, & actiones ſuper ea.*
53 *Inſtitutionis titulum habens, legatarius, & fideicommiſsarius, poteſt propria anctoritate apprehendere poſſeſsionem, nec de manu hæredis capere tenetur.*
54 *Clauſula, Omni meliori modo, operatur, vt fideicommiſsarius à ſeipſo capere poſsit.*
55 *Hærede poſſidente, non poteſt fideicommiſsarius ex permiſsione teſtatoris auadere poſſeſsionem.*
56 *Poſſeſsor etiam iniuſtus tuendus eſt in ſua poſſeſsione.*
57 *Poſſeſſionem ex ſtatuto ingredi permiſsus, intelligitur, niſi alius poſsideat.*
58 *Fideicommiſsarius vniuerſalis ex permiſsione teſtatoris expreſsa vel tacita, poteſt ingredi poſſeſsionem prout fideicommiſsarius particularis.*
59 *Quorum legatorum, interdictum, non fundatur in ſola ratione occupatæ poſſeſsionis.*

Hæres tenetur res legatas vendicare è manibus possessorum, & legatarijs tradere.

60 *Sed opus est vt Falcidiæ locus sit, & Falcidia cessante, cessat interdictum.*

61 *Hæres adita hæreditate absque inuentario, non agit Interdicto, Quorum legatorum.*

62 *Ratio. quare per Quorum legatorum, tota res, non Falcidiæ portio tantum vendicatur.*

63 *Quorum legatorum conuentus, non aliter rē restituit, nisi præstita cautione de legato præstando.*

64 *Fideicommissarius vniuersalis possidens, an possit conuentus ab hærede se tueri.*

Possessio vitiosa non iuuat fideicommissarium.

65 *Trebellianicæ detractio competens hæredi, reddit possessionem fideicommissarij vitiosam.*

66 *Legitimæ detractio an impediat hæredem, vel fideicommissarium in possessorio.*

67 *Fideicommissarius possidens oblata hæredi Trebellianica non illum arcet in possessorio.*

68 *Etiam si ex voluntate testatoris sit ingressus.*

69 *Idem est, si ex alijs causis faciendæ essent detractiones.*

70 *Vel si res non essent liquidæ.*

71 *Vel si dubitetur an possessor sit de fideicommisso.*

72 *Vel si dubium sit, an subsit fideicommissum.*

73 *Item si fideicommissarius ante restitutionem sit adeptus possessionem.*

74 *Etiam si inconinenti velit docere de iuribus suis.*

75 *Restitutio, vt actiones in fideicommissarium transeant, de iure Canonico etiam necessaria est.*

76 *Fideicommissarij possessio quibus in casibus sibi prosit.*

77 *Prætoris decretum operatur effectum restitutionis verbalis.*

78 *Fideicommissarij possessio apprehensa possidente hærede, semper vitiosa est, etiam facta restitutione verbali aut legali, declara, vt in num. 79. eo.*

79 *Libelli forma in Interdicto, Quorum legatorum.*

Fructus veniunt in Interdicto, Quorum legatorum.

Articulus XLVII.

Videam modò de interdicto, Quorum legatorū, quod & ipsum adipiscendæ est, vt inquit text. *in l. 1. ff. eod.* & fideicommissario vniuersali competit, actiuè, & passiuè, vt infra dicam. Huius autem interdicti materia vtilissima, & frequens est, quam vt explicitā habeamus, & ad vsum forensem facilè accommodatam, distinguendam putaui in tres principales considerationes, Prima, quibus competat; Secunda, aduersus quos; Tertia, in quibus terminis locum habeat.

1 Circa Primum, Cōclusio sit, Interdictum hoc cōpetere omnibus directo in hæreditate defuncti succedentibus, siue ex testamento, siue ab intestato, tàm de iure Ciuili, quam de iure Prætorio, tàm primis, quam etiam secundis, & vlterioribus hæredibus, *l. 1. §. 1. ff. eo.* ibi Ripa post alios aduertit, *in 1. notabili, & leg. 1. C. eo.* vbi Bart. Sal. & alij, & plenius D. Menoch. *in sec. remed. adipisc. per sex primas quæstiones.*

2 Rursus competit etiam fideicommissarijs vniuersalibus, post restitutam hæreditatem, re, verbo, aut iure ipso, sic notauit Ripa, *in d. l. 1. nu. 4.* pōderādo text. illū, *ibi*, (Ceterisque successoribus:) & quia fideicommissarius vniuersalis hæres esse dicitur, *l. sicut, §. 1. ff. quib. mod. pig. gl. in l. quamuis, ff. de iud.* nam hæredis locum subit, *l. postulante, §. 1. ff. ad Treb. l. si filius, ff. quod cum eo*, ideoque ad legatorum præstationem tenetur, ab eo relictorum, vel etiā ab hærede, si ab eo soluta non fuerint, *l. 1. §. fi. cum l. seq. ff. ad Trebell. & l. 1. & l. pen. C. eod.* sequitur Menoch. *d. loco, q. 5.* quorum tamen traditionem accipe, vt mox dicam.

Particularibus autem successoribus legatarijs scilicet, & fideicommissarijs certarum rerum interdictum hoc non competit, quia de his prætoris edictū non loquitur *ad l. 4. §. toties, ff. de dam. inf. & in l. si seruum, §. non dixit prætor, ff. de acq. hæred.* vnde infero, si testator legasset Titio, domum, & feudum, & à Titio legasset domum Seio, Seius autē vacantem domus possessionem post testatoris mortem obtinuisset non posset Titius aduersus eum, quorum legatorū experiri, quia vti dixi, interdictum hoc non cōpetit legatarijs, & fideicōmissarijs, quia in his cessat ratio Falcidię *l. lex Falcidia, §. nunquam, ff. ad leg. Falcid.* quę fuit fundamentalis causa huius interdicti, vt infra dicam, *nu. 55. & 56.* posset tamen hæres interdicto experiri.

Secūdo infero, quod vbi legatarius, aut fideicommissarius certæ rei, iubetur post mortē suā rem ipsam restituere Seio, fecuta eius morte rectè poterit vacantē illius rei possessionem Seius apprehēdere, nec legatarij hæres interdicto hoc experiri poterit, quia eis Falcidiæ ratio cessat, & quia interdictum loquitur de legatis, & fideicōmissis, ab hærede relictis, quod dictum intellige cessante statuto de continuanda possessione. 4

Tertiò infero, quod vbi fideicommissarius fideicommissario post eius mortem grauatur, vel etiam viuens rem aliquam præstare, quia hic nec Falcidiam nec Trebellianicā detrahit, *d. l. lex Falcidia, §. nunquam, & leg. 1. §. denique, ff. ad Trebell.* proinde, possessionem rerum relictarum vacātem, iure obtinebit fideicommissarius secundus, nec interdicto hoc tenebitur, & sic declarari debet, quod supra de fideicommissario dixi, *num. 2.* & latius dicam infra, *numero 56.* præsuppositio tamen quod fideicommissi casus euenerit. 5

Circa secundum, Conclusio sit, remedium hoc cōpetere aduersus possidentes rem titulo legati, aut fideicommissi, non autem aduersus possidentes, sine, aut alio titulo *l. 1. in princ. ff. eod. & in l. 1. C. eod.* Ripa *in d. l. 1. num. 5.* vbi rationem adducit, quia legata fideicommissis exæquata sunt, *l. 1. ff. de leg. 1.* sequitur Menoch. *nu. 21.* & est indubitata conclusio, per casum *in d. l. 1. C. eo.* 6

Dubium est, quid in fideicommissario vniuersali, qui rerum possessionem propria auctoritate apprehendit, & aduersus eum interdictū competere, sensit Ripa *dicto loco*, Menoch. *quo supra loco, nu. 23.* vbi ad hoc ponderant text. *in d. l. 1. C. eod.* qui de fideicommissario simpliciter loquitur, nec quia de Falcidia meminit, magis ad particu- 7

laria

aria relicta restringendus est, quandoquidem sæpissime, quarta quæ auctoritate Trebelliani deducitur, Falcidia appelletur, *l. Titia, ff. ad leg. Falcid. l. qui quadringinta, & l. Marcellus, ff. ad Trebellianum. cum pluribus addutis in Artic. 3. numero 13.* & sic quoque Dec. voluit *cons. 243. num. 3.* vbi rationem adducit, quia fideicommissarius vniuersalis restitutionem capere debet de manu hæredis, *l. facta, ff. ad Trebellianum*, §. *restituta*, *Institut. de fideicommiss. hæred.* etiam in casibus in quibus lex ipso iure restitutionem inducit: nam rerum possessio de manu hæredis capienda est, glos. *in leg. 1. §. de illo, ff. ad Trebellianum.* Bald. *in l. penult. Cod. eo.* Alexander. *cons. 82. colum. 2. in 2.* Natta *cons. 653. num. 7.* & 8. dixi infra, *num. 73.* & in fideicommissario vniuersali indubitatum existimo, nempe quia antequam hæres adeat hæreditatem, & restituat, rerum dominium sibi non acquiritur; vti dixi *in Art. 2. nu. 50.* legatarijs autem, & fideicommissarijs particularibus, ex die mortis fictè, & ex die aditæ hæreditatis, vere dominium rerum relictarum ipso iure acquiritur, *l. à Titio, ff. de furt. l. si fili homo*, §. *cum seruus, ff. de leg. 2.* vbi Bart. sic declarauit, vnde fideicommissario vniuersali proditum fuit ex Senatusconsulto Trebellian. remedium rogendi hæredem, & restituere. Quocirca exploratum est, hæredi interdictum hoc competere aduersus fideicommissarium vniuersalem prout contra particularem.

8 Item & aduersus succedentes in locum legatariorum, & fideicommissariorum, siue succedant titulo vniuersali, siue etiã in rem ipsam singulari, *l. 1. §. illud, ff. eod.* nil mirum, quia interdicta quoniam in rem scripta, exercentur etiam aduersus rei singulares successores, sic Din. & Bart. ibi, per text. *in l. 1. §. penult. ff. de interd.*

Et illum textum soleo ego ponderare ad hoc, quòd petitio hæreditatis, & Publiciana, quæ aduersus possidentem cum aliquo titulo datur, detur etiam aduersus habentem causam ab illo, de quo plenè scripsi *in Artic. 45. num. 26. 27. & infra.*

9 Circa tertium. Interdictũ istud ex parte actoris, & ex parte rei plura præsupponit. Primò enim ex parte actoris præsupponit, per hæredem agnitam fuisse hæreditatem, seu bonorum possessionem, *l. 1. C. eod.* quam etiam eo ipso, quòd agit, adisse videtur, *ad l. pro hærede, & l. gerit, ff. de acq. hæred. dixi in præcedente Articulo. num. 4.*

10 Secundò præsupponit, legatarium, & fideicõmissarium apprehendisse vacuam rerũ relictarũ possessionem, ante apprehensionem hæredis, videlicet, ante aditam per hæredem hæreditatem, vel etiam post aditam, ante tamen apprehensam possessionem. Cæterum si post apprehensam per hæredem possessionem, legatarius rei ipsius legatæ possessionem inuaderet, cessaret interdictũ, & est ratio: quia adipiscenda est, ideo semel possessione adepta expirat, sicuti plenius dixi *in Art. præced. nu. 7.* ideoq; remedijs restitutorijs agẽdum esset, de quibus plenè in titulis, *ff. & C. unde vi.*

11 Immo legatarius, & fideicõmissarius caderet ab omni iure suo in re illa sibi legata, vti est casus *in l. nõ est dubium, C. de leg.* quã glossa intellexit, cum legatarius rem legatã occupauit post aditam per hæredẽ hæreditatẽ, & apprehensam possessionẽ, sequũtur Cyn. & antiqui Bar. Bal. Ang. Sal. Fulg. Paul. Alex. Ias. & omnes Scribentes ibi, idẽ Bart. Ang. & Ripa, post *glos. ind. l. ff. eod.* Plot. *cons. 1. num. 1. & cons. 54. nu. 54.* Anguis *cons. 59. lib. 4.* & sic quoq; intelligenda est glos. *in l. 1. C. eod.* dum inquit, *non dubium*, locum habere post aditã per hæredẽ hæreditatem, nam supple, & post apprehẽsam possessionẽ, & sic aduerterunt Bart. & Bald. ibidẽ, & in fideicõmissario vniuersali est casus *in d. l. Paulus, la 1. ff. ad Treb.* vbi sic quoq; notarunt glo. Bart. Ang. Imol. Paul. & Alex. & hæc est communis distinctio, an legatarius, vel fideicõmissarius rem relictam occupauerit vacantem, & etiam cõtingit post aditam per hæredẽ hæreditatem, & ante apprehẽsam possessionem, ad text. *in l. cũ hæredes, ff. de acq. pos.* & eo casu locus sit interdicto, aut post apprehẽsam possessionẽ per hæredem, & cesset, interdictum, & eo casu occupans incidat in pœnas, *d. non est dubium, & d. l. Paulus*, & sic vltra addu ctos Oldr. cẽsuit *cons. 107. Circa, col. vlt.* Marian. sen. *cons. 33. sub nu. 18. in 1.* præclare Dec. *cons. 243. col. vlt. & cons. 424. col. item vltima, & 438. in fine*, quibus in locis loquitur in fideicommissario vniuersali, Corn. *cõs. 140. in vltimis verbis. lib. 1.* Goz. *cons. 93. nu. 14.* Rolan. Vall. *cons. 77. col. vlt. in 1. & cons. 78. nu. 20. in 3.* Natta *cons. 223. 395. col. vlt. 653. nu. 8.* & præter hos Mantua *in l. fi. C. de ed. di. Adr. nu. 188.* qui etiam loquuntur in fideicom. vniuersali, ideoq; quãuis Doctores aliqui dum de ea constitutione, *l. non est dubium*, loquuntur, dicant eam legem locũ habere, vbi legatarius rem legatã occupauit, post aditam hæreditatẽ, veluti Sal. *in l. 1. C. eod.* Marian. *sen. in d. cons.* attamen supplendum est, & post apprehensam possessionem, vti *supra* dixi. nam antequam hæres possessionẽ adipiscatur, quãuis per additionẽ factus sit dominus, possessio interim vacans est: vt est casus *in d. l. cum hæredes*, vbi *plenè notatur, & in l. fi. C. de edi. di. Adr.* Itẽ lex illa, vti penalis, & priuatoria iuris legatariorũ, & fideicõmissariorum, strictissimè accipienda est, vti aduertit Alciat. *cons. 131. lib. 9.* vbi inquit q̃ in practica iudices difficilter pronunciãt secundũ rigorẽ illius legis, & vbi aliqua iusta causa potuit mouere legatariũ, veluti vxorem legatariã ad crẽdendum sibi licere retinere res legatas, excusatur à pena illius legis, vt ibi per eũ. Multi tamen adhuc tenentes cum Salic. quos retulit Camil. Borell. *cons. 18. nu. 5.* Rol. *cons. 78. nu. 11. lib. 3.* Cach. *Decis. 34. nu. 22.*

Idem est, si legatarius, aut fideicommissarius ignorasset, per hæredẽ fuisse apprehensam possessionem, nam excusaretur, sic Oldr. *d. cõs. col. vlt.*

12 Vnde cauendum puto a Rom. *cons. 132.* dũ intelligit, *d. l. non est dubium*, in legatario, qui clam, nõ palam, rei legatæ possessionem occupauit.

Nam distinctio hæc non est accipienda, sed an post apprehensam, vel non apprehensam possessionem, & contra Rom. distinctionem est casus, *in d. l. Paulus*, quę explicitè loquitur, in fideicõmissario, qui iuratus sit: attamen glos. & cõmuniter

interpretes intelligunt, legem illam, *ad terminos, d.l.non eſt dubium.*

Immo conſtitutio, *l. non eſt dubium, & d.l.Paulus*, propriè loquuntur in clandeſtino inuaſore poſſeſſionis rei legatæ, per hæredem poſſeſſæ; in violentoautem, qui per vim, hæredem de ſua poſſeſſione expulit, propriè loquitur conſtitutio, *Si quis in tantam, C. unde vi*, ſicuti poſt gloſ. aduertit Ripa, *in d.l. 1 ſub num. 12.*

13 Rurſus legatarius, & fideicommiſſarius excuſatur à pœna *d. l. non eſt dubium*, ſi cum iudicis decreto miſſus fuerit in poſſeſſionem, nam iuſte poſſidet, qui prætore auctore poſſidet, *Iuſtè poſſidet, ff. de acquir. poſſeſſ. & leg. 1. §. quæſitum, ff. quor. leg. ibi, deinde, quod huius rei Prætorem auctorem habet*, & ſic in ſpecie conſuluit Decian. *conſilio 44. num. 100. in 3.* vbi præterea, quod quælibet cauſa excuſat a dolo, *Ligitur, ff. de lib. cauſ.* & eſt pulcra deciſio Pauli, & Alexand. *in d.l. iuſtè poſſidet, columna prima*, & præterea addo in terminis Curt. iun. *conſilio 127. num. 6.* & ſic quoque ſenſit Paul. de Caſtr. *conſilio 352. columna vltima, in ſecundo.* Sed ego contrarium puto ex Bartol. *conſilio 91. In quæſtione, per totum, & præſertim, num. 4.* vbi inquit, quòd iudicis decretum non excuſat ingredientem poſſeſſionem rei, per alium poſſeſſæ à pœnis legalibus, *per text. in leg. meminerit, C. vnde vi, & l. fin. C. ſi per vim*, quod etiam voluit Bart. ipſe, *in d.l. meminerint*: ſequuntur Anchar. *conſ. 270. numero 7.* Alexand. *conſilio 5. columna prima, libro ſecundo*: nam non omnis, qui prætore auctore, poſſidet, iuſtè poſsidet, ſed qui iuris ordine ſeruato, idem Bartol. *in d.l. iuſtè poſſidet, in prima oppoſ. & in vlt. quæſt.* & ſequuntur poſteriores omnes, Dec. *in leg. non videntur, §. qui inſtu, numero 4. ff. de regul. iur.* ideo iudex procedens iuris ordine non ſeruato, agere dicitur vti priuatus, Bald. *conſilio 336. libro quarto*, cum pluribus cumulatis à Rolando Vallenſi, *conſilio 6. numero 12. in ſecundo*, veluti cum procedit parte non citata, ſic Cardinal. *in Clem. prima, de celebr. miſſ.* Felin. *in cap. dilectus filius, de reſcript.* Dec. *in l. factum a iudice, ff. de regul. iur.* Crauet. *conſilio 320. numero quarto*, Menoch. *in commentar. d.l. meminerint, ante numerum 24. & numero 34.* ideoque ſic inuadens, licet cum decreto iudicis poſſeſſorem ejiciens, vti ſpoliator reſtituere tenetur, Socin. ſenior, *conſilio 12. in ſecundo dubio, volum. 1*, & ceteri omnes ſupra citati. Quid autem ſi cum auctoritate Principis, videndus eſt Bald. *conſilio 445. in 1.*

14 Ex his infero, quid iuris ſit, cum per legem, aut per conſuetudinem patriæ, poſſeſsio a defuncto continuat in hæredem, ſi ante aditam per hæredem hæreditatem, legatarius, aut fideicõmiſſarius, apprehendat poſſeſsionem rerum relictarum, an ab hærede conueniri poſsit remedijs poſſeſsorijs adipiſcendæ, retinendæ, recuperandæ, & an etiam de facto illum deijcere poſsit, vel etiã opponere de pœna dictę legis non eſt dubium. Sed antequàm ad deciſionẽ quæſtiorum deueniam, prius prægognoſcere oportet, ſuppoſito dicto ſtatuto, quod in multis locis legitur, veluti Paduæ, Bergomi, Mediolani, Ferrariæ, & Vincentiæ, & eſt fere generalis in Gallia conſuetudo, an occupatio poſſeſsionis ab altero immediat continuationem a defuncto in hęrędem, & quòd non impediat, ſenſit Bald. *conſilio 300. Statuto, num. 4.* in 1. vbi inquit, quod inter mortem veteris poſſeſſoris, & poſſeſsionem hæredis, ſtante dicto ſtatuto, nullum eſt medium, ſequitur poſt Corn. *in l. prima, C. de iure delib.* Tiraq. *le mort ſaiſit, in ſexta declaratione ſecundæ partis, numero nono*, Bertazol. *conſilio 100. num. 6.* & magis in propoſito dixit idem Bald. *conſilio 454. Quidam Ioannes, in 3.* quòd vbi ſtatutum facit hæredem poſſeſsorem immediate a morte defuncti, impoſsibile eſt, quod alius concurrat, quia factũ legis eſt potentius facto hominis, & magis operatur, vt notat Innocen. *in cap. requiſiſti, ext. de appellation.* & eſt impoſsibile, quod duo poſsideant in ſolidum; *l. ſicut certo, §. ſi duobus, ff. commod.* ſequutus eſt Alexander *conſ. 82. colum. 2. in 2. quod eſt duplicatum, 40. in 3. & triplicatum 51. in 6.* Ias. *conſilio 85. colum. vltima, in 3. & conſilio 146. col. 1. in 4.* & præter hos Raphi Fulgoſ. *conſ. 230. In quæſtione, columna ſecunda.* Ioan. Faber. Petr. Anchar. & Imol. relati a Tiraquel. *in 3. declarat. 5 part. numero 30. & 112.* vltra quos addo ego Philip. Dec. *conſ. 84. colum. 2. & conſ. 467. colum. penult. verſ. non obſtat*, vbi inquit quod poſſeſſio, quę ex ſtatuto transfertur, eſt vera poſsesio, & nunquam vacans, & ideo non potuit occũpari per fideicommiſſarium, ſine vitio, & ex ea apprehẽſione non fuiſſe acquiſitam poſsesionem fideicommiſſario, quo ad effectus iuris, vt reus conſtituatur, & idem probauit Cephal. *conſ. 49. numero quarto.* Decian. *conſil. 47. num. 11. in 3.* vbi ad contextum retulit verba Baldi *dicto conſilio 454.* & late Rimin. iunior, *conſil. 36. num. 32. & 33. & conſilio 91.* & horum opinio fundatur in ratione, quia lex ex ſua auctoritate poteſt transferre poſsesionẽ ab vno in alium, *l. raptores, ſ. de epiſc. & cler. c. ex literis, extra, de conſuetud. c. contingit, ext. de dolo, et contumac.*

Non tamẽ inficior, alios extitiſſe grauiſſimos auctores, ſentiẽtes per apprehenſionem poſſeſsionis ab alio ante aditam hęreditatem impediri ſictam legalem translationem in hęredem, ex ſta tuto in eo continuantem, Signorolus *conſil. 188.* Raphael, Cum. Ias. & Claud. Aquenſ. *in l. Pomponius, §. quæſitum, ff. de acq. poſ.* Alex. *conſ. 83. col. 2. in 2.* idem Ias. *in l. ſi ſoror, C. de iure delib.* Tiraq. *loco præcitato, num. 7.* Canon. *in cap. 2. ext. de conſuetud.* quorum opinionem in ſtatuto Ferrarię probauit Paſett. *conſ. 140.* Plot. *de in lit. inc. §. 1. nu. 4. & num. 13.*

15 Attamen diſtinguendo arbitror, ſic diſsidẽtes ſententias conciliati poſſe. Nam aut ſtatutũ inducit continuationem poſsesionis in hęredẽ, & tunc apprehenſa per aliũ poſsesione ante hęre ditatem aditam, ceſsare continuationẽ, quia medium iſtud contingens impedit coniunctionẽ & continuationem, nam habilitas ceſsat, & ſtatutũ loquens de hęrede intelligi debet de hęrede per additionem hæreditatis, *ad plene ſcripta in Artic. 32. nu. 3.* & ſtatutũ ſatis operatur poſt aditã *ad tex. in d. l. hęredes*, & prima hæc cõcluſio optimè probatur, ex his, quæ de ratificatione, & fictione dicũtur,

tur, vt inhabilitas de medio interim contingens impediat, ad Bart. pulcrè *in leg. bonorum, columna ſecunda, in principio, ff. rem rat. haberi.* & ſic præcisè conſuluit Alexand. *dicto conſilio 83. columna tertia, verſic. Nam ſtatutum,* & Rub. Alexand. *conſilio 121. colum. tertia*, niſi hæres eſſet de ſuis, nam continuatio immediata eſſet *ad l. in ſuis, ff. de lib. & poſth.* & aduertit Gabr. *conſ. 36. in 2. col.*

Aut verò ſtatutum immediatè inducit continuationem etiam ante aditam per hæredem hæreditarem, veluti Mediolani, Paduæ, & Ferrariæ, & hoc caſu continuatio per alterius occupationem impediri non poterit, quia potentius eſt factum legis, quàm factum hominis, & quia lex immediate transfert abſque aliquo interuallo, vt ſupra dixi, & procedet in his terminis prior opinio, & multo magis quando ſtatutum prohibet per aliam apprehendi poſſe poſſeſſionem, & apprehenſionem factam vellet eſſe nullius roboris, & momenti, in quibus terminis præcisè conſuluit Decius *dicto conſilio 467. columna vltima*, Pariſius *conſilio 41. numero primo, in 1.* Tiraquel. *in 3. declarat. 5. partis, num. 18.*

Itaque ſecundum præmiſſam diſtinctionem, vbi poſſeſſionis continuatio foret impedita in hæredem iuxta primũ diſtinctionis caput equidem hæredi remedio adipiſcendæ agendum foret, nec pœna, *I. nou eſt dubium*, legatario immineret, quoniam vacuam rei poſſeſſionem apprehendit.

Sic quoque vbi motæ poſſeſſoris ius ſuum finiretur, & poſſeſſio naturalis, quæ erat penes eũ, conſolidaretur cum ciuili alterius, veluti morte vſufructuarij, ceſſaret continuatio. Menoch. *conſ. 139. num. 15. lib. 2.* Gabriel. *de acquirenda poſſeſſione, concluſ. 9. numero 14.* & 15. Eugen. *conſilio 55. num. 10. lib. 1.* Honded. *conſilio 18. numero 6. libro 2. poſt hæc in lucem edito.*

16 In ſecundo autem caſu præſuppoſita cõtinuatione etiam ante aditam, videtur eſt, quænam poſſeſſio fuerit acquiſita hæredi; & quidẽ maiores noſtri frequentius concedunt, veram poſſeſſionem acquiſitam fuiſſe etiam ſine actu corporeo ex legis auctoritate, *per textum in dicto cap. contingit, extra, de dolo, & contum. ibi, verus poſſeſſor conſtituatur*, vbi Baldus notauit, mirabile eſſe, quòd ſine actu corporeo vera poſſeſſio legis miniſterio acquiratur, ideoque poſſeſſio, quæ erat apud defunctum, verè dicitur continuata in hæredem, vt iin ſpecie notauit Andr. Sicul. *conſilio 51. in primo*, & clarè Socin. *in l. rem quæ nobis, in quinta quæſtione, de acquirenda poſſeſſ.* vbi in terminis ſtatutis transferentis poſſeſſionem à defuncto in hæredem, inquit, quòd vera poſſeſſio transfertur, quamuis transferendi modus ſit fictus, ſequitur Dec. *dicto conſilio 467. numero decimoſeptimo*, vbi in ſimili adducunt de conſtituto, de precario, & de retentione vſufructus: nam per hos modos quamuis fictos, vera tamen transfertur poſſeſſio, *l. certe, ff. de precar. leg. quod meo, vbi latè Alexand. ff. de acquirenda poſſeſſione, & l. quiſquis, C. de donation.* ſequitur Ripa *libro primo, reſponſ. cap. vltimo, numero 88.* & ſic clarè ſenſit Iaſ. *in l. 1. in princip. numero 72. ff. de acquirenda poſſeſſione*, & latè Crot. *numero 42.*

17 Et licet Doctores hanc poſſeſſionem ex lege inductam, & continuatam, ciuiliſſimam appellent, Bald. *in tit. de cout. int. me, & dom. in vſib. feud. in rubr.* & Scribentes omnes, *in l. primo, ff. de acquirenda poſſeſſione*, & alibi artificialem, idem Bald. *in rubr. ext. de cauſ. poſ. & propr.* Barbat. *conſilio 58. columna ſecunda, in ſecundo*, attamen ciuiliſsima hæc poſſeſsio non differt à ciuili in aliquo, niſi in modo acquirendi, ac ideo producit iuris effectus, quos ciuilis poſſeſsio, quæ ius tribuit: notatur *in dicta l. prima, & in l. peregre, per illum text. ff. eodem.* nil mirũ, quia legis poteſtas non minus operatur, quàm factum hominis, *l. qui ad certum, ff. locati*, immo vt inquit Bald. in re hac ſupra relatus, potentius eſt factum legis, quam factum hominis.

18 Quocirca redeundo ad deciſionem Articuli, Doctores fatentur, hæredem in quem ex ſtatuto continuata fuit poſſeſsio, *adhuc remedijs adipiſcendæ, quor. bono. & leg. fina. C. de ed. Di. Adr.* vti poſſe, vt ſic cum in ficta, & legali poſſeſsione reperiatur, in vera, & naturali poſſeſſione conſtituatur, citato tamen fideicommiſſario poſſeſſore, Bald. *in Rubr. ext. de cauſ. poſ. columna penultima, verſic. quæro, quæ poſſeſſio*, Paul. & Alexand. *in l. ſi ſorori, C. de uxre delib.* Iaſ. *in d. l. fin. numero 25.* Dec. *num. 26* Zuchard. *num. 224.* Ripa *in l. 1. num. 14. ff. quor. bon.* Tiraquel. *le more ſaiſit, par. 5. declar. 1. & par. 6 declar. 2.* Menoc. *in 4. Remed. adipiſc. numero 337.* Alexand. *conſilio 82. columna 3. in 2.* Dec. *d. conſ. 84. col. 2.* Ripa *lib. 1. reſponſ. cap. vlt. num. 86.* Quibus in locis concludunt fideicommiſſarium non eſſe legitimum contradictorem etiam quòd poſſideat, ne hæres poſſeſſionẽ adipiſcatur, & in ſpecie Alexan. *d. conſ. 82.* Tiraq. *d. loco.* Iaſ. *conſ. 146. col. 1. in 4.*

19 Amplia etiã quod in fideicommiſſariũ actiones forent ipſo iure translatæ, Alex. *d. conſilio 82. colum. 2.* nam adhuc ſecundum eum poſſeſſionem demanu hæredis capere deber, vt inquit Bald. *in l. penult. §. cum autem, C. ad Trebell.* ſequuntur Dec. *conſ. 424. nu. 15. 438. ad finem, & 467. num. 12.* Curr. iun. *d. l. ſi. nu. 45.* Zuchard. *nu. 183.* quibus addo Tiraq. *in 2. par. declar. 10. nu. 2. & 3.* Natta *conſ. 223. & conſ. 395. nu. 8.* Plot. *de in lit. iur. §. 51. nu. 22.* Roland. *conſ. 78. colum. 3. in 3.* Rimin. iun. *conſ. 363. nu. 21.* Cephal. *conſ. 49. in 6.* Berta 2. *conſ. 69. nu. 39.* Simon. de Pret. *lib. 5. interpret. 2. dubit. 1. nu. 80.*

20 Amplia etiam quòd teſtator dediſſet fideicõmiſſo facultatem apprehendendi poſſeſsionem, nam adhuc continuatio non impediretur, & ratione continuationis fideicommiſſarius deberet petere de manu hæredis, Iaſ. *d. conſ. 149. columna 1.* Tiraq. *in 3. declar. 7. par. num. 2.* Simon Pret. *d. loco, nu. 123.* Rimin. iun. *conſ. 91. nu. 28.* Ego tamen dubito, quia ſtatutum de continuanda niſi aliter dicat, non aufert teſtatori facultatem circa res ſuas diſponẽdi quò ad poſſeſſionem rerum ſuarum, dixi infra, *numero 55.*

21 Amplia etiã poſt reſtitutionem verbalem Tiraq. *d. loco, nu. 17. & 18.* Rimin. iun. *d. conſ. 91. nu. 27.*

22 Amplia denique etiam quòd ſtatutum continuet poſſeſsionem in hæredem, & in fideicõmiſſariũ:

nam intelligetur per prius in hætedem, ita vt in concurſu hæres præferatur, etiam ſi fideicommiſſarius poſſeſſionem realem adeptus ſit, ſic Curt.iun. *conſ.* 92. vbi in terminis ſtatuti Paduani, & in alio ſtatuto Bero. *in conſ.* 58. *col. vlt. in* 2. quamuis contra ſenſerint Paul. Caſtrenſ. *conſ.* 152. *nu.* 2. *in* 2. ego in te hac nunc nolo meum interponere iudicium, ſtatutum enim multũ iuuat fideicommiſſarium, in practica autem aliquando præualuit ratio hæredis.

23 Punctus eſt, an hæres vigore cõtinuatæ ex ſtatuto poſſeſſionis, agere poſſit Remedio aliquo poſſeſſorio retinendæ, aut recuperandæ. Nam Bald. *in Authent. defuncto, quæſt.* 3. *C. ad Tertull.* ſenſit ciuiliſſimam hanc non poducere remedium recuperandæ; ſecutus eſt Fabet. *in §. ſui, Inſtit. de hæred. qualit. & differ.* Alexander, vbique *in leg. in ſuis, ff. de lib. & poſthum. in l. ſi ſorori, vbi Paſ. quoque columna ſecunda, C. de inre delib. & in conſ.* 37. *numero* 4. *in primo, & 83. col.* 4. *in* 2. Andr. Sicul. *d. conſ.* 58. *col.* 12. Ripa *in Rubr. ext. de cau. poſſeſ. & propr. num.* 24. *vbi de communi, & in l.* 1. *nu.* 37. *ff. de acq. poſſ.* & plures alios cõmemorauit Tiraquel. *in* 4. *declarat.* 6. *part.*

Sed contra, quod immò agere poſſit recuperatorijs remedijs, probarunt Socin. *in d. l. rem quæ nobis in* 5. *queſt.* Dec. *dicto conſilio* 84. *colum.* 2. *&* 467. *colum. penult. & vlt.* Pariſ. *conſilio* 41. *numero* 9. *&* 13. *in* 1. Ripa *d. c. vltimo, numero* 85. & communem dixit Gabriel. *conſilio* 36. *columna* 2. & clarè fuit de mente Fulgoſ. *d. conſilio* 230. & alios recenſuit Tiraq. *d. loco.* Veriorque videtur opinio, ſuppoſito quod hæres ſpoliatus ſit ſua ciuili, quia inuadẽs poſſeſſionem actualiter, non admittat in ea hæredem, nam videtur illum ſpoliare, *ad ea quæ habentur in textu, & per Doctores, in l. quod meo, §. fin. in l. ſi id quod, §. fin. & in l. clam, §. qui ad nundinas, ff. de acquir. poſſeſſ.* per Paul. Caſtr. *numero* 3. & Iaſ. *numero* 18. latius per Gabriel. *d. loco*, & pulcrè per Alexand. *conſilio* 133. *numero* 7. *in* 1. vbi quod non admittens poſſeſſorem, dicitur illum ſpoliare, & de ſpoliatione tenetur, & retenta hac opinione quod per ingreſſum legatarij occupata ſit poſſeſſio defuncti non vacans, infertur legatarium incidiſſe in pœnam, *leg. non eſt dubium*, quia non vacantem rei poſſeſſionem apprehendit.

24 Quinimmò hoc caſu, pro tuenda hac ciuiliſſima, videtur vt liceat hetedi deijcere legatarium, & fideicommiſſarium propria auctoritate, quoniam detinendo rem, videtur turbare hæredem in ſua ciuili, *ad notata per glo. in l. prima, C. vnde vi, & ff. vti poſſid. l. prima, §. interdictum*, vbi plenè Bartol. & latius notatur *in d. l. clam, §. qui ad nundinas*, & ſic in ſpecie Fulgoſ. ſcripſit, *dicto conſilio* 84. *columna* 2. ſequitur, Dec. *d. conſ.* 84. *columna* 2. & ſenſit *in præall. conſilio* 467. *columna penult.*

Sed contra, decidit Bald. *in d. Rubr. ext. de cauſ. poſ. & propr. columna* 3. *verſic. quæro ſtatuto Communis*, vbi inquit, quod ſi alius poſſeſſionem acceperit corporalem, non poterit ab ea deijci, quamuis hæres ficte poſſideat, per text. *in leg. prima, §. neceſſario, ff. ſi ven. nom.* & idem latè probauit Alexand. *conſilio* 83. *columna* 4. *in* 2. vbi poſt Cyn. Bald. & alios ab eo relatos inquit, quod poſſeſſio ex lege translata nõ eſt plena poſſeſſio, quia ſtatutum facit hæredem poſſeſſorẽ iuris, non facti, ideo facti poſſeſſor citandus eſt, antequam priuetur ſua poſſeſſione, ſequitur Tiraq. *in* 3. *declar. quinta par. num.* 16. clarè Alciat. *in l. prima, §. ſi vir vxori, ff. de acquir. poſſeſſ.* vbi plenè probat, quemlibet poſſeſſorem etiam iniuſtum citãdum eſſe, nec aliter ſua poſſeſſione priuari poſſe. Imnò videtur quod hæres de facto inuadens rem per fideicommiſſarium, & legatarium poſſeſsam incidat in pœnas legales, *l. ſi quis in tantam*, Anchar. *in c.* 2. *in* 1. *not. ab. ext. de conſuetud.* ſequitur Barbat. *num.* 36.

25 In hoc opinionum anfractu, crederem ſic rectè diſtingui poſſe: quod aut fideicommiſſarius aſſecutus fuit poſſeſſionem de facto, & propria ſua auctoritate, & hic adhuc ſubdiſtinguitur, nã aut per occupationem naturalis priuauit hæredem ſua ciuili poſſeſſione, vt quia cum magna vi ingreſsus ſit poſſeſſionem, aut hætedẽ venientem non admiſerit, & heres poſſeſſione ſua profiteatur ſe priuatũ, & in his terminis hæres agere poterit remedijs recuperatorijs, vti dixi ſupra, *numero* 19. Aut non fuit priuatus ſua ciuili, nec profitetur ſe priuatum, & poterit retinendæ interdicto ſe tueri aduerſus fideicommiſſarium, vti eum turbantem in ſua poſſeſſione legali, ad pulcrè notata per Bartol. *in d. l. prima, §. interdictum, columna prima, ff. vti poſſid. per gloſ. in l. prima, C. eod.* per Bartol. Paul. Alexand. Aret. Iaſ. & Claud. *in dicta l. clam, §. qui ad nundinas*, & hoc caſu interdictum retinendæ habet vim reſtitutorij, quia non aliàs fideicommiſſarius poteſt a turbatione deſiſtere, niſi naturalem occupatam reſtituat, Barr. *in dicto §. qui ad nundinas, columna penultima, ad finem, verſicula quæro quis ordo*, & ſequuntur communiter Doctores Alexan. *ibi, numero* 4. *& numero* 17. & ſic in effectu vti remedijs adipiſcendæ, & retinendæ.

26 Quinimmo pro tuenda ſua ciuili verius eſt, vt poſſit fideicommiſſarium de facto naturalẽ occupantem deijcere, Batt. *in dicta leg. prima, §. interdictum*, & eſt communis opinio, latè Alexand. *in l. quemadmodum, ff. de acquirend. poſſeſſ.* plenè Iaſ. *in d. l. clam, §. qui ad nundinas, numero* 23. Claud. Aqu. *num.* 17. Crauet. *conſilio* 5. *columna penult.* vbi quòd etiam cum armis, & violenter ciuiliter poſſidens, poterit expellere occupatorem, ideoque verior eſt ſententia Fulgoſ. *in dicto conſilio* 230. nam fideicõmiſſarius inuadens poſſeſſionem, non priuat hæredem ſua ciuili legali, niſi aliud extrinſecum occurrat, vt ſupra dixi; & ſic quoque aduertit Claud. Aquenſ. *in l. cum hæredes, in principio, ff. de acq. poſſeſſ.* Tiraq. *in* 3. *declarat.* 5. *partis, numero* 17. ac ideo licebit ſibi de iure turbatorem expellere, abſq; metu, *l. ſi quis in tantam*, quicquid aliter ſenſerint Anchar. & Imol. telari ſupra *ante num.* 21. cuius ſententiæ fuit Tiraq. *in* 6. *declarat.* 5. *partis.*

27 Si verò proponamus, fideicommiſſarium aſſecutum fuiſſe poſſeſſionem prætore auctore, maior ineſt dubitatio: nam de iure clarum eſt, q̃ poſſeſſor legitime citatus poteſt iudicis auctoritate ſua poſſeſſione priuari, & de ea eijci, *leg. qui*

vniuerſas, §. *item cum prætor*, vbi ſic notarunt Angel. & Alexand. *ff. de acquirenda poſſeſſione*, Dec. *conſilio* 103. *columna ſecunda*, idem Angel. *in dicto* §. *qui ad nundinas.*

28 Non citatum verò miſſio alterius in poſſeſſionem non priuat poſſeſſorem ſua poſſeſſione etiam quòd iudicis decretum intercedat, Innoc. *in cap. quoniam frequenter, prope finem, ext. vt lite non conteſt.* Bartol. *in l. peregre*, §. *quibus, ff. de acquir. poſſeſ. & in l. 2. columna penultima, verſic. quæro verum, C. vbi in rem actio. & in ſuo conſilio* 91. *ante numerum* 5. *per text. in l. meminerit, in l. fin. C. ſi per vim. in leg. iudex, C. commin. vel epiſt.* quia mens iuſtitiæ, talis præſumitur, vt alteri non citato præiudicare noluerit. ſequitur Socin. *in l. rem quæ nobis, numero* 9. *ff. de acquir. poſſeſſ.* Zucchard. *in rep. l. fin. numero* 108. *& numero* 135. *C. de ed. diu Adr.* cuius quoque opinionis clarè fuerunt Paul. Caſtr. *ibidem, in* 6. *columna, verſ. Petrus, & Cynus, Corneus, ſub numero* 28. pulcrè Dec. *conſilio* 460. *num.* 20. Plot. *de iu litem, inr.* §. 3. *nu.* 34. niſi iudex etiam poſſeſſorem non citatum priuare voluerit, *ad ea, quæ dixi ſupra, numero* 13.

29 Et indubitanter vbi miſſio facta fuiſſet, cum clauſula communi, ſaluo iure cuiusliber. virtus enim huius clauſulæ ea eſt, vt rem integram conſtituat, ita quod alteri non ſit illatum præiudicium, nec in poſſeſſorio, nec in petitorio, Bald. *conſilio* 104. *Comparuerunt, in quinto*, ſequitur Ias. *in l. naturaliter*. §. *nihil commune, circa finem, ff. de acquirenda poſſeſſione*. Natta *conſilio* 659. *numero quinto*, & ideo clauſula illa facit diſpoſitionem, & miſſionem conditionalem, vt ſcilicet, ſi alius ſit in poſſeſſione, miſſio facta non ſit, *item habeo*, §. *primo, ff. famil. erciſc.* quia iudex non intendit alteri præiudicare, ſic pulcrè Bald. *in d. l. fin. C. de ed. diu Adr. numero* 41. ſequitur Sal. *columna* 4. *& columna* 5. *verſ. Nunc circa*, Bero. *conſilio* 110. *numero* 4. 170. *num.* 15. *in primo, &* 147. *numero* 16. *in* 3. Puteus *Deciſ.* 27. *libro* 2. *aliàs* 32. Rota Diuerſor. *libro* 3. *Deciſ.* 1013. Intellige, quod faciat miſſionem in poſſeſſionem conditionalem reſolutiuam, non ſuſpenſiuam, Cephal. *conſilio* 52. *numero* 13. *& 21.* Rot. Bonon. *apud Rinun. iun. conſilio* 244. *numero* 23. nouiſſimè autem poſt hæc, & plura de hac clauſula, & de illa Deciſ. Putei ſcripſit Honded. *conſilio* 86. *numero* 44. *vſque* 53.

30 Hoc itaque caſu, an liceat hæredi iuris poſſeſſori, vel etiam vbi naturalem prius adeptus fuiſſet poſſeſſionem, expellere de facto hunc ſic miſſum, maior videtur ineſſe dubitatio, nam poſſeſſionem obtinuit prætore auctore, igitur non depellendus niſi iuris auctoritate, & citatus, ad quod videtur text. *in dicta l. prima*; §. *quæſitum, ff. qu. leg. & in d. l. prima*, §. *neceſſario, ff. ſi ventr. nom. mul.* pro hoc etiam textus *in d. l. iuſte poſſidet, ff. de acquirenda poſſeſſione*; & ſic in ſpecie determinauit Angel. *in d.* §. *qui ad nundinas*, vbi in terminis illius text. concludit, quod ciuiliter poſſidens, non poſſit de facto eijcere illum, qui naturalem cum iudicis auctoritate obtinuit, *per. text. in l. à Diuo Pio*, § *ſi poſt, ff de re iudic.* vbi ſic quoque firmauit, ſequitur Claud. Aquenſ. *in dicto* §. *qui ad nundinas, numero quarto.* Hoc autem caſu iudex, ſicut fuit facilis in mittendo, non citato poſſeſſore, debet quoque eſſe facilis in extramittendo, ſic idem Bald. *in dicta l. fin. numero quinto.* Et ſequuntur Scribentes in ea lege. Verum Angel. traditionem improbarunt Alex. *d.* §. *qui ad nundinas, ſub numero tertio.* Imol. & Alexand. *in d.* §. *ſi poſt*, & in ſpecie Imol. conſiderat, quod text. ille non inhibet ciuilem habentem eijcere eum, qui naturalem ex iudicis decreto, ipſo non citato, obtinuit, quæ tamen ſolutio ad illum textum rura non eſt, & illam impugnat Aquenſ. ideoque rectius reſpondetur, quòd iudex ibi proceſſerat iuris ordine ſeruato aduerſus poſſidentem naturaliter.

Item vt inquit Alexander, ſi vera eſſet Angeli traditio; ſequeretur maximum abſurdũ: quia ſic iuſſus iudicis, & actus ille iudicialis, tolleret non citato ius expellendi occupantem naturalem vigore ſuæ ciuilis, contra regulam *in leg. nam ita diuus, ff. de adoption. in l. de vnoquoque, ff. de re iudic.* & de iure verior eſt Alexand. ſentẽtia, & maximè, quando in actu miſſionis inſerta fuiſſet clauſula præallegata: (ſaluo iure,) quæ optimè comprobatur ex dictis ſupra, *numero* 13. vbi reſoluta legitur regula ex *d. leg. iuſtè poſſidet.*

31 Non obſtat text. *in d. l. prima*, §. *quæſitum, quorum. leg. & in d. l. prima*, § *neceſſario, ff. ſi ventr. nomin. mul.* nã ad hęc iura reſpondeo, quod poſſeſſor, vel is, a quo cauſam habet, iuſtum initium poſſidendi a prætore habuit, nil mitum ſi non de facto, ſed iure ordinario per interdictum de poſſeſſione depelli debuit; ſimile eſt in emphyteuta, quia domino iuſtum poſſidendi titulum habuit, nam licet deficiat in ſolutione canonis, & ipſo iure cadat, non tamen poteſt eum reſiſtentem dominus de facto expellere, Bartol. & communiter Doctores, *in leg. ſecunda, C. de iure emph.* Corn. *conſilio* 193. & 271. *in* 3. *volumine*, & fuit conſideratio Fulgoſ. *in d. l. ſecunda*, ſequitur Ias. *ibi, & in d.* §. *qui ad nundinas, numero* 24. & Aquenſ. *numero* 18. & huic reſponſioni optimè conuenit text. *in dicta l. a diuo Pio*, §. *ſi poſt, & in cap. Licet epiſcopus, de præbend. in ſexto.*

32 Præmiſſa tamen intellige, & modera, niſi fideicommiſſarius per annum, & diem pacificè poſſedi ſet cum fructuum perceptione, nam annalis poſſeſſio cum fructuum effectu vim ſtatuti de continuanda poſſeſſione attenuat, *ad text. in l. prima, in princip. ff. de itin. actuque priu. & in cap. primo*, §. *ſin autem aliquis, in titu. ſi de inueſt. inter domin. & vaſſal.* & ſic ſernatur Mediolani ex decreto illius patriæ, ſicuti retulerunt Cotta *in Memorial. incip. Decreto Mediolani*, Plot. *de in lit. inr.* §. *tertio, numero vigeſimo ſecundo, &* 23. & in Gallia Tiraquel. *in tertia declarat. quinta partis, numero decimoquarto*: quid autem ſit in terminis ſtatuti Patauini, nunc non proſequor.

33 Ex dictis autem ſupra, *num.* 10. de poſſeſſione vacante, infero cauendum eſſe a Decio *conſ.* 400. *col.* 3. *verſic.* vlterius, dũ in materia poſſeſſoria inquit, poſſeſſionẽ non videri vacantẽ hæreditate iacente,

iacente, ſed tantum poſt aditam, poſt apprehenſam poſſeſſionem per hæredem, ſequitur Octauian. *in Pedemont. deciſ. trigeſimatertia, num. vigeſimo*, monentur auctoritate Baldi, *in dicta l. ſi. colum. prima, C. de edic. diui Adr.* qui tamen hoc non dicit. Sed contrarium, ſcilicet, quòd poſſeſſio vacat per mortem defuncti, licet non mere, & omnino, ſaltem quò ad vſucapionē iam cœptam perficiendam, vnde infert, quod occupans occupat poſſeſſionem verè vacantem, quia hæreditas nō poſſidet, quamuis plus delinquat qui occupat poſſeſſionem vacantem per mortem, quam per negligentiā hominis, & eſt vera Baldi doctrina.

34 Nam quò ad ſolum effectum vſucapionis cœptæ perficiendæ, poſſeſſio defuncti tranſit in hæreditatem, & hæredem, *l. nunquam, §. vetuam, & leg. cœptam, ff. de vſucapion. leg. cum miles, ff. ex quibus cau. ma.* ſed non quo ad alios effectus, *l. prima, §. Seq uola, ff. ſi quis teſt. lib. l. Pomponius, §. quæſitum, & l. cum hęredes, ff. de acquiren. poſſeſſ.* & ſic declaratunt Bart. Bald. & Albet. *in d.l. cum miles*, Tiraquel. *in prima part. declarat. 3. num. 4. & quinto*, vbi plenè probat id etiam eſſe nedum in extraneis, ſed & in ſuis hæredibus, & ante eum Alexand. *in d.l. cum hæredes, num. 9.*

35 Non tamen vacans eſt, cum poſſeſſio retinetur per colonos, & inquilinos hæredis nomine, conſtitutos à defuncto, & qui defuncti nomine tenebant, ſic Angel. *per illum tex. in l. qui vniuerſas, §. quod per colonum, ff. de acquirenda poſſeſſione*, nec eſt neceſſe, quod hęredis voluntas præcedat, aut ſequatur, quia hæres cenſetur conſentire in eo, quod voluit defunctus, qui inquilinos, & colonos conduxit, cuius factum hæres præſtare tenetur, *l viam veritatis, C. locat.* ſic Imol. *ibi*, & ſequuntur Pau. & Alexand. Bald. *in l. cum notiſſimi, numero 13. C. de præſcrip. 30. anno.* Afflict. *deciſ. 167. & 325.* facto verbo. & pulcrè Natta *conſilio 538.* vbi pro hærede contra fideicommiſſarium, Rimin. iun. *conſilio 42. numero 28.* Roland. *conſil. 46. lib. 2.* Surdus, *conſil. 160. num. 28.* Ioſef. Iudou. *concluſ. 13. illation. 15.* Vinc. Carroc. *in tract. de locato, in titu. de ſucceſſ. q. 7. num. 6.* & Vinc. Franc. *Deciſ. 204. num. 11. & 12.* ideo cautela eſt, vt hæres ſic faciat, vt coloni illum recognoſcant in poſſeſſorem.

36 Tertiò principaliter interdictum præſupponit, legatarium, aut fideicommiſſarium, occupaſſe rei legatæ poſſeſſionem, nam ſi aliam rem occupaſſet, veluti legatarius, quantitatis corpus hæreditarium, vel rem aliam pro alia, crimine expilatæ hæreditatis teneretur, non tamen a legato caderet, *l. pen. C. de crimi. expil. hared. cum glof.* vel etiam quorum bonorum, tanquam pro poſſeſſore conueniri poſſet. Item ſi poſt apprehenſam ab hærede poſſeſſionem occupaſſet, in pœnam amiſſionis iuris ſui incideret, ac in alias pœnas, *de quibus in l. extat, ff. de eo quod met. can. & in leg. creditores, ff. ad legem Iuliam de vi publ.*

37 Quarto principaliter præſupponit legatarium non ex voluntate hæredis, ſeu eius ad quem ea res pertinet, legata occupaſſe, nam ſi ex voluntate hæredis apprehendiſſet, ceſſaret interdictum, *l. prima, in principio, ff. eo. & l. prima, C. eod.* quod declaratur, vt hæredis voluntas poſſit legatarijs, & fideicommiſſarijs, ſi accommodata ſit poſt hæreditatem aditam, nam tunc verè eſt hæres, ſcilicet nomine, re, & effectu, quod ſi ante non ea voluntas ſufficit, ſed adhuc interdicto locus eſt, *d. leg. 1. §. quod ait prætor volunt. te*, & intellige de voluntate habita ab hærede, non vti hærede: nam ſic vidiuiſſe videretur, *ad leg. pro hærede, & l. gerit, ff. de acquiren. hared.* & ſic aduertit Ripa *ſub numero octauo*, Et hæredis voluntas circa vnam rem, vel circa partem rei, non prodeſt legatario, quo ad aliam rem, vel quo ad aliam tei partem, *d. §. & §. ſi duæ*, & ſufficit etiam ſuperuenientia conſenſus, pœnitentia autem non præiudicat, *dicta leg. prima, §. prodeſt*, quia quod ſemel placuit, amplius diſplicere non poteſt, *cap. quod ſemel. de reg. iur. in ſexto*, & ſi duo ſint hæredes, & vnus aſſentiat, alter non, illius aſſenſus hunc non arctat *dicta leg. prima, §. ſi alter*, quia res inter alios acta, alteri non prodeſt, nec nocet, etiam in cohæredibus, *leg. ſepè, ff. de re iudic.*

38 Concluſio autem propoſita indubitabilis eſt, quia extat legis deciſio, ratio autem eſt: quia hæres ſic permittendo, videtur Falcidiam remiſiſſe, quæ eſt finalis cauſa, ob quam interdictum hæredi conceditur, ſic poſt Zuchar. adduxit Menoch. *in 2. remed. adipiſc. q. 11.* antecedens autem videtur probari *per tex. in l. 1. & in l. error, C. ad leg. Falcid. & in l. fideicommiſſum, C. de cond. indeb.* & in Falcidia & Trebellianica idem Menoch. *in 4. remed. adipiſc. nu. 68. & 639.* vbi alios adducit: & plenius dixi *in artic. 3. num. 124.*

39 Amplia vt ſufficiat etiam tacita, & implicita hæredis permiſſio, Ripa *in d.l. 1. num. 7.* vbi ad hoc monetur ex Bal. doctrina *in Auth. ex teſtamento, C. de ſec. nup. numero 3.* vbi quod filius qui in vita eius conquieſtus non fuit de tranſitu matris ad ſecundas nuptias, tacitè videtur remiſiſſe iniuriam ſibi illatam, adeoque mater ſibi ſuccedit, ſequitur Alexand. *conſ. 63. in 5.* Dec. *in l. nemo videtur fraudare, num. 5. ff. de reg. iur. & in rubr. C. de ſecun. nup. col. vlt. & conſ. 206. colum. 2.* Menoch. *num. 34.* vbi adducit Boer. *in deciſ. 185. num. 20.* Sed vltras hos addo ego eundem Rip. *in leg. fomniæ, q. 14. C. de ſec. nup. & in l. fin. num. 204. C. de reuocan. donat.* Pariſ. *conſilio 29. num. 81. vol. 3.* vbi duo exempla taciti conſenſus ponit, ſequitur Roland. *conſil. 81. per totum, lib. 3.* latiſſimè Burſat. *conſilio 2. num. 41. 42. 43.* Paul. Leon. *conſilio 9. in primo dubio*, & iſtud eſt ſecundum regulam, taciti, & expreſſi par eſt virtus, *leg. 2. ff. de leg. 1. l. cum quid, ff. ſi cert. pet.*

40 Et in terminis noſtris, quòd ſufficiat tacita, & implicita hæredis permiſſio, colligitur ex Bart. doctrina *in l. reſtituta, ff. ad Trebell.* vbi inquit, quòd ſi fideicommiſſarius ſciente hærede, & patiente, res fideicommiſſarias poſſederit, quaſi reſtitutas poſſediſſe videbitur, ideoque interdicto conueniri non poterit, ſequuntur Alexand. *ibi*, & ceteri omnes, Paul. Caſt. *conſilio 52. ſub numero tertio, in 2.* Pariſ. *conſilio 53. numero 11. in tertio*, Dec. *conſilio 418. num. 6.* intellige, & modera, niſi hæ-

res

res per errorem facti conſenſum præſtitiſſet, nã in Falcidia ſibi ſuccurrendum foret, per iura adducta ſupra, *num.* 34. ac etiam circa fideicommiſſi vires, vt per Curt. iunior *conſil.* 9 *i. num.* 4.

41 Ruſſus ſi ex permiſſione teſtatoris, legatarius, aut fideicõmiſſarius, apprehenderit poſſeſſionem, poſſeſſio vitioſa non eſt, & hæres interdicto agens repellitur, nam teſtator poteſt licentiam hanc legatarijs, & fideicommiſſarijs, tribuere, *vt ieſt textus in l. Titia cum teſtamento, §. Lucius, ff. de leg.* 2. vbi ſic notarunt Bart. Bald. & Im. Bart. *in l. nemo poteſt colum.* 3. *ff. de leg.* 1. *& illic* Ias. *num.* 31. *in prima lectura, & in ſecunda, num.* 37. Guid. Pap. *q.* 600. idem Bar. *in l. creditores in* 2. *queſt. C. de pignor. & in l. legitimos, ff. de legit. tutor. & in l.* 1. *§. ſi quis mortis, ff. quor. leg.* Angel. & Ripa *in princ. num.* 9. Bald. *in l.* 1. *num.* 18. *C. com. de leg.* Bal. Salic. Paul. Alex. & Ias. *in l. non eſt dubium, C. de legat.* Angel. & Alexan. *in l. Paulus, & in l. filiam, ff. ad Trebell.* Socin. *conſil.* 11. *nu.* 8. *vol.* 1. Dec. *conſ.* 84. *col.* 2. Parif. *conſil.* 54. *num.* 30. *lib.* 3. Menoch. *d. loco, num.* 42. Intellige etiam in fideicommiſſario vniuerſali ante reſtitutionem verbalem, aut realem, Ang. & Alex. *in d. l. Paulus*, Ias. *in d. l. nemo poteſt. in fec. lectura, numero* 39. Ripa, *num.* 64.

42 Nota tamen quia multum intereſt, an ex permiſſione teſtatoris legatarius, aut fideicommiſſarius, adipiſcatur poſſeſſionem, an vero ex voluntate hæredis, nam hoc caſu hæres perdit cõmodum Falcidiæ, quia illam remiſiſſe videtur, vt dixi ſupra, *numero* 38. cum autem ex permiſſione teſtatoris, licet hæres rem per interdictum totam auocare nõ poſſit, poteſt tamen partem pro iure Falcidiæ, *caſus eſt in d. leg.* 1. *§. ſi quis mortis, & in l. lineam margaritarum, ff. ad leg. Falcid.* & ratio differentiæ eſt, quia teſtator eo iure non poterat tollere Falcidiæ beneficium, *leg. Seius, & Augerius, ff. eod.* iure autẽ nouiſſimo quamuis inhibere poſſit, tamẽ expreſſa prohibitio vel æqui pollens deſideratur, vti declaraui *in Artic.* 3. *numero* 82. & ex ſola permiſſione ingrediendi poſſeſſionem rei legatæ, neceſſario nõ infertur ad prohibitionem Falcidiæ.

43 Amplia, vt etiam tacita permiſſio teſtatoris ſufficiat, ſic ex communi intentione Dec. *in l. fin. num.* 48. Curt. iun. *num.* 44. *C. de ed. di. Adr.* Dec. *conſil.* 243. *ſub num.* 3. 418 *num.* 4. 424. *numero* 15. 438. *in fine, &* 467. *nu.* 12. Roland. Vall. *conſ.* 78. *col.* 3. *in fi.* Ripa, *num.* 10. & Menoch. locis præcitatis, & eſt ratio: quia in teſtamentis, & in vltimis voluntatibus, teſtatoris voluntas totum facit, regit, & dominatur, *l. in conditionibus, ff. de cond. & dem. leg. ex facto, ff. de hæred. inſtit. l. cum quæſtio, C. de legat.* & pro lege voluntas ſua in rebus ſuis ſeruatur, modo non ſit aduerſus bonos mores ordinata *l. verbis legis, ff. de verb. ſign. §. diſponat, in Auth. de nupt.* Hucius autem rei plura adferuntur exempla.

44 Primum ſi teſtator viuens rei legatæ poſſeſſionem tradidiſſet, *ad text. in l. Lucius, ff. de leg.* 2. *& in d. l.* 1. *§. ſi quis mortis*, vbi eſt caſus in donatis cauſa mortis cum traditione poſſeſſionis. Hæ autẽ donationes quæ morte confirmantur, quo ad Falcidiæ deductionẽ legatis cõparantur, *leg. & in mortis, & l. in donationibus, C. ad leg. Falcid.* ideoque legatum à teſtatore in vita ſua legatario præſtitum naturam donationis aſſequitur, quia legatũ donatio eſt *l. legatum, ff. de leg.* 2. ſic pro ratione conſiderauit Ripa. *in d. l.* 1. *nu.* 13. & eſt communis traditio, Angel. & Alexand. *in d. l. filiam fratribus* Dec. *conſilio* 84. *colum.* 2. Gozadin. *conſilio* 93. *numero* 10. Ias. *in d. l. non eſt dubium*, Roland. *d. conſ.* 78. *numero.* 16. Menoch. *num.* 23. Dicaſtilaæ tamen locus eſſet, vt dixi ſupra, *numero* 38. idem eſſet, ſi teſtator conſtituiſſet ſe poſſidere nomine legatarij, Ias. *in d. l. nemo poteſt, numero* 32. poſt Bald. *in cap.* 1. *ext. de confirm. vtil.* ſequitur Guald. *in ſuo tract. at. in tit. de legat. Cantel.* 12. & idem Ias. *in ſec. lectura, nu.* 38.

45 Secundum exemplum affertur, quando teſtator viuens ex alio titulo rem tradidiſſet legatario, puta in cauſam, depoſiti, commodati, vel precarij, nam non videretur rem occupaſſe, ac ideo interdictum ceſſaret, vendicata per hæredem Falcidia: ſi Falcidiæ locus foret, ſic conſuluit Soc. *conſ.* 11. *nu.* 8. *in* 1. adducit Salic. *in l. præterea, C. de pignor. act.* dinerſum eſſe ſi abſque teſtatoris facto, & præter eius voluntatem, res apud legatarij repetiretur, *caſus eſt in d. leg. lineam margaritarum*, quam ſic intellexit Alex. *ibi* ſequitur Ripa *ſub nu.* 15. & ſic quoque poſt Cuiac. diffinxit Menoch. *nu.* 57.

46 Tertium eſt, cum teſtator ordinaſſet legatarium, & fideicommiſſarium executorem ſni teſtamenti, nam poſſet ſibi ipſi bona fide legata, & fideicommiſſa relicta perſoluere, *leg. fiſtulas, §. fundum, ff. de contr. emp. l. non exiſtimo, ff. de admin. tut.* Hæc fuit originales deciſio Ioan. Andr. *in titul. de teſtamentis §. nunc dicendum verſ. ſed pone. in Addit. ad Specul. cõmuniter receptas*, Bald. Sal. Ang. Paul. Alex. & Ias. *in d. l. non eſt dubium.* Ang. & Alex. *in d. l. Paulus, ff. ad Trebell.* Socin. *dic. conſ.* 11. Dec. *d. conſ.* 243. *ſub nu.* 3. 418. *nu.* 4. & 607. *num.* 2. vbi quid ſi eſſent plures executores, Ripa *d. l.* 1. *ſub nu.* 10. Parif. *conſ.* 54. *num.* 31. *in* 3. Gozadin. *conſ.* 21. *nu.* 17. Roland. *dict. conſ.* 78. *nu.* 18. Vinc. Franc. *d. deciſ.* 204. *ante nu.* 17. & vbi plures ſunt executores, omnium conſenſus videretur neceſſarius, idem Franc. *nu.* 25. intellige dum modo palam & bonafide faciat. Imol. & Alex. cõtra Angel. *in d. l. filiam fratribus*, & ab iſto exemplo non diſſenſit Menoc. *eod. loco, nu.* 47. *& de Recuper. Remed.* 5. *num.* 34. & mihi quoque placet. nam executores teſtamentarij, voluntatem teſtatoris implere habent. Specul. *in tit. de inſtr. edit. §. nunc vero aliqua verſ.* 1. *per tex. in cap. Ioannes ex de teſtam.* Ioan. Iacob. de Canibus, Patauinus *in ſuo eleganti tractatu de execu. vltim. vol. cap.* 1. *num.* 5.

47 Quartum exemplum eſt, ſi teſtator iuſſerit, ne hæres moleſtet legatarium, & fideicommiſſarium, in poſſeſſione rei relictæ, ſic pulcre Angel. *in l. hæc ſi res per illũ text. ff. de rei vendic.* quẽ ſic in his terminis ſecutus eſt Ias. *in d. l. non eſt dubium, & in dicta lege nemo poteſt, numero* 33. *& in* 2. *lectura, numero* 40. dubium eſt, quid ſi teſtator iuſſerit ne hæ-

ne hæres moleſtet legatarium in re legata, nec dicat in poſſeſſione ? hoc quidem caſu verſamur extra terminos illius legis, ſed adhuc ex Angel. illa traditione idem ſenſit Dec. *conſil.* 218. *num.* 3. 418. *in ſec. dubio.* 424. *num.* 17. 476. *col. vlt.* 607. *colum.* 2. ſequitur Dilect. *d. Cautela* 12. *in fine*, & ante hos ſic ſenſit Roma. *in rep. Auth. ſimiliter, in* 20. *ſpeciali, inter vlt. volunt. C. ad leg. Falcid.* vbi inquit per hæc verba, vim fieri veto legatariis meis, videatur tributa licentia accipiēdi poſſeſſionem propria auctoritate, & ſimpliciter ſequitur Alexan. *in d. l. nemo, poteſt.* Iaſ. poſt eum, *num.* 33. & 40. & ſic quoque Curt. iunior. *in d. leg. ſin. nu.* 48. Confirmatur: quia vbi teſtator prohibet, moleſtiam, aue controuerſiam fieri, ea quidem prohibitio intelligitur, vt nec de iure nec de facto, ſic Menoch. arguit *nu.* 31. ex doctrina, Bald. *in leg. 1. C. de vſufru.* Corſett. *in ſuo ſingul. in verbo moleſtia, verſ. quis in contractu. in fine*, Dec. *conſ.* 613. *num.* 1. Socin. iunior. *conſ.* 113. *num.* 36. *in* 1.

Cōtrariū tamen decidit: quia ſecundum eū verba hæc operantur, quòd moleſtia non inferatur legatario poſſidenti, ſed quod ex his verbis, ei licear manu ſua incipere rem habere, & poſſidere, iure ſecundum eum non probatur. Addo ego huius ſententiæ Lud. Rom. *in ſing.* 89. *Aduerte ad me*, quem refert Iaſ. *in d. l. nemo poteſt, ſub num.* 33. *& in 2. lect. ſub num.* 40. & huius ſententiæ videtur quoque Ripa, *in ea. l. num.* 64. *per text. in d. leg.* 1. §. *qui verò, ff. quor. leg.* vbi ex legato, per ſinendi modum, relicto nō videtur data facultas ingrediendi poſſeſſionem propria auctoritate.

Itē qui prohibet vim legatario fieri, non id videtur legatario concedere, vt ſibi ipſi ius ſua auctoritate faciat: ſed vt ſeruatis ordinibus legum capiat, & vis ei contra ius non fiat.

48 Quintum affertur exemplum, vbi teſtator dixiſſet, quod legatarius capiat, accipiat, aut percipiat, rem legatam, aut fideicommiſſam, nam verba hęc ſignificare videntur, vt propria ſua auctoritate, non de aliena manu capiat, ſic Bartol. *in leg. Centurio, num. decimoſexto, ff. de vulgar. per tex. in dicta l. Titia cum teſtamento*, §. *Lucius.* Verum tex. ille non probat: quia expreſſe dictum fuerat, quod legatarius a ſe ipſo caperet. ideoque aliter decidit Ripa, *in d. l. prima, ſub num. vndecimo, per textum ſatis clarum in ea. l. in* §. *qui vero*, vbi in legatariū perceptionis datur hoc interdictum, ſequitur Menoch. *num.* 50. & ſic quoque aduerſus Bartol. decidit Galiaul. *in d. l. Centurio, numero* 160. ego autem non exiſtimo Bartol. hunc habuiſſe ſenſum, vt in relictis particularibus, verba hæc operentur illum effectum, ſi autem dixiſſet, quòd ipſo iure, vel ipſo facto, legatarius rem habeat, verba hæc viderentur, hunc operari effectum, ad ſcripta per Roland. *conſ.* 90. *num.* 20. *in* 3. vbi plenè de vi huius clauſulæ.

49 Sextum affertur exemplum, cum teſtator in legando expreſſit, vt legatarius rem libere habeat: nam verbum libere, exponitur, ſine licentia alicuius: *ſi plures, de offic. deleg. in ſexto, c. de multa, extra, de prebend.* Ripa, *d. leg. num.* 12. Menoch. *nu.* 53. Iaſ. *d. l. nemo poteſt, in primo, num.* 35. *& in 2. nu.* 42. & eſt vera concluſio, licet contra dicta, à Rapha. Cuman. *conſil.* 115. *in 2. dubio*, cui tamen reſpondit Alciat. hanc tenens *conſ.* 131. *num.* 5. *lib.* 9. plenius autem comprobata ex ijs, quæ dixi, *in 3. Articulo num.* 87. 88. 89.

50 Septimum adducitur exemplum, quando teſtator relinquit vxorem ſuam dominam, & vſufructuariam omnium ſuorum bonorum: nam ex vi illius verbi, dominam, quamuis legatum per filiorum exiſtentiam reſtringeretur ad honorabilia alimenta cum præeminentia in domo, poſſet tamen vxor propria ſua auctoritate non de filiorum manu alimenta capere, *arg. leg. fundi Trebatiani, ff. de vſufr. leg.* ſic Bart. *in Auth. hoc locum, num.* 8. *C. ſi ſec. mup. mul.* ſequuntur, Bal. & Alber. *ibi*, Angel. *in l.* 1. *ff. rer. amot.* Idem Bal. *in c. finali, colum.* 4. *verſic. conſuetudo interpretatur, ex. de conſuet.* Iaſ. *d. l. nemo poteſt, in prima, nu.* 34. *& in 2. nu.* 41. & conſuluit Decian. *conſ.* 607. *col.* 2. ſequitur Pich. *in rep.* §. *Titia cum nuberet, num.* 137. Menoch. *nu.* 54.

51 Difficultas eſt, quid in relicto vſusfructus omnium bonorum: nam de manu hæredis capiendum eſſe cenſuit Alex. *conſ.* 58. *col.* 3. *lib.* 3. & poſt eum Bar. Socin. *conſ.* 131. *col.* 3. *in* 1. vbi inquit, non reperiſſe, quòd vſufructuarius omnium bonorum poſſit a ſeipſo poſſeſſionem apprehendere, ſed de manu hæredis accipere debeat, *eſt caſus in l. prima*, §. *quod ait prætor, ff. eodem tit.* quatenus de relicto vſusfructus, ſimpliciter loquitur, & concluſio regulariter eſt vera, ſed vbi huiuſmodi relictum vxori aſcriptum reſolueretur in alimenta fauore filiorum, tunc vxor propria auctoritate percipere poſſet, prout quando relicta fuiſſet domina & vſufructuaria, ſic in ſpecie Aretin. *conſil.* 40. *colum.* 3. ſequitur Pichus, *dicto loco*, & plenè Decius *dicto conſ.* 418. *num.* 3. *& 476. col. vlt.* & idem eſt, vbi quis in teſtamento fuit beneficiatus in vita ſua vſufructu omnium bonorū, & alius fuit inſtitutus hæres poſt illius mortem, ſic poſt Imol. Soc. tradidit, *d. conſil.* 131. *columna* 3. *verſic. Nec obſtat.* Ripa *in d. l. prima, num.* 18. Menoch. *numero* 66.

52 Octauum adduco exemplum, cum teſtator legauit puta domum, & omne ius ſuum omneſque actiones ſuas ſuper ea domo: nam ex vi horum verborum, dominium & ciuilis poſſeſſio videretur in legatarium translata, ac etiam conceſſa facultas ingrediendi naturalem poſſeſſionem rei legatæ propria ſua auctoritate, & multo magis cū auctoritate & iudicis decreto, quamuis parte non citata, ſic in puncto conſuluit, Curt. iun. *conſ.* 127. vbi id ex pluribus comprobat. Dubitabilis tamen deciſio eſt: ſicuti ex dicendis infra, *num.* 73. conſtabit.

53 Nouum addo ego exemplū, cum legatarius, & fideicommiſſarius, haberet titulum inſtitutionis, veluti inſtitutus in re certa, nam hic pro legatario exiſtimatur, adeunte hæreditatem cohærede vniuerſali, *l. ex facto, ff. de hæred. inſtit. & l. quoties, C. eodem*, attamē quo ad occupandam poſſeſſionem rei, ex qua hæres inſtitutus fuit, iure

hæredis

hæredis vtitur, Bartol. *in d.l.ex facto*, Alexand. & Iaſ. *in d.l.quoties*, Tiraquel. *l.mort.ſaſſit, par.2. Declar. quarta,num.* 11. Dilect. *in tit.de legat.capitul.*12. Ripa, *d.l.*1.*num.*14. Menoch. *num.*64.

Idem eſt, ſi teſtator per fideicommiſſum gra-uatus, in rebus fideicommiſſarijs inſtituiſſet fideicommiſſarium, alio hærede vniuerſali inſtituto, nam fideicommiſſarius, poſſet propria auctoritate poſſeſſionem adipiſci, & ſic ex facto obtinui pro ſpect.d.Vincẽtio Thalamatio, nota rio collegiato, mihi amico chariſſimo,& ſic quo que decilum legitur *in decis.Auinionen.*104. in quibus terminis deciſio illa ſaluari poteſt, addo quòd idem ſenſit Rimin. iun.*conſ.*375. *numero* 17. Idem eſt, ſi inſtitutio reſoluereturur, in vim fideicommiſſi vniuerſalis, puta infirmata inſtitutione ex cauſa præteritionis, & reſoluta in cauſam fideicommiſſi, ob clauſulam codicillarem, ſic idem Curt.*in l.fin.num.*47.*C.de ed.di. Adriani*,vbi refert ſic conſuluiſſe; & ſic quoque conſuluit Bero. *conſilio*16. *numero* 33. *in*2.& maximè adiecta clauſula, Omni meliori modo, vt ſtatim dicam.

54 Decimum additur exemplum,vbi in teſtamẽto reperiretur relictum legatum, aut fideicommiſſum cum clauſula omni meliori modo, vel quia voluiſſet, omnia per eum diſpoſita omni meliori modo valere, nam vis huius clauſulæ implicitam permiſſionem de ingrediendo poſſeſſionem importaret, ſic explicitè Curt. iun. *in d.l. ſi.C.de ed.div. Ad. num.*49. vbi addit complures notabiles illius clauſulæ effectus, & vltra eum Bero. *conſil.*16.*nn.*33. *in*2.ſequitur Rimin. iun. *Inſtitut.de don.num.*567. Paſcett.*conſ.*140.Notabilis eſt traditio hæc, ſi vera eſt:nam frequenter in teſtamentis clauſula hæc adijcitur, ſed quod per eam clauſulam non videatur teſtator receſſiſſe a iuris ordine,probauit idem Rimin.*conſ.*91. *num.*28.

55 Verùm, circa præmiſſa duæ occurrunt dubitationes:prima eſt,an locum habeant,vbi hæres ipſe poſſidet,& quidem ſi de eius voluntate explicita, aut implicita, fideicommiſſarius apprehendit poſſeſſionem,ceſſat omnis quæſtio, nam tacite reſtituiſſe videretur, dixi ſupra,*num.*37.38. 39.& ſcienti,ac volenti nulla fit iniuria, *l.cum donationis,C.de tranſact.* ſi autem ex permiſſione teſtatoris expreſſa, vel tacita, in caſibus ſupra relatis, nõ tamẽ tradita ab eo poſſeſſione, equidẽ cõſtituto hærede poſſeſſore,non licebit fideicommiſſario, propria auctoritate poſſeſſionem inuadere, ſed prætoris auctoritate parte citata illã adipiſci debet.ſic Bal.ſenſit *conſilio* 234. *Veritas,lib.*3. Iaſ.*conſil.*146. *col.*1.*in*4. Tritaq.*in*10. *Declar.*2.*par. princ.nu.*4. Dilect.*de arte teſt.in tit.de legat. caut.*22.*in fine.*Menoch.*in d.*2. *Remed.adipiſc. num.* 45.*& in vlt. Remed.num.*24.

56 Et eſt ratio:quia quilibet poſſeſſor quamuis iniuſtus commoueri non debet de ſua poſſeſſione niſi prius citatus,& conuictus, *l.cum ſundum,ff. de vi,& vi arm.Cap.inditerij,ext.de reſtit.ſpol.* glo ſſ. notabilis *in d.c.licet epiſcopus. de probat.in* 6. pulcrè Alciat.*in leg.*1.§.*ſi vir vxori ff.de acq. poſſeſ.& eſt caſus notandus in d.leg.*1.§.*neceſſario,ff.ſi vent. nom.&* plenius dicam *in tract. ſequenti*, itaque permiſſio teſtatoris intelligenda erit de poſſeſſione vacante.*ac*

57 Sicuti in ſimili dicitur de ſtatuto permittente ingredi poſſeſſionem propria auctoritate, nã intelligitur niſi ab altero iam occupata ſit:ne ſtatutum aduerſus iuris regulas conſtituiſſe videatur,& ſcandali cauſam præbuiſſe, Corn.*conſ.*166. *in*1. Dec.*in d.l.ſi.nu.*5.& Zuchard.*nu.*125.Menoch. *in d.vlt.Remed.num.*23.

58 Altera eſt dubitatio, an præmiſſa locum quoque habeant in fideicommiſſario vniuerſali, & quidem ſi quæramus, cum agitur de permiſſione hæredis, res expedita eſt pro fideicommiſſario,ad ea quæ dixi ſupra, *num.*36.& quia text.*in l.* 1. *C. quor. leg.* qui de fideicommiſſario loquitur, etiam de vniuerſali accipitur, dixi ſupra, *num.*7. ſi autem quæramus vbi de permiſſione teſtatoris agitur, & adhuc idem arguunt & decidunt Doctores in vniuerſali fideicommiſſario, prout in particulari, Angel.& Alexand. *in l.filiam fratribus*,Ang. Imol.& Alexand.*in l.Paulus,ff.ad Trebel.* & ſic conſulendo, præſuppoſuerunt vbique cõſulentes in terminis fideicommiſſi vniuerſalis. Decian.*conſilio* 84.*col.ſecunda,& conſ.*243. *ſub num.*3. *&* 424.*num.* 16.*&* 438.*in fine*: Grat. *conſil.*140.*num.* 12.*in*1.Boer.*q.*156. *num.*15. Patil.*in conſil.* 54.*num.* 30.*lib.*3.Curt.iun.*in d.l.fin.num.*47.Gozad.*conſ.*93. *per totum.*Cæphal.*conſ.*138.*num.*39. Natta *conſ.*293. *col.*1.*&* 395.*cobim.fin.* Rolan. *dicto conſil.* 78. *ſub nu.* 20.*in* 3.& plures alij quos referre magis laboriosum eſſet, quàm vtile.

59 Quinto præmiſſa,ſi aliter interdictum præſupponit, legatarios, & fideicommiſſarios, particulares, occupantes rerum legatarum poſſeſſionem vacuam,vitioſè illam apprehendiſſe, quia iniquum ſit, eos ſibiipſis ius dicere, & facere, legatis occupatis: ſic Vlpian. *in dicta leg.*1. *in principio*, & eſt generalis regula, *C. Ne quis in ſua can. l.*1. *& per totum*, ideoque interdicto quorum legatorũ, pro rei reſtitutione coercentur, vt eam de manu hæredis capiant. Et obiter nota, quod hæres rem legatam, ſi ab alio detineatur, tenetur perſequi, & illam legatario præſtare, *l.ſeruo legato*, §. *fin. ff. de leg.*1. & hoc dictum adde ſcriptis *in Art. ante num.*56. ſi quidem hæres actione ex teſtamẽto conuentus, tenetur rem legatam expenſis ſuis præſtare,*l.ſi ſeruus, ff.de leg.*1. Alexand. *conſilio* 98. *colum.vlt. lib.*2. De qua re videndus eſt Didac. *in cap. iudicante.num.*6. de teſtam. vbi contrarium arguitur *ex d.l. cum ſeruus, ff.de leg.*1. vbi plene diſtinguitur,& quod ſufficiat hæredi cedere actiones *perſonales textus in l.idẽ* Iulianus, in princ. *ff.de leg.*1. videantur ſcripta ab Alexan. & Iaſ.*in l.apud Iulianum*,§.*ſi Titius,ff.eodem.*

Verùm hæc ſola occupationis ratio non ſatis videtur ſufficiens, ſi quidem ex titulo legati, & fideicommiſſi, dominium rerum relictarum ex die mortis teſtatoris ficte, & ex die aditæ hæreditatis verè, in legatarium & fideicommiſſariũ translatum ſit, *l.a Titio,ff.de fur.* & *ſi ſibi homo*, §. *cum ſeruus,vbi ſic Bart.notauit,ff.de leg.*1.ideoq.occupata poſſeſ-

possessione vacante ex titulo præambulo; non videtur vt hæres pro ea re, legatarium conuenire possit: quia proprietatis causa absoluet causam possessionis, *cap. cum dilectus ext. de causa possess. & propr.* & quia hæredi obstare videtur exceptio doli, quia petat, quod statim ex legati, & fideicommissi causa restituturus sit, *l. dolo, ff. de doli excep. & l. dolo, ff. de reg. iur.* qua ratione in possessorijs adipiscendæ obstat agenti exceptio, notorij dominij, ex parte rei conuenti ad euitandos inutiles circuitus, vti plenè dixi *in Articul. antecedente, nume.* 34. & in terminis istis Alciat. *cons.* 27. *lib.* 9.

Et quia vbi præcedit, titulus habilis ad transferendum dominium, & res ad illum peruenit, iusta est eius possessio, notatur *in l. cum nemo, C. de acq. possess. &* in *l. quædam mulier, ff. de rei vendic.*

60 Propterea vt interdicto locus sit, sola occupatæ possessionis ratio non sufficit: sed & præterea aliud vrgens hæredis interesse requiritur, lex enim frustratorijs, & inutilibus remedijs nõ vtitur, *l.* 1. §. *dixerit aliquis, ff. de publican.* interesse autem hæredis consideratur, si hæreditatem legatis exhaustam proponat ita vt Falcidiæ locus sit, tunc enim per interdictum possessor constituitur, vt per retētionem quartæ, sibi consulere possit, sic clare aperit tex. *in l.* 1. *C. eo.* vbi sic decidunt post Placent. gloss. Accurs. Iacob. de Are. Petr. Cyn. Bart. Bal. & Sal. glos. in verbo, vt perinde, *in l.* 1. *ff. eo.* quam sequuntur Bart. Alber. Ang. & Ripa, *num.* 23. *vbi de communi*, Menoch. *in eo Remedio, num.* 6. *& in rlt. quæst.* & consulendo fic tradidere Alex. *consilio* 163. *numero* 5. *& 8. in* 6. Corn. *consilio* 140. *col. vlti. & 309. colum.* 3. *versic. & si dicatur, in* 1. *& consilio* 37. *numero* 20. *volumin.* Matrant. *in* 4. *parte princ. distinct.* 7. *numero* 9. Riminal. sen. *consil.* 134. Natta *cons.* 224. *&* 226. Dec. Pedem. 33. *nu.* 9.

Ideoque vbicunque Falcidia cessaret, vt quia foret prohibita, vel quia hæres hæreditatẽ agnouisset, absque inuentarij beneficio; cessaret interdictum, nempe quia præsupponit, possessionem rei legatæ vacantem occupatam fuisse; si autem constet locum esse Falcidiæ, aut dubium sit, locus erit interdicto, & est vera huius rei resolutio: sicuti post Ang. explicuit Corn. *d. consil.* 37. *numero* 20. & 25. & aduersus Ripam ex communi intentione probauit d. Menoch. quæstio. vltima.

61 Quare in practica, tota hæc disputatio, ad hãc reducitur distinctionem, aut hæres non adiuit hæreditatem cum beneficio inuentarij, & legatarij, & fideicommissarij, particulares vacuam rerum relictarum possessionem apprehenderũt & hoc casu cessat interdictum; quia omni casu cessat Falcidia, §. *si verò non fecerint: in Auth. de hæred. & Falcid.* aut verò hæres adiuit cum beneficio inuentarij, & rediguntur in potestate hæredis, quia dubitari potest de viribus legati, ac de Falcidia, & quia pendente inuentarij cõfectione hæres inquietari non potest, *l. fin. §. donec, C. de iure delib.* non tamen crederem, additionem cum beneficio inuentarij, impedire apprehẽsionem legatarij ex testatoris permissione, si verò possessio non fuisset vacans, quia apprehensa per hæredem, aut in eum ex ſta tuto translata, non liceret legatario possessionem ingredi sicuti superius exposui.

62 Sed quare tota res sub obtentu Falcidiæ adnoucetur, non portio quarta, cum limitata causa limitatum soleat producere effectum *l. in agris, ff. de acq. rerum do. l. cancellauerat, ff. de his quæ in test. del.* ratio potest esse vltra Menoch. & alios, hæredis ius, qui caput est testamenti, pro quarta pro in diuiso in tota re; item nimia legatarij licentia, quibus concurentibus legis lator legatarium, in re tota restituenda coercere constituit.

63 Notandum tamen et in practica obseruãdum est, quòd legatarius, & fideicommissarius non aliter rem occupatam hæredi per interdictum restituere cogitur, nisi sibi sic petenti idonee caueatur de legato, & fideicommisso præstando *d. l.* 1. §. *quod ait prætor, nisi satisfactum, ff. eo. & l.* 1. *C. eo.* & est ratio: quia ad hanc cautionem hæres tenetur alioquin seruandorum legatorum causa legatarius in possessionem mittitur, toto tit. ff. vt in pos. leg. non tamen hæres cautionem offerre tenetur, sed legatario excipienti moram facere non debet. *l. fin.* §. 1. *ff. eo.* & est communis traditio, & si legatarius, quarundam rerum satisdationem acceperit quarundam non, pro his hæredem agentem repellere poterit: quia fide iussor pro istis non accessit, *d. l.* 1. §. *fin.* diuersum est, vbi alia collegatarij portio accreuisset, nam & pro portio ne accrescente fideiussor datus teneretur; *l. diuersum, ff. eo.* quod est mirabile, vt ius accrescendi, tantam vim habeat, & adeo vniat portionem accrescentem, vt etiã fideiussor, qui ex stipulatione, quæ stricti iuris est, *leg. quicquid astringende, ff. de verb. obl.* obligetur etiam ad portionem accrescentem, sed mirum non est ex ijs, quæ scripsi *in Artic.* 10. *nu.* 18. *& infra.*

64 Restat vt videamus, quid in fideicommisso vniuersali; sane comperitum est, fideicommissarium vniuersalem hoc interdicto teneri, vti dixi supra, num. septimo, sed an ipse tueri se possit, occupatis rebus, fideicommissarijs vacantibus; vtilis est in foro consideratio, qua in re notandum est, quod vbi fideicommissarij possessio aliqua ratione potest argui vitiosa, equidem se tueri non potest, sic Bart. Ang. Imo. Paul. & Alexan. *in l. filiam, ff. ad Trebell.* qui a vitiosam possessionem prætor non tuetur, *l. communi dividundo, §. inter prædones. ff. com. divid. tota tit. ff. quod vi aut clam.* Oldrad. *consilio* 101. *col.* 2. Crau. *consilio* 104. *num.* 14.

65 Et quidem vitiosa est fideicommissarij possessio, si proponatur locum esse detractionibus pro Trebellianica, sicut vbi Falcidiæ locus est, *leg.* 1. *in princ. ff. eo.* & sic in ea, leg. fin. decidunt Paul. Cast. *num.* 13. Alexand. *num.* 24. & est optimus tex. *in l. C. eo.* qui explicitè de fideicommissario loquitur, & intelligi potest etiam de vniuersali, & dum de Falcidia loquitur, commodè significatur quarta, quæ ex Trebelliano deducitur, *l. Titia, ff. ad leg. Falc. l. iubemus, C. ad Trebell.* Sequuntur communiter Doctores ibi, Zuchard.

num.

num. 426. Menoch. *nu.* 63 & vbi plures alios refert Bertrand. *cons.* 250. *in* 3. Grat. *resp.* 149. *num.* 5. *libro* 2. Ruin. *cons.* 140. *in* 5. Roland. *cons.* 78. *num.* 21. *libro* 3. Ioseſ. Ludou. *Deciſ.* 47. *num.* 17. Hier. Gabr. *conſilio* 39. *num.* 3. *lib.* 2. videatur tamen Menoch. *cons.* 742. nam diſſentire videtur in fideicommiſſario non vitioſe poſſidente.

70 Rurſus cum rerum identitas non ſatis manifeſta eſt, ſed liquidatione indigens, vitioſa erit fideicommiſſarij apprehenſio, ac ideo reuocanda, quia hæredis conditio lædi poſſet facta liquidatione per fideicommiſſarium hærede non citato, ſic Zuchar. *in d. l. fin. numero* 175. vbi adducit ſcripta a Curt. *ſub numero* 43. ſi tamen res de facili abſque longiori diſcuſſione liquidari poſſent, ceſſaret obiectio. Natta *conſilio* 235. *columna ſecunda, & cons. ſeq.*

Intellige & modera, niſi fideicommiſſarius poſt aditam hereditatem ſciente, & patiente hærede adeptus fuiſſet poſſeſſionem, nam Trebellianicam videretur remiſiſſe, vti in ſpecie dixere Zuchar. & Menoch. proximè relati, & ego dixi ſupra, *num.* 38.

66 Quid autem ſit in legitima, an eius detractio obſtet fideicommiſſario, Vincent. Franc. *in d. deciſ.* 240. *num.* 28. expreſsè inquit, quòd vbi eſt facienda detractio legitimæ, Falcidiæ, aut Trebellianicæ fideicommiſſarius etiam ſine vitio poſſidens, non eſt legitimus contradictor, ex auctoritate Pauli, & Alex. Iacobin. *nu.* 5. & Sapiæ, *num.* 106. & idem quoque Ruin. tradidit *d. conſilio* 140. ſenſit Corn. *conſ.* 309. *col.* 4. *in* 1. Dec. Pedem. 33. *nu.* 22. & 27. & quidem in filio hærede grauato per fideicommiſſum, vel alio, cui debetur legitima, vt hic vel eius hæres iuſtam habeat cauſam reſiſtendi, & retinendi ex cauſa legitimæ, facile ſuaderi poteſt, ſed vbi, qui legitimam prætendit, careret titulo hæredis, hic quidè non eſſet legitimus contradictor ad impediendū ne hæres ſcriptus mittatur in poſſeſſionem ex remedio *l. fin.* vel hoc adipiſcendæ, & in his terminis, recte procedit Deciſio Rotæ Auinion. 104. vbi pro hærede.

67 Sed dubium eſt, an oblata per fideicommiſſarium portione debita heredi pro Trebellianica, fideicommiſſarius à reſidui reſtitutione liberetur, nam eſt quarta cum oneribus & honoribus, ideo pro indiuiſo facile relaxabilis, deinde &. ſucceſſiuè pro diuiſo Corn. autem *conſilio* 232. *col. pen. & vlt. in* 4. putauit pro fideicommiſſario, ſequuntur Zuchard. *d. l. fin. num.* 383. & 428. *ad finem.* Menoch. *num.* 64. & conſulendo Natta *cons.* 595. *in fine.* Nonnulli diſtinguunt inter Falcidiam de relictis particularibus, & inter Trebellianicam de relictis vniuerſalibus, quæ quidem diſtinctio dubitabilis videtur, cum in ſe in probabilem differentiam non afferat, ac ideo contra determinauit Natta *conſ.* 653. ad finem, vbi concludit fideicommiſſarium reſtituere oportere: quia non debet hæres conſtitui petitor Trebellianicæ.

68 Ampliatur Concluſio, etiam ſi ex voluntate teſtatoris fideicōmiſſarius ingreſſus fuiſſet poſſeſſionem, Zuchard. *in d. l. fin. num.* 382. Mantua, *numero* 190. ſed aduerte quòd hoc caſu, hæres non aduocaret niſi pro menſura Trebellianicę, vti dixi ſupra, *num.* 42.

69 Sic etiam vbi de fideicommiſſo vniuerſali faciendæ eſſent detractiones aliquæ ad cōmodum hæredis, pro melioramentis, pro vtiliter expenſis, pro debitis hæreditarijs, pro legatis ſolutis, poſſeſſio interint per fideicommiſſariū occupata, vitioſa redderetur, Corn. *d. conſ.* 309. *col.* 3. *in* 1. Decian. *conſ.* 85. *col.* 1. & 2. *in* 2. Bertaz. *conſ.* 69. *nu.* 41. & *conſ.* 117. *nu.* 8. vbi concludunt, heredem in poſſeſſione conſtituendum: Rimin. iun. *conſ.* 91. *nu.* 25. & 30. ſed contra deciſum legitur in Rota prælegata, tu interim videto, quæ ſcripſi *in Artic.* 50. *num.* 80.

71 Item ſi fideicommiſſarius non eſset nominatus in teſtamēto, & opus eſset liquidatione, quæ latiorem requireret indaginem, vltra quā in iſtis poſſeſſorijs adipiſcendæ permittatur, ad ea quæ latè ſcribit Menoch. *de arbitrar. lib.* 2. *caſu* 12. hæres conſtituendus eſset poſſeſſor, ſic Dec. *conſ.* 424. *num.* 19. & poſt eum, pulcrè Soc. iun. *conſ.* 75. *nu.* 18. & 19. *in* 1. Roland. *conſilio* 1. *nu.* 73. *libro* 1. ſecus ſi de facili & promptè eſset liquidabilis per inſtrumenta, & alias faciles demonſtrationes, Natta, *dicto conſilio* 252. & *conſ. ſeq.*

72 Item ſi ex verbis teſtamenti diſputatio occurreret, an fideicommiſſarius ſit in caſu fideicommiſſi, vel an ſit de vocatis, & dubium non manifeſte calumnioſum foret, vitioſa eſset poſſeſſio, & hæres conſtituendus foret poſſeſſor. ſic Rimin. iun. *conſ.* 729. *nu.* 13. *in* 6. iuris enim dubietas idem operari ſolet, quod facti dubitatio.

73 Item vitioſa eſset fideicommiſſarij poſſeſſio, ſi ante reſtitutionem verbalem, aut legalē, rerū poſſeſſionē adeptus fuiſset, & eſt ratio: quia ante reſtitutam nō habet ius in bonis, ſed ad boua, *caſus eſt in d. l. filiam fratribus, ff. ad Treb.* vbi ſic notarūt Bart. Ang. Imol. Paul. Alex. & ſcribētes, idem Bart. *conſ.* 191. & Bart. doctrinā vbique probarunt interpretes, Dec. *conſ.* 424. *ſub nu.* 14. & 15. Rolan. *d. conſ.* 78. *num.* 14. *in* 3. Alc. *conſ.* 16. *lib.* 9. Tiraq. *par.* 2. *declarat.* 10. *nu.* 1. & plenè *dixi in Artic. ſeq. num.* 5. & *infra*, & dixi ſupra, *num.* 71.

74 Nec audiretur, etiā ſi incontinenti vellet docere de iure ſuo, nam prius vitioſam poſſeſſionē relaxare deberet, ſic ex cōi tradiderunt Bero. *cōſ.* 56. *col.* 1. & *conſ.* 58. *vol.* 2. Rol. *d. conſ.* 78. *nu.* 15. Rim. iun. *conſ.* 80. *num.* 35. & ante hos ſic quoque Natta *conſ.* 653. *n.* 7. & 8. & *nu.* 12. Ioſeph. Ludou. *deciſ.* 47. *nu.* 15. Menoch. *in* 4. *Remed. adipiſc. nu.* 615. cōtra tamē reperio determinaſſe Bal. *in d. l. fi. ſub n.* 42. *uerſ.* 3. *ſe præferendo, per tex. in l. Papinianus, § ſi filius, ff. de inoff. teſt.* Sal. *in ea l. col.* 6. & Paul. Caſtr. *num.* 13.

75 Et licet nonnulli ad euitandos circuitus dixerint de iure Canonico non eſſe neceſſariam reſtitutionem, veluti Bald. Dec. & Mantua. *in c. in præſentia, ext. de probat.* Rimin. iun. *conſilio* 190. *nu.* 33. & *conſ.* 375. *nu.* 16. & 625. *numero* 36. veriorem tamen, & magis communis eſt alia ſententia, quam plenè tuentur Bero. *d. c. in præſentia, numero* 27. Boer. *q.* 156. Bertaz. *in conſ.* 116. *nu.* 53.

76 Non tamen vitiosa esset, si ex voluntate hæredis post aditam hæreditatem, fideicommissarius apprehendisset possessionem, nam tunc videretur etiam Trebellianica remissa, sicuti plenè exposui, *num* 37. & 38. vel etiam de voluntate testatoris ad dicta supra, *num.* 60. aut cum post restitutionem verbalem, aut legalem, translatis in eum actionibus, vacuam rerum possessionem apprehendisset, & de fideicommisso, deque rebus fideicommissarijs, paratæ extarent probationes, nullæque faciendæ essent detractiones pro legitima, Trebellianica, pro melioramentis, aut pro solutis ex causa hæreditatis: nam doli mali exceptio hæredem agentem repelleret, sic sanè determinarunt, Bart. & Cuman. *in d.l. filiam*, idem Bartol. *in d.l. fin. num.* 22. suppleindo eius dicta cum his circumstantijs; sequuntur Alber. *nu.* 15. Corn. *nu.* 41. Mant. *nu.* 182. pulcrè Paul. Castr. *conf.* 292. *nu.* 7. *in* 2: Curt. iun. *conf.* 290. *nu.* 51. Sapia *eadem l. fin. nu.* 142. Parisi. *d. conf.* 53. *num.* 113. *in* 3. Bero. *conf.* 16. *nu.* 32. *lib.* 2. Natta *d. conf.* 325. *& conf. seq.* Nonius *conf.* 80. Octauian. in Pedemont. *Decis.* 33. *nu.* 9. *& in fine conf.* 67. *nu.* 25. & in his terminis accipi debent scripta eorum, qui dixerunt fideicommissarium adipiscētem rerum possessionem, ante renutam per hæredem acceptam, legitimum esse contradictorem, Alciat. *conf.* 27. *lib.* 9. quem subsequitur Menoch. *in* 4. *Remed. Adipisc. nu.* 635. aliàs extra hos terminos malè loquerentur, vti ex supra dictis constat; quibus addo Menoch. *in* 4. *Remed. Adipisc. numero* 634. vbi complures alios adducit concordantes.

77 Item si fideicommissarius per iudicem, eius auctoritate, viso testamento, & facta fide summaria, de casu fideicommissi, missus fuisset in possessionem rerum vacantium, sustineri rectè posset missio hæc, ceteris concurrentibus, & de iure sic quoque receptum senserunt permulti. Zuchard. *dicta lege fin. numero* 379. Bero. *consil.* 56. *columna penultima, versic. nec obstat, & consilio* 118. *numero* 39. *versic. præterea, lib.* 2. Nonius *dicto consilio* 80. *columna* 3. Bertazol. *consilio* 36. *numero* 30. Menoch. *in* 2. *Remed. num.* 84 *per text. in sæpe dicta l. iuste possidet*, & quod ibi notant Paul. & Alex. *in* 1. *colum. & per text. in d.l. §. quæsitum, ff. quib. leg.* quorum tamen dicta, ego moderanda puto, vbi hæres non possidebat, ad ea quæ dixi *supra, num.* 13. *& numero* 24. & vbi intercessisset restitutio verbalis, aut legalis, ad ea quæ dixi *supra num.* 73. & dicam *in Artic seq. num.* 5. *& numero* 12. & vbi constaret de fideicommisso, ex quo nullæ essent faciendæ detractiones, Menoch. *conf.* 722. *num.* 9.

78 Vbi autem hæres possidet facto suo, vel legis municipalis auctoritate, & fideicommissarius; eo non citato, apprehendit possessionem, vitiosa profectò erit fideicommissarij possessio, etiam facta verbali, aut legali restitutione, & est ratio: quia licet verbalis, aut legalis restitutio transferat in fideicommissarium vniuersalem iura, & actiones, ac rerum dominium, prout plenissimè declaraui *in secundo Articulo*, non tamen transfert rerum possessionē, sed possessio de hæredis manu petenda est, glos. communiter recepta, *in l.* 1. §. *de illo, in verbo, actiones, ff. ad Trebell.* Bald. *in l. penult.* §. *cum autem, C. ad Trebellian.* ideoque iniustè inuadit rerum possessionem, per hæredem apprehensam, sicuti dicitur in legatarijs, & fideicommissarijs particularibus: nam licet in hos rerum relictarum dominium, ipso iure transeat adita per hæredem hæreditate, *l. si sibi homo*, §. *cum seruus, ff. de leg.* 1. *l. prima, C. com. de leg.* attamen non rectè inuadunt rerum possessionem post hæredis apprehensionem, immo in pœnam amissionis iuris sui incidunt: *l. non est dubium, C. de legat.* & idem quoque est in fideicommissario vniuersali. *l. Paulus, ff. ad Trebellian.* & plenè declaraui supra, *numero decimo*, & in terminis, vt possessio sit petenda per huiusmodi fideicommissarios de manu hæredis possidentis, tradidere Alexand. *consilio* 82. *numero quarto, & quinto, in secundo*, sequuntur Dec. *d. consilio* 424. *numero* 15. 438. *ad finem, & consilio* 467. *numero* 12. Curt. iun. *d.l. fin. numero* 45. Zuchar. *numero* 183. Natta *consilio* 223. *& 395. numero* 8. *& 653. numero* 8. Tiraquel. *in secunda parte, declarat.* 10. *nu.* 2. & 3. Roland. *d. conf.* 78. *num.* 15. *in* 3. Rim. iun. *conf.* 363. *num.* 21. Plot. *de in lit. iur.* §. 51. *num.* 22. Cephal. *consilio* 49. *num.* 6. Bertazol. *conf.* 69. *num.* 39. & plenius Simon de Pret. *in suo tract. lib.* 5. *interpretat.* 2. *dubitat.* 1. *nu.* 80. *vsque in finem*, & dixi supra, *num.* 19. Adde Roram *in Nouiss. par.* 1. *Decis.* 103. vbi quod spoliatiua fideicommissarij possessio non potest iustificari ad impediendam missionem hæredis.

79 Et licet nonnulli adducant fideicommissariū hoc casu esse legitimum contradictorē, ex mente Bartoli *in d.* §. *cum autem*, quos recēsuit Cephal. *loco prælegato*, attamen Bart. *eo loci* non dixit fideicommissariū in casibus legalis restitutionis, esse legitimum contradictorem ad impediendam hæredis missionem, quia fideicommissarius nō possidens, nunquàm est legitimus contradictor, vti dicam *in seq. Articulo*, sed dicit huic fideicommissario competere remedium legis finalis, quod etiam prius dixerat *in ea. leg. columna* 4. & hęc multum differunt inter se.

80 Et licet Dec. *in prælegatis consilijs*, & posteriores veluti Roland. *d. conf.* 78. *nu.* 19. absolutè dixerint fideicommissarij vniuersalis possessionem, apprehensam non de manu hæredis, quamuis vacantem etiam post restitutionem verbalem, aut legalem, vitiosam fore, quia fideicommissi restitutio ab hærede capienda est, *l.* 1. §. *redigantur, ff. quor. leg. l. restituta, & l. facta, ff. ad Trebellian.* attamen horum propositio declaranda est, & distinguenda iuxta dicta supra *num.* 59. & infra, *nu* 76.

81 Libelli autem forma in hoc interdicto, quemadmodum sit concipienda, docuit Menoch. *in prælall. loco, sub numero* 103. Ego autem puto sic concipi posse. Hæreditas Titij mihi delata fuit, quam ego adiui, Titius autem tempore suæ vitæ, & mortis possidebat, seu tenebat, tales, & tales res, positas, &c. post autem eius mortem Sempronius antequam ego illarū possessionem apprehenderem, sub prætextu asserti legati, seu fideicommissi, me non citato, nec consentiente,

illarum

illarum rerum possessionem ingressus fuit, indebite tamen & iniuste, quoniam legata, & fideicommissa, iuxta iuris regulas de hæredis manu capienda sunt, & eo magis, quia de rebus ipsis, vt asseritur legatis, & fideicommissis, complures ad mei commodum, sunt faciendæ detractiones de iure mihi spectantes. quocirca breuiter peto eundem Sempronium condemnari ad mihi relaxandum possessionem, & detentionem illarum rerum, cum fructibus, & vtilitatibus a die occupationis, vel earum æstimationem mihi tradi, quatenus non extarent, saluis sibi iuribus suis circa prætensum legatum, aut fideicommissum, facta prius relaxatione possessionis, & me vti hærede in possessionem constituro, petens super præmissis, &c. summarie, & summarijssime, deducens, &c. protestans, omni, &c. de fructibus dixi quia in hoc interdicto fructus veniunt prout in quorum bonorum, *l. fin. §. ex hoc interdicto, cum glos. ff. quor. leg. l. 3. ff. de interd. & l. quidam, ff. de vsufr. leg.* Galiaula, *in l. Centurio, columna septima, ff. de vulg.* & sic decisum in Pedemontijs retulit Octauian. *Decis. 33. numero 27.* de æstimatione dixi, quia rectè petitur res si extat, finaliter eius æstimatio, *l. si seruum, §. fin. ff. de verb. oblig.* Ripa *in l. 1. §. quia autem, ff. eo. nu. 5.* & subsequitur Menoch. *dicto loco.*

De Remedio leg. fin. C. de ed. dim. Adr. Toll.

SVMMARIVM.

1. *L. fin. C. de ed. di. Adr. Remedium competit vniuersalibus successoribus, primis, secundis, deuncpi ex testamento.*
   Ac etiam fideicommissarijs vniuersalibus.
   Dominium illud quod erat penes defunctum transit in hæredem.
   Possessio quam hæres acquirit, est noua possessio.
2. *Hæredibus autem ab intestato non competit, sed officio iudicis mittuntur in possessionem.*
3. *Legatarij quoque non vtuntur illius legis, beneficio, sed iudicis officio.*
4. *Et ex illa lege in possessionem missio expeditur iudicis officio nobili.*
5. *Fideicommissario vniuersali non competit Remedium, l. fin. ante testitutam hæreditatem.*
6. *Lex fin. C. de Codicill. declaratur.*
7. *Fideicommissarius, ante restitutionem, non habet ius in bonis.*
8. *Hæres ante aditam hæreditatem, non habet ius in bonis hæreditarijs.*
9. *Possessoria remedia competunt, quibus, et petitoria competere possunt.*
10. *Restitutione reali facta fideicommissarius non vtitur remedio l. fin.*
11. *Possessionem obtinens quandoque petit se in possessione iudicis auctoritate confirmari.*
12. *Fideicommissarius vniuersali competit Remedium l. fin. post restitutionem verbalem.*
13. *Etiam si ex codicillis sit fideicommissarius.*
14. *Ac etiam post restitutionem ex lege inductam.*
15. *Vel etiam quòd hæres prius adeptus fuisset possessionem.*
16. *Fideicommissarius vniuersalis post restitutionem verbalem aut legalem, potest propria auctoritate vacantem rerum possessionem adipisci, ac etiam iudicis decreto.*
17. *Fideicommissarius vniuersalis post adeptam possessionem, an sit legitimus contradictor ne hæres in possessionem mittatur.*
18. *Fideicommissarius post adeptam per hæredem possessionem, non potest eo non citato illam ingredi possessor quàmuis iniustus non nisi citatus, de possessione eicitur.*
19. *Et huius l. remedium competit ne dum cum rerum possessio est vacua, sed etiam cum occupata est.*
20. *Ac etiam aduersus singulares rerum possessores.*
21. *Et competit fideicommissario vniuersali contra possidentes titulo particulari.*
22. *Hæres cum agit de pronunciando se hæredem, vel fideicommissarium neminem citat.*
23. *Comparens antequàm hæres scriptus in possessionem mittatur, auditur, si parem, aut potentiorem titulum alleget.*
24. *Hæredibus duobus concurrentibus scriptis in duobus testamentis, eadem die conscriptis, vter eorum præferatur.*
25. *Hæres scriptus; si alius non possideat, mittitur in possessionem nemine citato.*
26. *Nec opus est citare venientes ab intestato.*
    Citatio necessaria non est, vbi agitur de leui præiudicio.
27. *Nec aliquem, qui non possidet.*
28. *Vitium visibile circa testamentum in parte substantiali impedit missionem ex l. fin.*
    Et hoc casu veniens ab intestato efficitur possessor, interdicto tamen quorum bonorum conuenitur potest.
29. *Vitium autem non visibile missionem non impedit.*
30. *In possessorijs adipiscendæ obstat exceptio de notorio defectu in proprietate.*
    Testamenti sola extrinseca apparentia consideratur in Remedio, l. fin.
31. *Coloratus Titulus sufficit ad obtinendum in possessorio.*
32. *Legatarius particularis, qui non possidet non est legitimus contradictor hæredis in possessorio.*
33. *Fideicommissarius item vniuersalis, qui non possidet.*
34. *Et multo magis prætendens ex alio testamento.*
35. *Possessor citandus est ab hærede, qui petit missionem in possessionem ex beneficio, l. fin.*
36. *Possessionis immissio cum iudicis auctoritate non priuat possessorem sua possessione, & possessore reclamante statim reuocanda est.*
36. *Clausula, saluo iure, cuius sit effectus.*
37. *Possessor per annum, & diem verus possessor est.*
38. *Possessor momentaneus, & ipse citandus est.*
    Possessio iurium incorporalium per vnum actum acquiritur.
39. *Possessor allegans possessionem, ante mortem defuncti est legitimus contradictor.*
40. *Idem si alleget se prius possidere ex testamento posteriori, vel pari in tempore.*
    Sed an idem sit si possidere alleget ex testamento anteriori.
41. *Idem si alleget titulum à defuncto, et ab hærede possessionem.*
42. *Vel etiam titulum ab hærede habitum, & possessionem ab eodem, aut vacuam adeptam.*

43 *Idem est si allegaret titulum à defuncto, & vacuam possessionem per eum adeptam.*

44 *Secus si allegaret titulum successionis ab intestato.*

45 *Si autem allegaret vitium visibile ex testamento apparens audiretur.*

46 *Ius tertij excludiuum iuris agentis potest deduci in petitorijs non in possessorijs adipiscenda, ideo non audiretur exceptens de iure tertij.*

47 *Item si allegaret ius sui dominij ex titulo alimde habito, & promptas haberet probationes audiretur.*
Feudalium possessio non decernitur hæredi vbi Agnatus manifeste docet se vocatum, & hæredem non.

48 *Secus si de dominio, & proprietate non facile probare possit.*

49 *Item si allegat titulum alimde habitum, & possessionem post defuncti mortem, non est legitimus contradictor.*

50 *Petitio hæreditatis aduersus eum qui titulum habuit ab vno, & possessionem ab alio.*

51 *Possessio, & titulus habitus post defuncti mortem ab alio quam ab hærede, non impedit missionem in possessionem.*
Præscriptionis exceptio quando obstet in remedio l. fin.

52 *Petitio hæreditatis non datur aduersus possidentem cum titulo post defuncti mortem.*

53 *Competit tamen remedium l. fin. nisi sic possidens præscripserit.*

54 *Et durat Remedium hoc annis 30.*

55 *Et in eo sufficit probare de detentione defuncti.*

56 *Et procedit tur summarie indicis officio, sine libello.*

57 *Libellus an requiratur in remedio l. finalis, declaratur, ibi.*

58 *Libellus non requiritur, cum imploratur iudicis officium pro executione rei iudicatæ.*

59 *Instantia, qualis qualis in scriptis redacta, requiritur in omnibus iudicijs, quantumuis summarijs.*

60 *Libellus qualiter sit formandus in materia l. fin. C. de ed. di. Adr.*

61 *Fructus an veniant in remedio l. fin. C. de ed. di. Adr.*

62 *Clericus in possessionem immissus saluo iure tertij, an pro reuocatione tenute citari possit coram iudice seculari, qui eam tenuerat concessit.*
Clericus succedens laico conuenitur coram iudice ecclesiastico.

63 *In possessorijs etiam spiritualium, laicus est iudex competens.*

64 *Iudex qui grauatur, releuare quoque ad eum pertinet.*

65 *Clericus non potest decretum pro parte accepture, & pro parte recusare.*

66 *Clausula reservatiua iurium, operatur vt coram eodem iudice causa tractari possit.*

67 *Clericus comparens coram iudice seculari potest coram eo reconueniri.*

68 *Iudex ecclesiasticus non mittit in possessionem rerum temporalium.*

69 *Iudex secularis est iudex competens cum clerico, vbi petitur reuocari factum per iudicem, non autem condemnari clericum aliquid dare, vel facere.*

70 *Ius tertij, quod sit excludiuum iuris agentis, opponi potest in petitorijs.*

71 *In possessorijs autem opponi nequit.*

72 *Possessione per hæredem adepta in vna ex rebus hæreditarijs, an sufficiat, vt omnium videatur adepta.*

73 *Possessionem partis rei sufficit ingredi ad obtinendum possessium totius rei, nisi alia pars per alium possideatur.*

74 *Possessione accepta in aliqua re, quæ plures alias sub se continet, omnium videbitur accepta.*

75 *Possessione de domo accepta etiam mobilia in ea contenta videntur possideri.*

76 *Possessione accepta per rectorem de aliqua ecclesia, videtur quoque accepta possessio rerum ecclesiæ.*
Possessione accepta de ciuitate Metropolitana videtur accepta totius prouinciæ.

77 *Possessione accepta in vna ex pluribus rebus debitis per successionem, aut per contractum, non videtur quæsita in alijs.*

78 *Possessio non acquiritur ex vi iuris accrescendi de portione accrescente.*
Ius accrescendi quamuis operetur ipso iure quo ad translationem proprietatis, & dominij, non tamen quo ad effectum translationis possessionis.

79 *Ecclesia possidet res ecclesiæ.*

Articulus XLVIII.

TErtium Remedium possessorium adipiscendę, est *l. finalis, C. de ed. Diui Adr.* de quo nonnulla, quatenus, attinet ad rem præsentem, dicam. Sciendum itaque est, per additionem hæreditatis rerum dominij, iura & actiones hæreditarias ipso iure, & statim hæreditati acquiri, *leg. 1. C. si cert. pet.* adeo vt illud idem dominium, eædemque actiones, quæ erant penes defunctum, iuris auctoritate transeant in hęredem, vti repræsentantem personam defuncti, *d. l. 11. & C. de hæred. actio. per totum, & l. legatorum, ff. de leg. 3. text. notab. ibi: si ego, §. si alicui, ff. de iur. dot.* & in specie notarunt Bald. *in l. ex legato, in 3. oppos. C. de legat.* Raph. & Paul. *in l. si quis vi, §. differentia, ff. de acquir. possess.* Bartol. *in l. stipulatio ista, §. si quis ita, ad finem, ff. de verborum obligat.* Angel. Imol. Paul. Alexand. & Ias. *numero 3. in l. eum qui ita, §. 1. ff. eo.* possessio tamen rerum, non acquiritur hæreditati, nec hæredi per simplicem additionem, *l. cum hæredes, in princip. ff. eod. & l. 1. §. sequela, ff. si quis test. lib.* etiam quod sit suus hæres. Bald. hic, *numero secundo*, vbi inquit, quòd licet existentia sui hæredis faciat filium hæredem, & dominum, non tamen faciat possessorem; ideoque possessio hæredis alia est à possessione defuncti. Bald. *in Authent. Defuncto, numero quarto, quinto, & 6. C. ad Tertull.* vbi hæc dicit, de actionibus, & obligationibus, dominio, & possessione defuncti: Rota *in Nouiss. parte. Decis. 27. numero decimotertio, & decimoquarto.* Et quod possessio hæredis sit alia à possessione defuncti, idem Bald. *in Rubr. ff. de rei vendicat. & in l. de eo, §. fin. ff. ad exhibend.* Tiraquel. *le mort saisit in 3. Declarat. numero tertio, vbi sub numero sexto*, inquit ex cõmuni nullam iure hęc differentiam inter suos, & inter extraneos hęredes, idcirco proditum fuit remedium hoc adipiscendę cõpetens ○ibus vniuersalibus successoribus ex testamẽto, primis, secundis, & vlterioribus, sic enim fatẽtur scri-

ſcribentes omnes in commento illius legis, & omnium latiſſimè D. Menoch. *in 4. remedio adipiſc.* vbi copioſiſſima ſuper eam legem commentaria edidit, vnde poſſeſſio, quam hæres acquirit, eſt noua poſſeſſio, vti per ea intra poſt Philip. Eran. *in cap. poſſeſſor, col. vlt. de reg. iur. in 6.* tradidit Capic. *deciſ. 1 numero 13.* incorporalium autem iurium poſſeſſio, quæ erat penes defunctum, tranſit in hæredem per ſolam hæreditatis additionem, ſic poſt Feder. Senenſ. *conſ. 102. Nobilis,* & Bald. *in rep. l. in ſuis, in 4. oppoſ. ff. de lib. & poſthum.* tradidit Lambert. *de iur. patron. in 1. par. 2. libro Artic. 22. 3. queſt. princ. nu. 3. & 4* Ioan. Bapt. Ferret. *conſilio 179. numero 9.* ſed contra, quod poſſeſſio horum incorporalium non quæratur, niſi prius obtenta miſſione in poſſeſſionem corporalium clarè ſenſit Bald. *in hac l. ſub numero 48. in 9. queſt. vbi de ſeruitutibus, & de iure patronatus,* & addè; quod ſicut iurium incorporalium poſſeſſio actiuè trāſit ad hæredem, ſic etiam paſſiua poſſeſſio tranfit contra hæredem: pulcrè Guid. Papa, *Deciſ. 629.* Et nota, quod hæres adita hæreditate, non ſolum rem hæreditariam poſſidet titulo pro hærede: ſed etiam pro illo titulo quo poſſidebat defunctus, *l. 3. §. ex pluribus, ff. de acquir. poſſeſſ.* plenè laſ. ibi, *numero 12. & num. 13.* Hoc autem intereſt inter hæredes ſcriptos in primo gradu, & inter alios: nam hæres ſcriptus ex ſola oſtenſione teſtamenti in forma probante, non aboliti, nec cancellati, notorium facit iudici, in caſu eſſe, vt in poſſeſſionem mittatur, ſequentes verò veluti ſubſtitutus, vulgariter, exemplariter, aut pupillariter, non aliter, niſi notorium iudici faciant eueniſſe caſum ſubſtitutionis, & idem eſt in hærede hæredis: nam hæreditatem in eum tranſmiſſam liquidare oportet, ſic pulcrè Bart. *ind. l. fin. ſub numero decimo, & 11.* Tranſmiſſibile enim eſt huius legis beneficium, ſicuti ex Bart. Dec. tradidit *conſil. 588. numero ſecundo.* conſequenter etiam ceſſibile, Bald. *conſilio 106. & 186. col. 3. libro primo,* & ceſſionarius docto de ceſſione mittetur in poſſeſſionem, Cacheran. *conſilio 42. num. 44.* & idem quoque in fideicommiſſario, nam caſum fideicommiſſi, & reſtitutionis, cum liquidare opus eſt, vt ibi ſub numero nono, & latius infra dicam; & differentiam hanc inter hæredem ſcriptum, & alios vniuerſales ſucceſſores, poſt Bartol. probarunt Angel. *columna ſecunda,* Salicet. & alij Zuchard. *numero 211.* Menoch. *numero 205.* pulcrè Bero. *conſilio 57. columna prima, in ſecundo,* Qualitas enim ius tribuens ſemper liquidari, & probari debet. Dec. *conſilio 524. numero primo,* & in his caſibus miſſio poſſet teſtibus adiuuari.

2 Hæredes autem ab inteſtato ſuccedentes remedio illius legis non vtuntur: quia non ſunt hæredes ſcripti, de quibus lex illa loquitur, ac ideo in iſtis ceſſat ſuppoſitum illius legis, *ad leg. 4. §. rotes, ff. de dam. inf.* & ſic concludunt communiter Doctores ampliſſimè relati à Menoch. *nu. 64.*

Officio tamen iudicis in poſſeſſionem, & iſti 6
mittuntur, gloſ. Bald. & Præpoſ. *in cap. 1. in tit. de controu. inter maſc. & fem.* Pariſ. *conſil. 60. col. 1. libro 3.* Socin. iun. *conſilio 75. num. 17. in 3.* Campeg. apud Brub. *conſil. 2. col. 2.* Roland. *conſ. 1. nu. 59. lib. 1.* & vltra eos addo Bart. *in l. de viſu, ff. de var. & extr. cognit.* vbi aduertit de eo, qui implorat iudicis officium pro rei reſtitutione, vt ſufficiat de poſſeſsione probare, ſequitur pro notab. Guid. Pap. *queſt. 362.* vbi propterea infert legatarij pro re legata conſequenda implorare iudicis officium.

Ideoque videtur nullam ineſſe effectualem 3
differentiam inter hæredem ſcriptum, & inter legitimum: nam, & hæres ſcriptus iudicis officio nobili mittitur in poſſeſsionem, etiam contradictore exiſtente, Bald. *d. l. fin. nu. 44.* Salicet. *colum. 4.* Caſtr. *nu. 4.* Dec. *nu. 22. in fine,* Mant. *in 1. dell. num. 87.* & Zuchard. *nu. 180.* Menoch. *nu. 486.* & vltra hos Bero. *conſilio 59. libro 2.*

Conſtat autem legatarijs, & fideicommiſſarijs 4
particularibus non competere, remedium illius legis, quia de his lex non loquitur, & pro his nō tantus debetur fauor, Bald. in ea lege, *ante nu. 39.* Dec. *num. 29.* Menoch. *num. 132.* Sfor. Od. *conſil. 20. nu. 100.* ideoque his non conceduntur literæ executiuæ miſſionis in poſſeſsionem, niſi a ſupremis prætorijs, vt ait Guido Pap. *q. 483. per text. in leg. 1. C. commn. de legat.* Executiue tamen agere poſſunt legatarij, & fideicommiſſarij particulares pro conſequendo legato, text. cum gloſ. & Angel. *in §. illud. in Authent. de hæred. & Fal.* Alex. *in d. l. fin. num. 3.* laſ. *in 5. Not ſub num. 6.* idem laſ. *in l. quæ de legato, numero 6. ff. de leg. 1.* Dec. *in l. in teſtamentis, ff. de Reg. iur.* Ripa, *in l. ait prætor, §. ſi iudex, num. 7. ff. de re ind.* Franc. Becc. ex profeſſo *cōſ. 17.* vbi plures alios adducit, & communem demonſtrat, & præter hos Alciat. *conſ. 142. libro 9.* Adde, quod in omnibus caſibus in quibus non requiritur aditio hæreditatis, in eiſdem fideicommiſſario competit hoc remedium. Bald. *in l. ſi. nu. 12. C. de Codicil.*

Fideicommiſsario autem vniuerſali an reme- 5
diū hoc cōpetat, plures ſunt caſus conſiderandi ex Bartoli Theorica, *numero nono, communiter recepta.* Primus caſus eſt ante aliquam reſtitutionem ab hærede factam, veluti quia hæres fuit purè per fideicommiſſum vniuerſale grauatus, vel ſub conditione poſt eius mortem, & hæreditas ab hærede fuit adita, hoc enim neceſſarium eſt, vt per additionem fideicommiſſum vniuerſale confirmetur, vti pleniè expoſui in ſecundo Articulo. Hoc itaque caſu, fideicommiſsario vniuerſali non competere Remedium hoc, poſt Bartol. *dicto loco, & in conſilio nouageſimo primo,* profitentur communiter Doctores, Bald. *numero trigeſimo ſexto,* Albert. Alexand. laſ. Corn. Dec. Curt. iun. & reliqui, relati a Menoch. *numero 166.* & nonnulli alij relati à me *in Artic. præced. numero ſecundo,* & conſulendo, Curt. iun. *conſilio 284. libro tertio, per text. in l. fin. C. de Codicill.* circa quem late inſiſtit poſt Zuchard. *numero 199.* Nec quicquam probare pro, aut contra communem denique concludit.

Ego autem aduerto textum illum, alternatiue 6
loqui, nedum in illa particula, aut certe ſe mitti in poſſeſsionem, ſed etiam in particulis antece-

dentibus, ibi, ita vt ſiue bonorum poſſeſſionem ſecundum tabulas, aut per nuncupationē, ideoque non rectè poteſt argui, vt per illam alternatiuam, aut certè, ſequentia diſtinguantur in iure à præcedētibus, ſed omnia alternata ſub eadem diſpoſitione claudātur, ſicuti cum quis promittit dare Stichum, aut Pamphilum, vel facere aliquid, nam omnia hæc alternata ſunt in pari obligatione, *l. ſi duo, ff. de verb. oblig.* vbi Bart. & ceteri, ideoque ex illo textu non leuiter arguit Bart. vt fideicommiſſario ante reſtitutionem verbalem non competat ex more miſſio in poſſeſſionem, quia remedium hoc, prout bonorum poſſeſſio ſecundum tabulas, aut per nūcupationem competit directò ſuccedēti, ſicuti ex illo textu euincitur, qui tria hic ſub eadem alternatione concludit, & conſtat ſecundum tabulas, & per nuncupationē, non competere niſi hæredi directo, §. *ſunt autem, Inſtit. de bonor. poſſ. l. 1. C. de bon. poſſeſſ. ſec. tab.* vbi Dec. *ſub nu.* 3. Menoch. *num.* 169.

7 Secundò Bart. adducit rationem: quia fideicōmiſſatius vniuerſalis ante reſtitutionem nō habet ius in bonis, ſed ad bona, ideoque fideicommiſſario vniuerſali competit perſonalis ex teſtamento actio ad reſtitutionem ſibi faciendam, vti plene declaraui *in Artic.* 45.

8 Nec quicquam obeſt motiuum Zuchardi, *num.* 200. quod hæres ante aditam hæreditatem nullū ius habeat in bonis hæreditarijs, *l. ſeruus meus, ff. de ſtipul. ſer.* vbi Bartol. notat. idem Bart. *in l. is poteſt, num.* 13. *ff. de acq. hær.* Socin. ſen. *conſ.* 52. *ad finem, in 4.* nam vltra reſponſionem Menoch. *nu.* 171. dico, quod vbi hæres in iudicio comparet, & petit vti hæres ſcriptus mitti in poſſeſſionem, videtur adiuiſſe hæreditatem, quæ ſolo animo aditur, ad *l. ſi auia, C. de iur. del.* quia ex actu, qui citra ius, & hæredis nomen fieri nequit, infertur hæreditatis aditio, *ad l. pro hærede, & l. gerit, ff. de acq. hæred.* & in terminis noſtris Alex. & Iaſ. *in l. 2. C. de ed. di. Adr.* Menoch. *num.* 676. Rationes autem, quibus Zuchard. ducitur adūerſus communem opinionem, refellit Menochius.

9 Tertiò vltra alios adduco rationem: Nam poſſeſſoria adipiſcendæ, eis proſunt quibus petitorium poteſt competere, & nō alijs, probatur hęc propoſitio, ex lege iſta, & ex materia quorum bonorum, & legatorum, ideoque poſſeſſorium iſtud eſt præparatorium petitorij, Bart. *palcet, in l. fin. C. de Codicill. in 1. colum.* quod dictum extollit Angel. *ibi.* Alexand. *num.* 7. At fideicommiſſario vniuerſali non competunt Remedia petitoria ante reſtitutionem, veluti declaraui *in d. Artic.* 45. *numero* 14. igitur nec etiam poſſeſſoria, & ſic, licet non per hanc rationem, ex facto conſuluit Rimin. iun. *conſilio* 80. *num.* 35. *in primo*, & Ioan. Vinc. Honded. *conſilio* 26. *numero quinto, & infra*, vbi competere profitetur poſt reſtitutionem verbalem, aut legalem.

10 Secundus caſus eſt, vbi reſtitutio fuit facta re, & hoc caſu non competere Remedium hoc affirmarunt Bart. ipſe *numero* 9. Albert. *num.* 10. Dec. *numero* 26. Mant. & Zuchard. quos ſecutus fuit Menoch. *numero* 178. & eſt ratio: quia Remedium hoc adipiſcendæ eſt, ideoque ſemel adepta poſſeſſione ceſſat, §. *ſequens, verſ. pro hærede; Inſtit. de interd.* dixi *in Artic.* 46. *num.* 7.

11 Niſi peteret ſe mitti iudiciali auctoritate in eam poſſeſſionem, quam propria, & hæredis auctoritate tenet pro maiori eius confirmatione; ſic enim de iure fieri conceditur; *adtext. in l.* 3. §. *miſſum, ff. de Carb. edict.* latè Iaſ. & Dec. *cons.* 1. *C. eodem, & in ead. l. fin.* idem Dec. *numero* 44. Curt. iun. *num.* 53. cum pluribus cumulatis à Zuchard. *num.* 216. & 223. Menoch. *numero* 348. Concluſio hæc difficultate caret.

12 Tertius caſus eſt, vbi reſtitutio fuit facta verbo, & hoc caſu, quia iura dominij, & actiones ab hærede in fideicommiſſarium tranſierunt; facta de his fide, remedium hoc fideicōmiſſario vniuerſali pertinere poſt Bartol. *in dicto loco*, profeſſi ſunt communiter Doctores, Bald. *num.* 39. Alex. *num.* 7. Iaſ. *num.* 8. Dec. *ſub num.* 25. Zuchard. *nu.* 165. 172. & 374. Mant. *num.* 96. cum alijs cumulatis à Menoch. *num.* 181. & 199. & conſulendo ſic tradidere Socin. iun. *conſilio* 92. *numero* 8. *lib.* 1. Rimin. iun. *conſ.* 625. *num.* 38. Bertazol. *conſilio* 43. *num.* 18. Bero. *conſilio* 58. *nu.* 2. & de ratione poſt alios perquirit Menoch. *num.* 182. mihi potiſſima, & vera huius rei ratio videtur, quam ſupra ex Bart. dixi, quia facta reſtitutione ipſo iure actiones omnes in fideicommiſſarium tranſeunt, *l. 1. ſi facta, & l. reſtituta, ff. ad Trebell.* ideo petitoria, & poſſeſſoria, remedia omnia ſaltem vtiliter exercere poteſt, quæ poterat hæres in cuius locum ſub ingreditur, vti plene declaraui *in ſec. Art.*

13 Amplia ad fideicommiſſarium, cui ex codicillis fideicommiſſum debeatur, Bald. *in d. l. ſi. nu.* 39. vbi rationem adducit, quia fideicommiſſarius nititur ſcriptura codicilli, qui quidem largo modo teſtamentum appellatur, glo. *in verbo perſonales, in l.* 1. *C. commu. de leg.* & idem Bald. & Caſtrenſ. *in l. vlt. C. de codicill.* Alexād. Cotn. Dec. Iacobin. Mantua, & Zuchard. *in d. l. fin.* cum alijs adductis à Menoch. *nu.* 192. & licet complures alij cōtra renuerint, attamen verior eſt Baldi traditio, quā etiam probauit *in Addition. ad Specul. in tit. de teſtam. in vlt. additione*, nempe differt a ſucceſſore inteſtati, quia hic ſcriptura non nititur.

14 Amplia ſecundò, vbi in fideicommiſſarium vniuerſalem lex ipſo iure inducit reſtitutionē, nam legalis reſtitutio idem operatur, quod verbalis. ſic Bartol. *d. l. ſi. ſub num.* 9. *& in l. pen.* §. *cum autem, in fine, C. ad Trebellian.* & eſt omnium probata concluſio Iacobin. *nu.* 15. Zuchard. *num.* 226. Curt. iun. *nu.* 49. Rub. Alex. *conſ.* 64. *in fi.* Bero. *d. conſ.* 58. *in 2.* cum alijs congeſtis à Menoch. *nu.* 199.

15 Hanc tamen communem traditionem reſtrinxit Salic. vt non procedat poſt adeptam per hæredē poſſeſſionē, quia ſicut hæredi amplius competere non poteſt, dixi ſupra, *nu.* 10. ita nec fideicommiſſario qui in eius locum ſubrogatur *l. ſi filius, ff. quod cum eo.* ſed contraſtat communis reſolutio, Alex. *num.* 8. Iaſ. *nu.* 8. Curt. *nu* 44. Zuchard. *nu.* 177. Menoch. *nu.* 187. quia poſſeſſio quā hæres

pro

pro iure ſuo habet, diuerſa eſt a poſſeſſione, quæ fideicommiſſario pro iure ſuo debetur.

16 Difficultas eſt in modo practicādi. Et quidem ſi nullus poſſideat facta reſtitutione verbali, aut legali, videtur licere fideicommiſſario vniuerſali vacuam rerum poſſeſſionem adipiſci *ex auctoritate d.l.fin.* ſicuti, & hæredi directo licet, *ad l.cum hæredes, ff. de acquir.poſſeſſ.* Bart. *d.l.fin.numero* 15. pulcrè Bald. *colum.* 2. *ſub num.* 3.

17 Hæc tamen poſſeſſio vacans per fideicommiſſarium vniuerſalem obtenta, etiam cum iudicis auctoritate, & poſt reſtitutionem verbalem, aut legalem aperetur, vt fideicommiſſarius ſit legitimus contradictor ad impediendum, ne hæres ſcriptus comparens, & petēs ſe immitti non immittatur, eſt alia quæſtio, & vtiliſſima in materia, in qua dicendum puto, prout plenè aduerti *in Artic.antecēd. nu.* 64. *cum pluribus ſeq.* licet enim reſtitutio verbalis, aut legalis, transferat iura, & actiones vti ſupra dixi, non tamen efficit, vt poſſeſſio non ſit capienda de manu hæredis, ſicuti plene expoſui *in eodem Artic.num.* 19. nam, & in legatarios, & fideicommiſſarios particulares, iura dominij, & actiones ipſo iure trāſeunt, attamen rerum relictarum poſſeſſio de manu hæredis capienda eſt, & ſi vacantem earum poſſeſſionem adepti fuerint, & aliquod legitimum intereſſe hæredis occurrat, ex cauſa detractionū, vel alijs de cauſis, quas plenius ibi exaraui. Quorū legatorum interdicto tenentur, ad illarum reſtitutionē, adeo vt in illis caſibus fideicōmiſſarius quāuis cum iudicis auctoritate miſſus ſit in poſſeſſionem non erit legitimus contradictor aduerſus hæredem petētem ſe immitti, ſed de poſſeſſione decedere debet: vti plenè ſcripſi *loco præallegato*, & dicta eo loci habeantur pro hic tapertis, & præſertim vbi miſſio facta fuiſſet, cum Clauſula, Saluo iure omnium perſonarum, quæ in hac forma apud nos frequentatur, de cuius natura dixi *in eo.Artic.num.* 25.

18 Si verò poſſeſſio nō ſit vacans, ſed plena, iam per hæredem occupata, vel de facto, aut cum iudicis auctoritate, hoc quidē caſu nō licebit fideicōmiſſario, non citato hærede, ſua, aut iudiciali auctoritate, poſſeſſionē ingredi, & miſſio in poſſeſſionem alitèr facta eſſet nulla, & reuocanda, quatenus de facto proceſſit, *l.meminerint, C.unde vi, & l.ſi.C.ſi per vim, & l.*1. *§.neceſſario, ff.ſi ventr.nom.* & eſt ratio: quia poſſeſſor, quāuis iniuſtus, ſemper eſt citandus, *dictis iuribus, & l.cū fundum, & l.colonus, ff.de vi, & vi arma.* glo. notabilis *in c.licet Epiſcopus, de præbend.in* 6. Nā poſſeſſio etiam iniuſta nemini eſt auferenda, vt per illa iura inquit Innoc. *in cap. inter quatuor, ext.de maior. & obedient.* quem refert & ſequitur Bal. *in l.ſi deſerta, C.ſi propr.publ.penſit at.* Iaſ. *in l.ſi pacto quo pœnam, nu.* 9. *C.de pact.* ac idcirco tenuta, & in poſſeſſionē miſſio conceſſa a iudice non citato poſſeſſore ad eius grauamen vti de facto cōceſſa, de facto abſq; partis citatione reuocari poterit, Bal. *in d.l.ſi pacto quo pœnam, col.*1. Sequūtur Salic. Alex. Aret. Iaſ. Dec. Rimin. Curt. & alij, idē Alexand. *in l.*1. *§.nunciatio, col.*9. *ff.de oper. noui nunc. & conſilio* 179. *num.*9. *volum.*6. Sigiſm. Lofred. *conſ.* 47. *colum.pen.* Octauia. *in Pedemon. Deciſ.*33. *nu.*15. & pulcrè Alciat. *in l.*1. *§.ſi vir vxori, ff.de acq. poſſeſſ.* latiſſimè omnium Tiraq. *de legib.connub. in gl. contrafter, numero* 15. & in terminis noſtris in hærede ſic cenſuit Bartol. *in d.l.fin. num.*16. *& colum. vlt.* Bald. *numero* 5. vbi inquit, quod iudex ſicut fuit facilis in mittendo debet eſſe facilis in extra mittendo, & iterum idem Bald. *in vlt. l. ſub numero* 41. vbi vtiliter inquit, quòd vbi iudex ex vi illius legis concedit hæredi ferri pro, aut fideicommiſſario, miſſionem in poſſeſſionē; debet dicere; ſaluo iure legitimi poſſeſſoris, quæ verba vim conditionis habent, vt ſi alius legitimè poſſideat, miſſio facta non fit, *Lucem Labeo*, §. 1. *ff. famil. erciſc.* quia iudex non intendit alteri præiudicare. Sequitur Salic. *col.*4. *verſ. ſed iuxta, col.*5. *verſ. nūc circa*, vbi inquit, quod poſſeſſor petere poteſt, declarari miſſionē nullam, vti factam in eius præiudicium tenentis, & poſſidentis, nec citari, aut conuicti, & eā quatenus de facto proceſſit cōtrario imperio reuocari, per dicta iura, & ſubdit, quòd ita practicatur. Et *in* 5. *colum. in verſiOr attende*, docet cautelam, q̄ poſſeſſor quicunque ſit; compareat in actis, & proteſtetur iudici, & parti, quod vigore alicuius pronunciationis factæ, vel fiendæ, in prædicto caſu nullam faciat miſſionem in talem, & talem rem ab eo tentam & poſſeſſam, vero & legitimo titulo, & modo, niſi prius eo legitime citato, & conuicto, cum ſit paratus cōtradicere, aliàs proteſtatur de torto, & iniuſtitia, & de nullitate eius, quod fieret, & de omni ſuo dāno, & intereſſe, & inquit, quòd iſtæ proteſtationes frequentantur Bononię, & ligant manus iudicum, & partis, ne poſſint prætendere ignorātiam, & ne poſſint facere aliquid parte non citata, aliàs incidere in pœnam *d.l.meminerint*, ſequuntur permulti *in ead.leg.* Dec. *num.* 32. Curtius *iun.* 63. Zuchard. *num.* 108. Menoch. *num.* 447. & 627. & ſic quoque proteſtari docuit Paul. Caſtrenſ. *in l.*2. *C.eod.* & vltra hos Neuizan. *conſ.*80. Beninten. *Deciſ.*37. Ioſef. Ludou. *in Peruſin. Deciſ* 47. Plot. *de in lit.iur.* §. 3. *num.* 22. vbi etiam cum ſtaturum inducit cōtinuationem poſſeſſionis, & conſuluit Alex. *conſil.*83. *col.* 4. *in* 2. Sed & præterea poteſt poſſeſſor, qui dubitat turbari in ſua poſſeſſione implorare officium Iudicis ſine libello, vt præcipiat illi. ne ipſum turbet in ſua poſſeſſione. Innocent. Io. Andr. & Canon. *in cap. in præſentia, de probation.* Bal. Sal. Alex. Iaſ. Dec. Curt. & alij, *in l.ſi ſuper, C.eod.* Bald. *in hac l. fin. numero* 4. Iaſ. *in l. quidam æſtimauerunt, ff. ſi certum petatur.* Plot. *in repet. l. ſi quando*, §. *tertio, numero* 33. *C. vnde vi.* Quinimmo videtur, quòd fideicommiſſarius inuadens poſſeſſionem per hæredem adeptam incidat in pœnam, *leg. non eſt dubium, C. de leg.*1. de qua materia plenè dixi, *in Articulo præcedente.*

Si tamen conſtaret heredi nullam competere defenſionem, ſatius eſſet, legatarij, & fideicommiſſarij poſſeſſionem confirmare, quia cum conſtat poſſeſſori nullum ius competere, poſſeſſio eo non citato ſibi auferri poteſt, Roman.

conſ.

conſ. 483. *in fine, &* 499. *col.* 2. Dec. *d. l. ſi pacto, num.* 4. Alex. *in l. à diuo Pio §. in venditione, col. pen. ff. de re iudic.* idem Decius, *conſ.* 191. *num.* 4.

19 Ex his infertur remedium *l. fin.* competere, nedum vbi rerum poſſeſſio vacat, ſed etiã vbi poſſidẽtur ab alio, qui tamẽ citari debeat, ſic enim conſtat *ex lege illa*, & plenè deducunt interpretes, ibi, Bar. *ſub num.* 5. *ſub num.* 16. *& num.* 20. Bal. *nu.* 25. *&* 27. *& melius ſub num.* 43. *verſ.* 3. *per inſtrumentũ, & iterum ſub num.* 49. Paul. Caſt. *col.* 6. *verſ. Petrus, & Cynus*, Alex. *num.* 27. Dec. *num.* 41. *verſ.* 2. *quod dictum.* Mant. *in* 1. *lectura, num.* 164. Zuchard. *num.* 339. Menoch. *num.* 582. Rimin. iun. *conſ.* 585. *nu.* 35. & præſupponunt omnes relati ſupra *num.* 17. tenentes ex defectu citationis de poſſeſſore, miſſionem renocandam, & annullandam eſſe.

20 Quinimmo, etiam aduerſus poſſidentes titulo particulari, ne dum pro hærede, aut pro poſſeſſore remedium hoc competere firmauit Bart. *in eadem, leg. ſub num.* 5. Bal. Alexand. Iaſ. & Dec. *in locis præallegatis*, & idem Dec. *ante numerum* 43. Et licet Cyn. *in ead. leg.* dixerit remedium illius legis dari ad vniuerſitatem rerum, non ad res ſingulas, per text. illius legis, de vigeſima hæreditatis ſoluenda, & *in l.* 1. *ff. quor. bonor. in fine*, & videtur probaſſe Alex. *ſub nu.* 31. Ruin. *conſ.* 164. *in fine. in* 2. Attamẽ contra dixit Fulgoſ. ibi, & ſequitur Zuchard. poſt alios *num.* 358. *&* 438. Angel. Aret. *in §. quadrupli, num.* 39. *Inſtit. de actionibus*: nam poſſeſſoria hęc remedia, quamuis non competant niſi habenti titulum vniuerſalem, exercentur tamẽ etiam aduerſus rerum ſingulares poſſeſſores, *gl. ſi. in d. l.* 1. *§. fin. ff. quor. bon.* quæ ſic declarauit text. illum, ſequuntur Barto. & communiter Doctores, Ripa ibidem, *num.* 15. & plene dixi ſupra *in Artic.* 46. *num.* 15.

21 Ac idcirco remedium huius legis competere fideicommiſſario vniuerſali aduerſus ſingulares rerum poſſeſſores etiam cum titulo, clarè ſenſit Alexan. *conſil.* 4. *num.* 36. *in* 2. habito ſcilicet. poſt mortem fideicommittentis. Cuius tamen contrarium ſenſit ipſemet Alexand. ad exemplum interdicti quorum bonorum, *conſil.* 185. *col. vlt. in* 5. Aret. verò *in ſuo conſil.* 37. *in vlt. dubio*, opinatus fuit, competere aduerſus poſſidentem cũ titulo alium de habito, quàm ab hærede, ſed cũ ab hærede eo caſu res vendicatur, *l. ſi. §. emptor. C. com. de leg.* quæ tamen reſtricto non ſatis videtur tuta: nam vltra remedium vendicatorium competere poſſeſſorium hoc, prout etiam aduerſus ipſum hæredem grauatum competere poterat, nulla reſiſtit ratio; immo ſuadet, ne emptor melioris ſit conditionis, quam auctor ſuus, *ad l. ſi. §. 1. ff. ad Velleian. & l. in his, §. non debet, ff. de regul. iur.* & erit valde vtile aduerſus tertios poſſeſſores, quia ſummarium eſt, & ſufficit probare de ſola detẽtione, & poſſeſſione defuncti, ſicuti aduertit Rimin. iun. *conſ.* 190. *nu.* 35. de quo puncto plenius dicam, *num.* 51.

Conſtat autem competere, aduerſus hæredẽ pro ſingulis rebus, non reſtitutis, Bal. *ibidem, num.* 39. Alex. *ſub nu.* 8. prout etiã competit fideicommiſſaria hæreditatis petitio, gloſſ. magna *in l. ſi. ff. de fideicomm. hęred. petit. & in l. ita tamen §. ex Trebellia-no, ff. ad Trebel.* & ſic poſt Alex. argumentatur, Zuchard. *num.* 177.

22 Verum quia materia hæc de citando, eſt admodum in re hac vtilis, & neceſſaria, ideo per caſus aliquot eam diſcurrere decreui. Primus itaque caſus eſt, cum hæres agit de pronunciando ſe hæredem & mittendum in poſſeſſionem, aut fideicommiſſarius de pronunciando caſum, & euentum fideicommiſſi tantum, nec petit ſe mitti in poſſeſſionem, hoc caſu nullus, immo etiam poſſeſſor non eſt citandus, quia in poſſeſſione nullum ſibi infertur præiudicium, ſic Salicet. in ead. lege, col. 4. poſt Petr. & Cyn. ab eo relatos Adde Cæſar. Barz. *in Bononienſi. Deciſ.* 46. *nu.* 41. ſequitur Alex. *nu.* 16. Zuchard. *nu.* 318. Menoc. *num.* 453. & idem repetit Salicet. ipſe, *col.* 5. *verſ. Or attende, vbi* cautelã docet, quòd poſſeſſor proteſtetur, ſicuti retuli ſupra, *nu.* 18. & inquit, quòd poſſeſſor tatione ſuæ poſſeſſionis non erit legitimus contradictor ad impediendum hanc pronunciationem.

23 Si tamen aliquis cõpareret, & diceret ſe prius immittendum, & peteret & ipſe ſe pronunciari hæredem, aut fideicommiſſarium in concurſu fideicommiſſarij, hic vtique audiendus eſſet, ſi allegaret titulum potentiorem, veluti teſtamentum poſterius factum, aut titulum parem, veluti teſtamentum eadem die confectum, & de iure vtriuſque ſummatim cognoſceretur, Bart. *d. l. ſi. ſub num.* 21. *per text. in l.* 1. *C. eod.* & ſequitur vtrobique Ang. Sal. *col.* 4. Dec. *num.* 40. verſ. & iſta concluſio, Zuchard. *num.* 369. *& num.* 384. Menoch. *num.* 579. *&* 581.

Amplia, ſi tertius iſte ſuperueniat poſt iuſsũ de mittendo ſed ante miſſionem. Idem Bart. *in l. ſi. in eodem loco, per text. in l. ita tamen, §. quoties, ff. ad Trebell.* vbi quoque ſic notauit; & idem Bart. *in l. pen. ff. de petit. hęred.* Bald. in Addit. ad Spec. *in tit. de teſtament. in verſ. ſed pone*, Ruin. *conſ.* 151. *nu.* 5. *in* 2. Beto. *conſ.* 54. *ſub num.* 3. *in* 2.

24 Et obiter notandum eſt, quòd concurrẽtibus duobus, qui habeant diuerſa teſtamẽta, de quorum prioritate, & poſteritate non conſtat, is præfertur, qui in poſſeſſione eſt Bart. *in l.* 1. *§. non autẽ, ff. de bon. poſſeſſ. ſec. tab.* nam hoc operatur poſſeſſionis commodum, *§. commodum, Inſtit. de interd.* vt poſſeſſor vincat ex defectu potioris iuris actoris, *l. vtrumque, §.* 1. *ff. ſi vſusfr. pet. l. fin. C. de rei vend. a ſi a ſede, de prabend. in* 6. ſequuntur. Iaſ. *in l. ſi. col. pen.* Dec. *nu.* 54. Tiraq. *de iure primogen. queſt.* 17. *in* 11. *opin.* & ſi neuter eorum poſſidet, ſed alius, veluti hæres ab inteſtato, concurſu inuicem ſe impediũt, Sal. *in ea. leg. colum.* 6. *verſic. ſin autem aliquis, per text. in l. duo ſunt Titij, ff. de teſt. tut.* Iaſ. *num.* 35. Zuchard. *num.* 45. Menoch. *num.* 781. qui alios retulit. Hinc intelligo, quantum ſæpe expediat prœcurrere in poſſeſſione obtinenda, limita nonnullis modis vt per Iaſ. Zuchar. & Menoch. Curſ.

25 Secundus caſus eſt, vbi nullus poſſidet; & hoc caſu in poſſeſſione obtinenda ex parte hæredis ſcripti,

ſcripti, nullatenus eſt neceſſaria citatio, quia heres propria ſua auctoritate poteſt illam ingredi *ad l. cum haredes, ff. de acq. poſſeſ.* ſic Bart. *ſub num.* 16. Bald. *num.* 6. Ang. Sal. & communiter Doctores omnes. Mant. *nu.* 129. Zuchard. *nu.* 311. Menoch. *nu.* 458. & idem Menoch. *num.* 764. vbi ex pluribus docet, hæredem adiſpiſcentem poſſeſſionē propria ſua auctoritate prædonem non eſſe. Sic & beneficiarius habens titulum canonicū, poteſt propria auctoritate ingredi poſſeſſionem beneficij, ex rerum vacantem. Abb. *in cap. tranſmiſſam, num.* 3 *de elect.* Didac. *variar. lib.* 3. *cap.* 16. *nu.* 5. Ripa *de reſcr. lib.* 9. Reſp. 31. cum concordant Rotæ *in Nouiſſ. parte* 2. *deciſ.* 21. & de hærede adde concordantes per Tiraq. *le mort ſaiſit. in principio Declar.* 8.

26 Sed an ſit neceſſaria citatio generalis ſaltem reſpectu venientium ab inteſtato: qui ex ea miſſione forſan lædi poſſent, igitur citandi, *ad l. nam ita diuus, ff. de adoption.* & ſic ſenſit Curt. iun. ſub num. 63. Contra vero determinarunt Zuchard. Mant. & Menoch. in locis præcitatis, adducit Zuchard. rationem: quia venienti ab inteſtato nullum, aut ſaltem modicum affert præiudicium, ideo citationem non eſſe neceſſariam, quæ neceſſaria non exiſtimatur, vbi agitur de nullo aut modico præiudicio, *l. ille à quo, §. ſi de teſtā. ff. ad Tre bell.* vbi Ang. & Alex. *in l. recuſare, in pro. ff. ad Trebe.* Bart. *in l. nec quicquam, §. vbi decretum, num.* 15. & Iaſ. *num.* 36. *ff.* de off. proconſ. Crau. *conſ.* 273. *num.* 4. *& num.* 10. cum aliis adductis per Menoch. *num.* 460. virtus conſiſtit in antecedenti: nam immo videtur ex poſſeſſione magnum inferri præiudicium ob multa commoda, quæ ex aduerſo percipit poſſeſſor, vti dixi *in Artic.* 46. *num.* 32.

D. Mantua rationem adducit, quia, ſtante teſtamento, hæredes inteſtati nullum prętextare poſſunt intereſſe, quia teſtari cauſa facit ſilere cauſam inteſtati, *l. quamdiu, ff. de acq. hared.* nec diſplicuit Menoch. *num.* 462. Sed tamen ratio hæc non viderur perpetua, ſi quidem venientes ab inteſtato quandoque legitimi ſint contradictores, vt ſtatim dicam.

27 Concluſiue tenendum puto, non eſſe neceſſariam citationem eorum, qui non poſſident, per caſum *in d. l. fin.* vbi ex ſola oſtenſione teſtamenti non abolitu, nec cancellati, hæres ſcriptus mittitur in poſſeſſionem rerum, quas defunctus tempore ſuæ mortis tenebat, & poſſidebat, nec ex defectu citationis poſſunt venientes ab inteſtato dicere de nullitate miſſionis, quia ab eis nō citatis nihil decretum fuit dari aut fieri, quo caſu pronunciatio fuiſſet nulla, *d. l. de quoquo*, non tamen decretum præiudicat eis in iuribus ſuis, ſententia enim præiudicat citato, non citato non præiudicat, præoccupatio autem poſſeſſionis prodeſt hæredi ſcripto.

28 Sed ſi tempore pronunciationis, vel ante miſſionem in poſſeſſionem, compareat veniēs ab inteſtato, ſi quidem excipiat de vitio viſibili in parte ſubſtātiali, impedit hāc ſummariā & executiuam miſſionem in poſſeſſionem *ex l. fin.* nec alijs probationibus poteſt iuuari, ſicuti declarauit Bart. *ibi, num.* 3. *& ſub num.* 15. vbi inquit ad interdictum quorum bonorum recurrendum eſſe, in quo ex alijs intētio hæredis inſtificari poteſt; vel ad petitorium hæreditatis: & quod iſto caſu hæredis intentio teſtibus iuuari non poſſit Iaſ. *hic, nu.* 19. poſt Bald. *in l.* 2. *C. vt in poſſeſ. l.* Curt. iun. *num.* 5. His tamen caſibus veniens ab inteſtato conſtitueretur reus & poſſeſſor, nēpe quia petitio hæreditatis, & quorum bonorum, præſupponunt aduerſarium poſſeſſorē, dixi *in Artic.* 45. *&* 46. & hæc exceptio vitij viſibilis, vt impediat ſummariam hanc miſſionem, poſt Bar. admittunt Bal. Dec. Cur Sap. Zuchar. Mant. & alij relatā à Menoch. *nu* 699. & idem eſt ſi opponeretur teſtamentum non eſſe ſolenne ex defectu numeri teſtiū, aut nullū, vitio viſibili prætitiouis proprij filij in potæſtate, apparentis ex teſtamento, Bartol. & communiter alij, *in l.* 1. *&* 2. *C. cod.*

29 Si verò allegaretur vitium inuiſibile intellectuale tamen, quia diceretur teſtamentum falſum, Inofficioſum, aut teſtatorem fuiſſe inteſtabilem, aut aliter teſtamentum eſſe nullum, veluti ob filij, vel alterius, qui nominatim inſtituēdus erat, prætertrionem, vel hæredem inſtitutum eſſe incapacem, quia ſpurium, & odibiliter natum, vel bannitum, bonorum ex legibus patriæ incapacem, vel quia poneretur hæredē ſcriptum incapacem eſſe bonorū quia feudaliū, in omnibus iſtis caſibus, & ſimilibus, exceptiones iſtæ, quia defectū proprietatis, & dominij reſpiciunt, ſi ob aliquā dubletatē iuris, aut facti, nō facilè & prōpte ſint liquidabiles, ſed cauſæ cognitionē requirāt, reijciūtur in alio iudicio, & interim remoto cōtradictore, hæres ſcriptꝰ mittitur in poſſeſſionem, & reus conſtituitur, caſus eſt *in l.* 2. *C. eo. tit.* vbi ſic notarunt gl. Bar. Bald. Ang. Sal. Fulg. Paul. Alex. & Iaſ. Bart. *d. l. fin. nu.* 21. Cur. iun. *num.* 81. Menoch. *num.* 698. *&* 753. *& infra*, & cōſulendo pro caſuum varietate reſponderunt Ang. *conſ.* 135. *Naucius*, Roman. *conſil.* 215. *num.* 7. Dec. *conſ.* 84. *col.* 2. Ruin *conſ.* 87. *ad finem in* 3. & in eodem caſu Gozandin. *conſ.* 6. Socin. iun. *conſil.* 75. *num.* 19. *in* 1. *& conſ.* 97. *num.* 46. *lib.* 2. vbi in legitimato oſtenſo inſtrumento legirimationis, poſt Ruin. & Gozadin. ſupra relatos & in terminis Verald. *Deciſ.* 342. *par.* 2. & ſic quoque Bero. *conſ.* 54. *numero* 8. *& latius conſilio* 56. *& conſilio* 57. *in* 2. & idem Bero. *conſil.* 13. *in* 2. Rimin. iun. *conſil.* 352. *num.* 68. Bertazol. *conſ.* 52. *col. vlt.* vbi poſt alios ab eo relatos intelligit ſiue dubium ſit facti, vel iuris, *& conſil. ſeq. num.* 5. vbi pleniſſimè ſcribit, & præter hos Oſcaſc. *in Deciſ.* 23. Ideoque male ſenſit Rimin. ipſe *in ſuo conſilio* 494. & ante eum Grat. *Reſponſ. vlt. nu.* 30. *in* 1. Menoch. *conſ.* 180. *num.* 33. *& infra. & in* 4. *Remed. adipiſc. nu.* 758. poſt Pariſ. *conſ.* 11. *num.* 12. *lib.* 2. & Laderch. de Imola, qui & ipſe idem firmauit, *conſ.* 67. *& conſ. ſeq. &* 122. *vbi ſub num.* 3. etiam, quòd exhibeatur legitimatio: *& conſ. ſeq.* niſi vitium ipſum ex teſtamento ipſo appareret, vt quia filio in poteſtate legaſſet, nec eum

eum inſtituiſſet, vel quia teſtamentum appareret, factũ abſque legitimo teſtium numero, Bart. *in l. 1. C. eo.* vti iam dixi; ſic etiã ſi opponatur ſcriptum hæredem non fuiſſe filium, vel agnatum teſtatoris, pro vt nominatum in teſtamento, non impediretur miſſio in poſſeſſionem ex beneficio *d. l. ſi.* ſicuti ex præmiſſis cõſtat, & in ſpecie aduerterunt Afflic. *in c. 1. §. 1. ſub num. 10. in tit. ſi de feu. fuer. contr.* poſt Bald. & alios, vbi tamen diſputat quid in feudalibus. & Aegid. Boſſ. *in tit. de partu ſuppoſ. num. 24.*

30 Et horum eſt ratio: quia remedij hoc eſt poſſeſſorium adipiſcendæ, & in poſſeſſorijs iſtis admittitur exceptio de defectu proprietatis, quæ ſit facilè liquidabilis, ſicuti dixi *in extrtic. 45. num. 34.* & fuit ratio Bart. *in l. fin. num. 21.* Sequuntur Bald. *num. 42. in 6. opp.* Dec. *num. 20.* Zucard. *num. 162.* Menoch. *num. 751.* Alciat. *conſ. 27. lib. 9.* Cran. *conſ. 258. colum. 1.* Natta *conſ. 234. num. 7.* Rolan. *conſ. 2. num. 35. lib. 3.* Cacheran. *conſ. 67. num. 19. in Pedem. Deciſ. 26.* quare ſi exceptio defectus in proprietate ſit patens, & facilè liquidabilis, & quidem admittitur, aliàs non per prædicta. Quamobrem exhibito inſtrumento legitimationis, quia pater teſtatorem in teſtamento in facto verè nominaſſe illum legitimatum, poſſeſſio ſibi concedẽda eſt. diuerſum eſt in manifeſta præteritione filij: nam eſt vitium iuris patens, ſine ſanitate vera, aut colorata. in quam ẽt diſtinctionem conſenſit Rota Bonon. apud Barz. *Deciſ. 46. num. 28.* Item ſi in teſtamento nominaret ſe filium alicuius viuentis, verè aut præſumptiuè, nec appareret de emancipatione teſtamentum vti nullum nõ mitteretur executioni, & ideo miſſio in poſſeſſionem impediretur a multis Laderch. *cõſ. 67.*

Et quia in materia iſta ſummariſſimæ miſſionis, iudex ſolam teſtamenti apparentiam extrinſecam ſequitur, Bald. *in d. l. fi. in 6. notab.* Dec. *nu. 151.* Zuchard. *num. 168.* Menoch. *in eodem loco, num. 683.* Rimin. iun. *conſ. 585. nu. 19.* quibus addò eundem Bald. *in l. 2. in fine, C. eod.* vbi inquit, quod qualitercunque teſtamentum poſſit tolerari, præſumitur pro eo, *ad l. ſi poſt, C. de iuris & facti ignorant.*

31 Et hoc eſt generale in omni poſſeſſorio adipiſcendę, tam in profanis, quam in beneficialibus, vt ad obtinendam poſſeſſionem ſufficiat titulus coloratus, & coloratus dicitur, quando proceſſit ab habente poteſtatem, nec exigitur, quod alia oſtendatur validitas tituli, niſi quòad formam extrinſecam; nec recipitur queſtio de tituli inualiditate, ſic pulchrè ſcripſit Guido Papa, *q. 85. in Curia.* ſequitur Dec. *conſ. 220. in cauſa, col. 2.* ſed ante eos Paul. Caſt. *conſ. 253. num. 4. in 1.* Ferret. *conſ. 1. nu. 4. & 5. & conſ. 27 num. 4.* Natta *conſ. 411. num. 9.* Menoch. qui alios refert, *conſ. 199. nu. 42.* & apud Puteum *Deciſ. 99. nu. 9. li. 1.* & præter hos Oſaſe. *Deciſ. 116. num. 7.* latiſſimè idem Menoch. *de retinen. poſſeſſ. remed. 3. num. 374. & num. 588. & infra, & in tract. de recuper. Articu. 15. num. 463. & infra,* Mandoſ. *in Comment. ſuper Reg. Cancel. Reg. 16. quæſt. 27. nu. 6. & 7.* Rebuf. *in tract. de concord.* Gal. *in tit. de pacif. poſſ. nu. 32.*

32 Si verò ante miſſionem hæredis compareat aliquis beneficiatus in teſtamento, qui non poſſideat; equidem ſi legatarius aut fideicommiſſarius particularis ſit, quamuis rei relictę dominiũ in eum translatum ſit, non impeditur miſſio hæredis, quia relicta hæc de manu hæredis ſunt capienda, *l. 1. §. redigumur, ff. quor. leg.* ſic Dec. *in d. l. fi. num. 40.* Cur. iun. *nu. 71.* Zuchard. *nu. 382.* Menoc. *num. 576.* & conſuluit Bero. *conſil. 60. num. 3. lib. 2.*

33 Et idem eſt in fideicommiſſario vniuerſali, in quem per reſtitutionem legalem, aut verbalem, rerum dominia, & actiones translatæ forẽt: nam hic non eſſe legitimus contradictor ad impediendum hæredis miſſionem, *l. filium fratribus, ff. ad Trebel.* vbi Bart. & Alexand. idem Bat. *in d. l. fi. num. 32.* Paul. Caſtr. *num. 13.* Dec. *num. 48.* & latius per d. Menoch. *num. 632.* & eſt generalis Concluſio, quòd non poſſidens, non ſit legitimus contradictor. Flamin. de Rubeis, *conſ. 14. num. 28.* contra tamen decidit Bald. *ſub nu. 42.* Salic *in 6. col.* & poſt eum Zuchard. *num. 334.* nam fideicommiſſario poſt reſtitutionem verbalem, aut legalem, competit remedium, legis finalis aduerſus hæredem pro rebus reſtituendis, dixi ſupra *ſub num. 21.* fortius ergo videtur, vt concurrere poſſit & vti potiora iura habens præualeat; ſed verior eſt præcedens opinio, quam bonis rationibus tutatur D. Mantua, *num. 182.* quoniam fideicommiſſarius vniuerſalis, prout etiam particularis, capere debet de manu hæredis, *l. facta, l. reſtituta, ff. ad Trebell.* Aut vero allegat ſe ſubſtitutum hæredi inſtituto, & dicit inſtitutum capere non poſſe: aut inſtitutionem de eo factam eſſe nullam, & inualidam: & adhuc hæres ſcriptus mitteretur in poſſeſſionem, niſi ſubſtitutus doceat incontinẽti de nullitate, & inualiditate: cuius eſt *in l. 1. C. eo.* vbi ſic Scribentes omnes adnotarunt.

34 Si verò allegaret alium titulum, videlicet ſe fideicommiſſarium ex alio teſtamento, aut donatarium, equidem hæredis ſcripti præualeret cauſa, ſic fuit de mente Bart. *in d. l. fi. col. pen.* Ang. *col. 3.* vbi expreſſe inquit: ſi vnus petit ſe mitti ex teſtamento, alius ex alia cauſa: præponitur cauſa teſtamenti, & in lite alterius proceditur, ſecundum formam *l. 1. a quo. ff. de rei vend.* Dec. *nu. 40.* Curt. iun. *num. 70.* Zuchard. *num. 367.* Menoch. *num. 557.* qui tamen dubitauit *ſub num. 572.* Sed certè firmata Concluſio veta eſt. dicam infra, *num. 51.*

35 Tertius caſus principalis eſt: cum aliquis poſſidet, & hęres ſcriptus, vel etiam fideicommiſſarius vniuerſalis intẽdit ſe mitti in poſſeſſionem ex beneficio, *d. l. fi.* & hoc caſu, vti dixi, poſſeſſor eſt citandus, & eo non citato, poſſeſſio vti nulliter data, infirmanda & reuocanda eſt; *dd. meminerint,* & præcisè Bart. *d. l. fi. col. vlt. verſ. quandoque contradictor.* Bald. *num. 5.* Albe. *num. 13.* & ſequuntur omnes relati ſupra, *ſub num. 18.* vbi rationem adduxi; & præter eos Rimin. iun. *conſ. 494. num. 38.*

36 Et eſt notãdum, quòd miſſio in poſſeſſionem cum iudicis auctoritate, non citato poſſeſſore, non priuat poſſeſſorem ſua poſſeſſione; & miſſio eſt nulla, & inualida, vt eſt caſus *in d. l. meminerint,*

rint, & l.ſi. C. ſi per vim. & in l. index. C. comm. epiſtol. ſicuti plenius declarauí plures adducendo, *in Art. antecedente, num.* 28. & pulcrè Paul. Caſt. *in d.l. fi. col. 6. verſ. Petrus & Cyn.* vbi inquit quòd in executione miſſionis fiendæ per nuncium non eſt opus citare poſſeſſorem, quia non agitur de eius præiudicio: nam per hoc non expellitur de ſua poſſeſſione quouſque fuerit auditus, poſt autem miſſionem factam, ſi hæres vult, quòd ille expellatur, debebit illum citare, & ſi non comparet, amouebitur de poſſeſſione: nã fiet ſibi præceptum, quòd dimittat poſſeſſionem liberam & expeditam: & idem clarè ſenſit ipſemet Paul. Caſt. *in l. 2. C. eod.*

Et indubitanter vbi miſſo facta fuiſſet: cum clauſula, ſaluo iure legitimi poſſeſſoris, aut cum clauſula, ſaluo iure quarumlibet perſonarum: nam tunc conſtat, intentionem iudicis fuiſſe, nolle in iure ſuo alicui præiudicium inferre: vnde ea clauſula rem integram conſtituit, ita vt alteri non ſit illatum præiudicium nec in poſſeſſorio, nec in petitorio, & miſſionem conditionalem facit, niſi alius poſſideat: vt Bald. inquit *d.l. fi. ſub nu* 41. & ſequuntur plures à me relati *in Artic. anteced. num.* 29. vbi plenè ſcripſi de illa clauſula. & apud nos frequentes ſunt huiuſmodi miſſiones clauſulatæ: nam quibuſcunque ex aliqua apparente cauſa conceduntur in bonis defuncti ſaluo iure cuiuslibet: attamen in practica obſeruãdum eſt, per huiuſmodi miſſiones poſſeſſorem non videri, nec intelligi priuatum ſua poſſeſſione, niſi citetur, ac ideo poſſeſſor poterit continuare in ſua poſſeſſione, & fructuum perceptione, ſic tamen vt non cõtemnat publicam auctoritatem, ſed compareat: nam illa miſſio cum præceptis, per illius comparitionem reſoluetur in vim ſimplicis citationis. pulcrè Plott. *de in lit. int.* §. 3. *num.* 34.

37 Sed hic videndum eſt, quænam poſſeſſio opituletur poſſeſſori; & quidem ſi per annum & diem poſſedit. quia poſſeſſio effectualis fuit cũ fructuum perceptione: vtique annalis hæc poſſeſſio verum poſſeſſorem cõſtituit, *ad text. in l.* 1. §. 1. *ff. de itin. actuque priu. & in c.* 1. §. *fi. ſi de mueſtit. inter domin. & vaſal.* & notat glo. *in e. plerumque, ext. de reſcript.* Gomeſ. *in prafatione ad regul. de Annal. poſſeſ.* Tiraq. *le Mort. ſaiſit. in* 3. *decl.* 5. *par. num.* 14. vbi inquit, quòd ſic poſſidens, adeo conſtabilitur in ſua poſſeſſione, vt perimat hæredi ius ex ſtatuto de continuata poſſeſſione. Et idem in ſtatuto Mediolani ſcripſit Corta, in memor. in verbo, decreto Mediol. Plot. *de in litem inr.* §. 3. *num.* 22. & 23. & magis in ſpecie, momentaneam poſſeſſionem abſque effectuali fructuũ perceptione non eſſe conſiderabilem, adeo, vt pro ea non dentur remedia reſtitutoria, ſcripſit Ioan. Bap. Ferret. *conſ.* 2. *num.* 9. ex auctoritate Philip. Franc. *in cap. ad decimas, in* 2. *notab. de reſtit. ſpol. in* 6.

38 Sed contra, quòd etiam poſſeſſio momẽtanea apprehenſa profit, nec aliter de ſua poſſeſſione poſſeſſor ſit eijciendus, niſi prius citetur: quaſi ratione præuentionis ſit potior in poſſeſſione; clare voluit Innoc. *in e. in præſentia, ext. de probation.* Bald. *conſ.* 244. *in* 3. idem Bald. in ſpecie, *in d.l. fi. col.* 2. *verſic. eſt & quartus caſus.* Sequitur Dec. *columna ſecunda*, & pulcrè Salic. *in* 5 *col. verſic. Et attende.* & ſic præſuppoſuit Ioſeph. Ludouic. *in Peruſ. Deciſ.* 47 & in beneficialibus adipiſcendis, poſt Rot. tradidit idem Feret. *conſ.* 27. *in fine.* Nam per modicum temporis ſpatium acquiritur poſſeſſio mobilium, & immobilium, vt illic per eum, & tradidit Præpoſ. Mediolan. 3. *q.* 1. *in ſumma, num.* 48. Decian. *conſ.* 37. *num.* 57. *in* 3. & in iuribus incorporalibus per vnicum actum tantum veluti abunde dixi *in Artic.* 46. *num.* 19. & vltra prædictos, quod recens, & inſtantanea poſſeſſio profit, ita vt alius conſtituatur actor in poſſeſſione & interim non turbetur ille, voluere Paul. Caſt. *in d.l.* 2. *& in l. fin. colum.* 1. *verſ. Petrus & Cyn.* Zuchard. *nu.* 324. & 372. Menoch. *num.* 563. poſt Fab. *in §. retinendæ, num.* 32. *Inſt. de interd.* Neuizan. *conſil.* 80. & 81. Natta *conſil.* 121. *num.* 5. Fertant. Garziaſ. *lib.* 2. *patrocin.* 19. *num.* 2. Rimin. iun. *conſ.* 585. *num.* 36. 729. *nu.* 7. cum iis quæ dixi ſup. *nu.* 24. & ſufficiat antetior poſſeſſio per horam vt poſſeſſor manuteneatur. Immo etiam per momentũ Rota *in nouiſſ. par.* 1. *Deciſ.* 19. Innoc. & Canon. *in e. in præſentia, de proba.* Frãc. *in e. ſi a ſede, num.* 6. *de præbend. in* 6. Siluan. *conſ.* 27. Rota Bonon. *Deciſ.* 46. vbi deciſum, quod poſſeſſor momentaneus ſit citandus. & ſi dubitetur an contradictor poſſideat ſummarie doceri poterit de eius poſſeſſione abſque libello, ad Paul. de Caſt. *conſil.* 3. *lib.* 2. *& in l. ſi ſuper, C. de tranſact.* & Couaru. *in pract. cap.* 17. Capic. *deciſ.* 209. Rolan. *conſ.* 8. *in* 4. Plot. *de in lit. inr.* §. 3. *num.* 36.

39 Poſſeſſor itaque anterior curare debet, vt citetur, & ſic vt reus conſtituatur; vtrum autem ſit legitimus cõtradictor ad impediendum miſſionem hæredis, aut fideicommiſſarij, in hoc cõſiſtit principalis huius rei vtilitas: quam breuiter perſtringam, omiſſa diſtinctione caſuum, de qua per Bart. *ſub nu.* 21. & quidem ſi poſſeſſor allegat poſſeſſionem ante mortem defuncti, & probet, eſt legitimus contradictor, & obtinebit: nã faciet deſinere vnum ex ſubſtantialibus requiſitis per illam legem, ad fauorem hæredis. ibi: Earum rerum, quæ mortis tempore fuerant. Bart. *in pen. & vlt. col.* Bald. Angel. Salic. Paul. & communiter Doctores omnes: & ex facto cõſuluit Anchar. *conſ.* 291. & hoc caſu ad impediendum hæredis miſſionem, poſſeſſoris intentio teſtibus iuuatur. Curt iun. *in l. fi. num.* 5. quia congruit propoſita probatio regulæ, *de qua in l. minor* 25. *annis, ff. de minorib.* quod ſi agens Remedio hoc aut Interdicto, quorũ bonor. probet defunctũ poſſediſſe tẽpore ſuæ vitæ, an hoc ſufficiat, vt præſumatur tempore mortis poſſediſſe. qua in re affirmatiuè reſpondit Rot. *in Nouiſſ. par.* 2. *Deciſ.* 80. *nu.* 1. poſt plures, præcipue Alciat. *Reg.* 2. præſumpr. 31. Balb. *in rep. l. Celſus, ff. de vſucap.* §. *quarto, numero ſexto*; & ſi dubium ſit, an defunctus à tempore ſuæ mortis poſſederit, repellitur actor, quia non probat, quod eſt fundamentum ſuæ intentionis, Bart. *columna penultima.* Bald. *ſub numero* 42.

verſ.

verſ. aut contradictor: intellige, dumodo ſummariè fidem faciat de ſua poſſeſſione. Curt.iun. *nu.* 70. & ſufficit etiã poſſeſſio habita præambula hora mortis teſtatoris. Sic poſt Oldrad. *conſ.* 139. *in* 5. & 7. *quæſt.* Alex. *conſil.* 83. *ſub.nu.*6. *lib.* 2. Menoch. *in* 4. *Rened.num.* 587. Sforc. Od. *conſ.*22. *num.* 5. qui tamen intelligunt, concurrente titulo habito à defuncto.

40 Item ſi poſſeſſor ius potentius deducat, veluti teſtamentum poſterius: nam quia per ſecũdum renocatur primum, reijceretur actor ſeruato iure in petitorio. Idem Bart. & Bald. poſt gloſ. & Alberic. & eſt recepta ab omnibus Concluſio. Item ſi deducat ius æquale, veluti teſtamentum ea die confectum, nec de anterioritate conſtet: nam propter conflictum parium probationum res efficitur dubia, l. de rebus, C. de don. an. nupt. & in pari cauſa pro poſſeſſore eſſet pronunciandum Bald. *d. loco, verſ. ſeptimo, æqualiter*, & plenius dixi ſupra *num.* 23. & adde, quòd illud præſumitur poſterius in quo ineſt clauſula, Caſſans & irrita s: idem Bal. *d. loco in verſ. primo, modo*. Si verò deduceret teſtamentum anterius, & poſſeſſionẽ ſuam, adhuc videtur ceſſare ſummaria cognitio, ex mente Alber. Azon. & Bart. qui indiſtinctè loquuntur, & ſequuntur Alber. Ang. Sal. Alex. *nu.*23. Zuchard. *nu.* 374. & Menoch. *nu.* 565. Horum autem ſententia ſic accepta in poſſeſſione momentanea præcurſa, & præoccupata à ſcripto in priori teſtamento mihi admodum dubitabilis videtur.

41 Sic etiam ſi poſſeſſor allegat titulum à defuncto, & poſſeſſionem ab hærede, vel à defuncto ipſo, impediretur mitti in poſſeſſionem, *l.* 1. *in priuc. ff. quorum leg. & l.* 1. C. *eod.* & ſic poſt Iacobin. Zuch. & alios, ſcripſit Menoch. *num.* 583. & 586. & dixi ſupra, *num.*39, ex Oldrad. & Alex.

42 Idem eſt, ſi allegaret, & incontinenti probaret titulum ab hærede: nam hæredi obſtaret exceptio dolo facis: de qua in hoc ſummario iudicio poteſt opponi. Bart. *in eadem leg. ſub. nu.*21. in duobus locis, & ſic decidunt Corn. *nu.* 42. Zuchard. *num.* 403. Menoch. *num.* 610. per regulam *in leg. vendicantem. ff. de euict.*

43 Item ſi à defuncto titulum habuiſſet, puta donationis, venditionis, dotis: vel ex alia cauſa inter viuos: & poſt eius mortem vacuam rei poſſeſſionem adeptus fuiſſet: nam recte excipere: quia vacantem rei poſſeſſionem ex præambulo titulo à poſſeſſore habito ſibi ingredi licuit, ad *l. fiſtulas*, §. *fundum*, *ff. de contr. empt.* & ſic in ſpecie decidit Bald. *in d. l. ſi. ſub numero* 42. *verſ.* 5. *opponendo*, ſequitur Alexand. *ſub num.*23. improbata Butrig. & Caſtren. opinione, & veriſſima eſt concluſio hæc, ex mente Bart. *num.*21. quam probarunt Dec. *ibi. num.* 41. Zuchard. *num.* 390. Menoch. *num.*388. & conſulendo Alex. *conſ.*38. *num.* 6. & 11. Bero. *conſ.*55. *num.*6 *lib.*2. *& conſ.* 60. *num.*3. & optimè probatur ex ſcriptis in artic. anteced. *num.*60.

44 Item ſi allegaret titulum à lege puta ſucceſſionis ab inteſtato, & poſſeſſionem adeptam poſt mortem: & de vitio teſtamenti obijceret: ſi quidem vitium eſſet viſibile & in loco ſuſpecto audiretur, *per caſum in ea. l. ſi.* ſi autem vitium inuiſibile allegaret, nõ impediret ſummariam cognitionem & in poſſeſſionem miſſionem, niſi incontinenti probationes de teſtamenti nullitate offerret: *ad l ſecundam, C. eod.* & ſic poſt alios notarunt, Zuchard. *num.*373. Menoch. *num.* 562. dixi ſupra *num.*28. *& 29.*

45 Si verò ſolam poſſeſſionem poſt mortem defuncti adeptam adduceret: hoc quidẽ caſu poſſeſſor comparens citatus, vel non citatus, poteſt opponere exceptiones, quæ tangunt defectum iudicij poſſeſſorij ex parte agentis, videlicet de vitio viſibili teſtamenti: item de non poſſeſſione defuncti tempore mortis. Non tamen opponere poteſt exceptiones concernẽtes ius tertij: ſic contra Paul. Caſt. decidit Alexan. *ante nu.* 24. vbi plenè probat.

46 Quod licet in iudicijs petitorijs plenarijs reus idemque poſſeſſor poſſit excipere de iure tertij, quod ſit excluſiuum iuris agentis: *ad l. ſi. C. de rei vendic.* attamen non poſſeſſorio iſto adipiſcendæ; in quo ſufficit ſola apparentia teſtamẽti nec neceſſaria eſt vera hæredis exiſtentia, & ſufficit demonſtrare defunctum poſſediſſe: exceptio de iure tertij poſſeſſorem non releuat, quia nõ elidit ius agentis: prout in caſu, *d. l. ſi.* vbi exceptio defectu dominij ex parte actoris, perimit veudicantis intentionem, pro hoc etiam adducit, quod in poſſeſſorijs, & in ſummarijs, nõ obſtat exceptio: petis, qã alteri reſtituturus es, *l. ſi ſocer, §. Lucius, ff. ſol. matr. l. ille a quo. §. ſi de teſtamento. ff. ad Trebell.* vbi ſic plenè notarunt Paul. ipſe, & Alex. & idem Alex. *in l. finali, num.* 23. Ruin. *conſ.* 129. *num.* 9. *lib.* 2 Menoch. 704. *num.* 26. & in hoc conſiſtit vtiliſſimus poſſeſſorij effectus; & idem quòd poſſeſſor ex ſola poſſeſſione ſe tueri non poſſit, fuit de mente Bart. *ſub num.* 16. Ang. *in* 2. *col.* Dec. *nu.*41. Zuchard. *num.*386. Mant. *nu.*164. Menoch. *nu.*582. & conſuluit Gozad. *conſ.*93. *nu.* 5. niſi eam poſſeſſionem à defuncto. aut ab hærede habuiſſet: Menoch. poſt alios *numero.* 583.

47 Quandoque verò poſſeſſor allegat titulum habitum aliunde quàm a defuncto, & hoc caſu, ſi incontinẽti poteſt docere de iure ſui dominij & auctoris ſui, auditur, & hæredem ſcriptum excludit: quia parata de proprio dominio exceptio recipitur in hoc iudicio, vt ſupra dixi *nu.* 30. & latius *in artic.* 46. *nu.*35. & ſic in ſpecie poſt Cin. Petr. & Bart. notarunt Caſt. *nu.* 7. Dec. *num.* 43. Zuchard. *num.* 399. Menoch. *num.* 603. idem Bart. & Paul. *in l. ſi de vi. ff. de iud.* Guid. Pap. *ſing.* 789. *incip.* Beneficium. Cacheran. *conſ.* 62. *num*25. ideoque fideicommiſſarius, & legatarius ex alio teſtamento mortuo hæredegrauato & adepta per eum vacua poſſeſſione legitimus erit contradictor ſi incontinenti de iure ſui dominij doceat: dumtamen in loco non ſibi obſtet ſtatutum de continuanda poſſeſſione, de quo plenè ſcripſi *in Artic.* 47. *num.* 14. *& infra*: & hac ratione aguatus comprehenſus in antiquis inueſtituris

appre-

apprehẽſa poſſeſſione rerum feudalium vacantium per mortem vaſſalli obſtat filiæ defuncti in poſſeſſione adipiſcendæ, ſi de iure doceat eam incapacem illius feudi per manifeſtas demonſtrationes: Iſer. *in tit. ſi de fem. fuer. controu. in princ. & §. inter filiam*: ſequuntur Laud. Præpoſ. & Afflict. *numero* 10. Gozad. *conſilio* 12. *numero* 8. *& conſilio* 50. *numero* 26. Iaſ. *conſ.* 138. *in* 4. Iacobin. *in d. l. ſi num.* 49. Ripa, *lib.* 1. *reſpon. c.* 1. *numero* 82. Brun. *conſ.* 1. *num.* 4. *& conſilio* 18. *numero* 12. vbi poſt Alexand. & Iaſ. *in vſib. feud. numero* 43. concludit, filiam poſſeſſionem feudi petere non poſſe, quando non eſt de comprehenſis in inueſtitura, & agit contra comprehenſum, immò & in concurſu filia reijcietur vbi conſtat de iure agnati. Roland. *conſ.* 48. *nu.* 51. *in* 4. & plura ad hoc adducit Octauian. *in Pedemõt. deciſ.* 26. *num.* 2. *& infra*: vbi de hac re plenè ſcribit; vbi tamen concludit pro filia, ſi quid proponatur quod apparẽter iuuet illius cauſam. & idẽ Octauian. *d. conſilio* 67. *numero* 19. & plenè Socin. iun. *conſilio* 75. *numero* 26. libro primo, & pro agnato poſſeſſore contra hæredem ſcriptum, poſt hæc Laderch. de Imola, *conſ.* 122. *num.* 5.

48 Quandoque verò allegat proprium dominiũ vel auctoris ſui, non tamen probationes promptas affert: & miſſio fiet ſaluis exceptionibus cõtradictorijs requirentibus altiorem indaginem, & tunc facta miſſione, in eadem inſtantia virtute reſeruationis contradictor audietur: & ſi probabit ius ſuum potentius, reſtituetur ſibi poſſeſſio, & ei acquiretur perfectè, & hoc modo vitabitur litium circuitus. ad l. dominus teſtamento, ff. de condict. indeb. & ſic practicari docuit Angel. *ibidem, in pen. colum.* vbi ad hoc ponderat legem illam. Quod notandum eſt, vt reſeruatio iurium a iudice facta, iudicium conſtituat in eadem inſtantia. ſi ita pars velit: cuius iura fuere reſeruata, & ſic quod exceptio dominij nõ prompte liquidabilis, non impediat miſſionem hanc, notarunt Bald. *numero* 42. Dec. *numero* 19. Zuchar. *num.* 194. Menoch. 747.

49 Aliquando verò allegat titulum ab alio habitum viuente teſtatore, & poſſeſſionem poſt eius mortem per eum apprehenſam, vel de manu alterius: & hoc caſu actor præualebit, quia vitioſa eſt poſſeſſio occupata. quomodo alterius nõ ſui auctoris erat, *ad l. cum quærebatur, C. vnde vi.* Item, quia erat in hereditate defuncti, ac ideo cadit in eius teſtamentaria diſpoſitione. Nec poſſeſſori licet opponere de ſua poſſeſſione, & titulo quaſi præualeat *ad l. ſiue autem, §. ſi duobus, ff. de Public.* quia vbi præcedit titulus habitus ab vno, & ſequitur poſſeſſio habita ab alio, ceſſat vſucapio: ſicuti Bartol. declarauit *in l. cum ſolus, ſub nu.* 4. *ff. de vſucap.* & per conſequens Publiciana: dixi *in artic.* 45. *nu.* 38. & ſic poſt Azo. *in d. l. fin.* tradiderunt communiter Doctor. Alexand. *numero* 23. Corn. *numero* 36. Dec. *numero* 42. Zuchardus, *nu.* 391. Menoch. *numero* 5982.

50 Sed cõtra obſtare videtur. Nam poſſeſſorium non plus poteſt quàm petitorium; verũ petitio hæreditatis non datur aduerſus poſſidẽtem cum titulo, vt dixi *in Artic.* 45. *num.* 23. igitur nec poſſeſſorium adipiſcendæ. Solutio; petitio hæreditatis non datur aduerſus poſſidentem cum titulo quando titulus, & poſſeſſio ab eodem habentur, vel quando primò poſſeſſio ab vno deinde titulus ab alio: diuerſum eſt, cum primò titulus ab vno, deinde poſſeſſio obtinetur ab alio poſt defuncti mortem, auta ſe ipſo, quoniam vitioſa eſt, ideoque effectum vſucapiendi non parit. Bart. *in d. l. cum ſolus, colum. fin.*

51 Interdum autem poſſeſſor allegat poſſeſſionem, & titulũ poſt mortem defuncti, & titulum habitũ ab alio quam à defuncto, vel ab eius hærede; & hoc caſu non eſſe legitimum contradictorem fatentur communiter Doctores. Salic. *col. 7. verſ. Nam quando.* Dec. *nu.* 42. Iacob. *numero* 49. Zuchard. *numero* 398. Menoch. *numero* 604. Alexander, *conſilio* 80. *& conſilio* 90. *numero octauo, in* 2. Afflict. *Deciſ.* 119. *in fine.* Gozad. *conſilio* 93. *num.* 14. *& eſt caſus in d. l. fin.*

Si tamen præſcripſiſſe dicat; auditur, quamuis exceptio hæc latiorem poſtularet indaginem; ſic in ſpecie Angel. *in d. l. fin. col. pen. per illum text.* in pluribus partibus ab eo ponderatum; ſed quòd præſcriptionis exceptio non liquida, vel ſaltem non de facili liquidabilis, non impediat miſſionem hanc, poſt Bald. Sal. & Dec. *num.* 22. decidit Menoch. *num.* 771. vbi huius quoque opinionis recenſuit Dec. *conſ.* 22. *num.* 3. *conſ.* 56. *in fine.* Bellon. *conſilio* 35. *num.* 7. & deciſum fuiſſe retulit Afflict. *Deciſ.* 52.

52 Sed contra efficaciter obſtat, nam petitorium hæreditatis non datur aduerſus poſſidentẽ titulo etiam ſingulari, habito poſt mortem defuncti, *l.* 2. *& ibi gloſ. & communiter Doctores, C. de petit. hared.* igitur nec poſſeſſorium iſtud adipiſcendæ, prout nec etiam interdictum, quorum bonorum, vti, plenè dixi *in Art.* 46. *nu.* 15. Doctores veluti Bald. *in d. l. fin. in* 9. *&* 11. *opp.* reſpondit dari petitionem hæreditatis, & poſſeſſoriũ adipiſcendæ aduerſus eum, qui titulum habuit, & poſſeſſionẽ poſt defuncti mortem, & ſequuntur relati à me *Art.* 45. *nu.* 25. Verum ſolutio hæc non placuit Sal. Paul. & alijs, à me ibidẽ relatis, ſi quidem hereditatis petitio, non etiã exerceatur aduerſus poſſidentem titulo ſingulari rem hæreditariam poſt defuncti mortem, *d. l.* 2. vnde Salic. alio modo ſoluit, nõ tamen ſibi placet; Pau. autem Caſtr. *col. vlt.* alio modo ſoluit; ſed eius ſolutio improbatur, ex mente Bart. & complurium, quos ego retuli *d. loco, nu.* 27.

53 Quicquid autem ſit in hæreditatis petitione, & in quorum bonorum, planum eſt remedium *d. l. fin.* competere hæredi, & fideicom. vniuerſali aduerſus ſingulares rerum hæreditariarum poſſeſſores, & cum tit. habito poſt defuncti mortem ante finitam præſcriptionem, & quo ad hoc differt remedium iſtud ab illis. Bart. *ſub nu.* 5. Ripa *in ſub. ff. quor. bon.* Mantua, *nu.* 185. Menoch. *nu.* 48. & in hoc veriatur maxima huius legis vtilitas.

54 Nam remedium *d. l.* perpetuum eſt; & durat annis 30. prout quoque remedia perſecutoria; *ad l. in honorarijs, ff. de act. & obligat.* Bart. *ibi, numero* 5.

Bald.*num.* 29. Sal.*in pen. colum.* Menoch.*numero* 773. nisi possessor minori tempore præscripserit, vt ibidem per Bart.*num.* 1. & posteriores omnes, & late explicat Menoch. *eo loci*. Et in hoc remedio venire etiam res, quas detinebat defunctus, veluti commodatas & depositas, prout in petitione hæreditatis, *adl. & non tantum, ff. de petit. hæred.* firmarunt Glos. Bart. Alber. Sal. Faber. Paul. Alex. & ceteri, *in d. l. fin.* cum aliis ad ductis à Tiraquel. *le mort saisit. par.* 3. *Declar.* 4. *num.* 3. Menoch. *de Adipisc. Remed.* 4. *nu.* 371. vbi de rebus iure vsusfructus possessio, & in feudalibus latissimè idē Menoch, *d. Remed.* 4. 47.

55 Et in hoc sufficit probare de detentione defuncti tempore mortis suæ, non autem de eius proprietate, & dominio, quod maximè vtile est; vti aduertit Rimin. iun. *consl.* 190. *nu.* 35. Hier. Gabr. *consl.* 31. *num.* 5. *in* 1. *& consl.* 44. *num.* 30. *lib.* 2. probationes tamen oportebit plenas, & concludentes esse, vt dixi *in Artic.* 46. *num.* 30. & sufficit sola apparentia testamenti non aboliti nec cancellati, & casum successionis euenisse. Et ex his fundata erit agentis intentio.

56 Et in hoc iudicio summariè proceditur iudicis officio, vti Bart. inquit, *in vlt. colum. ante num.* 22. *cum aliis adductis supra numero quarto*, & fit missio ex sola inspectione testamenti, quod in sui figura solenne sit; nec est necessarius libellus, nec litis contestatio; & si ex testamento ipso non posset res deduci in notorium, ob vitia in testamento ipso, recurrēdum esset ad remedium quorum bonorum, in quo libellus datur, sis contestatur, & proceditur etiam ex notorio, resultante non ex publico instrumento testamenti. Nam actor probationes extrinsecas in quor. bonor. remedio, vltra testamenti ostensionem afferre potest, in hoc autem remedio sola testamenti apparentia consideratur, sic ex Bartol. colligitur, *in hac leg. sub num.* 3. *& sub numero* 15. Paul. *sub num.* 14. Iaf. *sub num.* 28. in septima differentia, & post hos Menoch. *sub numero* 53.

57 Verum penitius considerando differētia hæc data paritate terminorum resoluitur.

Nam in hoc remedio libellus non est necessarius.

Cum possessio vacat, nullusque extat contradictor.

Sed si alius præoccupasset possessionem, vel cōtradictor extaret, his casibus opus esset libello, sic censuerunt *in ea. l. fi.* Bal. *num.* 44. Corn. *num.* 28. Zuchard. communem dicens, *num.* 291, Menoch. *nu.* 470. prout in quor. bonor. quod aduersus possidentem competit, vti dixi *in Artic.* 46.

Non tamen opus est solenni libello, sed sufficit qualis qualis instantia in scriptis summariè redacta, quam apud nos extensionem in scriptis appellamus, sicuti post Paul. Castr. & Zuchard. *num.* 91. tradidit Menochus, *sub num.* 471.

58 Et sic quoque cum de executione iudicati agitur implorato iudicis officio non est necessarius libellus, immo nec partis citatio, nisi in maxime præindicialibus, vti post alios apud Marāt. *de ord. iudic. in vltima par. in* 2. *quæst. nu.* 15. post Bart. *in l. a Diuo Pio, §. in venditione, colum. pen. ff. de re iudic.*

59 Et licet in causis in quibus proceditur iudicis officio nobili, libellus requiratur, glos. *in l.* 2. §. *dies, ff. quis ordo*, Bartol. & alij, *in l. nec quicquam, §. vbi decretum, ff. de offic. proconf.* Rip., post plures, *in leg.* 4. §. *hoc autem iudicium, num.* 106. *ff. de damn. inf.* attamen in summarijs, & requirentibus celeritatem, non est opus libello, sed vt dixi sufficit qualis qualis requisitio in scriptis redacta, quæ quidem necessaria est, vt reus deliberare valeat, an velit cedere, vel contendere, ne alioquin defensio contra ius, & naturalem iustitiam sibi denegetur; *& est casus si recte aduertatur in Clement. Sæpè, de verborum. significat.* & illic adnotarunt, Lanfranc. *in verbo, figura, & in verbo, libellus.* Georg. Natta, in glos. *in verbo, & necessario.* Bartol. *in Extrauag. ad reprimendum, in verbo, & figura*, Cardin. *in Clemens. Dispendiosam, de iudic. in* 14. *quæst.* Corn. *consilio* 54. *columna secunda, libro secundo*, Socin. *consilio quinquagesimoquarto, numero primo, libro quarto*, Maran. *in prima parte distinctione nona, sub numero sexto*: Ripa *loco præallegato*, ac iidcirco in remediis recuperandæ restitutuis, quamuis spoliatus de facto, celeri remedio restituendus sit, opus tamen esse qualiquali instantia, fatentur interpretes communiter, Abbas, post Innocent. in cap. primo, extra de libel. oblat. *numero* 14. Marian. Socin. *columna decimasexta, fallent.* 52. *& seq.* Menochus *in* 15. *Remed. recuper. numero* 241. & sic consultus resolui, vna cum Magnificis, & Excellentissimis Dominis Annibale Campolongo, & Antonio Bradiolo, Iurisconsult. præstantissimis.

60 Libelli autem forma, vbi fideicommissarius remedio hoc agit, hæc erit, nam narrare, & docere debet se fideicommissarium ex testamento, de quo in forma probante appareat.

Casum fideicommissi in personam, ipsius cōparentis euenisse, sibique restitutionem factam fuisse, aut verbaliter ab hærede grauato, aut ex legis auctoritate, ita vt in eum translatæ sint fideicommissariæ actiones.

Rursus narrare oportet, fideicommittentem tempore suæ vitę, & mortis possedisse infrascripta bona, & proinde supposita esse, ac subiacere eius fideicommisso.

Nunc autem indebite, & iniuste quo ad ius ipsius actoris teneri, & possideri per Seium vel grauatum, aut tertium possessorem.

Ac idcirco instare eum condemnari ad sibi vti fideicommissario relaxādum possessionem illorum bonorum cum fructibus, addendo in libello clausulas vtiles, & salutares.

Cum vero hęres scriptus petit mitti in possessionem, qualiter libellus concipiatur, docuit Angel. Aretin. *in §. quadruplì, sub numero decimosexto Institut. de action.* Zuchard. *in l. fin. numero* 310. Menoc. *numero* 485. & tante restitutionem verbalem, aut legalem actum foret remedio huius legis, iudicium esset nullum, nisi per clausulas in libello adiectas sustineretur, vt plenè per Curt. iun. *consl.* 214. *lib.* 3.

Aduerte

Aduerte tamen quia oportet testatorem esse mortuum. Nam si eo viuente, licet laborante in extremis mandatum executiuum foret concessum, inutile omninò foret decretum. & sic cẽsuit Senatus Mediol. Ias. *consilio* 146. *num.* 5. *lib.* 4.

Sed an in hoc remedio fructus veniant, nam in interdicto quorum bonorum, prout in petitione hæreditatis venite dixi, *in Articulo* 46. *nu.* 9. In hoc autem remedio fructus non venire, decidit Specul. magnus practicus, *in titulo de testament.* §. *sequitur, numero* 38. *versic. sed nunquid accessiones*, sequuntur *in dicta l. fin.* Alberic. *numero* 19. Iacobin. *in fine*, Menoch. *numero* 800. & consulendo Alexand. *consilio* 184. *columna fina. in quinto*, adducunt, quia in hoc remedio veniunt res, quæ testatoris erant tempore mortis, *d. l. fi.* non ergo fructus postea recollecti.

Horum sententia in fructibus, satis, & pẽdentibus tẽpore mortis defuncti, quia pars rei sunt, *leg. fructus pendentes, ff. de rei vendic.* locum quidem non habet, vti ample dixi infra *in Articul. de fructibus, in prima parte*, non etiam in fructibus perceptis post iudicium motum, nempè, quia etiam in iudicijs particularibus, aduocatorijs possessionis fructus pendente iudicio percepti veniunt, *l. si fundus*, §. *in vendicatione, ff. de pignoribus*, fructus autem medio tempore percepros, vbi remedium hoc non pro rebus singulis aduersus singularem possessorem titulatum, sed aduersus possessorem pro hærede, aut pro possessore, intentaretur, venire fortasse verius est, quia iudicium vniuersale est, ex parte vtriusque.

62 His autem annecto notabilem quæstionem, quæ mihi in facto euenit, non tamen decisa fuit: nam clericus, pro iure fideicommissi, adeptus fuit cum iudicis auctoritate possessionem rerum, cum Clausula, Saluo iure, hæres scriptus intendebat reuocari missionem illam, fuit dubitatum, an in foro seculari iudicium ventilari posset, pro clerico adducebatur generalis regula, *ex cap. cum sit, &c. si diligenti, extra, de foro compet.* cuius auctoritate sic decidit Zuchard. *in ea. l. fin. num.* 597. sequitur Menoch. *num.* 476.

Item cum clericus succedit laico, conuenitur coram suo iudice, glos. *in cap. clericus nullum*, 11 *q.* 1. Bartol. *in l. hæres absens, in princip. ff. de iudic.* Rota *in Antiq. in titu. de foro compet. Decis.* 5. Abb. *numero* 12. Felin. *numero quinto*, Aretin. & Dec. *numero* 11. *inc. quia* 5. *ext. de iudic.*

63 Contrarium ego sensi, ex pluribus. Primo, quia in possessorijs, nec dum temporalium, sed etiam spiritualium, veluti pro beneficialibus, pro decimis, iudex laicus est competens, & sic in curijs seruari, ptofessi sunt, Guido Papa *in suis quæstionibus prima* 71. & 85. Guliel. Benedic. *in rep. capit. Rainutius, in verbo, & vxorem, numero* 39. *ext. de testament.* Boer. *Decis.* 2. *numero trigesimooctauo, & decis.* 69. *numero* 33. Afflict. *decis.* 24. Gramat. *Decis.* 78. Osasc. *Decis.* 116. *num.* 1. Mylinger. *singul. obseruat. centur.* 2. *obserua.* 67. Alciat. *consilio vigesimoquarto, libro primo*, vbi in statu Mediolani, & sub ser. Dom. & apud omnes potentatus, Ferret. *consilio* 30. *numero secundo*, & in omni possessorio Ioan. Igneus, *in l. necessarios*, §. *non aliàs, in* 2. *parte, ff. ad Sillan.* Rolaud. *consilio* 23. *columna prima, in secundo*, Menoch. *in* 15. *Remed. Recup. numero* 211. quamuis subdubius; sed sat est, sic extare de stylo curiarum. & nouissimè Thessaur. *in Decis.* 82. vbi etiam in possessorio adipiscendæ.

64 Secundò, quia cum secularis ex suo decreto, saluo iure cuiuslibet, grauauerit hæredem in mittendo in possessionem clericum fideicommissarium, equidem ratio dictat, vt eius sit reuocare, cuius fuit concedere, ad l. nihil tam naturale, ff. de regul. iur. item, & ad eum pertineat releuare, qui grauauit, vt sic iudex, qui facilis fuit in mittẽdo, sit etiam facilis in extramittendo, vti Bald. inquit *in d. l. fin. nu.* 5. & sic in proposito, licet Baldi rationem non adducat pro seculari, argumentatur Ferret. *d. cons.* 30. *num.* 2. *& consilio* 27. *numero* 7. *& num.* 10.

65 Tertiò quia clausula illa, (Saluo iure,) rem integram constituit, & prout erat ante missionem, dixi *in Artic. præced. numero* 29. non ergo clericus potest recusare cognitionem iudicis secularis, qui per illud modificatum decretum noluit præiudicare in iuribus alicuius, non enim potest clericus acceptare decretum pro parte sibi fauorabili, & pro alia parte recusare, sicuti nec statutum, ex Bald. doctrina *in l. omni innouatione, columna secunda, C. de sacr. sanct. eccles.* sequitur Alexand. *cons.* 209. *col. penult. in* 2.

66 Quartò quia ex vi clausulæ reseruatiuæ, iudicium coram eodem iudice tractari potest, sicuti in specie docuit Angel. *in d. l. fin. columna penultima*, dixi supra, *num.* 48.

67 Quintò, quia clericus comparens coram iudice seculari, potest reconueniri ab eo, qui a clerico in iudicio seculari grauatur, *c. dispendia*, §. *reus, de rescript. in* 6. *cap.* 1. *& ibi notatur, & c.* 1. *ext. de mutu. petit.* per Bartol. *in Auth. & consequenter, C. de sent. & interloc. om. iud.*

68 Sextò, quia mittere in possessionem rerũ temporalium nõ spectat ad iudicem ecclesiasticum, quia in ijs nullam habet iurisdictionem. Sed ad iudicem secularem, *l. à Diuo Pio, ff. de re iud.* notat Innoc. *in c. significasti, ext. de off. delcg.* Specul. *in tit. de sec. decre.* §. *restat. num.* 2.

Ideoque cognitio de re hac spectat ad secularem, non ad ecclesiasticum; & sic sensit Bald. *d. l. fi. nu.* 45. vbi præcisè loquitur in clerico possidẽte, & rationẽ adducit; quia res, ideſt hæreditas temporalis, & litis natura trahit ecclesiasticũ ad se.

69 Septimò, quia hæres petens per iudicẽ reuocari mandatũ missionis in possessionẽ cum præceptis factis colonis, nec petens condẽnari clericũ sibi dare aut facere, audiendus est, quia petita iudice fieri, quod iudex vigore clausulæ, Saluo iure, sibi reseruauerat, & sic in specie, vt hæres in quem continuata erat possessio, ex statuto Veronæ, audiatur aduersus clericum, qui post defuncti mortem cum iudicis auctoritate, saluo iure tertij missus fuerat in possessionem, & iudex

ille ſit competens, deducit Cępol. *in nouis conſilio 30. columna 1. & in duobus conſilijs antecedentibus*, & refert ſic deciſum fuiſſe per d. Angel. Aretin. delegatum à Reuerendiſs. Aquileienſi, ad quæ adduco doctrinam dict. Abb. *in cap. ex parte, numero quinto ext. de reſtit. ſpol.* vbi inquit, quod perens licentiam diſcedendi a ſponſalibus, quia nihil petit ab alio, ſed a iudice, & ipſe originaliter eſt reus, petere poteſt cotam ſuo iudice; & huc quoque pertinent, quæ poſt Bart. ſcripſit Alex. *in l. de pupillo, §. fin. ff. de op. nou. nunc.*

Nec obſtant adducta in contrarium. Nam Regula locum habet, vbi clericus conuenirent coram ſęculari non ex cauſa alicuius decreti obtẽti per clericum a iudice ſęculari. Sed vbi ex cauſa illius decreti clericus ſęcularem grauaſſet, vtique pro reparando grauamine illo iudex ſęcularis eſſet competens rationibus præmiſſis. Salua ſemper meliori determinatione.

70 Sed iterum alia ſuboritur quæſtio, an in iſtis poſſeſſorijs opponi poſſit de iure tertij, quod ſit excluſiuum iuris, & quidem in iudicijs petitorijs conſtat reum opponere poſſe aduerſus actorem de iure tertij, quod ſit excluſiuũ iuris agentis, ex doctrina Bart. communiter recepta *in l. 2. ff. de except. rei iudic. per text. in l. vlt. ff. de rei vendication. & in l. 2. ff. ſi pars hæred. petat. & in l. loci corpus, §. competit, ff. ſi ſeru. vendic.* ideo aduerſus petentem totam hæreditatem, poteſt reus excipere, alios extare pares in gradu ſuccedendi. Crauet. *conſil. 72. in fine, & conſilio 144. ad finem*, Menoch. *conſilio 395. numero 66.* dixi *in Articulo 9. numero 22.*

71 In poſſeſſorijs autem quid iuris, etſi quidem excipiens non poſſideat, ſed ambo in adipiſcendæ concurrunt, quod excipi non poſſit. Contra Paul. tradidit Alexand. *d. l. fin. ſub numero 22.* ſequitur Ruin. *conſilio 129. numero nono, in ſecundo*, Menoch. *conſilio 585. numero trigeſimoſeptimo*, dixi ſupra, *numero 46.*

72 Denique videre reſtat, an adepta per hæredem poſſeſſione vnius rei ex pluribus hæreditarijs, omnium videatur poſſeſſionem quæſiiſſe, & videretur quod ſic, quia hæreditas, eſt quid vniuerſale, *l. nihil aliud, ff. de verborum ſignificationibus*, & quia reſtituta per hæredem fideicommiſſario vniuerſali vna re hæreditaria, vniuerſum ius tranſit in fideicommiſſarium, *l. reſtituta, in princip. ff. ad Trębellian.* vbi ſic notarunt Bart. Ang. Imol. Paul. Alexander, & alij, & quia qui gerit ſe pro hærede in vno, videtur ſe geſſiſſe in omnibus, *leg. pro hærede, & l. gerit, ff. de acquir. hæredit.* ideoque in iſtis vniuerſalibus ſufficere videtur, vt quis intret poſſeſſum vnius, vt omnia habeat, & ſic declaret, & proteſtetur.

73 Sicut eriã dicimus de eo, qui mittitur in poſſeſſionem alicuius rei particularis, ex vendito, donato, legato, aut alia cauſa; nam non eſt opus, vt ſingulas partes intret, ſed per poſſeſſum partis acquirit totius rei poſſeſſionem, niſi alia pars ab aliquo detineatur, *ad tex. in leg. 3. in princ. ff. de acquir. poſſeſſ.* vbi ſic notarunt gloſ. Bartol. Imol. Alexandet, *numero 19. & numero 28.* Aret. Iaſ. & quotquot ſunt Scribentes, *& in l. quod meo, §. fin. per illum text. ff. eodem.*

74 Item quia in vniuerſalibus facti ſufficit poſſeſſio accepta in quibuſdam, vt omnium videatur adepta, veluti in grege, & armento, nam non omnium capitum ſingulariter poſſeſſionẽ nanciſci oportebit, vti dixere Iſer. & Afflict. *in locis prædallegatis*, & idem eſt, quando vna res ſub ſe plures continet, veluti in conceſſione caſtri cũ territorio, nam quia ſub nomine caſtri veniunt ędificia omnia, & iuriſdictionalia, ideo per apprehenſionem poſſeſſionis de parte caſtri totius videtur accepta poſſeſſio, ſic Bart. *in d. l. 3. in fine principij, ff. de acq. poſſeſſ. per text. in l. Caius, §. fi. de leg. 2. in l. prædijs, & in l. patronus, §. fin. ff. de legat. 3.* & ſequuntur communiter Doct. *ibi*, Alexander Aret. Iaſ. & Aquenſ. vnde inferũt accepta poſſeſſione de parte palatij continente plures cameras, & plures partes, omnium partium poſſeſſum videri acceptum Alex. *ibidem ſub num. 27.*

75 Item accepto poſſeſſu domus, etiam mobiliũ in ea contentorum videbitur acceptus, Bald. *in l. de his, C de furt. per text. in l. claubus, ff. de contr. empt. in l. ſi ego, §. dotis, ff. de iur. dot. & in l. 1. §. ſi inſerit, ff. de acquir. poſſ.* Ang. *in l. qui vniuerſas, ff. eodem* Alex. *loco prox. alleg.* & ibidem Aret. *ante num. 9.* Iaſ. *nu. 33.*

76 Item quia hæreditas vacans videtur interim poſſidere *ad l. 1. §. Scæuola, ff. ſi quis teſt. liber.* vnde videtur per acquiſitionem hęreditatis concurrente exercitio poſſeſſionis in vna re, omnium quæſitam eſſe poſſeſſionem ſicuti dicitur de Rectore ingrediente poſſeſſionem eccleſiæ, vel beneficij, vt per appreheuſionem poſſeſſionis ipſius eccleſiæ, videatur poſſeſſionem obtinuiſſe rerum eccleſię, nec opus ſit ſingulariter illarum poſſeſſionem adipiſci, ſic poſt Innoc. & Ioan. Andr. *in c. in litteris, ext. de reſtit. ſpol.* tradidit Aret. *d. l. 3. num. 8.* Guid. Pap. *Deciſ. 355.* & præter hos Bartol. *in l. cum hæredes, ff. de acq. poſſ.* & ſimiliter ſi eccleſia habeat capellam ſubiectam, aut ciuitas caſtrum, & quis nanciſcatur poſſeſſionem eccleſiæ, vel ciuitatis, acquiritur ei poſſeſſio in capella, & in Caſtro ſubiectis, ſic poſt Petr. Bellapert. & Ant. de Butr. decidit Socin. *conſ. 7. colum. 2. lib. 1.* ſequitur Capic. *Deciſ. 1. numero 10.* & ibi poſt Martin. Lauden. infert, quod ſi Princeps cauſa acquirendi poſſeſſionem totius prouinciæ intret poſſeſſionem ciuitatis Metropolitanæ, ea poſſeſſio quo ad alia membra ſufficiat.

77 Et hanc partem pro hærede tenuerunt nonnulli, & iudicatum fuit, vti retulit Andr. Iſer. *in cap. 1. in tit. quid ſit inueſt. columna 3.* Qui tamen decidit contrarium *per text. in l. 1. §. veteres, & in l. qui abſenti, §. fin. ff. de acquir. poſſeſſ.* à quo non diſceſſetunt ceteri feudiſtæ, & fuit de mente Bartoli *in d. leg. 3. in princ. numero quarto*, poſt Din. *in c. 1. de reg. iur. in ſexto*, vbi inquit, quod ingreſſus vnius rei hæreditariæ operatur quidem, vt vniuerſum hæreditarium ius videatur translatum, *dicta lege pro hærede, & dicta lege reſtituta*, ſed non vt poſſeſſio videatur quæſita in alijs rebus, quoniam regula eſt, quod vbi plures ſunt res alicui debitæ per

ſucce-

ſucceſſionem, aut per contractum, non ſufficit adipiſci poſſeſſionẽ vnius pro omnibus, ſed omnium ſingularitet capienda eſt, quia poſſeſſio in eius adeptione factum deſiderat; *l quemadmodum, ff. eo.* & ſequuntur communiter DD. vbi Alexan. *numero 21. & numero 22.* Aret. *nu. 8.* Iaſ. *nu. 30. & 31.* vbi per eam rationem, relatam Andr. deciſionẽ ſequuntur, & præterea adducunt deciſionem Spec. Bald. & Angel. vt ex pluribus rebus, non ſufficiat miſſum fuiſſe in poſſeſſionem aliquarum, quamuis immittentis, & miſſi intentio fuerit omnium obtinere poſſeſſionem; & ſic quoq; fuit de mente Innoc. *in c. in præſentia. ext. de probat.* & in adipiſcenda ſenſit Rota *in nouiſ. in tit. de reſtit. ſpol. Deciſ. 14.* vbi ſecùs concludit in recuperanda poſt Innoc. *in c. in literis, ext. de reſtit. ſpoliat.* Alexan. *conſilio 70. num. 13. lib. 6.*

78 Amplia etiam in portione cohæredis non adeuntis vacante: nam quamuis neceſſariò, & indiuiſibiliter quo ad ius hereditarium acquiratur alteri cohæredi, attamen quo ad poſſeſſionem, licet portionem ſuam poſſideret, non eſſet locus translationi, ſed noua adeptione opus foret *ex beneficio, leg. finalis*, ſic in puncto decidit Bald. *in l. prima, numero tertio, C. quan. non pet. part.* vbi inquit, quod ius accreſcendi operatur quidem quo ad translationem iuris dominij, & proprietatis, ipſo iure, ſed non quo ad translationem poſſeſſionis, ſequitur Aretin. *dicta l. 3. ſub numero octauo*, vbi tamen limitat prætetquam in portione per alluuionem acceteſcente. Nam hæc etiam quo ad poſſeſſionem latent et acquiritur, poſt Bartol. & Bald. ab eo adductos.

Nec obſtant contraria. Nam ad primum teſpondetur, quòd licet hæreditatis nomen ſit ius vniuerſale, res tamen hæreditariæ ſunt corpora ſeparata. Ad ſecundum reſponſum fuit ſupra, *nu. 77.* nam multum intereſt inter poſſeſſionem, & ius hæreditarium, vti ſupra in principio declaraui. Ad tertium teſpond. aliud eſſe cum agitur de poſſeſſione vnius rei obtinenda, aliud verò cum de plurium rerum poſſeſſione, ſicuti gl. Bartol. & communiter Doctores aduerterunt *in dicta leg. 3.* vbi tamen dicunt, ſi parerfamilias gratia cõmodioris vſus, rem in partes diuiſiſſet, vna tamen cenſeretur, *d. l. Caius, §. fi. ff. de leg. 2. cum alijs ſupra allegatis.* Ad quartum reſpond. id procedere reſpectu contentis, & contenti.

79 Ad quintum reſpond. Eccleſiam poſſidere res eccleſiæ, vt inquit Innoc. *in c. cum ſuper, ext. de cauſ. poſſeſſ. & propr.* & ſequuntur Butr. Cardin. & Abb. idem Abb. & Felin. *colum. 9. in cap. conſtitutus, de Reſcrip.* Guido Pap. *dicta Deciſ. 355.* Pariſ. *conſil. 24. num. 5. in 1.* & in cõmendis Cephal. *conſilio 97. numero 15.* Octau. Cacheran. *conſilio 54. numero ſecundo*, & eſt caſus *in l iubemus in fine, C. de ſac. ſanct. eccleſ. & in leg. raptores, C. de Epiſc. & cler.* ac ideo dicitur prælatum poſſidere naturaliter Eccleſiam autem ciuiliter Alb. & Felin. *dictis locis*. Rota *in nouiſs. de Reſtit ſpol Deciſ. 1. & in Nouiſs. Deciſ. 390. par. 1. & par. 2. Deciſ. 19. numero octauo*, nimirunt prælatus, vel Rector, qui adipiſcitur poſſeſſionem eccleſiæ, & Epiſcopatus, & conſequitur poſſeſſionem rerum eccleſiæ, nam & per translationem perſonæ animatæ transfertur poſſeſſio rerum, quæ per eam poſſidentur, *leg. ſi adoptauero, ff. de precar. §. 1. Inſtitut de aequiſ. per Arrog. Auth. ingreſſi, C. de ſacr. ſanct. eccleſ.* ſic poſt Canon. declarauit Aretin. *d. leg. 3. ſub numero 8. & in l. cum hæredes, numero quinto, ff. eod.* & ex pluribus firmauit Rota *in Nouiſſimus, par. 1. Deciſ. 19. numero 7.* Didac. *variar. lib. 3. cap. 16. numero 13.* Tiraq. *le mort ſaiſit, in 5. Declarat.* hæreditas autem iacens non poſſidet res hæreditarias. Immo earum poſſeſſio vacans eſt, vti plenius declaraui in *Artic. 46.* Deciſiones verò Capic. ſupra relatæ, *num. 76.* ea ratione procedunt, quia membra capur ſequuntur, *ad leg. cum in diuerſis, ff. de relig. & c. cum non liceat, ext. de præſcription.* ſic & apprehenſa poſſeſſione vnius rei, tranſit poſſeſſio rerum ad illius vſum deſtinatarum. Rota *in Nouiſſ. parte prima. Deciſ. 222.*

Fructus ab hærede percepti, an ſint reſtituendi fideicommiſſario. Et an imputentur in detractiones.

SVMMARIVM.

1 *Fructus extantes tempore mortis defuncti, continentur in fideicommiſſo vniuerſali, & reſtituendi ſunt.*
2 *Fructus collecti poſt mortem teſtatoris ante aditam hæreditatem, augent hæreditatem, & veniunt in fideicommiſſo vniuerſali.*
3 *Hæreditas iacens ſuſtinet perſonam defuncti non hæredis.*
4 *Fructus de quibus ſupra, imputantur in verum hæredis creditum.*
5 *Item & in legitimam, declarando vt ibi.*
6 *Item & in Trebellicam etiam quo ad filios primi gradus.*
7 *Item & in Falcidiam.*
Horum tamen imputatio facienda eſt pro rata.
8 *Fructus percepti ex rebus particulariter relictis ante mortem teſtatoris cedunt hæreditati.*
9 *Niſi teſtator legauerit rem cum omnibus ſuis commodis.*
10 *Vel niſi legauerit nomen debitoris reddens annuam vtilitatem.*
Nomine debitoris legato, quod vtilitatem annuam parit, debentur legatario vtilitates omnes inde procedentes non exactæ a teſtatore.
11 *Fructus percepti ex ſingulis rebus legatis, ante aditam hæreditatem, non debentur legatario.*
12 *Niſi hæres fuerit in mora adeundi.*
13 *Aut niſi præſtiterit legatario licentiam apprehendendi poſſeſſionem rei legatæ.*
14 *Vel niſi legatarius ſit in poſſeſſione, quod tamen non admittitur.*
15 *Fructus hæreditate iacente percepti, an impatentur in Trebellianicam, Falcidiam, & Legitimam.*

Articulus XLIX.

DE fructibus dicete nunc tes poſtulat; an ſint reſtituendi fideicommiſſario, & an imputandi in detractiones, & diminutiones ab hęrede fieri prætenſas, vtilis quippe ac neceſſarius eſt Tractatus, pro cuius perfecta traditione tria ſunt tempora diſtinguenda; primum ſiquidem eſt de fructibus perceptis ante aditam hæreditatem per hæredem grauatum; ſecundum de perceptis poſt aditam hæreditatem ante fideicommiſſi caſum; tertium de perceptis poſt caſum fideicommiſſi. Et quidem in omnibus his caſibus videndum occurrit tam de reſtitutione, quam de imputatione.

1 In primo autem tempore duos cõſidero caſus particulares, primus eſt in recollectis, & extantibus tempore mortis teſtatoris, quo caſu, quia ſunt corpora, & res hæreditariæ, *ad leg. itẽ veniunt, §. non ſolum, ff. de petit. hæred.* & inter mobilia computantur, *leg. ſundi, ff. de action. empt. & l. fin. ff. de requir. reis*, hos in reſtitutione venire compertum eſt gloſ. *in leg. quod his verbis, ff. de leg. 3.* Bartol. *in leg. Centurio in vlt. opp. ff. de vulg.* ſequuntur Ang. Imol. Paul. Alexand. Aret. Ial. Ripa, *nu. 39.* & Repeten. omnes, Galiaul. *ſub num. 29.* Bald. *in leg. 1. nu. 1. C. de vſur. & fruc. leg.* Alex. *in leg. in fideicommiſſariam, num. 3. & num. 5.* Ripa *ibidem, numero 3. & numero 11. ff. ad Trebellian.* & conſulendo idem Ang. *conſilio 311. In ſubſtitutione.* Alciat. *conſilio 175. libro 9.* pleniſſimè Bertaz. *conſilio 87. numero 22.* vbi contraria quæque diſſoluit, concluſio autem non habet difficultatem, ſi extent, ſed ſi conſumpti fuerint, an teneatur hæres reſtituere æſtimationem, videnda ſunt ſcripta *in Artic. 10. numero 32.*

2 Secundus caſus eſt, in recollectis poſt mortem teſtatoris, ſed ante aditam hæreditatem, & quidem ſi hæres coactus adiuit, reſtituuntur, *l. ita tamen, §. primo, ff. ad Trebellian.* ſi vero ſponte, non reſtituuntur, ſic gloſ. & Bartol. ibi, pro quorum opinione facit, quia hæres quandocunque adeat hæreditatem, retro fingitur ex die mortis defuncti adiuiſſe, *l. hæres quandocunque, ff. de acquirenda hæreditate*, contra ramen concludunt Angel. Imol. Cuman. Paul. Alexand. & Claud. Aquenſ. *in dicta l. ita tamen, §. primo, vbi de communi*, & idem Alexand. *in d. l. in fideicommiſſariam, ſub numero tertio, & numero quinto, & in penult. columna*, & Ripa *ibidem, numero nono*, Paul. & Alexand. *in l. deducta, in princ. & in § qui poſt, ff. eod.* & plenius idem Alexand. *in d. l. Centurio, ſub numero 40.* Ripa, *numero 39.* & fuit opinio gloſ. *in l. quod his verbis, ff. de leg. 3. & in l. in fideicommiſſi, in verbo, non lucrum, ff. de vſur.* vbi quoque ſic Salic. ſenſit; ratio eſt: quia fructus percepti iacente hæreditate illam augent, *d. l. item veniunt, §. fructus*, ideo reſtituuntur, quoniam hæreditatis ſunt, *ſic arguit text. in dicta l. in fideicommiſſariam, §. quoties*, nam quod ante hæreditatem aditam acquiritur, hæreditati adijcitur, *leg. quod ſeruus, ff. de leg. 2. l. ſi tibi homo, §. cum ſeruus, ff. de leg. 1.* & interim rerum dominium reſidet penes hæreditatem ipſam iacentem, *l. 1. §. Scæuola, cum gloſ. ff. ſi quis teſtam. lib.*

3 Et hæreditas iacens ſuſtinet perſonam defuncti, non hæredis, *§. ſeruus autem, Inſtitu. de hæred. l. inſtit. l. in eo, & l. ſeq. ff. de acquir. rer. dom. & l. ſi vnus, §. fi. ff. de pact.* Menoch. *conſilio 105. numero 60. lib. primo.* ideo hęreditati fructus quęruntur, quoniam fructus ſequuntur dominum, vbi nullus eſt bonæ fidei rerum poſſeſſor, *l. ex diuerſo, §. 1. ff. de rei vendic.* Ratio autem oppoſita de text. *in d. l. hæres quandoque*, nihil obſtat; quia id contingit per fictionem, & ex neceſſitate quadam, quæ nõ operatur, cum æquitas, & contraria ratio ſuader, ſicuti ad illam, *l. ex pluribus* ſcripſit Cotn. *conſ. 97. lib. 2.* hæc autem, quę de fructibus dicta ſunt, ampliа ad acceſſiones ciuiles, ſic Paul. Caſtr. *in d. l. ita tamen, §. 1.* Alexand. *in d. l. deducta, §. qui poſt, col. 1.*

4 Circa autẽ ſecundam inſpectionem, an huiuſmodi fructus imputentur in detractiones faciendas, & quidem ſi eorum æſtimatio reſtituẽda foret fideicommiſſario, vt quia venditi fuiſſent, equidem imputarentur in verum hæredis creditum, quòd habebat verſus defunctum, aut pro funeralibus, ære alieno, & legaris ſolutis de ſua hæredis pecunia, quia compenſatio vim ſolutionis, & reſtitutionis habet, *leg. prima, ff. de compenſat.* Item imputantur in quaſi creditum hæredis, veluti pro dote debita filiæ hæredi grauatæ, *ad l. mulier, §. cum proponeretur, ff. ad Trebellian.* arguendo a fortiori.

Item & in legitima imputantur, quia huiuſmodi fructus ſunt corpora hæreditaria, *d. l. item veniunt, §. non ſolum*, & contra Imol. ſic poſt Angel. & Alexand. *numero 41.* decidit Galiaul. *in d. l. Centurio, ſub numero 29.* verſic. quinta vtilitas, & eſt de mente Sal. Paul. & Ial. *in l. ſemel, §. repletionem, C. de inoffic. teſtam.* latè Roderic. *in rep. l. quoniam in prioribus, in 20. ampliatione, C. eo.* Alexand. *d. l. in fideicommiſſariam, numero tertio*, & poſt eum Ripa, *numero 40. & 42.* ſi autem conſumpti fuiſſent, ſi quidem ſupra neceſſarium hæredis vſum, idem conſtituendum foret, vel etiam dolo, aut eius culpa, nam de neglectis, & conſumptis tenetur hæres fideicommiſſario, *l. mulier, §. ſed etenim, ff. ad Trebellian.* & in ſpecie notatur de his per gloſ. & Scribentes, *in l. Marcellus, §. res quæ, ff. ad Trebellian.* & plenè dixi, *dicta Articulo decimo, numero 34.* Si autem in vſum hæredis extranei, cui a teſtatore, nec legitima, nec alimenta debeantur, idem ſtatuendum foret, quia in vtile negotium ſuum eos conuertit, ſi vero hæredi debebantur alimenta, & legitima, quoniam, & in his portio pro legitima debebatur, arbitrarie agendum eſſet, vti eo loco dixi.

In Trebellianicam verò fructus iſtos imputari abſolutum eſt, nam & fructus percepti poſt aditam in eam imputantur, d. l. in fideicommiſſariam, & in his ſic concludũt communiter omnes, *in d. l. Centurio, & in d. l. in fideicommiſſariam*, etiam in liberis primi gradus, quia *lex iubemus, C. ad Trebellian.* non loquitur de fructibus repertis in hæreditate

reditate tempore mortis teſtatoris, ſed de perceptis poſt; & in ſpecie poſt Iacob. Butrig. *in d.l. iubemus.notarunt in dict.leg.in fideicommiſſariam*, Alex. & Ripa, *num.* 36. Galiaul. loco prælleg. Rodet. *dict.loco,num.* 17. & eſt communis traditio, contra Imol. *d.l.in fideicommiſſariam* cui aſſenſit Pariſ. *conſ.* 45.*num.* 19.*in ſecundo*, & male, quia *l iubemus*, non recipit extenſionem vltra caſum, & perſonas, de quib. loquitur, vt in fine illius legis, & quia ſi imputantur in legitimam, ergo & multo magis in Trebellianicam.

7 In Falcidiam quoque fructus in vita teſtatoris præceptos imputari præſcriptis rationibus fateri oportet, & probat tex. *in l.in ratione, in princ. ff.ad leg.Falc.* gloſſ. & Scribentes, *in l.quod de bonis*, §. *fructus, ff.eod.* & ratio eſt: quia Falcidiæ computatio, & calculus refertur ad patrimonium exiſtens tempore mortis teſtatoris, *l.quantitas*, & *l.in quantitate, ff.eo.* & §. *quantitas, Inſtit.eo.tit.*

Notandum tamen eſt, quòd ſi fructus extarent, non omnes imputarentur in legitimam, Trebellianicam, & Falcidiam, ſed pro tata tantum, quoniam hæ quartæ debentur in vniuerſa hereditate, & in ſingulis corporibus arbitrio boni viri, *ad tex. in l.non amplius*, §. *fin. ff. de leg.*1. & ſic ſenſerunt Paul. Caſtr. *dict. leg. ita tamen* §. *hæres ex aſſe, ff.Trebel.* Rip. *in d.l.in fideicommiſſariam, num.*5.

8 Hæc locum habent in relictis vniuerſalibus, in particularibus autem conſtat, fructus, ex re legata perceptos in vita teſtatoris, & omnia emolumenta ex cauſa rei legatæ quæſita cedere teſtatoris, & eius hæredi, non autem legatario, *caſus eſt in l.quæſitum*, §. *ſi mihi ſeruus, ff.de leg.*1. *& in leg. prædia*, §. *affin. ff. de inſtr. vbi text. notabilis.*

9 Limita primò, cum teſtator legat, rem cum ſuis commodis, nam inde quæſita poſt legatum ad legatarium pertinent, gloſſ. notab. *in l. Lucius, la prima, in ver. commodis, ff. de leg.* 2. quem Bartol. ibi aduerrit, Paul. Alex. & Iaſ. *nu.* 10. *in l.ſi ſibi homo*, §. *cum ſeruus, ff.de leg.*1. Dilect. de Arte teſtan. *in tit. de legat. Cautel.* 11. & idem eſt, ſi dictum fuiſſet cum ſuo incremento, *l.ſi ita*, §. *Pegaſus, ff.de leg.*2. Pariſ. *conſ.* 5.*num.*24.*lib.*2.

10 Limita ſecundò, in legato nominis alicuius capitalis reddentis annuas vtilitates, ſeu prodia iure permiſſa, nam ex die legati emolumenta decurſa per teſtatorem non exacta legatario cederent, ſic idem Paul. *in d.* §. *cum ſeruus, per tex. in l. nomen debitoris, ff. de leg.*3. vbi Bart. ſumat, in legato, nominis continetur debitum, & vſura. vnde infert Caſtr. & ſic conſuluiſſe ait, in quodam legato de pecuniis, quas teſtator habebat ſuper Monte Florentiæ, contineri etiam pagas & vtilitates decurſas ante & poſt legatum à teſtatore non exactas, ſequuntur Alex. & Iaſ. *ibidem*, & ſic conſuluit Bero. *conſ.*133.*num.*8.*lib.*2. & horum deciſio recte procedit in iſtis creditis, quæ acceſſoriam vtilitatem, pariunt, ſecus in annuis cenſibus, redditibus, & libellis, qui annuatim principaliter ex fundis debentur, nam hi maturati in vita teſtatoris, & ab eo non exacti cederent hæredi, non legatario, ſic Vinc. Franc, *Deciſ.* 254. & *recte*. nam debentur iure actionis. quare Deciſ. ſurdi 88.*num.*8. dum loquitur de liuellis, non eſt accipienda.

11 Fructus autem, & emolumenta procedentia ex re legata poſt mortem teſtatoris, ante aditam hæreditatem acquiruntur hæreditati & hæredi, ſed hæres ea omnia legatario præſtare tenetur, ſic gloſſ. *in leg. quod ſeruus, ff. de leg.*2. ſequuntur Iacob. de Are. Bartol. & Ang. *in l.ſeruo legato, in princ. ff. de leg.*1. *per caſum in l.huic ſcripturæ, ff. ad l. Aquil.* cuius opinionis ea eſt ratio: quia dominium rei legatæ fictè ex die mortis teſtatoris etiã ante aditam hereditatem tranſit in legatarium, *l.legatum, ff. de leg.*1. *l.peculij*, §. *ſed creditor, ff de pecul. l.a Titio, ff. de fur. leg. ſi ſeruus legatus, ff. de Noxal.* Menoch. *conſil.* 73.*num.*11. *in*1. *& conſil.*244.*nu.*13. & vltra hos Ricciard. Piſtorienſis *in ſuis commentar. ad* §. *ſed olim, Inſt. de legat. num.* 18. Quod ideo contingit, quia adita per hæredem hæreditate, retro fingitur hæredẽ ex die mortis illam adiuiſſe, *d. l. hæres quandocunque, ff. de acqu hæred. & l.omnis hæreditas, ff. de reg. iur.* & fuit ratio Sadoleti, *in l.*1.*num.*21. *ff. de leg.*1.

Oppoſitũ, tamen vt huiuſmodi fructus augeãt hæreditatem, & hæredi cum effectu, acquirantur, ita vt eos non reſtituat legatario, determinarunt gloſſ. *in leg. equis, ff. de vſur. & in l. Hærennius, eo.tit. & in l.ſi.C. de vſur. & fruct. leg.* ſequuntur Petr. Cyn. Bart, Bald. & Sal. *ibi*, Petr. Rain. Bal. Imol. & Pau. *in d.l quod ſeruus*, Rapha. & Imo *in d.l. ſeruo legato.* Alexand. & Iaſ. *in d.l.ſi ſibi homo*, §. *cum ſeruus*, Sal. *in l.in fideicommiſſi, col.*3. *ff. de vſur.* idem Alexand. *in d.l. in fideicommiſſariam, col. vlt.* Aret. & Iaſ. *in l. cum res, col. vlt. ff. de leg.*1. Corn. *conſil.* 187. *col.*2. *lib.*2. *& conſ.*200.*lib.*4. Ruin. *conſ.*50.*nn.*10.*lib.*2. Socin. iun. *conſil.*182.*nu.*21. *in*2. Cæph. *conſil.*44.*num.*9. & communem ac ſequendam dixit Ricciard. *loco prælleg. num.*29. *&* 30. & eſt optimus tex. ad hoc *in l.nihil*, §. *fructus, ff. de leg.*1. *& in d.* §. *cum ſeruus*, & eſt ratio: quia illa ficta dominij translatio ex die mortis teſtatoris ante aditam hæreditarem non operatur in legatario fructuum acquiſitionem, ſicuti nec etiam in hærede, vt dixi ſupra, *num.*2. & ad text. *in d.l.huic ſcripturæ*, reſpondetur. Actiones quidem ex cauſa rei legatæ competentes, pro facto ante aditam hæreditatẽ, cedendas eſſe legatario, quæ rei occaſione comperunt, non autem, cedũtur, quæ ex re ipſa proueniunt, veluti fructus & mercedes, nam hæc hæreditatem augent.

12 Limita, niſi hæres fuiſſet in mora adeundi, nã fructus non faceret ſuos, *l.ſi vſufructus mihi, ff. de vſuf.* Bald. *in d.l.*1. *num.*10. *C. de vſur. & fruct. leg.* Sal. *in l.fin. C. eo.* Bart. *d.l. in fideicommiſſariam, col.*1. Alex. & Iaſ. *in d.* §. *cum ſeruus.* Florian. *in d leg. hærennius, ff. de vſur.* Angel. Aret. *in* §. *ſed olim, Inſtit. de legat.* Rom. *conſ.*84. Roland. *conſil.*73.*num.*35.*vol.*2. Cauaſcan. *de vſufr. num.*93. *&* 94. nempè mora cuique, ſua ſibi obeſſe non prodeſſe debet, *leg. itaque ſullo, ff. de furt. & leg. non fraudantur*, §. *nemo, ff. de regul iuris.*

13 Limita ſecundo, niſi hæres conceſſiſſet licentiã apprehendendi poſſeſſionem legatarió, ſic Bald. *d.l.ſi per tex. in l.ſi mulier.* §. *ſed ſi habenti, ff. de leg.*3. ſequitur Alex. *in d.* §. *cum ſeruus*, & quo ad hæredis præiu-

dis præiudiciũ, vera est limitatio, sed in præiudiciũ subsituti forrè aliud constituendũ est, sicuti sensit, licet nõ explicet Apostil. ad Bald. *in d.l.fin.*

14 Limitabant tertio nonnulli in casu, cum legatarius fructus ante aditam hæreditatem percepisset, quia magnum est commodum possessionis, §. *commodum, Instit. de inter.* & quia sæpè datur exceptio, & retentio, quamuis non ad id actio, *l. per retentionem, C. de vsur. Liuisgentium*, §. *igitur nuda, ff. de pact.* Verum limitatio hæc reijcitur auctoritate glos. *in leg. nihil proponitur*, §. *fin. ff. de leg.* 1. Bald. *in d.l.* 1. *num.* 10. *C. de vsur. & fruct. leg.* quoniam res legatæ de facto occupatæ à legatario restituendæ sunt hæredi, *ad l.* 1. §. *rediguntur, ff. quor. leg.*

15 Cum autem fructus ex rebus legatis percepti iacente hæreditate illam augeant, de imputationibus quærere opportunum est, & quidem vt imputentur in detractionibus competentibus heredi pro funeralibus, pro ære alieno, pro legatis solutis, concedendum est, prout de fructibus collectis tempore mortis testatoris, nã & hi augent hæreditatem, & efficiuntur hæreditarij. Itẽ vt in Trebellianicam imputentur, absolutũ est: nam & post aditam collecti imputantur, *d.l. in fideicommissariam*, etiam quo ad filios primi gradus, quia isti augent hæreditatem, & in restitutione ex Trebelliano attenditur tempus restitutionis, ideo augmenta hæreditaria accedentia ante restitutionem veniunt in restitutione, sicuti ex Alex. colligitur, *in l. in ratione, in princip. ff. ad leg. Falc. & in leg. deducta*, §. *ante diem, ff. ad Trebell.* dixi *in Art.* 10. *num.* 36. in Falcidiã autem huiusmodi fructus iacente hæreditate percepti, non imputantur, ad summouendum Falcidiam, quoniam in Falcidia patrimonij quantitas consideratur tempore mortis testatoris, & augmenta postea superuenientia non ex causa de præterito illam non augent, *d. l. in ratione, & l. in quantitate, ff. cod.* & §. *quantitas, Instit. eod. titulo.* & plenè dixi, *d. Artic.* 10. *num.* 35. declarando tamen vt infra dixi, *num.* 50. Sic etiam quo ad legitimam fructus huiusmodi non considerarentur ad eius augmentum, quia legitima est quota bonorũ tempore mortis defuncti, & ad illud tempus refertur, *l. cum quæritur, & l. parentibus, Cod. de inof. test.* dixi *in Arti.* 36. *nu.* 19: fructus tamen proportione quota legitimæ filio deberentur, quia legitima statim debetur ex die mortis cum fructibus, vbi dixi *in eo. Art. num.* 68.

Fructus percepti post aditam hæreditatem ante casum fideicommissi & legati, an sint restituendi, & an imputandi in detractione.

SVMMARIVM.

16 *Fructus à testatore sati pendentes, tempore eius mortis augent hæreditatem, & an restituantur fideicommissario, plenè discurritur.*

17 *Fructus immaturi, & ipsi tanquàm pars rei censentur.*

18 *Fructus sati, sed non nati, an habendi sint in cõsideratione. Partus nondum editus homo non est.*

19 *Fructui pendentes in fundo purè legato debentur legatario, secus si sub conditione.*

20 *Fructus & vtilitates omnes percepta ab hærede, ante casum fideicommissi vniuersalis non restituuntur.*

21 *Idem est in perceptis ex singulis rebus per fideicommissum relictis.*

22 *Fructus percepti quando dicantur.*

23 *Ampliatur etiam, quod testator per verba vniuersalia fideicommissum reliquerit.*

24 *Limita vbi testator expresse mandasset, fructus restitui.*

25 *Limita secundo, vbi ex coniecturis id colligi posset, quod ibi plenè declaratur.*

Declaratio text. in l. in fideicommissi, §. cum Pollidius, ff. de vsur. num. 25.

In leg. Seius Saturninus, ff. ad Trebell. numero 25.

In leg. cum quis, §. mulier, ff. de dot. præleg. numero 27.

In leg. Balista, ff. ad Trebell. num. 28.

In leg. in fideicommissi, §. nonnunquam, ff. de vsur. numero 29.

In leg. cum filio, ff. de leg. 1. *num.* 30.

26 *Fideicommissum dilatum post mortem hæredis in eius gratiam prolatum videtur.*

28 *Geminatio, & triplicatio multum operatur.*

29 *Fructus restituuntur extantes tempore mortis grauati, vbi hæres rogatur restituere, quicquid ex bonis superesset.*

31 *Fructus imputatur in creditum hæredis, vbi testator prohibet ne creditum sum deducat.*

32 *Item veniunt in restitutione in directa militari.*

33 *Fructus ab hærede percepti, seruire debent ad supplendum onera per testatorem iniuncta, ad quæ bona hæreditaria non sasis sunt, vt ibi.*

34 *Et vbi testator hæredem grauat in propriis suis bonis.*

35 *Vel vbi res hæreditariæ diminutæ fuissent.*

36 *Fallit in filijs primi gradus.*

Filij primi gradus cõditionali fideicommisso, grauati absolute faciunt fructus suos.

37 *Fructus percepti ab hærede grauato fideicommisso conditionali an imputentur in eius credito.*

38 *Item an compensentur cum meliorationibus factis.*

39 *Fructus non imputantur in legitimam alicui debitam.*

40 *Legitima debetur statim à die mortis testatoris cũ fructibus.*

41 *Compensatio non admittitur circa debitum ipso iure exactum.*

42 *In fructibus vltra legitimam perceptis, potest filius a patre grauari, & videtur grauatus si ita legitima grauatus fuerit.*

43 *Fructus an computentur in legitima ascendentium. Descendentes plus iuris habent in hæreditate ascendentium quam econtra.*

44 *Legitima arctiori vinculo debetur descendentibus, quam ascendentibus.*

45 *Ascendentes non conferunt in successione descendentium.*

46 *Ascendentes non detrahunt vtramque quartam de fideicommisso conditionali.*

47 *Legitima ascendentium est aucta de quadrante ad trientem, prout ascendentium, & in pluribus comparatur.*

48 *Le-*

48 *Legitima relinqui debet aſcẽdentibus titulo inſtitutionis.*
49 *Et debetur ſtatim à die mortis deſcendentium.*
50 *Fructus medio tempore percepti ex rebus conditionaliter legatis, in Falcidiam imputantur.*
51 *Idem eſt in perceptis ex rebus in diem certam relictis.*
52 *Item imputantur in Quartam Trebellianicam.*
53 *Scilicet qui percipiuntur ex tribus quartis, non ex quarta iure Trebelliani debita.*
54 *Redditus iuſtus eſt in ratione quinque pro centenario. Pancirol. dictum improbatur.*
55 *Fructus non imputantur in Trebellianicam filiorum primi gradus.*
56 *Etiam quod detrahant vtramque quartam.*
57 *Ac etiam vbi filius rogatur reſtituere extraneo.*
58 *Item nec etiam in Falcidiam eis debitam.*
59 *Limita in legitimis, ſecus in naturalibus, vel in diſpenſatis.*
60 *Limita ſecundo, cum pater grauaret filiam in fructibus percipiendis vltra legitimam.*
61 *Limita in fructibus extantibus tempore reſtitutionis, ſecundum aliquos. Sed male.*
62 *Limita in filijs primi gradus, ſecus in alijs deſcendẽtibus. Nepotes caeterique deſcendentes fructus pereceptos in Trebellianicam imputant.*
63 *Aſcendentes per fideicommiſſum grauati, fructus in Trebellianicam computant.*
64 *Partus ancillarũ nõ ſunt in fructu, & an ſint in reditu.*
65 *Fetus animalium in fructu ſunt. Gregis augmentum, & diminutio pertinet ad commodũ, & incommodum fideicommiſſarij.*
66 *Penſiones perſonaliter debitæ non exactæ ab hærede an pertineant ad fideicommiſſarium.*
67 *Et an ſi hæres huiuſmodi penſiones paſſinas non ſoluerit, teneatur fideicommiſſarius.*
68 *Penſiones prædiales non exactæ ab hærede, an pertineant ad fideicommiſſarium.*
69 *Poſſeſſor tenetur ſoluere onera realia rei incumbentia.*
70 *Penſiones non exactæ ab hærede pertinẽtes ad fideicommiſſarium, an ab eo reſtitui debeant ſequenti fideicommiſſario.*
71 *Penſiones percepta ab hærede pendente fideicommiſſi conditione, imputantur in Trebellianam.*
72 *Mercedes pro vſu rerum mobilium animalium, & ſeruorum in fructu ſunt.*
73 *Fructuum loco an ſint afflictus prærogati à teſtatore pro conductione aliquorum fundorum.*
74 *Hæres cum beneficio inuentarij, an faciat ſuos fructus ab eo perceptos pendente proceſſu inuentarij. an pro eis teneatur creditoribus, & legatarijs.*
75 *Diminutio rerum hæreditariarum contingens poſt aceeptatam hæreditatem cum beneficio inuentarij, an cedat damno hæredis, vel legatariorum.*
76 *Creditores hæreditarij ſuper fructibus rerum hæreditariarum pendente confectione inuentarij ius habent.*

IN ſecundo autem tempore de fructibus recollectis poſt aditam hæreditatem, duo ſimiliter ſunt caſus conſiderandi.

16 Primus eſt in fructibus a teſtatore ſatis, ſeu tempore eius mortis a ſuo colono & hi ſi quidem nati ſint & maturi augent hæreditatis æſtimationem, *leg. in leg. Falcidia placuit, ff. ad leg. Falcid.* adeo vt quo ad hæredem Falcidium precioſior ſit fundus ob fructuum pendentiam, vt ibi, & notarunt gloſſ. & Doctor. *in l. quod de bonis §. fructus, ff. eod.* quo autem ad Trebellianicum, fundus ſic precioſior reſtitui debet, ſeu æſtimatio fructuum tunc pendentium, & in hærede grauato per fideicommiſſum huiuſmodi reſtituendos eſſe, conueniunt maiores noſtri, *glo. in l. in fideicommiſſi, in verbo, non lucrum, ff. de vſur.* Alex. plures adducens *in d. l. Centurio, num. 40.* Galiaul. *ſub nu. 29 verſ. aut vero,* idem Alexan. *in d. l. in fideicommiſſariam, nu. 6.* Ripa, *nu. 13. & 37.* Pariſ. *conſil. 55. num. 35. & 38. in 3.* Gabriel. *conſ. 121. num. 58.* intellige non fructus eſſe teſtituendos, ſed eorum pendentium æſtimationem tempore mortis teſtatoris *d. l. in lege Falcidia.* Ratio autem huius concluſionis eſt, quia fructus pendentes ſunt pars rei, *l. fructus pendentes, ff. de rei vendit.* cum pluribus adductis a Tiraquell. *de retr.* Lignag. §. 1. *gl. 7. num. 37.*

Contra autem quòd non reſtituantur, nec illorum æſtimatio, ſed lucro hæredis cedant, veluti percepti ex iudicio teſtatoris, iuxta regulã de qua *in d. l. in fideicommiſſariam, & in l. mulier, §. ſi hæres, ff. eod.* determinauit Imol. *in d. l. Centurio,* & ſenſit Ripa, *in d. l. in fideicommiſſariam, num. 13.* quia huiuſmodi fructus percepti poſt aditam hæreditatem, & ſic tempore, quo hæreditas deſinit eſſe hæreditas, non videntur hæreditarij, *ad leg. ſed ſi plures, §. filio, ff. de vulgar. & per gloſſ. in leg. 1. in principio, ff. de aquirend. poſſeſſ.* ideo non reſtituendi, quia in hæreditatis reſtitutione non veniunt niſi quæ hæreditatis ſunt *d. l. in fideicommiſſariam,* quæ tamen ratio tolli poteſt, quoniam ad hæredem fundus precioſior peruenit ob fructuum pendentiam, vti probat tex. *in d. l. in lege Falcidia,* ideo fundus fructibus plenus reſtitui debet, aut fructuum æſtimatio. Forte diſtingui poſſet, an fideicommiſſum ſit purum, & verior ſit prior opinio, quam in histerminis in legato puro generali omnium bonorum aut partis, tenuerunt Iacob. de Aretio, Bald. Imol. Cuman. Alexander & Iaſ. *in lege ſi quis bonorum, ff. de leg. primo,* an vero fideicommiſſum ſit conditionale, & in diem, & non veniant, ſicuti eo loci tenuerunt præcitati auctores, & in fideicommiſſis cõditionalibus apud nos opinio hæc recepta fuit: nam de huiuſmodi fructibus in reſtitutione numquam actum vidi, nec mirũ, quia eueniente fideicommiſſi caſu fundus fructibus plenus cedit fideicommiſſario, vti infra dicam *in 3. tempore.*

17 Circa tamen illum tex. *in d. l. in lege Falcidia,* qui de fructibus maturis ſignanter loquitur. Nam Imol. ibi arguit ſecus videri in immaturis, vt ſic tex. ille cum myſterio aliquo de maturis locutus ſit: nam cum proximi recollectioni ſint, pro recollectis facile cenſeri poſſunt, *ad regulam in leg. fi. ff. de teſt. mil.* quam ex multis exornat Alexand. *conſ. 129. col. 2. & 3. in 7.* & in ſpecie noſtra Tiraq. *de retr.* Lignag. 1. *gloſſ. 7. num. 44.* vbi in re hac plura ad-

ra adducit. Imol. tamē nō audet firmare: ga gloſſ. *in verbo mortis tempore*, & communiter Doctor. ſubaudiunt, maxime, idem volentes in immaturis: quia & hi pars fundi ſunt, *d. leg. fructus pendentes, & l. fi. §. fructus, ff. de his que in fraud. cred.*

18 Manus dubium eſt in ſatis, ſed non natis tempore mortis teſtatoris: nam horum non eſſe habendam rationem ſenſit Imol. *in d. l. in lege Fal.* per illum text. quatenus deciditur aliud in ventre Ancillæ, quia partus nondum editus homo non eſt, & idem quoque in ventre vaccæ per eandem rationem tradidit Angelus ibi: diſſenſit tamen Paul. Caſtr. in lectura Bononienſ. vbi diſtinguit, inter partum Ancillæ, & fœrum vaccæ. nam hic in fructu eſt ille non, *ad leg. in pecudum, ff. de vſur.* forte verius eſt cum Angel. dicere idem in partu, & in fœtu per rationem ſcriptam *in d. l. in lege, & per text. ff. de euiction. l. vacca, & l. ſi prægnans, & l. venditor hominis*, in fructibus autem ſatis alia occurrit conſideratio, nam licet nati non ſint, ineſt tamen ſeminum impenſa, quæ abſque dubio fundum preciſiorem reddit, & ſic quoque quāuis aliter loquatur, ſenſit Alexan. *in ead. l.*

19 In particularibus autem relictis de aliquo fundo hæreditario, aut de parte bonorum conſtat, fructus pendentes a teſtatore ſatos deberi legatario, ſi pure relictum ſit, ſecus ſi ſub conditione vel in diem, ſic poſt Iacob. de Aretio, tradidere Bald. Raph. Alex. & Iaſ. *in d. leg. ſi quis bonorum, ff. de leg.* 1. Bald. *in d. leg.* 1. *num.* 12. *C. de vſur. & fruc. leg.* gloſſ. & Florian. *in d. l. in fideicommiſſi, in verbo, non lucrum*, Sal. *in l. ſancimus, C. ad Trebell.* Alex. *d. l. ſi tibi homo §. cum ſeruus.*

20 Hæc quo ad fructus perceptos in vita teſtatoris, vel poſt eius mortem ante aditam hæreditatem, ac etiam quo ad ſatos viuente teſtatore, dicta ſufficiant, tam quo ad reſtitutionem, quam etiam quo ad imputationes, videamus modo de fructibus ſatis, & collectis ab hærede poſt aditam hæreditatem ante diem, & caſum fideicommiſſi vniuerſalis: hos autem non eſſe reſtituendos pro regula habetur, *in d. l. in fideicommiſſariam in principio, in l. mulier, §. ſi hæres, & in leg. poſtulante, §. ſed in huiuſmodi, & in leg. deducta, §. qui poſt, ff. ad Trebell.* ratio, eſt, quia fructus poſt aditam hæreditatem percepti non hæreditatis, ſed bonorum ſunt *d. l. in fideicommiſſariam, §.* 1. & quia hæres interim eſt dominus, & poſſeſſor pleno iure ex teſtatoris iudicio, & titulo, iccirco fructus facit ſuos, quia dominum ſequuntur, *leg. ex diuerſo, §.* 1. *ff. de rei vendic.* & ſic deducit Paul. Caſtr. *in d. leg. ſi quis bonorum*, & concluſio hæc locum habet in fructibus, penſionibus, mercedibus, ac vtilitatibus omnibus pereceptis ex rebus hæreditarijs, vnde quæſita per hæredem ex his non reſtituuntur fideicommiſſario, vti quæſita ex re propria ipſius hæredis, Corn. *conſil.* 180. *in nono dub. lib.* 4. Crau. *conſil.* 295. *in* 7. *dubio, & conſil.* 316. *in* 3. *dub.* quibus adde quod fructus percepti ex rebus feudalibus non ſunt feudales ſed Burgenſatici, vt inquit Luc. *de Peu. in l. quicunque la* 1. *C. de om. ag. deſer. lib.* 9. Camerar. *in rep. c. Imperialem fol.* 17. *a ter. in titu. de prohib. feud. alie.* & eadem ratione fructus percepti per filium poſt aditam paternam hæreditatem non dicuntur de paterna ſubſtantia, ſed propria filij bona, ac ideo mater in his pleno iure ſuccedit, nec per tranſitum ad ſecundas nuptias in eis amittit proprietatem, aut ea reſeruare tenetur filijs primi matrimonij, ſicuti deciſū fuit, & recte in conſilio Neapolitano vti teſtatur Vinc. Franc. *Deciſ.* 18.

21 Idem quoque eſt in relictis particularibus in diem aut ſub conditione, nam quia interim rerum dominium non tranſit in legatarium, ſed remanet apud hæredem, etiam quòd legatum relictum ſit in diem certā, *l. Sempronius Attalus, ff. de vſufr. leg. & ibi* Bartol. not. idem Bartol. *in l. ſi ita ſcriptum, §. ſi ſub conditione, ff. de leg.* 2. Bald. Salicet. & Paul. *in leg. fin. §. ſed quia noſtra, C. com. de leg.* idcirco fructus interim percepti vti ex re hęredis, eiuſdē ſunt, *l. ſolum, §. meum, ff. de rei vendic. & d. leg. ex diuerſo, §.* 1. ſic arguit Salic. *in d. l. fin. C. de vſur. & fruc. leg.* vbi ad hoc inducit gloſſ. *in leg. emptor, ff. de rei vendic.* & eſt caſus in leg. Licinius locuſta, *ff. de leg.* 2. *& in l. pen. ff. de option. leg.* & generalis eſt regula, vt fructus rei ad illius dominum pertineāt: pleniſſime Cæpha. *conſ.* 3. *num.* 71. *cum pluribus ſequent. & conſ.* 63. *colum.* 2.

22 Perceptos autem in propoſito, accipe, cum a ſolo ſunt ſeparati, licet non in horreo reconditi. Angel. & Alexand. *in d. l. deducta, §. qui poſt, ff. ad Trebell. per text. in l. Heremius, ff. de vſur. & in l. ſi fur, ff. de vſufr.* Caſt. *in l. Titius, ff. ad Trebel.*

23 Ampliatur concluſio, quamuis teſtator per verba vniuerſalia grauaſſet heredem, quia dixiſſet, quicquid ex hæreditate boniſve meis ad te peruenerit, id omne reſtituas, *l. quod his verbis, ff. de leg.* 3. *& l. hæredes mei, in principio, ff. ad Trebel.* idem ſi dixiſſet, quanta pecunia ad te ex hæreditate mea peruenerit reſtituas, *l. ſcribit Celſus, ff. eod.* idē ſi dixiſſet, vniuerſam hæreditatem meam, aut tota & omnia bona mea: vel totam hæreditatē meam. Angel. *conſ.* 331. an in ſubſtitutione, vel ſi dixiſſet reſtituas, quod ex hæreditate mea ſupererit rempore mortis tuæ, *l. deducta, §. fin. ff. eo. & d. l. in fideicommiſſariam, in prmc.* diuerſum eſt, ſi dictū fuerit, quicquid ex bonis ſuperèrit: nam tūc fructus extantes reſtituerentur, gloſſ. Bart. & Paul. Caſt. *in d. leg. Titius, ff. ad Trebell.* & hos caſus ſupra relatos particulariter diſtinxit Alciat. *conſ.* 66. *col. vlt. lib.* 9. ſed de hac re pinguius dicam infra, *num.* 30. & ſic poſtridie conſultus reſpondi Excell. D. Vincentio Taſſello, Doctori, ſuauis conuerſationis viro, & mihi chariſſimo, dicam plenius infra *ſub num.* 30.

24 Limitatur autem pluribus modis, Primò cū teſtator expreſſe mandaſſet fructus reſtitui, *d. leg. in fideicommiſſariam in* 3. *reſponſo, & l. Baliſta. & ibi notatur, ff. eod. & l. cum ita, §. Pegaſus, ff. de leg.* 2. *& l. Lucius, la* 1. *ff. eo.* nil mirum, quia in vltimis voluntatibus teſtatoris voluntas rotum facit, *l. ex facto, ff. de hæred. inſtit.*

25 Limita ſecundo, vbi ex legitimis coniecturis colligetur, teſtatorem ſic voluiſſe, nam voluntas le-

tas legitime coniecturata ſeruanda eſt, *l. cum proponeretur, ff. de leg. ſecundo.* ex perſonis autem, & ex rebus, in iure plura leguntur exempla, *veluti in d. l. in fideicommiſſi, §. cum Pollidius, ff. de vſur.* plura autē ibi concurrere cōſtat, primo fideicommiſſarius erat de liberis teſtatoris, ſecundo hæres rogatus reſtituere quicquid ex bonis, tertio reſtitutio dilata in tempus ætatis adultæ ipſius fideicommiſſarij, quarto hæredi relictum prælegatum, quinto expreſſa cauſa, quia teſtator tem neceſſitudint committi voluit, ex quibus manifeſta voluntatis coniectura euincitur, fructus quoque reſtituendos, ſicuti aduertit Ripa *in l. cum filiofamilias, nu.* 60. *ff. de leg.* 1. ſed tamen non hæc omnia neceſſaria eſſe ſuadent alia iura, *text. in leg. Seius Saturninus, ff. ad Trebel.* vbi ponderatur, quòd fideicommiſſarius erat de liberis, item quòd reſtitutio ab hærede facienda dilata fuerat in tempus ſuæ tutelæ, & ibi fideicommiſſum ordinatum fuerat de hæreditate, non per verba vniuerſalia, ſimilis ſpecies legitur, *in leg. liberto, §. filium, ff. de ann. leg. & in leg. cum ex filio, ff. de vulgar. iuncta gloſſ.* quam probarunt ibidē Barro. Bald. Angel. Imol. Rapha. Alexand. Aret. & Iaſ. At *in l. Lucius, § hæredum, ff. ad Trebell.* præſupponitur fideicommiſſarius fuiſſe alumnum, & ſic non de liberis teſtatoris, ſecundo fideicōmiſſum fuiſſe collatum in tempus pubertatis, tertio, per verba, quicquid ex hereditate: Pomponius verò, *in l. ſi ita, §. Pegaſius, ff. de leg.* 2. ex Pegaſi ſententia diſtinuit, an tempus reſtitutionis ſit dilatum fauore grauati, & fructus interim percepti ſibi cedant, an in gratiam legatarij, ſeu fideicommiſſarij, & ei reſtituantur: nam aliàs dilatio ſibi onerola foret, ſi interim fructus perceptos amitteret. cui diſtinctioni cōſenſit Iabolenus *in l. eum qui, ff. de ann. leg.* textus *in l. ex his, C. quan. dies leg. ced.* ſuit de mente Bartol. *in d. §. Pegaſius,* & clarius per Imol. ibi, ſequitur Corn. *conſ.* 335. *col. pen. in* 1. de qua materia, quò ad effectum, vt ſic grauatus non detrahat Trebellianicam, ſcripſi *in Art.* 3. *num.* 16.

26 Quòd ſi poſtmortem hęredis grauati, aut ſub alia conditione, vel die, relictum fuiſſet, dilatio fauore hæredis grauati præſumeteretur addita, ac ideo fructus lucro ſui cederēt, ſicuti Angel. Alexand. & alij notarunt, *in d. l. Seius,* Paul. de Caſt. *in d. §. Pegaſius:* nam dilatio in dubio, fauore debitoris, & grauati adiicta præſumitur, gloſſ. communiter recepta *in l. qui Romæ, in principio, ff. de verb. obl.* gloſ. & Bart. *in d. l. eum qui,* & ſic conſuluit Hier. Gabriel. *conſilio* 128. niſi aliæ circumſtantiæ trahærent animum iudicis, ita vt, licet hæres poſt mortem ſuam reſtituere ſit rogarus in gratiam fideicommiſſarij, dilatio, & inſtitutio de hærede poſſit videri facta, prout in notabili facti ſpecie docere ſtuduit Bertazol. *conſ. 8. & ſequ.*

27 Secunda facti ſpecies legitur *in leg. cum quis, §. mulier, ff. de Dote prælegata,* in legatario, cui pro credito ſuo a teſtatore prædia quædam fuerant relicta, & alia, iuſſo reſtituere poſt mortem ſuam, quicquid ad eum ex hæreditate peruenisſet: nā prædia pro ſuo credito relicta cum fructibus cōſequitur, alia verò cum fructibus reſtituit, quia relictum pro credito, quaſi quædam taxatio reputatur, ac idcirco, quod vltra habuit cum fructibus reſtituit, ſic gloſſ. Bart. & alij *in eo. tex.* & eſt conſimilis *in d. §. cum Pollidius,* vbi quoque ſic aduerterunt gloſſ. & Bald. Roman. *ſingul.* 36. licet Alciat. *conſil.* 172. *lib.* 9. Ripa *in d. l. fideicommiſſariam, nu.* 20. vbi ea iura trahit ad hæredem grauatum, cui ſpecifice pro credito ſuo res altquæ relictæ fuerint; ego tamen aduerto, quòd vtrobique teſtator vſus fuerat verbis vniuerſalibus, quicquid ex bonis, quicquid ex hæreditate.

28 Alia formula habetur *in l. Baliſta, ff. ad Trebel.* de hærede rogato, quantamcunque pecuniam ad eum de bonis, & hæreditate peruenisſet, omnem pecuniam illam reſtituere: nam fructus reſtituuntur, ac ſi nominatim de illis hæres fuiſſet grauatus, & voluntas deducitur ex illis geminatis, & triplicatis verbis, vniuerſalibus, quantamcunque pecuniam, de bonis, & hæreditate, pecuniam omnem. Geminatio enim, & multo magis triplicatio per verba vniuerſalia, valde operatur, vt includantur, quæ aliàs non continerentur, ſic vt diſpoſitio augeatur, ſicuti ex pluribus notauit Claud. Aqueuſ. ibi. Natta *conſ. 63. nu. l.* 12. Cæphal. *conſil.* 150. *col.* 2. Roland. *conſil.* 2. *in* 4. & illum text. intelligo in ſuis terminis: ceterum ceſſante aliqua ex illis circumſtantijs hæres grauatus ſecundum regulam, lucrifaceret fructus; caſus eſt *in l. hæredes mei, in principio, ff. eo.* & dixi ſupra, *num.* 25.

29 Quare facti ſpecies habetur *in d. l. in fideicommiſſi, §. nonnumquam* de hærede qui rogatus fuit reſtituere quicquid ex bonis teſtatoris ſuperfuiſſet, vt ſcilicet fructus per hæredem percepti, extantes tamen tempore teſtitutionis, & non conſumpti, ſint reſtituendi, voluntate collecta, quia teſtator bona fide conſumpta non reſtitui iuſſerat, ſed quicquid ex bonis ſupereſſet, ac idcirco quod ex fructibus ſupererit, reſtituitur, vt ibi, & quod ex illis comparatum fuiſſet, *dicta l. Imperator, ff. de lega. ſecundo,* & eſt notandum, aliud eſſe, ſi teſtator dixiſſet, quod ex hæreditate ſuperfuiſſet, nam eo caſu fructus extantes ab hærede medio tempore percepti lucro eius cederent, *caſus eſt in l. deducta, §. penult. ff. ad Trebell.* quia ea verba diminutionem quidem hæreditatis admittunt, fructuum autem additamentum non præcipiunt, *ſic tex. ille,* & differentiam inter has duas formulas in terminis prout ea iura loquuntur, aduertit *gloſſ.* 1. *in l. Titius, ff. eod.* Bart. autem in ea l. ſecutus gloſſ. non conſtituit differentiam, an dictum fuerit, quod ſuperfuerit, an verò, quicquid ſuperfuerit; nam vterque loquendi modus reſtduum importat; ſed an dictum fuerit ex hæreditate, an ex bonis, quia poſt aditam hæreditatem a vero hærede fructus percepti non ſunt hæreditatis, quia per additionem hęreditas deſinit eſſe hæreditas, & efficitur propriū hæredis patrimoniū, *l. ſed ſi plures, §. filio, ff. de vulg. notatur in l. 1. §. veteres, ff. de acquir. poſſ.* ſed fructus ex bonis ſunt vt inquit text. *in l. in fideicommiſſariam, §. 1. ff. ad Trebell.*

&

& cum Bartol. *in d. l. Titius*, transeunt Angel. & Paul. Alex. *in leg. balista col. pen.* & sic quoque sensit Bart. ipse *in d.l. in fideicommissariam propè finem*, & clare Ripa, *numero* 16. Alciat. *d. consil.* 66. *col. vlt. libro* 9. & est melior distinct. quàm illa, quod superexerit, vel quicquid superexerit, quã post Rain. & Nicol. de Neapol. probauit, relatis omnium oplnionibus Alexander *in dicta l. Titius, nunc. sexto, & septimo*: constat autem multum interesse, an dictũ sit quicquid superfuerit, an quicquid peruenerit: nam etiam quod de bonis a dictum sit, fructus non restituũtur, *d.l. hæredes mei, in principio, & l. quod his verbis, ff. de lega.* 3. dixi supra, *num.* 24.

30 Quinta exempli species est, cum pater a matre, vel extraneo hæres institutus, iubetur simpliciter filio in potestate restituere, quod ad eum ex hæreditate peruenerit, nam quia non fuit grauatus sub aliqua temporis dilatione, quæ fauore ipsius hæredis possit videri adiecta, & dilatio profertur ex persona filij in tempus suis iuris, ideo fructus quoque filio debebuntur, per textum *in dicta l. cum filiofamilias, in vlt. responso*, iuxta intellectum Iac. de Aretio, quem quo ad hoc probarunt Bart. & cõmuniter Doct. vt ibi per Ias. & Rip. *num.* 60. & 61. Ang. *in d.l. balista.*

31 Sexta est; cum testator hæredem Trebellianicum grauat, ne creditum suum, quod in hæreditate habebat, deducat, nam grauamẽ valet, & in eius creditum pro rata concurrente compensatur Trebellianica, item, & fructus percepti, *l. cum pater, §. Titio, ff. de leg. secundo, l. quod de bonis, §. quod auus, ff. ad leg. Falcid.* Castrens. *in l. Lucius, §. maritus, ff. ad Trebell.* dixi *in artic.* 3 *nume.* 30. *& num.* 54.

32 Septima est, cum testator iure militari testatus fuit: nam in restitutionem veniunt fructus reperti tempore mortis hæredis grauati *ad text. in l. Centurio, ff. de vulgar.* ibi cum fructibus inuentis in hæreditate, & sic illum tex. in militari directa intellexit Bart. *ibi in vlt. opp.* & est ex communi recepta intelligentia, Ripa *sub nu.* 99. Ade aliam limitationem. cum testator ante mortem conduxisset, & fictus anticipatos prærogasset, nam saltem prærogata venirent in fideicommisso. Alciat. *cons.* 155. *lib.* 9.

33 Sequitur, vt videamus, an si occurrat diminutio, aut detractio aliqua ex fideicommisso, suppleti debeat ex fructibus interim ab hærede perceptis. Qua in re animaduerti ego apud Iuxisconsl. legum conditores ante Imperatorum constitutiones in compluribus casibus constitutum fuisse fauore, & fideicommissorum gratia vt diminutiones in fideicommissis occurrentes, quo magis defuncti voluntas sustinentur, & implentur, suppleti ex fructibus medio tempore perceptis ab hærede in diem aut sub conditione grauato, sic vt fructus in eas diminutiones imputẽtur, siue ex legibus prouenirent, siue etiam aliunde, præterquam in creditis per hæredem cum testatore contractis, vel in eius vita, vel post eius mortem, per solutionem legatorum, quos quidem recensere opportunum existimaui.

Primus est, cum testator totum assem distribuisset per fideicommissum, relinquendo medietatem putè vni, & aliam medietatem sub conditione, & ab hærede nominatim aliqua reliquisset legata nam ex fructibus vltra quartam Trebellianicam perceptis, supplet, quod in fideicommisso dimidiæ deficit, si tantum est in fructibus, si plus, id ad hæredem spectat, sin minus, supplent pro rata, prior fideicommissarius, & legatarij, ita vt ad æqualitatem pro ratis deducantur, *casus est in l. ita tamen, §. hæres ex asse, ff. eodem*, & est notandum quod dixi de legatis nominatim ab hærede relictis, nam si simpliciter relicta fuissent, ad onus hæreditatis pertinerẽt, & de fideicommisso præstanda essent, ficuti plenè per Bart. *in l. Marcellus, in princ. colum.* 2. Ias. *num.* 11. & Claud. Aquen. *sub num.* 2. *&* 3. sic illum textum, ibi intellexerunt Bar. *in* 2. *opp.* Ang. in primis verbis, Ang. & Alex. *in d. l. in fideicommissariã*, & post eos Rip. *nu.* 17. quod est notandum in practica, quia tato ab hærede nominatim legatur.

34 Secundus est, cum testator vltra fideicommissum vniuersale de hæreditate grauasset hæredem in rebus suis proprijs: nam eo casu, hæres ex fructibus medio tempore vltra quartam perceptis, supplere teneretur, *ad hoc tex. in l. Imperator, § cum quidam, in l. cum pater, §. Titio, ff. de leg.* 2. *in d. l. quod de bonis, §. quod auus*, & sic Doctores notarunt post Bart, *in ijs iuribus*, idem Bart. & Angel. *in d. §. hæres ex asse*, gloss. notabilis, quam Doctores aduertetunr, *in l. coheredi, §. cum filia, ff. de vulg.* Alex. *in l. ita tamen, §. Trebellianum, ff. eod.* & idem est in legatario grauato supra vires relicti, *l filius familias, §. apud Marcellum, ff. de leg.* 1. & consulendo tradiderunt Petr. Anchar. *cons.* 365. *sub num.* 7. Soc. iun. *cons.* 57. *num.* 16. *in* 3. Boer. *quæst.* 44. *num.* 16. Alciat. *d. consil.* 172. *lib.* 9. dixi *in artic.* 53. *num.* 46. Hæc tamen intelligas iuxta distinctionem Bart. *in d.l. Imperator, §. cum quidam.*

35 Tertius casus est, cum res fideicommisso subiectæ, aliquo casu diminutæ, aut peremptæ essent, eo enim casu, hæres de fructibus interim iudicio testatoris perceptis vltra quartæ fructus diminutionem supplere tenetur, *casus est in lege, scribit Celsus, ff. ad Trebell.* vbi gloss. Bart. Angel. & post alios Scribentes, Alex. *num.* 4. Ripa. *in d.l. in fideicommissariam, num.* 18. Ang. *d. cons.* 331. Rom. *sing.* 265. *tu scis.* Idem Bart. Angel. & Alex. *in d. §. hæres ex asse*, intellige, vbi corpora sunt peremptа, cotrosa, aut diminuta, secùs si diminuta sit il lorum æstimatio, sic Angel. Imol. Cuman. Alex. & Claud. *ibidem*, Item non cum hæreditas est diminuta pro oneribus vsuarum, *casus est in l. deducta, §. qui post. ff. eod.* vbi sic aduertit Alexand. *in* 2. *colum.*

36 Hæc autem dicta in tribus istis relatis casibus, limita non habere locum, vbi filius primi gradus fuit heres institutus, & per fideicommissum grauatus, sic Bart. *in d.l. scribit Celsus, quam legit simul cum l. balista, & in d. §. hæres ex asse, per text. in l. postulante, §. sed & in huiusmodi*, vti idem Bartol. sic quoque notauit, *ff. eo. per illum tex. & per tex. in l. habemus*,

bemus, C. eo. secutus est Ang. *dictis locis, & in d. suo consil.* 331. Alexand. *d. l. in fideicommissariam, col. 3.*

Verum limitatio hæc reijcitur à Cuman. *in d. l. in fideicommissariam*, & *in d. l. balista*, quia lex iubemus, loquitur in aliis terminis, quos egredi non licet, vt ibi. & contra Bartol. sensit Imol. *in d. §. sed & in huiusmodi*, vbi inquit ex illo textu nō probari dictum Bartoli, quia ibi non agebatur de suppletione fideicommissi ob aliquam diminutionē, idem contra Bart. asseruit Paul. Cast. *ibi*, & subsecutus est Alex. & idem Alex. *in d. l. balista*, Ripa *in d. l. in fideicommissariam, num.* 34. quæstio in stricta disputatione non satis pro filijs sustentabilis est, sed fauor filiorū, & Bartoli auctoritas, plurimum mouere de facili poterunt iudicantis votum, quare cogitandum relinquo.

37 Quartus casus est, cum agitur de diminutione fideicommissi ob credita hæredis, aut pro ære alieno, legatisve solutis, & quidem si de quasi credito hæredis agatur constat fructus compensandos esse, veluti pro dote, officio iudicis, debita filiæ per fideicommissum grauatæ, *casus est in l. mulier, §. cum proponeretur, ff. ad Trebel.* In vero autem credito hæredi debito ex contractu cum defuncto, vel pro ære alieno hæreditario ab eo soluto, aut pro funeris impensa, vel ex causa legatorum solutorum, communis traditio est, fructus iudicio testatoris ab hærede pēdente fideicommissi conditione in has causas non imputari, veluti latissimè differui *in artic. 35. num.* 10.

38 Quintus casus est, cum agitur de diminutione fideicommissi ex causa impensarum, vtiliter, aut necessario in rebus fideicommissarijs factarum, nam vtrum fructus in huiusmodi impensas compensentur, dixi *in artic. seq. sub num.* 64.

19 Septimus casus est cum agitur de detractione legitimæ iure scripto hæredi debitæ: nam in legitima olim fructus medio tempore percepti pendente fideicommissi conditione imputabuntur, *l. Papinianus, §. vnde si quis. ff. de inoffic. testam.* iure autem nouo in filijs, & descendentibus aliud statutum fuit, siue grauamē sit in diem certam, vel incertam, aut sub conditione, sicuti notarunt Bart. & communiter cæteri *ibi*, & *in d. l. quod de bonis, §. quod anus, ff. ad leg. Falcid. per text. apertum in l. scimus, §. repletionem, C. de inoffic. testa.* vbi Scribentes omnes sic adnotarunt, & post eos Ripa, *d. l. in fideicommissariam, numero* 38. reprobata glos. distinctione *in d. l. Papinianus, §. si conditioni*, & hæc conclusio locum habet in fructibus etiam percepti ex toto asse hæreditario: nam de percepti ex solo rnente, iure legitimæ debito, nulla subesse potest difficultas dixi *in artic. 36. nu.* 120.

40 Si quidem constet filio, & ciuicunque, cui deberur legitima, deberi cū fructibus ex die mortis testatoris, etiam quod hæres non fuerit in mora, quoniam statim ex die mortis testatoris debetur absque vlla interpositione *ad l. quoniam in prioribus, C. de inoff. test.* sic glos. & Bartol. *in l. vxori, ff. de vsufr. leg.* glos. *in Authent. Nouissima, C. eod.* cum concordantibus adductis à Iaf. *numero* 54. Fabian. *in 7. quæst. numero* 58. Alexand. *consilio* 57. *columna secunda, in tertio*, Dec. *consilio* 485. *numero* 14. & etiam quod bona fide ab hæredibus fuissent consumpti, & sic decidunt Cyn. & Bald. *in l. non est, C. famil erciſc.* Boer. *quæst. 3. numero* 17. Ruin. *consilio* 26. *numero* 22. *in* 3. Cephal. *consil.* 109. *numero* 29. Menoch. *cons. 8. colum. vlt.* vbi in supplemento legitimæ. Decian. *cons. 79. in* 2. & plenius scripsi *in d. artic. 36. numero* 69.

41 Ratio autem quare fructus non imputētur in legitimam ea est, quia statim mortuo patre legitima euellitur de corpore hæreditatis. *d. l. quoniam in prioribus*, ideo imputatio cessat, quia debitum exactum non recipit compensationem, sic Ripa, *d. l. in fideicommissariam, sub nu.* 39. sed ante eum fuit ratio ponderata à Baldo, *in l. scimus, nu. 5. C. de inoff.* sequitur Sal. *ibi*, & sensit idem Bal. *in l. filium quem habentem, nu.* 10. *C. fam. erciſc.*

42 Hanc autem communem traditionem limitauit Raph. Cuman. *in l. cohæredi, §. cum filiæ, ff. de vulg. & in d. l. in fideicommissariam, & in cons.* 25. *Franciscus, columna* 4. *& iterum cons.* 52. *colum.* 1. in casu, cum pater filium hæredem vniuersalem instituta, iubet totam hæreditatem post mortem suam restituere, cum prohibitione detractionis legitimæ, seu filium grauat in legitima: nam hoc casu grauamen sustineri videtur quo ad hoc, vt ex fructibus vltra quotam legitimæ perceptis, præstare teneatur, quantum est legitima, sicuti in casu quando grauatur in rebus proprijs vltra fideicommissum vniuersale de rebus testatoris, veluti dixi supra, *num.* 36. & Cum. sequuti sunt Curt. iun. *cons.* 120. *num.* 16. Natta *cons.* 321. *num.* 5. Ceph. *cons.* 153. *num.* 92.

Verum Cuman. assertionē improbarunt Alexand. *d. l. in fideicommissariam, nu.* 8. Aquens. *num.* 7. Ripa, *nu.* 41. Soc. *cons.* 82. *colum. pen. in* 4. Rimin. iun. *cons.* 50. *nu.* 89. vbi huius quoque sententiæ adducit Paris. *cons.* 93. *vol.* 3. & idem Rimin. *cons.* 150. *nu.* 48. vbi huius opinionis prærerea recensuit Ant. Gabr. Hier. Gabriel. Burſat. & complures alios. Considerabam sic fortè distingui posse: nam aut testator grauat in vniuersum, & prohibet detractionem legitimæ, & eo casu inualida redditur legitimæ prohibitio, per reg. d. leg. quoniam in prioribus, & fructus non sunt in eam imputandi, quia lex resistit, *d. l. scimus, §. repletionem*; Aut verò testator relinquit legitimam, & grauat eā restituere, & eo casu grauamen non valet, vti de re propria ipsius filij, sed ex fructibus vltra legitimam perceptis supplere filius debeat, ac si grauatus esset in proprijs suis rebus, adeò, vt vis con sistat in modo disponendi, cùm enim quod quis vno modo potest, alio modo implere nequit *ad notata in l. mulcum interest, C. si quis al. vel sibi*, & faciunt scripta infra *num.* 63.

43 Limitarunt plerique in legitima ascendētiū, Alex. *in l. filius familias, ff. ad leg. Falcid. & in d. l. in fideicommissariam, numero* 9. Ripa *ibi. num.* 43. & fuit opinio Bald. *in c. si pater, de testam. in* 6. quam probarunt Franc. *ibi.* Pich. *in rep. l. in quartam, numero* 234. *ff. ad leg. Falcid.* Fabian. *in Authent. Nouissima, in decimaquinta quæst. versic. sed quid contra*, Roderic. *in rep.*

d.l.quoniam in prioribus, in 16. ampliat. num. 5. Roland. Vall. *conſ. 39. in 3. dubio, libro 3.* Ceph. *conſ. 398. num. 5.* Caualcan. *in tractatu de vſufru. ſub numero 18. & 52.* Surd. *Deciſ. 21. num. 12.* vbi de communi, pro qua faciunt hæc.

Primò, *text. in d. l. Papinianus*, §. *vnde ſi quis*, qui quidem cum in aſcendentibus, non reperitur correctus, ſtare non prohibetur, *ad l. præcipimus, C. de appell.*

Secundò, quia in correctoriis non fit extenſio ex paritate rationis, *ad not. in l. ſi vero, §. de viro, ff. ſol. matrim.* & per Iaſ. *in Auth. Quas actiones, C. de ſac. ſanc. eccleſ.* ergo multo minus quando minor ineſt ratio in caſu ad quem.

44 Nempe legitima arctiori vinculo debetur deſcendentibus, quam aſcendentibus: nam his iure poſitiuo tantum, illis verò iure naturali debita eſt, & ciuili, *leg. cum ratio, ff. de bon. dam.* Bald. *in l. 1. §. ius naturale, ff. de inſt. & iur.* Ripa, *reſponſ. libro 1. cap. 7.* Item in ſucceſſione defuncti filius excludit patrem §. 1. *in Auth. de hæred. ven. ab inteſt.* Rurſus ſi quis egenus habeat patrem, & filium, alimenta à patre petit, non à filio, quia non filius verſus patrem, prout patet erga filium tenetur, Bartol. *in l. non quemadmodum, ff. de lib. agnoſcen.* Socin. *conſ. 159. pro deciſione, lib. 2.* Item hereditas filiorum non eſt adeo debita parentibus, prout econtra; nam parentum hæreditas ex voto eorum, & pro ordine naturæ debetur, *ad l. ſcripto, ff. vnde lib. & d. leg. cum ratio*, filiorum verò parentibus, ordine naturæ turbato, *l. nam & ſi parentibus, ff. de inoffic. teſt.*

His quoque plura ſimilia adijciuntur, Nam filius reuocat alienata per patrē in fraudem ſuæ legitimæ, non econtra. Bartol. *in l. non vſque adeo, ff. ſi a patr. quis fuer. man.* cuius opinio eſt communis, Pich. *in rep. l. poſt contractum, numero 13. & 14. ff. de donat.* Atius Pinell. *in repet. l. 1. in 3. p. mt. princip. ſub numero 77. C. de bon. mater.* dixi *in d. artic. trigeſimo-ſexto, numero 37.*

Itē pater minus ſolenniter teſtatur inter liberos, & reſtamētum valet, *l. hac conſultiſſima, §. ex imperfecto, C. de teſtam.* non ſic liberi in parentes, Alex. *ibi*, Iaſ. *in Auth. Si qua mulier, nu. 25. C. de ſacroſan. eccl.* Rurſus de iure Dig. præteritio filiorum reddebat teſtamentum nullum, *l. inter cetera, ff. de lib. & poſth.* non ſic præteritio aſcendentium, *l. filio, §. 1. ff. de inoff. teſt. §. mater. Inſtit. de exhared. liber.*

45 Præterea, deſcendentes in ſucceſſione aſcendentium inuicem conferunt, non econtra, Bald. Alex. Iaſ. & alij, *in l. ſi emancipati, C. de collation.* Item deſcendentes tranſmittunt querelam non præparatam ad ſuos hæredes, *l. ſi quis filium, C. de inoffic. teſt.* aſcendentes autem non, Angel. *in l. nam, & ſi, ff. eo.* Iaſ. *in l. qui ſe patris, C. vnde lib. num. 62.* vbi plura ſimilia adducit. Item deſcendentes ſuccedunt aſcendentibus in feudis, non econtra, *c. 1. de nat. fuc. feu.* Item diſpoſitio *l. cum auus, ff. de cond. & demon.* locum quidem habet fauore deſcendentium, non fauore aſcendentium. Socin. *in ea. l. ſub numero 14. & num. 16.* Item diſpoſitio *l. iubemus, C. ad Treb.* non habet locum in aſcendentibus primi gradus, Pich. poſt Barbat. *in rep. l. in quartam, num. 234.*

Item conſuetudo Bulgari de relicto vſufructus vxori, operatur fauore liberorum, non fauore aſcendentium, Alex. *conſ. 57. num. 2. in 3.* Iaſ. *conſ. 44. lib. 1.* Caualcan. *de vſufruc. num. 18.* inſuper, confiſcatis bonis paternis, deducitur legitima, ſeu congrua portio fauore filiorum pro eorum alimentis, *ad l. cum ratio, ff. de bon. dam.* ſecùs autē confiſcatis bonis filij emancipati, nam hoc iure cautum non reperitur, quāuis Pich. *in rep. §. Titia cum nuberet, nu. 45.* ſecus dixerit. Item aſcendens ſi ſtipuletur dari rem ſuam, aut ſibi debitam deſcendenti, non in eius poteſtate donatio reſultat: ſecùs econtra Alexand. poſt Bartol. *in l. quæ dotis, ſub num. 19. ff. ſol. matr.*

46 Denique pater à filio grauatus, per fideicommiſſum vniuerſale conditionale, non detrahit vtramque quartam, prout filius. Alex. ex cōmuni *in leg. in ratione, §. quod vulgo, num. 11. ff. ad leg. Falcid.* plenè dixi *in artic. 3. num. 50.* ex quibus omnibus conſtare videtur, non valere argumentationem à legitima deſcendentium, ad legitimam aſcendentium.

Contrarium ſenſit apertè Bald. *in d. l. Papinianus, §. vnde ſi quis*, vbi inquit text. illum per nouam iuris diſpoſitionem correctum eſſe in quocunque cui legitima deberur, ſequitur Cor. *conſ. 176. columna prima, in 3.* vbi adducit,

47 Quod legitima aſcendentium eſt aucta, prout deſcendentium de quadrante ad trientem, gloſ. *in d. Auth. Nouiſſima*, quam ibi ſequuntur Doctores communiter, Iaſ. *nu. 42. & 43.* Bart. *in d. l. nam & ſi parentibus*, Bald. & Aug. *in l. ſi a milite, §. 1. ff. de teſt.* Port. Imol. *conſ. 82.* & Rol. Val. *conſ. 39. in 1.* vbi alios adducunt, *per text. in §. 1. verſ. & hoc obſervando, in Auth. de trien. & ſem.* eiuſdem quoque ſententiæ fuit Guido Papa, *q. 478.* vbi inquit ita ſetuari in illis iudicijs. adducit, quia parentes ſicut liberi agunt ad ſupplementum legitimæ, non de inofficioſo, *adl. omnimodo, & l. ſcimus, C. de inof.* & quia eiſdem pure debetur legitima, & ſine vllo grauamine, prout deſcendentibus, *d. l. quoniam in prioribus*, & in eadem opinione conſtitit Ioan. de Garron. *in Auth. ex teſtamento, nu. 32. C. de ſec. nup. per text. in §. diſcretis, in Auth. quib. mo. eſſic. ſui:* & refert aliàs pro iſta parte obtinuiſſe, & ſic etiam conſuluit Soc. iun. *conſ. 64. lib. 2.*

48 Pro qua, alia concurrit ratio: nam legitima aſcendentibus relinqui debet titulo inſtitutionis, prout deſcentibus, alioquin teſtamētum eſt nullum, §. *iuſtum autem, §. ſancimus, & §. hæc autem diſpoſuimus, in Auth. vt cum de appell. cogn.* & ſic contra Batt. decidunt Sal. Florian. Paul. & Iaſ. *in d. Authen. nouiſſima*, vbi Iaſ. de communi, Vaſq. *num. 282.* Alexand. Iaſ. & Dec. *in l. 2. C. de bon. poſ. ſec. tab.* cum alijs, adductis a Iul. Clar. *§. teſtamentum, ſub numero trigeſimooctauo*, & a Ludou. Molin. *de Maior. Hiſpan. libro ſecundo, cap. 15. numero 16.* & per Theſſaur. *deciſ. 58. numero 1.*

49 Quæſtio, vti ex præmiſſis conſtat, eſt valde difficilis, ſecunda tamē hæc opinio forti innatur ratione; nam ſi ex die mortis filij ſtatim abſque dila-

dilatione, debetur legitima parentibus etiã cum fructibus, *d.l.quoniam in prioribus*, & dixi supra, *num.* 42. & suppletio fit eis ipso iure, prout filijs, absq; inofficiosi querela *ad l. omnimodo, & l. scimus, C. de inof.* sequitur, fructus non esse vlterius imputandos, & compẽsandos, quoniã debitum exactum non admittit compensationẽ, sicuti dixere Bald. Sal. & Ripa, relati sup. *nu.* 43. Et licet in pletisque, ascendentium conditio dispar sit à conditione descendentium, vti supra retuli, attamen quoad legitimam in pleriſque conueniunt, adeo vt secundum naturam sit debita ascendentibus prout descendẽtibus, sicuti in specie inquit Iustinian. *in §. primum itaque, in Auth. de hæred. & Falcid.*

50 In Falcidiam autem fructus percepti ab hærede ex rebus legatis post aditam hæreditatem imputari ad commodum illorum legatariorum, res plana est, *per casum in d.l.quod de bonis, §. fructus, ff. ad leg. Falc.* & sic illũ text. intellexit Paul. Castr. *ibi*: sed quòd etiam fructus, & quæcunque vtilitates prouenientes ex rebus conditionaliter, & in diem legatis, imputentur hæredi in Falcidiam quo ad omnes legatarios, voluit glos. *in l. quod statu liber, ff. eod. & videtur casus in l. qui* 400. *§. fin. ff. eod.* vbi Alexand. colligit, *nu.* 3. & notauit glos. *ibi*, secundum opinionem Ioan. quam Alex. *in* 2. *colum.* communiter receptam testatus est; & idem Alexand. contra Paul. *in d. §. fructus*, & fuit conclusio Cy. *in Liubemus, in penult. quæst. C. ad Treb.* quam etiam licet hæc non referat, habuit Ripa, *d. l. in fideicommissariam, nu.* 52. & communem dixit Alexand. *ibidem in vlt. col.* Rubc. *cons.* 72. *nu.* 13.

51 Idem est in fructibus percepti ex rebus legatis in diem certam, nam licet hæres percepto ante diem, faciat suos, ad dicta supra *num.* 23. eos tamen imputat in quartam Falcidiam sicut perceptos ex rebus conditionaliter relictis, glos. *in leg. Paulus respondit, ff. ad leg. Falc.* cui adhæsit Alex. *d. l. in fideicommissariam, ante finem.*

52 In Trebellianam verò fructus percepti ab hærede ante casum fideicommissi, imputari pro regula decisum est, *in d. l. in fideicommissariam, in l. deducta, §. ante diem, & in l. mulier, §. alia causa, ff. ad Trebell. & in l. inbemus, C. eod.* vbi tamen fallit in filijs primi gradus, vt statim dicam; & adeo imputantur, vt nec etiam hæres retinere possit quartam in corporibus hæreditarijs, restitutis perceptis, sicuti sensere Bartol. Cuman. Imol. & Alexand. *in d. l. ita tamen, §. hæres ex asse.* Ripa *d. l. in fideicommissariam, numero* 25.

53 Imputatio autem fit de fructibus perceptis ex tribus quartis, nam fructus quartæ sunt ipsius hæredis, qui quartam ex Trebelliano, & quartæ fructus iure habere debet, *d. l. mulier, §. alia, & l. ita tamen, §. hæres ex asse. ff. eo.* & idem quoque est in hærede Falcidio, *d. l. quòd de bonis, §. fructus, & l. Paulus resp. ff. ad leg. Falc.* & sic notarunt Scribentes *in d. l. scribit Celsus, ff. ad Trebell.* Ripa *d. l. in fideicommissariam, nu.* 24. & in practica docuerunt Pau. & Alex. *in d. §. fructus.*

54 Quamobrem non placet, quod scriptum reliquit Pancirol. *consilio* 89. *numero sexto*, vbi inquit, fructus perceptos per quinquennium ex asse hereditario, quartã implere Trebellianicam, quia iustus redditus est in ratione quinquæ pro centenario, qui quidem in annis viginti, fortem implet. veluti post plures traditit Iaſ. *in l. si fundum per fideicommissum, numero* 6. *ff. de leg.* 1. Crau. *consilio* 145. *num.* 8. Didac. *variar. lib.* 3. *c.* 9. *nu.* 4. Andr. Gail. *lib.* 2. *Obſerv.* 5. *nu.* 11. nã deceptio est imputatione, quandoquidem hæres Trebellianicus, ad sui cõmodum habere debeat Trebellianicã quartam, & eius quartæ fructus, vti mox dixi, & præterea in hæreditatibus solent esse mobilia, & ædificia nullius redditus, vel non tanti.

55 Ab ista regula, vt dixi, excipiuntur filij primi gradus, *per casum in d. l. inbemus*, vbi etiam quòd pater iusserit, non coguntur filij imputare fructus perceptos pendente fideicommissi casu, & illos faciat suos, & illa lex non est correcta, & de facto seruatur. Bald. Angel. & Corn. *ibi*, Alexand. *in d. §. quod autem*, Rota Caſſiod. *sub Rub. de testãt. Decis.* 2. Pich. *in repet. l in quart. m, num.* 228. & 232. Soc. iun. *cons.* 131. *nu.* 25. *in fi.* Eugen. Petruſ. *consilio* 33. *nu.* 24. *& num.* 36. Et ego sæpissime sic practicaui; sed & præterea est casus *in cap. Rainutius, ext. de testam.* vbi quòd nec etiam hæredes filij primi gradus fructus imputant, nisi ex die morę, aut litis contestatæ perceptos, quod est notandum: nam in hac re alias lapsus fuit Excell. Iurisconsl. cuius nomen subticeo: nempe putauit, & iudicauit fructus ab hærede filij præceptos ante litem motam, licet non restituẽdos, imputãdos tamen esse in quartam Trebell. detrahendam ex filij primi gradus persona, restringens dispositionem l. iubemus, ad fructus perceptos per filios ipsos, & ita quòd non imputent, plenè consulnit Ang. Aret. *consilio* 20. *num.* 52. *& infra.*

56 Ampliatur illa lex etiam quòd filius detraheret duas quartas, sicuti dixi *in artic.* 3. Nec etiam placet consideratio Clari, *in §. testamentum, q.* 67. *versic. negari non potest*, quem sequitur Tob. *cons.* 90. *num.* 28. & Sfor. *cons.* 63. *num.* 36. quatenus sentiunt fructus imputãdos esse, vel Trebellianicam posse prohiberi, vbi extraneus filij hæres restituerit alteri filio vel descendenti, nam horum traditio est contra text. *in d. l. iubemus*, & quia detractio fit ex persona filij grauati, & ex eius iure ad hæredes suos transmisso, *num.* 112. & vltra auctores ibi adductos, addo Iaſ. *cons.* 99. *col. antepe. in* 4. Aret. *cons.* 18. & 19. Dec. *cons.* 203. *colum.* 1. & 228. *col.* 2. Ruin. *consilio* 190. *num.* 15. *in* 1. & *cons.* 31. *numero* 11. *in* 3. Pariſ. *consilio* 1. *numero* 98. *& cons.* 43. *numero* 73. *in* 3. Socin. iun. *d. consil.* 131. *num.* 62. *in* 1. cui subscripsit Pariſ. Ripa, *d. l. in fideicommissariam, num.* 30. & hæc in practica recepta fuit.

57 Ampliatur quoque ad casum, cum filius rogatur restituere extraneo, sic enim a maioritate rationis censuerunt plures relati *d. artic.* 3. *num.* 114. quia aliàs intellecta lex illa redderetur irrationabilis; & hanc communiter receptam vltra adductos ibi asserit Cagnol. *in l. Papinianus, §. memini se, ff. de inoff.* & ex professo consuluit Beret. *consilio* 60. & ex iudiciorum obseruantia apud nos

citra controuersiam receptam vidi, *nec obst.* text. *in d.l.iubemus*, vbi inhibetur extensio ad alias personas, & casus, nam verum est, quo ad personas honoratas; item quo ad casus satisdationum, sic resoluit Ripa *d. l. in fideicommissariam, numero* 29. & post eum Eugen. Perus. *consilio* 34. *numero* 9. vbi & ipse hanc quoque probauit, & Sfor. Od. *consil.* 8. *numero* 33.

58 Ampliatur item ad Falcidiam, quia eadem sit fauoris filiorum ratio, & quia lex illa expresse loquitur de retinenda legis Falcidiæ portione, & quia de Trebellianica ad Falcid. solet communiter argui data identitatis ratione, ad scripta *in l. Marcellus*, §. *quòd autem, ff. ad Trebel.* & in specie sic consuluit Hier. Butrig. *in vlt. volum. consilio* 154. *numero* 36. & fuit de mente glos. *in d.l.iubemus*, Bald. *ibi. numero* 6. Paris. *consilio* 43. *numero* 26. & 69. *libro* 3. Alba. *cons.* 7. Cor. *in l. quamquam, C. cod.* Contra decidunt Angel. & Paul. *in d.l.* sequuntur Rub. Alex. *d. cons.* 72. Soc. iun. *consilio* 136. *in* 1. *dubio, lib.* 1. sensit Alc. *cons.* 113. & 154. *lib.* 9. Cephal. *cons.* 153. *num.* 61. Mant. *de coniect. lib.* 7. *cap.* 2. *col. vlt.* Sforc. Od. *consilio* 60. *num.* 24. adducunt, quia text. expresse loquitur in hærede Trebellianico grauato per fideicommissum vniuersale, & prohibet extensionem ad alios casus. Solutio, text. in primo respon, loquitur in Trebellianico, postea formaliter subdit, idque in retinenda legis Falcidiæ portione obtinere iubemus, & contra Angel. & sequaces facit, quia Falcidia prout Trebellianica per filios primi gradus detrahitur, sicuti exposui *in* 3. *articulo, numero* 56.

59 Limita vt illa lex locū non habeat in filijs naturalibus tantū, vel etiam in disposatis, de qua re dixi *in d. art.* 3. *num.* 115. & 116. non repero hic.

60 Limita secundo, & est notabilis cautela, cum pater iuberet filiū institutum restituere fructus abeo percipiendos vltra suam legitimam, nam iussio hæc valeret, quia nulla lex huic voluntati resistit, aliud enim est, iubere, quòd fructus in Trebellianicam filiorum imputentur, nam hoc fieri lex inhibet, aliud verò, quòd filius fructus bessales restituat, sic concludunt Angel. Imol. Alexand. & Claud. *in l. balista, per illum text. ff. ad Trebellian.* sequitur Ripa, *dicta lege. in fideicommissariam, numero* 33. Cephal. *consilio* 777. Marza. *in fine Epitom. fideicommiss. quæst.* 49. & conferunt, quæ dixi supra, *sub numero* 44. probauit Surd. *Decis.* 21. *numero* 10.

61 Limita tertio, vt fructus extantes non consumptos filij primi gradus restituant, quamuis in quartam Trebellianicam imputare non cogantur, sic Imol. sensit *in d. Lin fideicommissariam*, & retulit Ripa, *numero* 25. quòd dictum non placet: nam hæres grauatus fructus iudicio testatoris perceptos facit suos, *d. l. mulier*, §. *si hæres*, eos tamen in quartam Trebellianicam imputare tenetur, a quo tamen onere excepti sunt filij primi gradus, & hoc iure, vt non restituantur, apud nos vsimur.

62 Limita & restringe legem illam ad filios primi gradus, nam nepotes, & vlteriores, imputant fructus in Trebellianam, *text. ibi*, ideoque isti, quamuis de fideicommisso auito vbi hæredes instituti sunt, & grauati detrahant legitimam, & Trebell. attamen in Trebellian. fructus imputant, sic Angel. *in d. l. iubemus*, vbi propterea admonet aduocatos, gloss. & Cyn. & ante eum Bartol. *in d.l. quòd de bonis*, §. *quòd auus, ff. ad leg. Falcid.* Imol. & Paul. *in l. sed si in conditione*, §. *nepotes*, *ff. de hær. instit.* Alexand. *cons.* 201. *num.* 17. *in fi.* Ial. *consilio* 108. *colum. pen. in* 4. Boer. *decis.* 44. *num.* 19. Gramat. *decis.* 1. *nu.* 5. Cagnol. *in l. Papinianus*, §. *meminisse, num.* 14. *ff. de inoff. testam.* Mantua. *cons.* 291. *col. vlt.* Rolād. *cons.* 30. *in princ. lib.* 1. Gabr. *cons.* 22. *in fec. dub. & tetigi in* 3. *artic. nu.* 51. & sensus communis est, vt etiam tenentes nepotes primum locum in successione, imputent fustos; contra tamen tentauit Menoch. *consilio* 68 1. *numero* 19. & *infra.* post Bellapert. Berengar. & Parisien.

63 Limita quoque, vt locum non habeat in ascendentibus, nam & hi indifferenter fructus in Trebellianam imputant, *l. filius familias, ff. ad leg. Falcid.* vbi Bart. Alexand. & ceteri, Pich. *in rep. d. in quartam, num.* 234. *ff. eod.*

64 Hactenus vidimus de fructibus, videamus de affectibus domorum, fetibus animalium, pensionibus, operis seruorum, & de ceteris alijs vtilitatibus, & emolumentis. Hæc enim fructus ciuiles esse dixit Bartol. *in d.l. ex diverso, columna prima, ff. de rei vend.* Alexand. *consilio* 18. *columna vltima, libro* 4. Sanè partus ancillarum constat in fructu non esse, *l. Ancillarum, ff. de petit. hær. l. in pecudum, ff. de vsur.* §. *in pecudum*, *finisit. derer. diuis.* item non etiam videntur esse in redditu, sicuti planè præsupponit text. *in l. Paulus, ff. de vsur.* Bartol. *in l. fundi Trebatiani, ff. de vsufr. leg.* vbi dicit, idem esse legare fructus, & legare redditus, quamuis Alexand. *in l. deducta*, §. *hæreditatem, ff. ad Trebellian.* senserit amplioremesse redditus significationem, sic vt partum includat, & ad hoc plura cumulauit Boer. *decis.* 224. *numero quarto*, partus autem ancillarum natos ante casum fideicommissi hæres quippe facit suos, necillos restituit, quia ex ancilla serua sua natos iure dominij quæsuit, *d. l.* Paulus, & l. Paulus, *ff. ad leg. Falc.* Immo etiam perceptos post fideicommissi casum, dummodo hæres non fuerit in mora, *d. l. mulier*, §. *si hæres, versi. præterea*, secus si fuisset in mora, *d.* §. *hæreditatem*. Hos tamen quamuis faciat suos, in quartam Falcidiam imputat, *d. l. Paulus*, fortius ergo in Trebellianicam, in qua plura imputantur, quàm in Falcidiam, *d. l. in quartam, ff. eod.*

65 Fetus animalium, lac, & lana, in fructu sunt, ac ideo de ijs in omnibus prout de fructibus dicendum est. *d. l. in pecudum, d.* §. *in pecudum*, secùs tamen est in fetibus submissis in grege, vel in armento, nam hi in grege sunt, etiam quòd numerus capitum sit auctus, *l. grege, ff. de leg.* 1. & clarè explicat text. *in l. equis*, §. *equitio. ff. de vsufr. & in l.* 3. *ff. de fun. instr. optimus text. in l. proponebatur, ff. de ind.* & sic decidit Ripa, *d. l. in fideicommissariam, numero vigesimo secundo*, vbi ad hoc inducit text. *in d. l. deducta*, §. *hæreditatem*, & est eius opinio iudicio

meo

meo cõtra alios verior, quam addo ego prius habuisse glos. & Salic. *in l. in fideicommiss. ff. de vsur.* & sensit Bald. *in l. 1. sub nu. 3. C. de vsu. & fru. leg.* & probatur ratione concludente, nam sicut diminutio gregis, & armenti contingens, absque hæredis culpa damno fideicommissarij cedit. sic quoque augmentum ad illius commodum cedere debet, *leg. secundum naturam, ff. de regulis iuris*, & sic arguit text. *in dicta l. tertia. ff. de fundo instr. & in l. scribit Celsus, ff. ad Trebel.*

66 Pensiones autem vsurariæ, & aliæ accessiones ciuiles personales aliã à fructibus recipiunt considerationem, nam aut debentur ex cõtractu ipsius hæredis, & quidem vsque in diem mortis illius ad eum spectant, siue exactę, siue non, immò vsque quo facta est mora restitutioni, nam prouenient, ex industria hæredis sicuti fructus: aut debentur ex contractu defuncti, & si quidem exactæ fuerint pertinent ad hæredem, & eius hæredes, si verò exactæ non fuerint, pertinent ad fideicommissarium, ad hæc text. *in d. l. postulante, §. fin. & d. l. deducta, §. qui post*, quibus colligitur hæc distinctio, Angel. Imol. Paul. & Alex. ibi, & tradidit Bart. *eol. 1.* & post eum Hieron. Laurent. *num. 44.* & Ripa *in d. l. in fideicommissariam, numero 24.* sed ante eos auctor fuit Oldrad. *consil. 240. col. pen.* Angel. *cons. 331. In substitutione.* Alexand. *consil. 82. num. 17. in 2.* & ex recentioribus Alba, *cons. 79.* & est ratio: quia actiones ex cõtractu defuncti procedentes hæreditariæ sunt, ideo in fideicommissarium eueniente restitutionis casu transeunt, sic text. *in d. §. qui post*, quia hæreditas restitui debet qualis tunc est, vt inquit Angel. *ibi*, vbi sic voluit etiam quòd debitor fuisset condemnatus, dare, & non soluisset, quòd est notandum; & sic ex facto decisum fuisse in Sac. Conf. retulit Vincent. Franch. *Decis. 13.* & generaliter in pensionibus vtilitatibus & accessionibus, quæ ex contractu, vel ex maleficio proueniunt, & quæ non debentur per respectum ad fructus naturales, vel ad vsum rei naturalem vtilitatem præbentis, vt licet debitæ sint, quia tamen non exactæ, cẽseantur vti fructus pendentes, sensit Bald. *in l. fin. col. pen. C. de fruct. & lit. exp.* & clarè Ioan. de Imol. *in l. quidem diuortio, §. si vir in fundo, ff. solut. matr.* quos retulit, & secutus est in notabili casu Soc. *consil. 100. col. 1. & 2. in 1.* ideoque vsuræ pecuniariæ in casibus permissis, veluti prodia montium prouenientes ex contractu defuncti nõ exactæ ab hærede pertinent ad fideicommissarium, conditionalem, nil mirum autem in istis, nam vtilitates prouenientes ex nomine debitoris non exactę semper cum nomine transeunt ad eum ad quem debitoris nomen transit, *l. nomen debitoris, ff. de leg. 3.* & ego dixi supra, *numero decimo*, & est notanda, vtra alios, ratio.

67 Per contrarium autem huiusmodi præstationes decurse in vita hæredis, & ab eo non solutæ præstandæ sunt a fideicommissario, & si heres illas soluerit, non repetet: qui tamen solutam sortem repeteret, *casus est, in d. §. qui post.* vbi Angel. Imol. Paul. & Alexand. turbat tamen non parum mentem meam, quod hæres grauatus lucrificat fructus ex hereditarijs rebus perceptos pendente interim fideicommissi conditione, nec tamen releuare teneatur fideicommissarium a præstationibus istis annuis interim decursis, quandoquidem heres grauatus onera annua, præstare teneatur, vti dixi *in Artic. 35. nu. 9.* quæstionem hãc tetigit idem Franc. *in d. decis. 13. ad finem*, late autem reuoluta legitur *in Decis. 49.*

68 Pensiones autem prædiales, Emphyteuticę libellariæ, censuales, afflictus, domorum, prædiorum, molendinorum, & huiusmodi, quæ præstantur, vt dicebam per respectum ad fructus agrorum, vel ad vsum rei præbentis naturalem vtilitatem, & commoditatem, an & hæ subiaceãt distinctioni, & considerationi supra factę de accessionibus personalibus, quia & ipsę procedant ex contractu, & ex facto defuncti, & quidem videtur in his idem dicendum, quia hæreditaria est actio, ego autem valde subsisto.

69 Quippe quia possessor, qui ex re fructus colligit, onera quoque annuæ rei incumbentia soluere tenetur, & si non soluerit, heres eius conuenitur, nam id secundum naturam est, *l. secundum naturam, ff. de reg. iur.* vt in marito, *ad l. neque, ff. de impens.* & in vsufructuario, *in l. si pendentes, §. si quid, ff. de vsufruc. in l. quæro, ff. de vsufr. leg.* & in emphyteuta, Bald. *in l. 1. col. 2.* & latè Iaf. *num. 30. C. de iure emphyt.* & quæ pulerè Dec. *consilio 285.* Sicut igitur pensiones prædiales passiuas, hæres grauatus, pro quo tempore possedit, præstare tenetur, & pro his releuare fideicommissarium, igitur, & per contrarium, actiuas pensiones prædiales decursas in vita hæredis grauati, & ab eo non exactas, ad hæredem suum pertinere, proportionis æqua suadet ratio ad regulam, *in d. l. scribit Celsus, cum pluribus adductis in artic. 10. numero 29.* & sic censuit Paul. Cast. *cons. 214. num. 3. lib. 2.* Soc. *cons. 42. col. vlt. lib. 3.* ideo cauebat heres hæredis ne restituat actiones, hæreditarias, nam eis restitutis actione careret, & nemo sine actione in iudicio experitur, *ad l. pupilli, §. videamus, ff. de neg. gest.* & his adde, quæ dixi infra, *num. 97.*

70 Sed an præstationes personales non exactę ab hærede, & proinde perceptæ primo fideicommissario, *ad text. in d. §. qui post*, sint in fideicommisso, ita vt restitui debeant sequenti fideicommissario, casus iste non reperitur in iure punctualiter decisus, super eo tamen in indiuiduo cõsuluit Alba *d. cons. 79. in 2. dubio*, cedere fideicommissario primo, & recte, nam sicut pensiones, & fructus percepti ab hærede, negligentia fideicommissarij non petentis lucro hæredis cedunt, *d. l. mulier, §. si hæres*, ita hic.

71 Illæ autem pensiones, quas percipit hæres pendente fideicommissi conditione, equidem sibi in quartam Trebellianicam imputantur, *d. l. deducta, §. ante diem, & §. qui post, & vtrobique notatur*, etiam si prouenerint ex contractu hæredis ex re tamen hereditaria, non tamen cogi potest, vt pecunias in specie pro suo maiori incremento, *d. §. ante diem.*

72 Mercedes quoque, & vtilitates prouenientes ex naulis nauium, mobilium, iumentorum, & ſeruorum operis, in fructu ſunt, *l. mercedes, ff. de petit. hær. leg. ſi naues, ff. de rei vend. l. videamus, l. vſure, ff. de vſur. l. ſi operas, ff. de vſufr. l. apud Iulianum*, §. 1. *& l. in operis, & ll. ſequen. ff. de oper. ſer.* ideo hæredi grauato cedunt cum imputatione tamen in quartã Trebellianicam, *d. §. ante diem*, ex quo Angel. & Alexaud. colligunt, quòd licet hæres à fideicommiſſario, conditionali cogi non poſſit, vt iumenta vendat, vtilitates tamen ex eorum vſu perceptas imputat in quartam Trebellianicam, idem eſt in lucris delatis ſeruis hæreditarijs, nam hi non reſtituuntur, *l. ſi tamen, § primo, & l. falta, §. ſi hæres, ff. eod.*

73 Pulcrum dubium eſt, in fructibus, & vtilitatibus perceptis ab hærede pendente fideicommiſſi conditione, ex prædijs à teſtatore conductis, quorũ affictus ante eius obitum anticipatos ſoluerat, an ſcilicet reſtituendi ſint, nam de imputatione in quartam Trebellianam nullum ſubeſt dubium, in hac re fuerunt opiniones contrariæ. Nam, Alciat. *conſilio* 145. *libro* 9. ſecundum Venetam impreſſionem, reſpondit affictus illos cenſeri vti capitale, ac ideo reſtituendos eſſe, Pariſ. autem *conſ.* 55. *num.* 28. *in* 3. *& in pluribus partibus illius conſilij* contrarium apertè reſpondit; rationes vtrinque videri poſſunt, non refero ego: melior forſan eſt Alciat. opinio: nam conductio teſtatoris negociatio, eſt, & fructus non ex re teſtatoris percipiuntur.

74 Sumpta autẽ occaſione à materia fructuum, quæro de vtili quæſtione, an hæres, qui adiuit hæreditatem cum beneficio inuentarij teneatur de fructibus, quos percepit, poſt aditam hæreditatẽ pendente proceſſu inuentarij, reſpondere creditoribus, & legatarijs, an verò cum ſit dominus, & iuſtus rerum poſſeſſor eos iure dominij faciat ſuos, *ad regulam in l. ſolum, §. meum, & Lex diuerſo, §. 3. ff. de rei vendic.* in hac quæſtione pro creditoribus, & legatarijs conſultus reſpondit Rimin. iun. *conſilio* 596. Bologn. *conſ.* 43. ego autem articulũ plenius proſequor, diſtinguẽdo inter legatarios, & creditores: nam quo ad legatarios pro hærede eſt caſus, *in l. in ratione, in princ. in l. in quantitate, per totam illam l. ff. ad leg. Falc. & in §. quantitas, Inſtit. eo.* & de iure Digeſt. ante legem Iuſtin. de inuentario res expedita eſt: quia eo iure calculus patrimonij inter hæredem & legatarios referebatur ad tempus mortis teſtatoris, & augmenta ſuperuenientia non impinguabãt hæreditatem ad legatariorum commodum, iura autem noua de inuentario loquentia *in l. ſi. C. de inr. del. & in Authent. de hæred. & Falc.* prodierunt fauore hæredis conficientis inuentarium, non vt facto inuentario in plus teneatur, quã teneretur de iure antiquo, & hoc verißimum eſt: neq; quia acceptet cum beneficio inuentarij, de dominio quicquã in rebus ſuis ſibi diminuit. nam dominus, & poſſeſſor eſt cũ adiectione, ne teneatur vltra vires hæreditarias, & hanc partem clarè habuit Ang. *in l.* 3. § *hæc ſtipulatio, ff. ſi cui plus quam per leg. Falc.* vbi amplius voluit, quòd nec etiam fructus percepti poſt mortẽ teſtatoris ante aditam hæreditatẽ ſint deſcribendi in inuentario, quia non erant in hæreditate tempore mortis, clariſſimè autem Rip. *in l.* 1. §. *ſi is qui eccle. col. vlt. ff. ad Trebell.* Roland. *de inuentar. in* 4. *par. in* 6. *vtilitate.* Contra tamen duo obſtare videtur, primo, quia ante & poſt inuentarium hæres tenetur cauere de præſtandis legatis, & fideicommiſſis conditionalibus, & ſi non cauerit, legatarius mittitur in poſſeſſionem legatorum ſeruãdorum cauſa, & fructus ſequeſtrantur, *l. is cui*, §. *qui legatorum, ff. vt in poſſ. leg.* ſolutio, id contingit in contumaciam hæredis non cauentis de ſolutione legatorum ad vires hæreditatis.

75 Secundo obſtat, nam Bart. *in l. in ratione*, §. *diligenter, ff. ad leg. Falc.* concludit text. illum in dicta lege in ratione in princ. iure nouo adeunte hærede cum beneficio inuentarij, correctum eſſe, adeo, vt peremptis corporibus hæreditarijs poſt aditam hæreditatem citra hæredis culpam, diminutio hæreditatis, ſic contingens pertineat ad onus legatariorum, nec damno hæredis cedat; quia inuentarium tuetur hæredem, nec in damnum aliquod incidat. *d. l. ſi.* §. *& ſi præfatum*, & quia hæres eſt debitor quãtitatis reſpectu corporum hæreditariorum, ideo corporibus peremptis liberatur, *l. Titia textores*, §. *ſi. ff. de leg.* 1. & latè ſequitur Alex. *ibi*, Ang. Imol. & Paul. *in lectura Paduana, in d. l. in ratione*, in princ. idem Bart. *in d.* §. *& ſi præfatam.* Guid. Pap. *de munent. nu.* 17. Fannuc. *par.* 3. *nu.* 36.

76 Et horum opinionem ſenſit Rapha. Comen. *in d. l. in ratione*, §. *quod vulgo*, vbi infert, quod ſicut decrementa cõtingentia poſt aditam hæreditatem cedunt damno legatariorum, ſic & econtra augmenta accedentia pertineant ad legatariorum commodum, *per regulam, l. ſecundum naturam, & in l. fin.* §. *ſed cum manifeſtiſſimi, C. de furt.* ſequitur Alex. *d.* §. *diligenter*, verum Bartol. & Raph. traditio contradicta eſt a Paul. Caſtr. *in d.* §. *& ſi præfatam, & in d. l. in ratione, in prin. in lectura Bononien.* ſequuntur Ripa, & Rolãd. *locis præallegatis*, quia iura de lege Falcidia loquentia, ac diſponentia de hæredibus, & legatarijs, hodie confecto inuentario minimè correcta ſunt, ſicuti *in Authent. de hæred. & Falcid.* diſpoſitum legitur, nempe, Falcidiam Authent. illa permittit: igitur ſecundum leges de Falcidia loquentes, nec obſtare, quod hæres confecto inuẽtario tuendus ſit, ne in damnum incidat. Nam reſponderur, id conſiderandum eſſe habito reſpectu ad tempus mortis teſtatoris, vt pro bonis illis teneatur legatarijs, damna autem & lucra poſt contingentia ſpectent ad hæredem; iuxta leges Digeſt. nec hæres grauatur ob caſum peremptionis rerum, quia econtra relenatur per incrementa ſuperuenientia prout per veteres leges diſpoſitum erat.

77 Quòd verò ad creditores, idem videtur, *penes finem in d. l. fin.* §. *fin autem dubius, in illis verbis*, exordium capiat inuentarium ſuperijs rebus, quas defunctus tempore mortis habuit, *& in* §. *& ſi præfatam*, in illis verbis, teneantur creditoribus in quantum res ſubſtantiæ ad eos deuolutæ valeant,

leant, *iuncto text. in l. Scimus, §. repletionem, C. de inoffic. teſta.* pro hoc deciſio Speculat. communiter recepta, quam retuli in Artic. præced. *numero* 61. quatenus decidit in remedio *leg fin. C. de edic. di. Adr.* non venire fructus poſtea perceptos, quia lex illa loquitur de rebus, quas teſtator mortis tempore poſſidebat; contrarium tamen clare voluit Bart. & alij ſupra relati, Rimin. iun. *d. conſilio* 659. & horum cauſa iuſtior videtur, quàm legatariorum, quia illa de damno, iſti de lucro agunt, & non eſt par ratio lucri & damni, *l. fin. C. de Codicill.* Item quia de iure Digeſt. hæres in ſolidum, tenebatur creditoribus, legatarijs autem pro menſura bonorum, *l. quantitas, & l. in quantitate, ff. ad leg. Falcid.* ex facto autem vidi vtrinque iudicatum. Tu autem benevole lector interim cogita, & adde, quod inuentarium repræſentat hæreditatem iacentem. Bald. *d. l. fin. §. in computatione.* Nouiſſimè autem poſt hæc ſcripta prodierunt in lucem conſilia Ioan. Bapt. Laderch. de Imol. qui quidem *in conſil.* 8. creditorum cauſſam tuetur quam etiam, tuetur Surd. *Deciſ.* 92. *nu.* 5.

Fructus percepti per hæredem poſt caſum fideicommiſſi an reſtituantur fideicommiſſario, & an imputentur in detractiones.

SVMMARIVM.

78 *Puri & purificati, par eſt conditio.*
Fructus percepti poſt caſum fideicommiſſi an ſint reſtituendi fideicommiſſario.
79 *Non reſtituuntur, vbi dominium non fuit translatum in fideicommiſſarium, ceſſante mora hæredis.*
80 *Legatario partis bonorum non acquiritur dominium ſine traditione, ideo ceſſante mora fructus non deberentur legatario.*
81 *Idem, cum legatur res hæredis.*
82 *Et vbi res aliena relinquitur.*
83 *Limita in fructibus ſatis pendentibus tempore mortis teſtatoris.*
84 *Limita ſecundo, vbi fideicommiſſarius ex iuſta cauſa abſens fuiſſet.*
85 *Fructus percepti ab hærede poſt moram commiſſam in reſtituendo debentur legatario, & fideicommiſſario.*
86 *Mora afficit ſiue iudicialis, ſiue extraiudicialis.*
87 *Siue etiam irregularis ſit.*
88 *Fructus percepti ab hærede poſt translatum dominium rerum, pertinent ad fideicommiſſarium, veluti facta reſtitutione verbali.*
89 *Idem eſt in caſibus in quibus lex ipſo iure dominium transfert.*
90 *Fideicommiſſum an ipſo iure tranſeat a primo in ſecundum fideicommiſſarium, abſque aliqua mora.*
91 *Fructus pendentes in fundis tempore caſus fideicommiſſi pertinent ad fideicommiſſarium in totum, nec diuiduntur pro rata.*
92 *Ad emptorem ſpectant fructus pendentes in fundo vendito, & in pro parte colonica.*
93 *Fructus pendentes ſunt pars rei.*
94 *Hæres grauatus euenientе fideicommiſſi caſu rem reſtituat cum fructibus pendentibus detractis impenſis.*
95 *Socini deciſio improbatur.*
96 *Penſio pro fructibus debita ad eum ſpectat, ad quem fructus ſpectarent.*
97 *Et diuiditur pro rata prout diuiderentur fructus, quorum cauſa præſtatur.*
98 *Fructus rei pro rata diuiduntur inter poſſeſſorem, & interretrahentem iure agnationis, & lateranitatis.*
99 *Vtilitates prouenientes ex rebus, quę ſingula die præbent vtilitatem, pro rata temporis diuiduntur.*
100 *Annui redditus penſioneſquè annuæ, an diuidantur pro rata temporis.*
101 *Penſiones eccleſiaſtica pro rata temporis diuiduntur.*
102 *Annus in diuiſione ex quo die incipiat numerari.*
103 *Dominium rei legata ipſo iure tranſit in legatarium de re teſtatoris.*
104 *Et ſi relictum ſit in diem, aut ſub conditione euenientе die, & conditione.*
105 *Fructus percepti ex rebus legatis, ante diem legati pertinent ad hæredem.*
106 *Teſtator poteſt retro transferre diſpoſitionem ſuam de tempore ad tempus.*
107 *Dominium ex quibus cauſis ab vno in alium transfertur, ex eiſdem etiam quaſi dominium tranſit.*
108 *Fructus rei prohibitæ alienari ſecuta illius alienatione ſtatim debentur ſubſtituto.*
Fructus feudalium defuncto vaſſallo ad quem pertinent.
109 *Poſſeſſor bonæ fidei facit ſuos fructus induſtriales perceptos ex rebus fideicommiſſarijs.*
110 *Poſſeſſor quilibet bonæ fidei etiam ſine titulo facit ſuos fructus induſtriales.*
111 *Percepti fructus qui ſint, quo ad poſſeſſorem bonæ fidei, & quo ad vſufructuarium.*
112 *Fructus tamen induſtriales extantes, tempore litis mote poſſeſſor bonæ fidei reſtituit.*
113 *Poſſeſſor bonæ fidei an pro fructibus perceptis teneatur, quatenus locupletatus ſit, & quid in iudicijs vniuerſalibus.*
114 *Quid in particularibus.*
115 *Præſcribuntur ſpacio triennij actiones pro fructibus.*
116 *Locupletatum quem eſſe alleganti, onus probandi incumbit.*
117 *Poſſeſſor vt fructus acquirat, præſumitur bonæ fidei.*
118 *Error iuris excuſat a mala fide quoad fructuum acquiſitionem, licet non ad præſcriptionem.*
119 *Præſertim in perſonis, in quibus iuris error facile eſt tolerabilis.*
Errorem iuris qui allegat, probare debet, & de modis probandi.
120 *Error iuris dubij excuſat.*
121 *Iudicis factum iniuſte procedentis non excuſat a fructuum reſtitutione.*
122 *Poſſeſſor bonæ fidei an faciat ſuos fructus naturales.*
123 *Dominus fructus naturales a quocumque vendicare poteſt.*
124 *Poſſeſſor bonæ fidei præſcribit fructus naturales ſpacio triennij, ſaltem ex generali titulo, pro ſuo.*
125 *Etiam quod fructus ſint conſumpti, ante triennium.*

Poſſeſſor

126 *Poſſeſſor bonæ fidei tenetur pro fructibus naturalibus conſumptis quatenus eſt locupletior.*
127 *Actioni perſonali vel reali pro fructibus ſpacio triennij præſcribitur.*
128 *Fructus naturales qui ſint.*
129 *Et qui induſtriales.*
130 *Poſſeſſor malæ fidei fructus omnes reſtituit perceptos, & percipiendos.*
131 *Nec præſcriptione ſe tueri poteſt.*
132 *Fructus percipiendi an conſiderentur reſpectu petitoris, vel poſſeſſoris.*
133 *Mala fides defuncti nocet eius hæredi.*
134 *Et cuique qui eius perſonam repræſentat.*
Non tamen afficit hæreditatem iacentem.
135 *Mala fides ſuperueniens operatur, vt ex tunc poſſeſſor teneatur de perceptis, & de percipiendis.*
136 *Malæ fidei poſſeſſorem præſumptum titulus excuſat a percipiendis.*
137 *Lite conteſtata poſſeſſor conſtituitur in præſumpta mala fide.*
138 *Fructuum pereceptio pertinet ad poſſeſſorem.*
139 *Inſtantia perempta an duret effectus malæ fidei quo ad fructuum reſtitutionem.*
140 *Fructus percepti poſt litem ſum fideicommiſſi an imputentur in detractiones.*
141 *Fructus conſecutiue vna cum re peti poſſunt.*
142 *Non autem principaliter.*
143 *Fructus cum petuntur, non eſt neceſſe exprimere quantitatem, liquidatio tamen neceſſaria eſt.*
144 *Expeti debet eorum reſtitutio ſi extant, ſin minus, illorum æſtimatio.*
145 *Fructibus non petitis, qui deberentur poſt litem conteſtatam, amplius peti nequeunt.*
146 *Iudex poteſt ex officio ſuo condemnare reum in fructibus poteſt lit. conteſta. etiam non petitis.*
147 *Iudex ſi non condemnat reum in fructibus petitis, illum abſoluiſſe videtur.*
148 *Fructus debiti iure actionis peti poſſunt ſecuta ſententia condemnatoria ſuper re.*
149 *Secus, ſi ſecuta ſit abſolutoria.*
150 *Iudex in fructibus debitis iure actionis an poſſit reum condemnare ſi petiti non ſint.*

78 IN Tertio autem tempore de fructibus perceptis per hæredē poſt caſum fideicommiſſi, & legati, vel pure relicti, vel conditionaliter per euentum conditionis: nam puri, & purificati eadem eſt conditio, *leg. ſi pupillus, in fine, ff. de condit. Inſtit. l. fina. ff. de vulgar.* & inde notarunt Angel. Franc. Aret. & Ias. concluſio ſit.

79 Quod vbi dominium in fideicommiſſarium vniuerſalem, aut particularem translatum non fuit, ceſſante hæredis mora, fructus iure dominij pertinent ad hæredem, nec reſtituendi ſunt fideicommiſſario, vti percepti ab hærede domino per negligentiam fideicommiſſarij non petentis, *textus ad hoc in dicta l. mulier, §. ſi hæres in leg. poſtulante §. primo, & in dicta lege, in fideicommiſſariam, ff. ad Trebell.* & idem eſt in quæſitis per ſeruos hæreditarios, *l. facta, §. ſi hæres, l. ita tamen, §. primo, & l. quidam ita, §. fina. ff. ad Trebell.* etiam vt dixi, quòd legatum fuiſſet in diem aut ſub conditione, & in terminis tradit Guid. Pap. quæſt. 497. vbi rationem adducit, quòd aduentus dici, vel conditionis licet operetur euentum fideicommiſſi, non itidē operatur moram in hærede, aut in hæredis hærede, ad not. Bart. *in l: quoties in diem, ff. de verb. oblig.* & concluſio hæc communiter recipitur, Imol. Alexand. & Ripa *numero 4. in d.l. in fideicommiſſariam*, Alexand. *in l. Centurio ſub numero 40.* & Ripa, *num. 38. ff. de vulga.* & conſulendo tradidere, Bart. *conſil. 53.* Piccaredus, *in fine*, Aret. *conſil. 155. num. 4. & vlt. dub.* Corn. *conſil. 180. quæſt. 9. lib. 4.* Socin. ſen. *conſ. 43. num. 5. lib. 3.* Soc. iun. *conſil. 72. num. 66. lib. 1. & conſil. 182. num. 23. vol. 2.* Pancirol. *conſil. 124. num. 13.* & nota, quod mora non contrahitur per ſimplicem interpellationem, niſi interpellato tot iura ſua præſentet, ex quibus interpellatus doceri, & inſtrui poſſit ad Tiraquell. *de retract. conuen. §. 4. glo. 6. num. 5.*

80 Hac ratione, quia in legatarium partis bonorum etiam poſt aditam hæreditatem ipſo iure non tranſit dominium bonorum, ſed in hæredē, idcirco mora hæredis ceſſante fructus non ad eum, ſed ad hæredem pertinent, *l. ſi quis bonorum, ff. de leg. 1.* vbi communiter ſic notatuut Scribentes, *& in leg. non amplius, §. ſi. ff. eod.* damnata Bart. ſententia contrarium ſentientis.

81 Sic etiam vbi per fideicommiſſum relinquitur, aut legatur res hæredi, quod fieri ſæpe ſolet, *l. vnum ex familia, §. ſi rem, ff. de legat. ſecundo, & §. ſi rem, Inſtit. de legat.* quia dominium non tranſit recta via ab hærede in legatarium citra rei traditionem, *gl. in leg. Papinianus, ff. de ſeruitut.* Ias. *in l. hæredem, C. de fideicommiſ.* Anguiſc. *conſilio 11. numero 7. lib. tertio*, iccirco ceſſante mora hęredis fructus etiam poſt aditam hæreditatem percepti non debentur legatario, *l. Paulus in vltim. reſpon. ff. ad leg. Falcid.* mora autem commiſſa per interpellationem iudicialem, aut extraiudicialem, ex tunc debentur, vti dixi ſupra, *numero decimoſeptimo.*

82 Idem eſt, cum res aliena legatur, nam quia dominium ipſo iure in legatarium non tranſit, ideo remota hæredis mora fructus & acceſſiones non ad legatarium, ſed ad hæredem pertinent, gloſſ. *in leg. equis, ff. de vſur.* & iſtæ concluſiones ab auctoribus ſunt communiter receptæ *in locis præallegatis.* & præterea Bald. *in l. prima*, & Salicet. *in l. vltima, C. de vſur. & fruc. leg.* idem Bald. *in l. in fideicommiſſi, ff. de vſur.* Bartol. *in leg. ſi ſibi homa, §. cum ſeruus, ff. de leg. 1.* Paul. Caſtrenſ. *in d. l. ſi quis bonorum*; Imol. Alexand. & Ripa, *d. l. in fideicommiſſariam.*

83 Limita In fructibus ſatis pendentibus tempore mortis teſtatoris, nam hi fundum precioſiorē reddunt, *d. l. in lege Falcidia, ff. ad leg. Falcid.* & ſunt pars rei, *l. fructus pēdentes, ff. de rei vend. l. ſi. §. pen. ff. de his quæ in fraud. cred.* ſic limitarunt Iacob. de Aterio, Bald. Alexand. & communiter ceteri, *in dicta l. ſi quibs onorum*, Bald. *in dicta l. 1. num. 12.* de qua re viden da ſunt, quę ſupra ſcripſi, *num. 18.*

Limita

84 Limita ſecundo, in fideicommiſſario abſente, cui negligentia imputari non poſſet, ſic Bartol. *in d.l.in fideicommiſſariam, col. prima,* & communē dixit Ripa, *nu. decimo.* Contra vero tenuit Gabriel. *conſil. 321. col. vlt.* putarem abſentiæ cauſas penſandas eſſe, an tales ſint, vt abſens ſit excuſatione dignus, idem eſſet, ſi fideicommiſſarius, aut legatarius ex iuſta cauſa ignorauiſſet relictum, Caſtrenſ. *in d.l. mulier, §. ſi hæres,* Grat. *conſilio centeſimoſrigeſimoſecundo, num. 6. vbi de communi.*

85 Secunda concluſio: fructus percepti per hæredem grauatum poſt motam commiſſam in reſtituendo pertinent ad fideicommiſſarium ſubſtitutum, & ad legatarium, quamuis interim rerum dominium in hos translatum non ſit, & apud hęredē ſtet. *d.l. mulier, §. ſi hæres, d.l. poſtulante, §. 1. ff. ad Trebel. l. leg. apud Iulianum §. 1. ff. de leg. 1.* vbi quod de fructibus, & de omni damno, & rerum periculo ex tunc hæres tenetur, *& l. qui ſolidum, §. etiam. ff. de leg. ſecundo, & l. patronus in princip. ff. de l. 3. & l. ſi cui ff. de conditio. & demonſt. & l. equis, leg. Paulus, & l. in fideicommiſſi, ff. de vſur.* Bald. *d.l. 1. in 5. oppoſ.* & latè Iaſ. *in d. leg. apud Iulianum. §. 1.*

86 Moram autem ſecundum aliquos intellige per litis conteſtationem, & ſic per interpellationem iudicialem, *d. l. prima, & fin. C. de vſur. & fruc. lega.* Socin. *d. conſilio 42. numero 5. in 3.* & in hærede grauato, & hæredis hærede notarunt Ang. & Paul. *in l. 3. §. de illo, ff. ad Trebell.* vt neceſſaria ſit iudicialis interpellatio ad conſtituendum hæredem in mora verſus fideicommiſſarium, ſecus vbi fideicommiſſarius fideicommiſſario reſtituere rogatur, tunc enim interpellationem extraiudicalem ſufficere profitentur, idque in fideicommiſſario non improbauit Ripa *ibidem,* ſed quòd in hærede etiam extraiudicalis ſufficiat, voluit Bald. ipſe, *in dicta l. prima, in prima oppoſ.* nam hæc ſufficit ad conſtituendum debitorem in mora: gloſſ. *in verbo, teſtator, in l. qui Romæ, §. cohæredes, ff. de ver. oblig. communiter recepta,* vt ibi per Alexand. Aret, Socin. & Iaſ. ſic in ſpecie reſpondit Aret. *conſ. 156. in vlt. dubio.* Aduertendum tamen eſt, quia interpellatio etiam iudicialis non videtur, vt conſtituat reum poſſeſſorem in mora, ſi quæ detractiones ſibi iure competebant, ita vt non totum ſed partem reſtituere teneretur, nec in mora fuit partem illam relaxare ab actore, non requiſitus, veluti pulcre declarauit Bart. *in l. qui ſolidum in princ. ff. de leg. 2. & in l. in fideicommiſſi, in principio, ff. de vſur.* & poſt eum Curt. iun. *conſ. 339. lib. 3.* & poſt Bart. & Sal. ſic pulcre deciſum fuiſſe refert Guido Pap. *quæſt. 496.* vnde cautela eſt, vt fideicommiſſarius petat ab hærede res reſtitui detractis de iure detrahendis, ſic enim hæres in mora conſtituitur.

87 Rurſus moram accipio etiam irregularem, vt in minore, futioſo, & alij priuilegiaris, quibus ipſo facto ex lege mora committi iur ad l. in minorum, C. in quib. cauſ. in int. reſt. Ripa dicta l. in fideicommiſſariam, numero decimo, Moder. Pariſien. de Gomer. & vſur. quæſtione 40. Gabriel. *d. dicto conſil 121. col. pen. & vlt.* Mora nempè fauore minorū ipſo iure contrahit: Soc. Sen. *conſ. 57. num. 42. in 4.* Ruin. *conſ. 26. num. 33. lib. 4.* Surd. *Deciſ. 25. num. 15. per d. l.* niſi inter duos minores res ageretur, nam ceſſaret illius legis priuilegium, quoniam priuilegiatus non vtitur priuilegio aduerſus pariter priuilegiatum in eadem cauſa, ſic Paul. Caſt. *conſili 125. colum. vlt. in 1.*

88 Tertia concluſio, vbi rerum dominium translatum fuit in fideicommiſſarium vniuerſalem aut particularem, ex tunc fructus, & vtilitates omnes ex re prouenientes pertinent ad fideicommiſſarium, quia dominus eſt, *leg. ſolum, §. meum, & l. ex diuerſo, §. primo, ff. de rei vend.* ſic gloſſ. Bartol. & communiter Doctor. *in d. l. in fideicommiſſariam,* ideo facta reſtitutione fideicōmiſſi etiā verbali, quia tunc rerum dominium tranſit in fideicommiſſarium vniuerſalem, *leg. reſtituta, & l. facta, ff. ad Trebell.* proinde fructus ex tunc debentur fideicommiſſario Bart. *dicto loco,* & communiter cæteri, Ripa, *numero 13.* Sic etiam in directa ſubſtitutione, quia dominium per ſolam agnitionem ſubſtituto quæritur, & retrotrahitur ad caſum ſubſtitutionis, fructus ſubſtituto debentur nam primus ipſo iure deſinit eſſe hæres, & dominus, Bald. *in l. precibus, num. 30. C. de impub.* & eſt tex. *in l. Centurio, ff. de vulgar.* & inde notatur.

89 Sic etiam in caſibus, in quibus lex ipſo iure citra actum verbi inducit reſtitutionem fideicommiſſi in illis fructus debentur fideicommiſſario, veluti habetur *in l. penult. §. cum autem, C. ad Trebell.* & in alijs caſibus priuilegiatis, de quibus amplè ſcripſi *in Artic. 2. numero 56. & infra,* in quibus caſibus rerū dominia, iura & actiones recta via tranſeunt in fideicommiſſarium, in omnibus his caſibus fructus ex vi huius translationis legati ſtatim fideicommiſſario debētur, ſic Bart. & communiter alij, *in dic. lege in fideicommiſſariam,* Ripa *ibidem, numero decimoquarto,* & in eccleſia, & loco pio Capra, *conſilio 32. in vlt. dub.* Aret. *d. conſil. 156. dub. vlt.* Cæphal. *conſilio 215. numero 50.* etiam quod fideicommiſſarius fuiſſet negligens in petendo reſtitutionem realem, ſicut clarè ſenſerunt Doctores *locis proximè adductis,* clariſſimè Cæphal. *conſilio 50.* vbi pulcrè declarat Bartol. doctrinam in hoc puncto *in d. lege in fideicommiſſariam.* Surd. *d. deciſ. 25. numero 20.* vbi in omnibus caſibus in quibus dominium transfertur in fideicommiſſarium.

90 Notandum tamen eſt: nam licet gloſſ. *in d. §. cum autem,* quam in effectu ſequuntur Bart. Bald. Sali. *ibi.* Alex. *in d.l. 1. §. de illo, ff. co.* voluerit à fideicommiſſario in fideicommiſſariū ipſo iure tranſire actiones abſque alia reſtitutione, per text. *in d. §. cum autem,* qui parificat caſum hunc, & alios duos caſos, cum hæres deceſſit abſq. hærede, & vbi dolosè & cōtumaciter ſe abſentauit, ne reſtitueret, & idē voluerunt Rip. *in d. §. de illo,* præcedēte ſi agnitione fideicōmiſſarij de fideicōmiſſo ipſo. Attamē Petr. Rain. Bar. Ang. Imol. Rom. Paul. & Iaſ. *in d. §. de illo,* quorum opinionem probauit, & communem dixit Aquenſ. ibi, ad hoc vt iura, & actiones transferantur in fideicommiſſarium, exigunt

exigunt moram ex parte fideicommissarij grauati saltem per interpellationem extraiudicialem per text. *in dicto* §. *de illo*, ac ideo dicunt differentiam esse inter hæredem, & fideicommissarium, nam in fideicommissario satis est, vt sit morosus, in hærede autem requiritur, quod sit contumax, & absens dolose, & sic concordant illa iura, quorum sententiam consulendo latè probauit Cæphal. *consil. 49. nu. 18. & 19. & consilia seq.* vbi infert fructus non esse restituendos fideicommissario substituto, nisi ex die interpellationis saltem extraiudicialis, & sic apud nos sæpe in causis fideicōmissarijs seruatum vidi, fructus non restitui cessante mora per interpellationem, de qua re dixi etiam in *Artic. 2. num. 48.* & in quadam causa de re hac sermonem habui cum Excellent. D. Georgio Doctore Aduocato perspicacis ingenij, venire tamen in omnibus casibus in quibus ipso iure transit dominium ex tunc, absque interpellatione, scripsit Surd. *in d. decis.* nou tamen his animaduersis nec resolutis.

91 Quarta conclusio, fructus pendentes in fundis tempore quo cedit dies legati & fideicōmissi, ad fideicōmissarium pertinent etiam si maior pars anni præterijsset, & eorū collectio proxima esset, *l. Herennius, ff. de vsur.* & idē est in vsufructuario defuncto ante fructuū collectionem, *l. si vsufructuarius, ff. quib. mo. vsufr. amit. & l. in singulos, ff. de ann. legat.* & in emphyteusi finita, Alexand. *in l. diuortio, num. 4. ff. sol. matr.* Ias. *in l. 2. numero 17. C. de iur. emphyt.*

92 Et idem est vendito fundo fructibus pleno, nam fructus ad emptorem pertinent, *l. Iulianus, §. si fructibus, ff. de action. empt.* Etiam pro portione colonica. Ias. *in l. cum filio, num. 181. ff. de leg. 1.* Socin. iun. *num. 261.* Bauer. *num. 185.* Vinc. de Ann. *Singul. 530.* & Vinc. Franc. *Decis. 334.* Quod intellige, si venditor ipse coluisset, vti dixi *in tract. de iure fis. in tit. de vendi. fiscal. num. 31.* post Paul. Castr. *in l. si cum fundum, ff. de verb. obligat.* & sensit Barr. *in l. si quis legauerit, ff. de lega. 1.* Aliàs portio coloni non videretur vendita, siue emptor sciuerit, siue ignorauerit agrum per colonum coli, vt ibi declaraui, secutus est Thesaur. *in Pedemont. Decis. 55.* vbi notauit sic seruari in patria illa Sabaudiensi, & ita etiam apud nos iure hoc vtimur, & sic quoque vbi in executione iudicati fundus capitur. Octauian. *Decis. 82.* & indubitanter si reseruati fuisset, Vinc. Carroc. *in tract. de locato, in tit. de successore, q. 20. nu. 18.* quamuis Surd. *Decis. 294.* aliquaretulerit his obstantia.

93 Horum autem est ratio: quia fructus pendentes sunt pars rei, vti sæpè dixi, *per text. in l. fructus pendentes, ff. de rei vend. & in l. fina. §. pen. ff. de his quæ in fraud. cred.* ideo cum re trauseunt ad quem res transit, adeo vt pro rata temporis non diuidantur inter hæredē, & fideicommissarium, Corn. *consilio 158. col. vltima, in 3.* & plenè prosequitur Tiraquell. *de retr. conuen. §. 5. gloss. 4. in princip. & per totam illam glo.* Luid. Molin. *de Maiorat. Hispan. libro tertio, capt. nono,* detractis tamen per hæredem grauatum impensis factis gratia fructuum ipsorum quærendorum, quia in omni casu huiusmodi impensæ detrahuntur, *l. si à domino, §. fin. & ll. seq. ff. de petit. hared. & l. fundus qui, ff. famil. ercis.*

94 Ita vt hæres hæredis grauati, vel fructuarij defuncti, euenientè casu relaxationis non possit pro eo anno prætendere se colonum partiarium, si fundum impensis suis coluisset, aut coli fecisset. Sed satis esset, si sibi impensæ factæ restituantur, Castr. *dicto §. finali,* Bald. *in l. si quis sciens, C. de rei vendic. & in l. si pater, num. 5. C. de vsufr.* Caph. *consilio 181.* quod tamen dictum dutæ videtur digestionis, nam grauatus peioris esset cōditionis quàm colonus partiarius.

95 Quare ex præmissis constat, non rectè sensisse Socin. *consil. 42. columna fi. in 3.* quatenus voluerit, fructus pendentes pro rata diuidi inter hæredem & inter fideicommissarium, & contra in eo casu respondit Ias. *cons. 231. num. 5. lib. 2.*

96 Si autem fundus fideicommissarius per colonum numis cultus sit, pensio, quæ debetur pro fructibus perceptis ante casum fideicommissi, licet adhuc dies solutionis non aduenisset, ad hæredem hæredis pertinebit, etiam si debita sit ex contractu testatoris, *casus est in l. definita, ff. de vsufr.* vbi Albericus notauit, ad eum pertinere pensionem pro fructibus, ad quem fructus spectarent; quod etiam tradidere Bald. & Salicet. *in l. 3. C. de act. emp.* Alba *consilio 275. num. 6.* Bero. *139. num. 5. in 1.* Didac. *Martar. libro primo, cap. 15. num. 1.* & illum text. etiam in hærede per fideicommissum grauato intellexit post Nicol. de Mattarel. Bald. *in l. 1. num. 19. C. de vsufr. & fruct. leg.* Paul. Castr. *cons. 214. libro 2.* Ias. *d. cons. 231. num. 5. in 2.*

97 Quod si fructus partim fuisset percepti, partim non, pensio pro rata perceptorum, & non perceptorum diuidetur inter hæredem, & inter fideicommissarium, sic vt æqualis sit proportio, sin autem hæres prærogatam ante fructus perceptos a colono solutionem habuisset, restituenda esset aut colono, aut fideicommissario, ad quem fructus, pro quibus præstatur, pertinent, sic *ex ea, in* hærede, fructuario, proprietario, fideicommissario, venditore, & emptore, decidit communiter interpretes; Bartol. *in l. fina. §. fin. ff. de iure fisi.* gloss. Salic. Fulgos. & Paul. *in dicta leg. Iulianus, §. si fructibus, ff. de act. emp.* pulcerrimè Salicet. *in dicta l. fructus, C. eodem,* Alexand. *cons. 40. num. 18. in 3.* Ferret. *cons. 151. in 1.* Didac. *dicto loco,* Caualcan. *de vsufr. num. 243.* & sic quoque inter heredem, & inter legatarios ex die aditæ hæreditatis diuidendos censuit post Mattarellum, Baldus *d. l. prima, numero decimonono,* Tiraquellus *loco prælleg. numero 12.*

98 Secùs tamen est, cum ex retractu agnatitio, lateraneo, aut conuentionali redimitur fundus: nam pro rata temporis ex die seminum fructus illius anni, quo res recuperatur, diuiduntur inter emptorem, & inter retrahentem, latè Tiraquell. *dicto loco,* post Cuman. Besut. Alexan. & Ias. *in l. qui Romæ, § cohæredes ff. de verb. obligat.* & sic sæpius apud nos practicatum vidi, & videtur manifesta differentiæ ratio, si non oscitanter considerauerimus

rauerimus inter fideicommiſſarium, & retrahentem. Nam emptor prædij rem titulo oneroſo habet, ideo pro quo tempore titulus perſeuerat fructus ad eum pertinent, quia correſpectiui ſunt ad precium, quod ab eo abeſt, ſic gloſſ. *in dic. l. defuncta, per tex. in d. l. ſi. ff. de inre fiſc.* ſequitur Socin. *d. conſ. 42. nu. 7.* & eſt recepta hæc in practica opinio, Ludou. *in Peruſ. Deciſ. 79. num. 1.* Roland. *conſ. 27. a nu. 13. vſque ad finem, lib. 2.* Theſſaur. *in Pedem. deciſ. 56.* quamquam multa dici poſſent, nam in effectu emptor duplicatos fructus percipit, ideo que dubitauit Didac. *quo ſupra loco, num. 7.*

99 Hæc autem vera ſunt, cum de fructibus agitur, qui ex re incerta anni parte præcipiuntur, veluti meſſis, & vindemia, diuerſum eſt, cum agitur de vtilitatibus ex re, quæ ſingulis diebus præbet commoditatem, & vſum, veluti de affectibus domorum, molendinorum, operis ſeruorum, vſu animalium, penſionibus libellarijs, vſuris, & prædijs pro aliquo capitali iure permiſſis, hæc enim vice fructuum funguntur, *l. prædiorum, & l. vſura, ff. de vſur. l. mercedes, ff. de peti. hared. & l. ſi operas, ff. de vſufr.* nam in his non attenditur dies ſolutionis pe. pactum conſtitutæ anterior, aut poſterior, ſed pro rata temporis vſus, & vtilitas diuiditur. Nam ſicut hæres, pro tempore ante diem fideicommiſſi habuiſſet rei vſum, ſic quoque vtilitatem pro illa rata conſequi deber, & ſic in puncto Bart. & Alberic. *in d. l. ſi. §. fi.* Salic. *in d. l. fructus*, pulcre Bald. *in l. filius familias, §. apud Marcellum, ff. de leg. 1.* vbi inquit quod ille qui habitat ſingulo die percipit vtilitatem, ſequitur Aretin. *d. l. diuortio, col. 8. verſ. Et adde inquantum, ff. ſoluto matr.* & idem Aretin. *conſ. 160. in 5 dubio* & in emptore, & vſufructuario, Alex. *in l. diuortio, §. non ſolum, ff. ſol. matr.* Alba *conſil. 275. num. 4.* Natta *conſil. 141.* Didac. *nu. 4. loco præalleg.* & eſt optimus text. *in d. l. ſi operas*, & ſic deciſum fuiſſe in emptore refert Vincent. Franc. *deciſ. 79. & 160.* Pariſ. *in conſuetud. §. 1. gloſ. 1. num. 52. & ibi ſub num. 53.* inquit, quod in obuentionibus, quæ ſemel debentur tempus attenditur, quo ceſſit dies debiti: & in introitibus ſeu redditibus, qui ex depoſitis ſuper montibus percipiuntur, poſt hæc ſcripta Vicen. Honded. *conſil. 86. num. 8.*

100 Quid autem ſit in penſionibus, & cenſibus, ac libellis annuis, conſtitutis ſuper prædijs etiam ruſticis, ſic diſtinguendum puto: Nam aut conſtituuntur reſpectu fructuum, & eo caſu pro tẽpore collectionis fructuum regulentur, ſiue cõſiſtant in pecunia, frumento, vino aut oleo, vt ſcilicet ad quem fructus ſpectarent, pertineat conſtituta penſio, ad dicta ſupra de fructibus, ſic in ſpecie Alex. *conſil. 15. numero 3. in 2.* Socin. *conſilio 100. colum. 1. in 1, & conſ. 42. num. 6. in 3.* Tiraquell. *loco ſupra alleg.* Gigas. *de penſ. quæſt. 52. & 53.* Bero. *conſilio. 133. in 1.* Caualcan. *dicto loco*, Didac. *d. cap. 15. numero. 12. & infra*, & poſt hæc Lancel. Gallia, *conſ. 90. nu. 1.* Ioan. Caſtil. *de vſufr. cap. 78. per totũ.*

Aut conſtitutæ ſunt pro vſu pecuniæ, veluti ſunt prodia montium, & donaria annua principum pro capitali pecuniarũ, item cenſus qui in regione frequentatur ad rationẽ ſex aut ſeptem pro centenario, vel ad rationem frumenti, & vini, redimibiles ad voluntatem debitoris, & in his puto diuiſionem fiendam eſſe pro rata temporis, quia pecuniæ ſors, cuius reſpectu debentur, ſingula quaque die ſuam præbet vtilitatem, & ſic poſt Bald. cenſuit Didac. *eo loci.*

Aut vero conſtitutæ ſunt pro alimentis, & ad prouiſionem perſonæ, ſicuti ſalaria, & prouiſiones annuæ, quæ a principibus, & communitatibus in remunerationem grati ſeruitij conſtituuntur, & hæc pro rata temporis diuidantur, ſicuti ea ratione diuiduntur fructus rerum dotalium, *ad tex. in l. diuortio, ff. ſol. matr.* quia dos pro alimonijs, & pro oneribus matrimonij datur, *ad l. aſſiduis, C. qui pot. in pign. hab.*

101 Quibus rationibus, penſiones eccleſiaſticas pro rata temporis diuidendas eſſe puto, quoniã ad alimenta, & prouiſionem perſonæ eccleſiaſticæ ordinantur, ſic cenſuit Alber. *in d. l. diuortio, num. 12.* cui ſubſcripſit Didac. *loco præalleg. ato, ſub num. 12.* Viuius *Deciſ. 8. num. 11.* & Lud. Molin. *loco iam dicto ſub num. 4.* vbi refert ſic frequentet in foreuſibus controuerſijs fuiſſe iudicatum, quam etiam partitionem pro rata in fructibus maioratuum ratione onerum quæ maioratus afferunt faciendam eſſe ex multorũ auctoritatibus comprobauit & in penſionibus eccleſiaſticis Hier. Gabr. *conſ. 91. libr. 2. num. 6.* & in maioratibus per hanc onerum rationem Doctores magis communiter tranſeunt cum Molina. Ioan. Caſtil. *de vſufruct. cap. 80.* vbi ex profeſſo in penſionario autem quia penſionem capit non in compenſationem onerum diſtinguitur, & ita in practica ſeruatur an deceſſerit ante diem penſionis, & nihil tranſmittat; aut poſt diem penſionis, & tranſmittat: in Beneficiarijs autem facienda eſt diſcuſſio prout in merito, vt fructus pro rata temporis diuidantur, vtrumque ex receptiori ſententia; idem Caſtillo, *q. 79.* Communiter tamen Doctores diſtinguunt, an penſio ſoluatur per reſpectum ad fructus ex fundo, & inſpiciatur, an fructus eſſent percepti tempore mortis penſionarij, vt in fructuario. Caccialup. *de penſion. quæſt. 25.* Gigas, *eodem tracta. quæſt. 53.* Caualcan. *de vſufruct. num. 243.* Rimin. iun. *conſ. 634. num. 11.* an vero penſio percipiatur per reſpectum ad rem, cuius vſus quaque die præbere poteſt vtilitatẽ, & eo caſu diuidatur pro rata tẽporis, Caccialup. *dicta quæſtione 25.* Hieron. Gabriel. *d. conſ. 191. nu. 5.* vbi refert Rot. Rom. ſic cenſuiſſe Vincent. Honded. *conſ. 86. num. 23. & infra.*

102 Annus autem ex quo tempore dinumerari incipiat in diuiſione fructuum pro rata anni, & temporis diffiniuit Molina, *d. loco, num. 18.* quod aut res fuit locata, & annus computetur ab eo die quo locatio cœpit, quia hominis prouiſio ſit attendenda, cuius dictum verum eſt, vbi vtilitas rei toto ferme anno indifferenter percipitur, ſecus autem ſi in aliquibus anni partibus tantum, *ad dicta ſupra num. 96.* Si vero locari non ſint, annus quam ſæpè diuerſimodè pro regione dinumera-

meratur, nam aliqui incipiũt à Natiuitate Christi, veluti Ecclesia, alij à conceptione, alij à die prima Ianuarij & ideo loci consuetudo seruanda esset in partiendo ratam anni in ijs, quæ vtilitatem quotidianam præbent: si autem vtilitates percipiuntur pro aliqua parte anni, veluti messis, & vindemia, videtur annum dinumeran dum ab vna messe ad aliam.

103 Quæ autẽ supra dixi de fideicommissis vniuersalibus facta restitutione verbali aut legali, & sic dominio translato in fideicommissarium locum quoque habent in relictis particularibus de re propria ipsius testatoris, quia statim ex die mortis testatoris dominium recta via transit in legatarium, *l. si tibi homo, §. cum seruus, ff. de leg. primo, vbi plenè notatur, cum alijs concord. mihus adductis a Tiraquell. in rep. l. si vnquam, in glos. f. reuertatur, num. 338. C. de reuoc. don.* etiam quod legatarius ignorauerit *ad l. cum pater §. furdo, ff. de leg. secundo*, idcirco fructus rei statim debentur, *d. leg. Herennius, ff. de vsur.* Bald. *in l. 2.* Sal. & alij, *in l. fin. C. de vsur. & fruc. lega.* plenè Corn. *cons. 200. col. pen. in 4.*

104 Idem est in relictis in diem aut sub conditione post aduentum dici, & conditionis nam tũc dominium trãsit in legatarium, & fideicommissarium, *ad l. fin. §. fin autem sub conditione, C. com. de leg.* & in termi nis Salice. *d. l. fi.* & latè Socin. iun. *cons. 182. num. 20. in 2.*

Fructus autem retro percepti hæredi acquirũtur, nisi testator in testamento dixisset, quod adueniente tali conditione ex tunc prout ex nunc legabat, nam fructus deberentur ex die mortis testatoris ex vi retrotrahitionis, inductæ per illam clausulam.

105 Nam sicut contrahentes possunt ex pacto retrotransferre dispositionem in tempus præteritum ex vi illius clausulæ ex tunc, prout ex nunc, *ad leg. si ita Stipulatus sit Titius, & l. huiusmodi, ff. de verbor. obligat.* sic & testatores possunt arguendo a pari potentia, *ad notata in l. quæ de legato, ff. de legat. 1.* & per regulam *in §. disponat, in Authen. de nupt.* & in terminis sic tradidere Angel. *consil. 168. col. 2.* Ias. *d. l. si ita stipulatus, num. 4. & in rep. l. si is qui pro emptore, nu. 55. ff. de vsucapion.* Cæph. *cons. 153. nu. 45.*

106 Hæc autem dicta de re propria testatoris amplia etiam ad rem iure quasi dominij ab eo possessam cum titulo, & bona fide, nam quasi dominium, quod erat penes testatorem recta via trãsit in legatarium, & in fideicommissarium, ita vt fructus statim eidem debeantur, sic Bart. *d. l. in fideicommissariam, col. 2. per tex. in l. cum sponsus, §. 1. ff. de public.* melius allegasset tex. *in l. 1. §. 1. ff. eod.* vbi idẽ Bar. & est verissima conclusio quã etiam probauit Bald. *in d. l. 1. nu. 21. C. de vsur. & fruct.*

107 Nec mirum, nam quasi dominium penes aliquem existens ex eisdem causis & modis in alium transfertur, prout verum dominium, Ias. *in l. fi. num. 14. C. de sac. scn. eccl.* vbi plura adducit, & *in §. sed iſæ, num. 36. Inſtit. de actio.* Alexand. *cons. 4. num. 2 3/4. in 2.* Corn. *cons. 161. col. 3. in 1. & cons. 16. col. pen. in 2.* Balb. *in rep. l. Celsus, num. 57. ff. de vsucap.* Gabriel. *cons. 32. col. 1.*

108 Et ex his iustificatur communis illa conclusio, quod fructus rei prohibitæ alienari fauore alicuius personæ statim secuta alienatione, quia nulla & inualida est, & eius rei dominium ex causa fideicommissi statim acquiritur substituto eidem debeantur, sicuti ex communi probarũt Zanc. *in rep. §. cum ita, num. 408.* Petra Placentin. *in suo tracta. de fideicommiss. q. 3. num. 3.* & præcise Capra, *cons. 163. in vlt. col.*

Hæc non habere locum in feudalibus intelligas, nam in his certa lex constituta est, vt decedente vassallo ante Kalendas Martij, omnes fructus illius anni pertineant ad dominum feudi, ad quem feudum reuertitur; decedente autem vassallo post Kalendas Martij, vsque ad Augustum, omnes fructus pertinent ad hærede vassalli, & in vassalli libera dispositione sunt: *casus est in c. 1. §. His consequenter. in tit. Hic finit lex. & inde notarũt fendistæ omnes*, & quod ibi dicitur vsque ad Augustum, intelligunt omnes inclusiue: Immo etiã si decedat post Augustum, pendente vindemia & oliua, huiusmodi fructus ad hæredem pertinent, prout fructus messium, & quia si ad hæredem pertinerent defuncto vassallo in mense Iulio, & Augusto, ergo & si decedat post Augustum, sic præcise declararunt Isern. Aluar. Præpos. Martin. Laudens. & Afflic. *ibi*, vbi dicunt, verba illa, vsque ad Augustum, superfluere, Bal. tamen *ibi* aliud videtur sensisse, & post eũ Raph. Cum. *cons. 99. Quædam possessio*, sed alia opinio rationabilior est: Eadem distinctio adhibenda est, vbi morte vassalli feudum ad agnatos deuoluitur, sic enim censeruunt *in c. 1. An agnat. vel fil. per illum text.* glos. *ibi* Iacob. Beluis. *col. 1.* Andr. Iser. *col. 2. in princ.* Bal. *col. pen.* Martin. Laud. Aluarot. & Præpos. *col. 2.* & licet Ale x. post Cum. *in l. diuortio, col. 1. ff. sol matr.* senserit fructus diuidendos esse pro rata temporis inter hæredem, & inter agnatum successorem in feudo, prout in materia illius legis, attamen eius opinionem reiecit Ruin. *cons. 14. colum. pen. lib. 1.* & aduersus Alex. sententiam iudicatum fuisse in Sacro Concilio Neapolit. cum consiliarijs vtriusque Aulæ retulit Vicent. Franc. *Decis. 19.* & auctores Germani: subsecuti sunt hanc eadem sententiã Hartman. pistor. *in quæstio. iuris q. 24.* Ioan. Borcolt. *de feud. cap. 7. in §. secundus modus, num. 95.*

Quæ tamen intellige vbi feudum morte feudatarij vacat. in quibus terminis loquitur tex. *in d. §. Hic consequenter*, nec non & tex. *in d. c. 1.* Cæterum, si alia de causa vacaret, fructus pendentes transirent cum feudo ad successorem, *ad reg. in l. fructus pendentes, in l. ex diuerso, §. 1. ff. de rei vendic.* sic post Bald. Martin. Præpos. & alios, tradidit Tiraq. *de Retrac. Conuen. §. 5. glos. 4. num. 3.* Didac. *Variar. lib. 1. cap. 15. sub num. 14.* etenim iura illa vti exorbitantia stricte in suis terminis continenda *l. ius singulare l. quod vero, ff. de legib.*

109 Quinta sit Conclusio in hac materia, quòd possessor bonæ fidei, siue sit hæres grauatus, siue tertius possessor ignorans rem legatam, & fideicommissam, fructus ex ea bona fide percep-

tos &

tos & consumptos non restituit, sed suos facit, adeo, vt nec etiam illorum æstimationem præstet, ad hoc text. *in l. quæsitum, ff. de acq. rer. dom.* per quem fic Bald. tradidit *in dicta l. 1. nu. 8. & 13. C. de vsur. & fruct.* Corn. *in l. fin. C. eo.* Salic. *in d. l. in fideicommiss, columna 3. ff. de vsur.* Cæpol. *in ciuilibus, cons. 25. num. 9.* Socin. iun. *d. cons. 182. sub num. 25. in 2.* Menoch. *cons. 611. num. 25. & 641. num. 15.* Arius Pinel. *in Rubr. C. de rescin. vend. cap. 4. num. 47. & 65.* & quidem in fructibus industrialibus conclusio indubia est.

110 Quoniam quiliber bonæ fidei possessor, siue cum titulo, siue non, vel etiam cum titulo inualido industriales ab eo perceptos facit suos, *l. qui bona fide, l. bona fidei, & l. leg. quæsitum, ff. de acquir. rer. do. l. qui scit, & l. fructus, ff. de vsur. l. 4. §. post litem, ff. fin. reg. & l. si vsusfructuarius, ff. quib. mo. vsusfr. am.* gloss. Bartol. & Angel. *in l. ex diuerso, ff. de rei vend.* Bald. *in l. ancillæ, in 7. opp. & in fine, C. de fur.* Glos. Cyn. & Bald. *in l. certum, C. de rei vend.* Paul. de Castr. *consilio 247. columna pen. in 1.* Alexand. *consilio 42. numero 10. in 3.* Ripa *in l. vbi pure, §. qui in distrahendis, in fine, ff. ad Trebellian.* & in ciuilibus obuentionibus Abb. *in cap. grauis, num. 5 ext. de restit. spol.* & est ratio: quia bona fides veritati similis est, *l. bonæ fides, ff. de reg. iur.* Et quo ad lucrandum fructus bonæ fidei possessor est loco domini, *d. l. qui scit, ff. de vsur.* & sufficit qualiscumque possidendi occasio, Bald. *in l. arritam, C. de vsucap. pro don. sub numero 3.* sequitur Balb. *in rep. l. Celsus, numero 18. ff. de vsucap.* ac ideo minoris præiudicij est fructuum, quam Dominij acquisitio, Franc. Becc. *consilio 95. numero 15.* vbi plures in id citat. & in materia adde, quod vbicunque nullus est in possessione, vel est cum mala fide, fructus sequuntur dominum, & si nullus possideat, Dominus iure dominij illos percipere potest: si verò alius possidet, possessor illos iure possessionis percipit. An autē restituere teneatur, alia est inspectio; hanc Theoricam firmarūt Innoc. & Canon. Abb. *col. pen. nu. 12. in c. Romana, extra, de elect.* idem Abb. *in c. consultationibus, col. vlt. de iure patron.* vbi quod bonæ fidei possessor facit fructus industriales suos absque onere restitutionis. Menoc. *de recup. poss. remed. 15. num. 393.*

111 Percepti autē quo ad bonæ fidei possessorem fructus reputantur, statim cum à solo separati sunt, etiam si ab alio, vel casu & fortuna, quo autem ad vsufructuarium percepti reputārur, cum ab eo, vel alio eius nomine separati sunt. Quod si quispiam non fructuarij nomine illos reciderit, non efficiuntur fructuarij, nisi ab eo illos habuerit, & in horreo reconderit, *ad hoc text. in d. l. si vsusfructuarius, & in d. l. qui scit* Bart. & Ang. *in d. l. ex diuerso, column. 2.* Bald. *in d. l. 2. nu. 3. C. de fruct. & lit. exp.* vbi optimam reddit rationem. Glos. Bart. Alexand. Ang. & Fulg. *in l. si fur. ff. de vsufr.*

112 Quamuis autē possessor bonæ fidei industriales facit suos, extantes tamē apud eum tempore litis motæ necdum consumptos tenetur iudicis officio restituere, consumptos autem lucratur, *d. l. 4. §. post litem, ff. fin. reg. & d. l. qui scit. ff. de vsur. & l. certum, C. de rei vend.* vt in dictis iuribus notatur, gl. Bart. & Ang. *in d. leg. ex diuerso,* & est cōmunis traditio. Menoch. *in 15. Remedio Recup. nu. 595.* vbi de cōmuni. Venditos autem, & ab eo alienatos dominus ab emptore non persequitur, quia illos iuste à domino emit, sic Ioan. And. *in c. consultationibus, ext. de resti. spol.* sequitur Paul. Castr. *in d. l. si fundum, C. de rei vendic.*

113 Quod si ex horum industrialium venditione & perceptione possessor bonæ fidei factus sit locupletior, an in id teneatur, antiqua est quæstio. Nam in iudicijs vniuersalibus, petitionis hęreditatis, & fideicommissariæ hæreditis petition. fatētur gl. Bartol. & Ang. possessorem in id teneri, & idē Bart. *in l. quod Nerua, col. 2. ff. depos.* rationes sunt: quia fructus augent hæreditatem, *l. item veniunt, §. fructus, ff. de pet. hær. &* in vniuersalibus istis vna res succedit loco alterius, *l. si rem & precium, ff. eo. l. Imperator, §. fin. ff. de leg. 2.* Item possessor hæreditatis tenetur, quatenus est factus locupletior, *l. sed si lege, §. consulunt, ff. eo.* Item quia in istis vniuersalibus fructus veniunt iure actionis, in particularibus autem officio iudicis, quod expirat fructibus ipsis consumptis, sic in re hac argumētatur Bal. *in l. non est, C. famil. ercisc. & in d. l. 1. nu. 8. & numero 16. C. de vsur. & fruct. & in l. 2. nu. 4. C. de fruct. & lit. exp. & est casus apertus in leg. illud, §. præterea, ff. de petit. hær.* & ibi notauit Ang. *& in l. 2.* vbi Bald. *C. eo.* consuluit Cepol. *in ciuilibus, cons. 25. nu. 9.* & probauit Afflict. *decis. 240. col. 1. & est communis opinio.* Petra Placent. *de judic. q. 15. nu. 325. & 335. vbi de communi.*

114 Maior difficultas est in iudicijs particularibus, & adhuc possessorem teneri pro quāto sit factus locupletior, firmarunt Bart. & Angel. *in d. l. ex diuerso,* Butr. & Abb. *in d. c. grauis,* Alex. Ial. Dec. Alc. & Purpur. *in l. si me, & Titium, ff. si cert. pet.* moti ex naturali quadam æquitate sumpta ex illo text. & consuluit Alexand. *consilio 90. col. vlt. in 2.* Soc. iun. *cons. 150. in primo dubio, vol. 1.* cum alijs concordantibus adductis a Menoch. *loco supra allegato, nu. 598.* vbi communem dixit, & nefas esse ab ea recedere, & præterea Did. *Variar. lib. 1. c. 3. vers. Tertia conclusio.* Verum pro possessore ēsteruant glosa, in d. l. ex diuerso, & in d. cap. grauis, pro quibus efficaciter stringunt text. iuris ciuilis, *in d. l. 4. §. post litem, ff. fin. reg.* ibi, nam aut bona fide percepit, & lucrari eum oportet, si eos consumpsit, *& in §. si quis a non domino, Instit. de rer. diuis.* ibi, & ideo si dominus postea vendicet fundum, de fructibus ab eo consumptis agere non potest, *& Instit. de off. iud. §. & si hæreditas,* ibi, non habetur ratio consumptorum, neque non perceptorum, glos. autem secuti sunt relati supra, *numero centesimo,* & præterea Cyn. Bald. Angel. Imol. Cuman. Corn. Curt. sen. Curt. iunior, Ruin. Molin. & Bella. relati à Menoch. *dicto loco,* & communem dixit Alexand. *in l. si vi columna penultima, C. quod met. cau.* Boer. *decis. 98.* Bero. *in cap. grauis, numero 29. & 30. ext. de restit. spol.* & sequendam affirmauit Petra, *dicta quæstione decimaquinta, numero 335.* Ego nunquam in foro nostro receptam vidi Bartoli sententiam, vt contra bonæ fidei possessorem quæratur an ex fructibus bonæ fide consumptis

factus fuerit locupletior, & hanc contra Bartol. seruauit Rota Bonon. *Decis.* 53. *nu.* 38. In conflictu autem harum opinionum Bart. opinio maximè sequenda est in eo, qui est in præsumpta tantum bona fide, veluti qui in iure errat, Paul. Cast. *dicto cons.* 247 *nu.* 7. *in* 1. Alex. *in l. iustè possidet, num.* 21. *ff. de acq. possess.* Soc. *d. cons.* 150. *numero* 20.

115. Supposita autem Bartol. opinione pro vera, huic actioni possessor locupletatus præscriberet spacio triennij, quia ex causa fructuum competit, qui tanto tempore præscribuntur, vt dicam infra, *numero* 127.

116 Sed hic dubitare occurrit, an asserenti possessorem locupletatum onus probandi incumbat, an vero pro possessore præsumptio sit non locupletatum esse, sed liberaliter expendisse fructus illos prout reliquos sui patrimonij, nam vt asserenti incumbat, ad regulam *in l. ei qui dicit, ff. de probatio.* respondit Ang. *consil.* 133. *super primo, &* 160. D. Catherina, Cast. *d. consilio* 247. *col. pen.* Alexand. *consilio* 44. *ad finem in* 3. Ruin. *consilio* 204. *col. vlt. in* 1. *&* 91. *columna fin. in* 5. Cur. sen. *consilio* 71. *col.* 4. *vers.* 7. *conclusiq, numero* 9. Ias. *in l. Nesennius, §. fundum, col.* 2. *ff. de re iud.* Dec. & Cagn. *in l. ex penalibus, ff. de reg. iur.* Gabriel. *consilio* 108. *col. pen. in* 1. *& cons.* 35. *nu.* 21. *libro* 2. & communem dixit Menoch. *d. remed.* 15. *numero* 586. nam semper actor probare debet id, quod est fundamentum suæ intentionis, etiamsi consistat in negatiua, *l. in illa, l. hoc iure, ff. de verb. obl.* & sic in quadam causa decisum fuit me suadente per text. *in l. sed si lege, §. consuluit, §. adeo autem, & §. quod autem, ff. de petit. her.* & hęc recepta fuit in Rota Bonon. prælegata *col. vlt.* Gabr. *cons.* 108. *nu.* 10. *in* 1. *& cons.* 35. *num.* 21. *lib.* 2. *&* 165. *nu.* 41.

Contra vero firmauit idem Ang. *in l. verum, ex glo. ibi, & in l. illud, §. prædo, & in d. l. sed si lege, §. si quis, ff. eo.* secuti sunt Soc. senior, *consilio* 24. *numero* 41. *in* 3. Ruin. *consilio* 29. *col. vlt. in* 2. Soc. iun. *d. cons.* 150. *numero* 38. Fel. *in cap. de quarta, numero* 34. *ext. de præscription.* Petra Placent. *d. q.* 15. *num.* 333. post plures ab eo relatos, adducunt quia non debet præsumi in malos vsus consumptio, quæ ratio non stringit, nam diuersimodè contingere potest, quod possessor consumpsit, licet non in malos vsus, verum in casu, de facto proopinione, glos. iudicatum fuisse retulit Vinc. Franc. *decis.* 31.

117 Possessor autem in materia hac acquisitionis fructuum præsumitur bonæ fidei. Abb. *d. cap. grauis, ante numero* 8. post But. & D. D. de Rota ab eo relatos. Vel potius dicamus, quod non præsumitur malæ fidei, & hoc sufficit quo ad effectum acquisitionis fructuum, licet non quo ad alios effectus, veluti vsucapionis, nam bona fides requiritur, sic pulcrè Bartol. *in d. leg. sed si lege, §. scire,* sequitur Castr. *ibi.* Abb. *d. cap. grauis, numero* 17. & in possidente per decennium Alex. post Angel. *consilio* 44. *numero* 6. *libro* 3. latissimè Curt. sen. *d. consilio* 71. *sub numero* 14.

118 Rursus possessor, qui in iure errat, bonæ fidei reputatur quo ad dictum effectum acquisitionis fructuum, licet quo ad alios nō, nam iuris error operatur malam fidē abesse, gl. Bart. Paul. & alij *in d. §. scire, per illum text.* glos. Bart. & Imol. *in l. si fur, §. 1. ff. de vsucapion. gl. in l. de fructibus, ff. de don. int. vir.* glo. Rom. Alex. & late Aret. *in l. quod vxor, ff. de acq. possess. glos. in l. si contra, C. si quis igno. rem min. bonus text. in c. ad nostram, ext. de reb. eccl. non alien.* Intelligunt tamen auctores de errore iuris non assistentis, secus dicūt in errore iuris resistentis, nam hic non iuuaret etiam ad fructuum acquisitionem, *per text. in l. iubemus, §. sanè, C. de sac. san. eccl. in l.* 1. *C. de fid. instr. libro decimo, & l. quemadmodum, C. de agricol. & cens. libro* 11. *& in c. si qui præsbyterorum, ext. de reb. eccl.* & est communis distinctio, Bartol. & Paul. *in d. §. scire,* Bartol. & Imol. *in d. l. si fur. §.* 1. Aretin. *d. l. quod vxor.* Abb. post Butr. *d. c. ad nostram,* idem Abb. *in c. dilecto, in tertio, col. ext. de præb.* & idem Abb. post Innoc. *in c. consultationibus, numero octauo, ext. de iure patr.* vbi limitat. nisi longo tempore possederit, vel nisi aliquæ legitimæ coniecturæ eius possessionem foueant, & eandem distinctionem probarunt Alexand. *consilio* 154. *columna prima, in sexto,* Aretin. *consilio* 17. Curt. sen. *dicto consilio* 71. *columna septima, ver. his conclusionibus,* Fel. *d. cap. de quarta, numero* 29. Socin. iun. *d. consilio* 150. *in primo dubio, libro primo,* Grammat. *decis.* 79. *numero octauo,* Menoch. *dicto loco, numero* 630.

Eam tamē distinctionem plerique magni nominis auctores non admiserunt absolute, tenentes errorem iuris excusare à fructuū restitutione, etiam quòd ius titulo resistat, Innoc. Anchar. Card. & Imol. *in d. c. ad nostram,* sequitur Did. *dicto loco, Variar. libro primo, cap. tertio, sub numero octauo, per text. in d. cap. ad nostram, & in d. l. si contra,* nam Senatusconsl. prohibet immobilia minorum alienari non seruatis solennitatibus de quibus *in l. magis puto, §. non passim, ff. de reb. eor.* attamen bonæ fidei emptor à fructibus excusatur, vt ibi, & bona fide cessante ad illorum restitutionem tenetur, *vt ibi, & in l. si prædium, C. de præd. min.* sic etiam lex inhibet donationes inter coniuges, *toto tit. ff. de donat. inter vir,* attamen error iuris excusat a fructibus restituendis, glos. Rom. Alexan. & Aretin. *in d. l. quod vxor, & est text. in l. de fructibus, ff. de don. inter vir, & in l. fructus percipiendo, ff. de vsur.* & in emente non seruatis solennibus statutarijs, idem Menoch. *consilio* 641. *numero* 18.

Pro solutione, & cōcordia horum iurium varie se cōtorsit Did. *dicto loco,* mihi admodum placet distinctio Aret. *in d. l. quòd vxor,* sumpta ex glo. *in d. l. si contra,* quam ibi probarūt Bal. & Sal. quam etiam distinctionem probauit Cur. sen. *d. consilio* 71. *col.* 9. quòd aut lex facit rem inalienabilem, veluti rem Ecclesiæ, fundum dotalē, agricolas, & censitos, & hoc casu, quia vitium est reale & in rem, lex inhibens rei alienationem operatur, vt alienatione cōtra legis decretum secuta, emptor, nec vsucapiat, *l. vbi lex, ff. de vsucap.* nec fructus suos faciat. Aut vero non reddit rem inalienabilem, sed alienari permittit seruatis certis solēnitatibus, veluti in re minoris, & tunc iuris error excusat. *d. l. si contra,* nec obstat text. *in d. l. quod vxor*: quia prohibitio inter coniuges non est in rem, sed in personam: tex. autem *in d. c. ad nostram,*

nec

nec ipſe obſtat, quia præſupponit, alienationem ſolenniter factam, at ratione læſionis, Eccleſiæ ſuccurrit, & ſic text. illum intelle xerunt Imol. Abb. & magis communiter ſcriben. *ibi*, & ſic in puncto, quòd iuris ignorantia circa ſolennitates excuſet a fructibus, ſcripſit Paul. Caſtr. *d. cõſ.* 247. *nu.* 7. *in* 1. & ita declarando remouẽtur plura motiua de quibus per Didac. *eo loco*. Contra tamen vrgere videtur, nam reſtituto minore aduerſus contractum, fructus quoque reſtituuntur, *l. quòd ſi minor*, §. *reſtitutio*, *l. verum*, §. 1. *& l. patri*, §. *ſi pecuniã*, *ff. de minor.* & eſt generale in omni, cui reſciſo cõtractu res reſtituitur, *l. videamus*, §. *in Fauiana*, *ff. de vſur. l. in condemnatione*, *ff. de reg. iur.* Dic, quòd effectum hunc operatur natura reſtitutionis, quæ eſt vt omnia in priſtinum reponat, & ſic vbi remedio reſtitutiuo agitur: non tamen hoc caſu poſſeſſor carere debet fructibus pro laboribus, & ſumptibus ſuis in fundum impenſis, iuxta moderationem text. *in dicto capitulo ad noſtram*, vbi ſic aduertit Abb. *in vltima columna.*

119 Præcipuè autem iuris error quo ad fructuum acquiſitionem toleratur, in muliere, minore, milite, & ruſtico, Bald. *in l.* 4. *C. de vſucap. pro don.* ſequitur Areti. *dicto loco*, vbi inquit, quòd in eorum fauorem præſumeretur iuris error, licet quo ad alios contra, *ad l. leges*, *C. de legibus*, ac ideo allegantì iuris errorem, ſecundum eum, onus probandi incumberet, *caſus eſt in d. l. ſi contra*, *in d. l. ſi prædium*, *& in l. propter veneni*, §. *neptis*, *ff. ad Sillanian.* & ſi perſona eſſet fide digna, per illius Sacramentum liquidabitur, Bald. *d. l. ſi contra*, *per text. cum gloſ. in l. Theſaurus*, *ff. ad exhiben.* quòd dictum licet ab Aretin. quo ſupra loco impugnatum, ſuſtineri, ſeu iuuari poterit ex gloſ. notab. *in l. Titio fundus*, *ff. de cond. & demonſtr.* & ex pluribus cumulatis ab Hipol. Marſ. *in principſuæ practi. Criminal. numero octauo*, probatur autem iuris error coniecturis, indicijs, & circumſtantijs, Imol. *in dicto cap. ad noſtram.* Curt. ſen. *d. conſilio* 71. *numero* 15. vbi quoque relatum dictum Bald. probauit.

120 Item circa apices iuris, vel circa ius, quod eſt in opinionibus conſtitutum, tolerabilis eſt iuris error, ſic idem Bald. *d. loco*, nam dubij iuris error facti errori comparatur; ſic præciſe in materia ad excuſandum poſſeſſorẽ a fructibus aduertit Felin. *d. c. de quarta*, *numero* 29. *&* 30. vbi inducit text. *in cap. cum dilectus*, *extra de conſtit.* iuxta vnam lecturam, quam probarunt Butr. Anch. Imol. & Abb. *ibi*, & idem quoque præciſe ſcripſit Corn. *conſilio* 181. *numero* 17. *in tertio.*

His autem adde, quòd ſi emptor per errorem facti deceptus credidiſſet, ſolennitates fuiſſe adhibitas, excuſaretur a fructuum reſtitutione, *caſus eſt cum gl. in l. quęcunque*, *ff. de public.* quã ibi notauit Ang. Abb. *d. c. ad noſtra*, *in fine*, Cur. ſen. *d. conſ.* 71. *col.* 10. Adde etiam Ruin. *conſ.* 162. *nu.* 23. *lib.* 2. vbi declinat a regula ex quibuſdam ab eo conſideratis.

121 Factum tamen iudicis iniuſte, vel minus ſoleniter procedentis non excuſaret a fructuum reſtitutione; quia vnde iura naſcuntur, non debet naſci iniuriarum occaſio, *l. meminerint*, *C. vnde vi.* ſic Iaſ. *in l. iuſte poſſidet*, *ff. de acq. poſſeſſ. num.* 3 1. ex auctoritate Innoc. Bald. & Abb. quos ipſe retulit, ſed vltra eum adduco ego text. *in l.* 1. *C. de fid. inſtr. libro* 10. & pulcram deciſionem Roman. *conſilio* 454. *numero* 26. *&* 27.

122 Hæc in fructibus induſtrialibus locum quidẽ habent, naturales autem fructus bonæ fidei poſſeſſor, quamuis titulatus non facit ſuos, gloſ. *in d. l. ex diuerſo*, quam ſequitur Ang. *ibi*, & Ang. Aret. *in §. ex diuerſo*, *Inſtit. de rerum diuiſ. per text. in l. fructus percipiendo*, *ff. de vſur. in l. bonæ fidei*, *& in l. qui bona fide*, *ff. de acquir. rer. dom. in leg. ſi eius*, *ff. de rei vendic. & in l. ſi vſufructuarius*, *ff. quib. mo. vſusfr. amit. & in* 1. 4. §. *poſt litem*, *ff. fin. regund.* Bartol. vero poſt antiquos *in d. l. ex diuerſo*, *columna prima*, ſecus arbitratus fuit in poſſeſſore bonæ fidei titulato, vt hic faciat ſuos etiã naturales, per text. *in d. l. bonæ fidei*, ibi, non tantum eos, qui diligentia, & opera eius prouenerunt, ſed omnes, quia quòd ad fructus attinet, loco domini pœne eſt, & Bartol. ſequuntur communiter interpretes, Abb. *d. c. grauis*, *columna* 2. Felin. *d. cap. de quarta*, *numero* 30. Afflict. *Decif.* 240. Didac. *loco præall. ſub num.* 6. Petr. Placent. *d. q.* 15. *num.* 334. ideoque vbi poſſeſſor bonæ fidei titulatus eſt, nihil intereſt inter induſtriales, & naturales, ſed tantum vbi titulum non habet.

123 Cum autem poſſeſſor bonæ fidei nõ facit fructus ſuos, poteſt dominus illos a quocunq; vendicare, cui poſſeſſor dederit, glo. Bart. & omnes, *in d. l. ex diuerſo*, *& eſt text. in l. fructus*, *ff. de rei vend. & in l.* 3. *C. de cond. ex lege* Pau. Caſtr. *in l. ſi quis ſciens*, *C. de rei vendic.*

124 Huic autem actioni reali pro fructibus, quia pro re mobili competit, poſſeſſor bonæ fidei, ſi titulum habet, præſcribit ſpacio triennij ex illo titulo, & ſi titulum non habet, præſcribit ex titulo generali pro ſuo, *l. ſequitur*, §. *fructus*, vbi Bart. & Paul. *ff. de vſucap.* pulcre Bald. *in l. Ancilla in 6. opp. col.* 3. *C. de furt. & in l.* 1. *nu.* 8. *C. de vſur. & fructib.* Sal. *in l. in fideicommiſſis*, *col.* 3. *ff. de vſur.* Abb. *d. c. de quarta*, *col. pen.* & Fel. *nu.* 35. Iaſ *in l. ſi me*, *& Titium*, *ff. ſi cert. pet. & in conſ.* 84. *col.* 2. *in* 1. Soc. ſen. *cõſ.* 251. *col. fi. in* 2. *& conſ.* 82. *nu.* 25. *in* 4. Tiraq. *de retr. conuent.* §. 2. *gloſ.* 1. *nu.* 13. & quamuis Soc. *d. conſ.* 251. *col. vlt.* intellexerit, vt ſufficiat titulus generalis pro ſuo, cum cauſatur ab alio titulo particulari, quem poſſidẽs habebat, aliàs non, & ſequitur Soc. iun. *conſ.* 156. *nu.* 25. *in* 1. attamen limitatio hæc eſt contra cõmunẽ Doctorum intentionẽ, tertium poſſeſſorem bonæ fidei, vbi ad fructuum reſtitutionem tenetur, eos præſcribere ſpacio triennij, nam indiſtincte loquuntur, & in ſpecie Bald. *in d. l.* 1. *numero nono*, inquit ſpeciale eſſe priuilegium bonæ fidei poſſeſſoris vt fructus ſeparatos a ſolo præſcribat ſine alio ſpeciali titulo, quia in acceſſorijs præſcribendis ſufficit generalis titulus pro ſuo, & ſic quoque voluit Paul. Caſt. *in l. item venunt*, §. *non ſolum*, *ff. de petit. hæred.*

125 Secundo limitat, cum fructus ante triennium ſunt conſumpti, nam præſcriptio ampliùs non currit, quia ſine poſſeſſione currere nequit, *l. ſine poſſeſſione*, *ff. de vſucap.* ſequitur Ruin. *d. conſilio* 204.

num. 5. *in* 1. Gabriel. *conſilio* 108. *colum.* 2. quæ tamen limitatio, nec ipſa iuuat, & contra tenuit Paul. Caſt. *d. l. item veniunt*, §. *non ſolum*: nam conſumptio non minuit, ſed auget ius poſſeſſoris, *l. certum. C. de rei vendic.*

126 Et quia fructibus naturalibus a bonę fidei poſſeſſore conſumptis, quamuis officio iudicis tenearur, quatenus ſit factus locupletior, vel etiã condictione ſine cauſa, ex æquitate, *d. l. ſi me, & Titium, & l. ſi eum ſeruum, ff. ſi cert. pet.* veluti diſtinxerunt gloſ. Bartol. & Angel. *in d. l. ex diuerſo.* Bald. *d. l. Ancillæ, nu.* 15. *& in d. l.* 1. *nu.* 14. *C. de vſur. & fructibus*, Iaſ. *in d. l. certum*, Iaſ. *in d. l. Neſennius*, §. *fundum, col.* 2. *ff. de re ind. & in d. l. ſi me, & Titium*, gloſ. & Canon. *in d. c. grauis*, vbi Abb. *in* 3. *col.* & idem Abb. *in c. conſultationibus, ante nu.* 4. *ext. de inrepatron.*

127 Artamen perſonalis actio hæc, quia competit pro fructibus, qui quidem triennij ſpacio præſcribuntur, præſcribitur & ipſa eodem temporis ſpacio Bart. Bald. Ang. Paul. & Alex. *in d. l. ſi vi, C. quòd me. ca.* idem Bartol. & Paul. *in d. l. ſequitur*, §. *fructus*, Bald. *in d. l.* 1. *num.* 8. *& 9. C. de vſur. & fructibus*, Butr. & Abb. *in d. c. grauis, nu.* 11. *&* 12. Curt. ſen. *d. conſilio* 71. *ſub num.* 10. Didac. *loco præalleg. in* 4. *concl.* cum concordantibus adductis a Tiraq. *de retr. Lignag.* §. 15. *gloſ.* 2. *nn.* 17. vnde infertur poſt lapſum triennij tractari non poſſe de fructibus naturalibus, ſiue poſſeſſor bonæ fidei percipiendo fecerit eos ſuos, ſiue non & multo minus de induſtrialibus, ſic tandem reſoluit Iaſ. *in d. l. ſi me, & Titium*, Petra Placent. poſt eum *dicto loco, numero* 340. & eſt vera illatio.

128 Videamus modo, qui ſint fructus naturales, quiue induſtriales, ſanè naturales ſunt in quorum productione plus operatur natura, quàm ars & ſtudium hominis: induſtriales autẽ in quibus plus operatur Ars, & hominis induſtria, quã natura *ad l. quæritur, ff. de ſta. hom.* ſic Bartol. *in d. l. ex diuerſo, columna prima*, Bald. multum pulchre *in d. l. Ancillæ, numero* 14. Abb. *d. c. grauis, columna ſecunda*, Corn. *conſilio* 129. *columna prima, in* 4. Gabriel. *conſil.* 165. *in* 2. *quæſt. nu.* 5. *libro* 2. quare omnes fructus ex arboribus pomiferis naturales eſſe conſtat, vt aiunt præfati Auctores, excepta vua, & oliua, nam harum finalis vſus conſiſtit in vino & oleo, quòd quidem non ſine plurima hominis induſtria conficitur, ac ideo fructus induſtrialis eſt, *l. ſi eius, ff. de rei vend.* Bart. *dicto loco*, Bald. *in d. l.* 1. *nu.* 26. *C. de vſur. & fructib.* vbi rationem reddit. Siluarum quoque & lignaminum fructus naturales ſunt, quia hominis, induſtria in his non tantum operatur, quantum natura ipſa, qua ratione ſcnum arundines, fructus naturales exiſtimo.

129 Induſtriales autem ſunt ſegetes omnes, legumina, & minuta, quæ cultu tam hominis in agro deſiderant, & ſic quoque linum, canipum, hortolaritia omnia, & generaliter, quæ cum aratro ſeruntur, Bald. *d. l.* 1. *numero* 26. Item vua, & oliua, vt proximè dixi, lac, lana, & animalium fetus fructus ſimiliter induſtriales ſunt, Bart. *in l. in pecudũ, ff. de vſur. & in d. l. ex diuerſo, & in d. l. bonæ fidei*, §. *fin.* Rurſus penſiones & vtilitates, quæ percipiuntur ex domibus, molendinis, ędificijs, naulis nauiũ, animalium, mercedib. ſeruorum, & denique obuentiones omnes prouenientes ex rebus corporalib. aut incorporalibus, ex contractu, vel quaſi, aut aliundè, hæ omnes fructus induſtriales cenſentur, *l. videamus, la* 1. *d. vſurę, & l. prædiorũ, ff. de vſur. & l. apud Iulianum*, §. 1. *ff. de leg.* 1. & ſic quoq; ſenſit Menoch. *d. conſ.* 641. *nu.* 15. Ar. Piuel. *in l.* 2. *C. de reſc. vend. par.* 2. *c.* 4. *nn.* 52. Intellige vt imputentur hæredi in ſuas detractiones vti perceptæ ex rebus hæreditarijs, ſicut imputentur fructus naturales, & induſtriales, cęterum in alia materia quandoque non cenſentur ad inſtar fructuum, vt per Bart. & Alex. *in l. diuortio*, §. *ſi vir, ff. ſol. matr.* Socin. *conſ.* 100. *libro* 1. Boer. *deciſ.* 224.

130 Sexta concluſio, malæ fidei poſſeſſor omnes fructus per eum perceptos naturales, aut induſtriales reſtituit, extantes rei vendicatione, conſumptos condictione ſine cauſa, *l.* 3. *C. de cond. ex leg. l. qui ſcit, in princ. & l. videamus*, §. *in Fauiana, ff. de vſufr. leg.* ſed & partus, *ff. quod met. ca. l. ait prætor*, §. *per hanc, ff. de his quæ in fraud. cred. & c. grauis, ext. de reſt. ſpol.* & idem eſt in præſumpto malæ fidei poſſeſſore, *d. l. ſi prædium, C. de præd. min.* & in eo qui ſciens rem alienam in totũ, aut in parte ẽmi; & de præmiſſis actionibus Alberic. *d. l. fructus. nn.* 11. *ff. de rei vend.* & habetur *in Bonon. deciſ.* 35. *num.* 25. *&* 26. *& nu.* 33. in eo qui iure reſiſtẽte rem mercatur, *l. non quemadmodum, C. de agric. & cenſ. lib.* 9. *& l. inbemus*, §. *ſanè. C. de ſac. ſan. eccl.* etiam quòd inhoneſtè perceperit, *l. & ancillarum, ff. de petit. hær.* de percipiendis autem tenetur, ſi honeſtè percipi poterant, *l. fructus, l. ſi nauis, ff. de rei vend. l. ſed ſi lege*, §. *quòd autem, ff. de petit. hær. l. domum, & l. certum, C. de rei vend. l.* 2. *C. de fruct. & lit. exp.* §. *& ſi hæreditas, Inſtit. de off. iud.* & ad hos iudicis officio tenetur, Ang. *d. l. ex diuerſo, col. penult.* differentiam inter perceptos, & percipiendos ponit Menoch. *conſ.* 110. *nu.* 23. *& conſ.* 231. *nu.* 40. Salic. *d. l. domum in* 5. *opp.* & præterea malæ fidei poſſeſſor omnia damna illata reſtituit, *d. l. domum, & d. c. grauis*, vnde poſſeſſor malæ fidei agriculturam deſerere non debet, Bald. *d. leg.* 2. & Sal. poſt eum Albe. *in l. fructus, ff. de rei vend.* nam tenetur ad fructus, vt dixi perceptos, & percipiendos, & de omni damno, ex die, quo rei poſſeſſionem inuaſit, ſeu ex die, quo incepit eſſe malæ fidei, *d. l. qui bona fide, ff. de acq. rer. dom. & l.* 1. §. *ex die, ff. de vi, & vi arm.* nedum poſt litem conteſtatam, ſed & ante. Menoch. *dicto loco, num.* 602.

131 Nec malæ fidei poſſeſſor præſcriptione aliqua quo ad fructus, prout quo ad rẽ ſe tueri poteſt: quia nullo tempore præſcribit *c. fin. ext. de præſcript.* ſic in ſpecie Socin. *conſilio* 251. *columna vltima in* 2. *& conſilio* 84. *num.* 24. *in quarto* Menoch. *eodem loco, numero* 591.

132 In percipiendis autem an conſideretur quos petitor, vel poſſeſſor. percipere poterat, iura videntur variare. Nam quod peritoris perſona, ſignat text. *in d. l. ſi nauis*, §. *fin. & in d. l. apud Iulianum*, §. 1. *& in d. l.* 2. *C. de fruc. & lit. exp. & in d. c. grauis*, contra quod inſpiciatur perſona poſſeſſoris, tex. *in d. l. domum*, cõmunis diſtinctio eſt, quã Bart. tradidit

d. l. ex

d.l. ex diverso, columna 2. Alexand. & Ias. *in d. l. apud Iulianum. §. primo.* Varias autem recen suit Petra *d. q.* 15. ad finem: mihi in hac re placent scripta a Sal. *in d. l. domum, & in d. l.* 2. & per Abb. *d. cap. grauis, num.* 13. Ruin. *consilio* 161. *numero* 15. *in* 4. & a Boer. *decis.* 268. vt veniant fructus, qui ab hoc, vel ab illo communiter percipi potuissent, non singulariter. in quam etiam sententiam post hæc resoluit Laderch. de Imol. *conf.* 99. *sub num.* 2.

133 Rursus notandum est, quod in re hac malafides defuncti nocet hæredi, *d. l. secunda*, & sic decisum retulit Afflict. *decis. ducentesima quadragesima, columna prima*, per text. *in l. vitia, C. de acquir. possess.* & quæ ibi notantur, & per Bartol. *d. l. ex diverso, prope finem*, Bald. *in l. secunda, C. de petit. hæred.* potuisset melius allegare Bald. *in d. l. secunda, numero nono*, Abb. *dicto capitulo grauis, numero decimo*, Bero. *numero* 138. Alexand. *consilio vigesimonono*, visis, post principium in secundo, sequitur Socin. iunior *consilio* 182. *numero* 29. *libro secundo*, Menoch. *de recuper. possess. Remed.* 15. *num.* 618.

134 Amplia vt etiam noceat illi, qui pro malæ fidei possessore iudicium assumit, aut pro eius hærede, nam qui alium defendit, eodem iure vti debet, *l. minor, §. fin. & l. qui proprio, §. fin. ff. de procurator*, sic Bald. ipse *dicta l. secunda, numero decimo, & ibi sub numero vndecimo*, notabiliter inquit, quod hæreditas iacens non tenetur ob malam fidem defuncti de percipiendis, quia mala fides illius in ea repræsentari non potest, cum animi vitium in re inanimata repræsentari nequeat, *l. prima, §. Scæuola, ff. si quis testi. liber.*

135 Mala sides autem superueniens operatur, vt ex tunc possessor teneatur de perceptis, & de percipiendis, nam quo ad fructuum acquisitionem, & restitutionem, momenta temporũ considerantur, & distinguuntur, & pro quo tempore fuit bonæ fidei de eo, prout de tali iudicatur, pro tempore vero quo fuit malæ fidei sic de eo censendum est, *l. aut bona fide, l. bonæ fidei, l. quæsitum, ff. de acquir. rer. dom. l. qui scit, ff. de vsur. l. sed si lege, §. de eo, ff. de petit. hær. l.* 2. *C. eod.* pulcre Abb. *d. cap. grauis, num.* 9. Menoch. *quo supra loco, numero* 612. Dubitetas autem superueniens de iure auctoris non constituit in mala fide, glos. *in cap. si diligenti, & in cap. fin. de præscript.* vbi Canon. laL. *in* L. 3. *§. ex pluribus, num.* 8. *ff. de acquir. possess.*

136 Titulus autem excusat præsumptum malæ fidei possessorem a percipiendis, *dicta l. si fundum, C. de rei vendicat.* prædonem non. Angel. *d. l. ex diverso, columna tertia*, Salicet. & Paul. *d. l. si fundum*, idem Salicet. *in d. l. domum in* 7. *opp. C. eo.* nec qui rem litigiosam emit, *l. secunda, C. de litigios.* Fraudator autem restituit pendentes tempore acquisitionis, medio autem tempore perceptos non, *l. fin. §. non solum ff. de his, quæ in fraud. cred.* aliqua Menoch. *quo supra loco, num.* 605.

137 Cæterum post litem cõtestatam super re omnes possessores pares sunt quo ad fructus, quia etiam quod possideant bona fide, ex tunc tenentur de perceptis, & percipiendis, *d. l. secunda, C. de fruct. & lit. exp.* vbi Bald. *numero tertio, l. illud, & l. sed si §. si ante, ff. de petit. hæred. l. tertia, §. posti liceri, ff. fin. regun. l. secunda. l. partum, l. eutius, in princip. l. videamus, §. si alienem, ff. de vsur. l. prima, & secunda, C. de petit. hæred. d. l. certum, C. de rei vendic. d. l. tertia, C. de cond. ex leg. l. prima, & secunda, C. de vsur. & fruct.* Hoc tamen casu possessor bonę fidei facit fructus suos prout ante, illos tamen restituere tenetur, quamuis consumpti sint Angel. Aretin. *d. §. si quis a non domino. Iustit. de rer. diuis. columna penultima*, ideo ab emptore vendicari non possent. Et hoc casu non distinguitur circa fructus; item an extent, an sint consumpti. Ioan. Cop. *in tract. de fructibus, libro secundo, titulo quarto, capitulo quinto*, Hieron. Gabr. *consilio* 104. *numero octauo*, Laderch. post hæc, *consilio* 99. *columna vndecima*, & nouissime Cęs. Barz. *in Bonon. de cis.* 53. *numero* 33. Aduerte, quod in his potest, & debet Iudex condemnare: sed si non condemnauerit omittendo, de his cessat omne Remedium post sententiæ executionem, plenè Hieron. Gabr. *consilio* 35. *in* 2.

138 Ex quo declaratur, quod licet fructus nati ex re mea mei sint, *d. l. solum, §. meum, & d. l. ex diverso*, & sæpius dictum fuit: si tamen alius possideat rem, ad eum fructuum perceptio pertinet iure possessionis etiam si prædo sit, glos. & scribentes *in l. prima, C. de fer. fug.* Dyn. *in cap. fine possessione, de regul. iur. in sexto*, Bartol. *in l. prima, in princip. columna quarta, &* pulchrius *in leg.* 3. *§. ex contrario, columna secunda, ff. de acquir. possess.* Guido Pap. *quæst.* 356. Cephal. *consilio* 63. *columna secunda*, notatur *in l. si vrbana, ff. de condit. indeb.* hos autem extantes, vel consumptos an restituat, ex præmissis patet. Si autem nullus possidet, potest dominus iure dominij fructus percipere Abb. post Innocent. & alios *in cap. Cumana, num.* 12. *de elect. & in cap. consultationibus, columna vltima, de iure patron.* Sequitur Ces. Lambert. *de in patr. lib.* 2. *par.* 1. *Artic.* 7. 3. *q. prin. nu.* 9. Aret. *in c.* 1. *de Constitut. sub numero* 17. post Innoc. *in c. Querelam, de election.*

139 Sed vtrum perempta instantia pereat iste effectus malæ fidei in eo, qui prius erat in bona fide, ita vt ex tunc quo ad fructus reputetur bonæ fidei, variant auctores relati ab Andr. Tiraquel. *de retr. Lignag. §.* 15. *glos.* 2. *numero* 18. & 19. vbi post plures ex multis in Gallia Arestis pro possessore concludit, pro quo etiam tenuerunt Butr. Abb. & Felin. *in c. illud ext. de præsumpt.*

140 Vidimus hactenus de fructibus post casum fideicommissi perceptis, an restituendi sint fideicommissario; videndum modo est, an sint imputandi in detractiones, breuiter, si hæres faceret fructus suos ex negligẽtia fideicommissarij non petentis, hos quidem non imputaret vti non perceptos, iudicio testatoris, per casum *in dicta l. mulier, §. si hæres, ff. ad Trebellian.* licet secus in perceptis pendente fideicommissi conditione, si autem restituendi essent, Bartol. *in dicta l. in fideicommissariam, columna secunda*, sensit pro imputatione, quia imputatio prout compensatio ſpecies est solutionis, & restitutionis, & est casus *in c. Raimutius, verſic. in eo vero, de testam.* Ripa tamen *sub numero* 51. contra sensit, quia in his hæres grauatus

tus nō habet titulum inſtitutionis, & verum dicit, ſed nihil allegat. tu adde text. *in l. peculiū autem, §. creditor cum gloſ. ff. de pecu.* ex qua Bald. *in d. l. 1. C. de vſur. & fruc. leg. num.* 20. notat. quod hæres in re legata non habet titulum inſtitutionis, niſi legatarius repudiet legatum, titulum tamen vniuerſalem habet ad hoc. per Bald. Angel. & Imol. *in l. ſi ita quis hæres inſtituatur, ff. de hæred. inſtit.* opinio Ripæ ſuſtineri poſſet in fructibus extantibus, qui iure dominij ad fideicommiſſarium pertinerēt, ſed in conſumptis quorum eſtimatio deberetur, ad vitandos circuitus imputatio concederetur, ad ſcripta *in l. Marcellus, §. res quæ, ff. ad Trebellia.* In Falcidiæ autem imputatione de his fructibus agendum non eſt, quia non extabant tempore mortis defuncti, *d. l. in ratione, ff. ad leg. Falc.*

141 Reſtat, vt aliqua dicamus de fructibus, circa iudicialia, qua in re has ſubijcio concluſiones. Prima eſt: Fructus ſiue debeantur iure actionis, ſiue officio iudicis, ſemper peti poſſunt in eodem libello vna cum re implorando iudicis officium conſecutiue ſuper fructibus, ſic Bartol. *in d. l. ex diuerſo. §. vbi autem, colum. 1. per text. in argumentum in l. interdum, §. qui furem, & in l. qui ſolidum, ff. de leg. 2.* Abb. *d. c. grauis, num.* 18. & eſt ratio, quia ſemper permittitur incidens cumulatio ſuper acceſſorijs ad iudicium principale, Bartol. *in d. §. qui furem, & in l. 2. §. hoc edicto, ff. vi bon. rap.*

142 Secunda concluſio: Fructus iure actionis principaliter cum re peti nequeunt, ſiue in eodem, vel in diuerſis libellis, quia abſolutoria ſerenda ſuper re, obſtaret circa fructus, ideo cumulatio non admittitur, *l. fundi, & l. fundum, ff. de excep.* Bart. *in d. §. vbi columna prima,* Abb. *loco præalleg.* Bald. *in c. cum dilectus, ext. de cauſ. poſſeſ.* ideni Bartol. *in l. edita, C. de eden. numero* 18. Paul. *columna penultima,* & latè Ias. *numero* 37.

143 Tertia concluſio: Cum fructus petuntur, ſic iure actionis, ſiue officio iudicis, ſiue præteriti, ſiue pendentes tempore iudicij, non eſt neceſſarium exprimere certam quantitatem, quia reus in facto ſuo proprio potuit, & debuit eſſe certus, *cap. ab excommunicato, extra de reſcrip.* & licet Bartol. in perceptis petitis iure actionis aliud ſenſerit, cōmunis traditio eſt, vt non ſit neceſſaria quantitatis expreſſio, ſicuti poſt telatas opiniones cōcludit Abb. *in dicto cap. grauis. num.* 21. vbi tamen inquit, quod in proceſſu fructus etunt liquidandi. Modos autem liquidandi docuit Bald. *in dicta l. ſi fundum, col. 1. C. de rei vendic. & in l. 1. num.* 24. *C. de fruct. & lit. exp.* ſcilicet probando, quod ager fuit cultus, & quod ex eo tantum conſueuit colligi, & cōfert etiam probare, quod tantum conſueuit percipi ex vicinis agris. Vidi ego in practica, quandoque fructuum liquidationem reſeruari in alio iudicio executiuo parta victoria ſuper re principali, & ita conſuluit mecum Excellen. Dom. Naſimbenus Buſchettus, Aduocatus in vtroque foro aſſidue verſatus.

144 Quarta concluſio: Cum fructus petuntur, petitio cōcludere deber ad illorum reſtitutionem ſi extant, ſin autem ſecus, ad illorum æſtimationem, Bartol. *in d. §. vbi autem, columna vltima,* idem Bartol. Bald. Angel. Imol. & Alexand. *in l. diuortio, §. ob donationes, ff. ſolut. matrim.* Abb. *dicto cap. grauis, numero* 22.

Hic autem dubium accedit, ad quod tempus ſit referenda æſtimatio. Nam Ioan. Anan. *conſilio* 38. *numero* 3. ſenſit ad tempus perceptionis, Bald. vero *in d. l. 2. numero* 13. *C. de fruct. & lit. exp.* ad tempus conſumptionis, conueniunt tamen non deberi quanti plurimi, & cum eis concordat Menoch. *d. Remed.* 15. *num.* 599.

145 Quinta concluſio: Vbi fructus debentur iudicis officio poſt litem conteſtatam, & non ante, tunc ſi petiti non fuerint, lata ſententia, ſuper re principali expirat iudicis officium, ita vt fructus amplius peti nequeant, *l. terminato, C. de fruct. & lit. exp.* vbi Bartol. Bald. Salic. & alij, & eſt generale in omnibus acceſſorijs, veluti, fructibus, dānis, intereſſe, & expenſis, vt ibi, & *in l. 4 C. de poſt. & in l. fin. ff. de eo, quod cer. lo.* Innoc. Butr. & Abb. *d. c. grauis, numero* 28. Ias. *d. l. edita, numero* 40. Boer. *deciſ.* 18. Alexand. *in l. ſi marito, §. ſi. ff. ſol. matr.* Adde idem eſſe in decurſis, ante litem conteſtatam, nam & iſti re reſtituta, & expedito negocio non poſſunt amplius peti. *l. qui per colluſionem, §. fin. ff. de act. empt.* Primum dictum de decurſis poſt limita, vbi iudex in ſententia condemnaſſet ad reſtituēdum, ſic poſt Bald. Ias. & Couar. Laderch. *conſil. 99. nu. 9.* ob vim verbi reſtituas.

146 Sexta concluſio: In fructibus debitis iudicis officio mercenario poſt litem conteſtatam perceptis poteſt iudex condemnare, etiam ſi petiti non fuerint, quia in occurrentibus poſt litem conteſtatam officium iudicis latiſſimum eſt, *l. ediles, §. item ſciendum, ff. de ædil. ed. l. partum. ff. de vſuris.* ſic in fructibus notarunt Butr. & Abb. *in d. cap. grauis, numero* 19. Bald. *in l. cum propria, C. ſi quis alter.* in fine, vbi in fructibus perceptis poſt cōclutum in cauſa, Alexand. *in d. l. ſi marito, §. ſi. ff. ſol. matr.* & in perceptis poſt litem conteſtatam iuxta Butr. & Abbat. opinionem deciſum retulit Guid. Pap. *deciſ.* 405. *deciſ. Neapol.* 59. Dom. Camillus: Boer. *d. deciſ.* 18. & in expenſis Bartol. *in l. 4. §. hoc autem iudicium, in 5. quæſito. ff. de dam. inf.* ſequitur Ripa, *nu.* 63. vbi in expenſis, & fructibus, Didac. Variar. *lib. 1. cap. 3. ſub numero* 1. Mantua. *conſilio* 152. *numero* 13. *in* 2. In fructibus autem ante iudicium decurſis nō petitis iudex non condemnat Bald. *in l. incerti, nu.* 31. *C. de interdic.* text. *in l. partum lutem, ff. de vſur. in* 2. reſpon. quia non claudantur in illo iudicio.

147 Septima concluſio: Fructibus petitis, ſi iudex non condemnauerit, abſoluiſſe videtur, Innoc. & Butr. *in d. cap. grauis,* Bald. *d. l. cum propria, numero* 4. Guido Pap. *in præall. deciſ.* Paris Put. *in tract. Syndicat. in verſ. iudices puras debent, & in ver. iudex non condemnans,* Boer. *d. deciſ.* 18. Alciat. *conſilio* 78. *numero* 5. *libro quinto,* Rot. Rom. *deciſ.* 807. *numero* 4. *par.* 1. diuerſ. ratio eſt, quia omiſſum in ſententia habetur pro omiſſo, nam ſtricti iuris eſt, ideo ex condemnatione ad tem non infertur neceſſaria cōdemnatio fructuum petitorum, quia ex ſententia non infertur, niſi quatenus verba neceſſario

infe-

inferunt, *l.ſi index, ff. de his, quæ ſunt ſui*, Bar. *in l. Iulian columna ſecunda, ff. de cond. indeb.* & ex facto conſuluit Fulgoſ. *conſilio* 139. cum alijs adductis à Menoch. *conſilio* 119. *numero* 18. *& numero* 20. & ſic deciſum fuit in Senatu Subaudi. Theſaur. *deciſ.* 135. intelligè in fructibus debitis officio iudicis poſt litis conteſtationem, ſecus in petitis iure actionis a malæfidei poſſeſſore: nam petitis decem, & frumento, ſi iudex condemnat in frumento non videtur abſoluiſſe a decem, Angel. Paul. & Alber. *in l. 1. C. ſi aduerſ. rem iud.* per text. *in l. etiam*, §. 1. *ff. de minorib.* & tradit Rota ibidem. Sed attende, quod etiam in expenſis iudicis officio debitis expreſſe petitis, ſi iudex non condemnat, non videtur abſoluiſſe, ſed potius omiſiſſe. Imol. & Felin. *ſub anno primo, in cap. ſignificauerunt, de excepti.* Didac. *in practic. cap.* 25. *ſub numero ſexto, verſic. Nam vbi.* Sed male, vt contra text. *in d.l. terminato*, & in fructibus poſt litem condemnatio fieri debeat, cum ſententia, vel eadem die, & poſt fieri non poſſit: quia expirauerit iudicis officium, clare explicat gloſ. *in d.l. ex diuerſo*, §. 1.

148 Octaua concluſio: Fructus vbi debentur iure actiones, ſi petiti non fuerint ab actore in iudicio principali, ſecuta condemnatoria ad eius fauorem, peti poſſunt, immo lata ſententia ſuper ius facit quo ad fructus, *dicta l. ex diuerſo*, §. *vbi autem*, vbi ſic notarunt Bartol. & Ang. Abb. *dicto cap. grauis, numero* 18.

149 Nona concluſio: Abſolutoria ſuper re principali ſemper obſtat petitioni fructuum, *l. ſi quis eum totum*, §. *ſi ancillam*, & §. *de fructibus*, *ff. de excepti. rei ind. dicta l. fundi. & l. fundum*, *ff. de excepti.* & eſt ratio, quia fructus deberi non poſſunt, niſi iure dominij, vel poſſeſſionis rei, Bartol. *dicto* §. *vbi autem, & in l. edita, numero* 18. Paul. Iaſ. *numero* 37. & ceteri alij.

150 Decima concluſio: In fructibus non petitis iure actionis debitis, ante litem conteſtatam iudex condemnare nequit, quia non petenti non impartitur officium ſuum *d. l. quarta*, §. *hoc autem iudicium*, ſic Innoc. & Abb. *d. cap. grauis, numero* 19. Bald. *d. l. cum propria, numero* 5.

Limitant tamen duobus modis. Primo in remedijs reſtitutorijs aduerſus violentos per vim compulſiuam, aut expulſiuam, quia in iſtis iudicijs res venit cum omni ſua cauſa, *l. ſed & partus, ff. quod met. cau. l.* 3. §. *rectiſſime, & l. idem eſt*, § *vlt. ff. de vi, & vi arma, & l. ſi quis in tantam, C. vnde vi.* Erit eſt ex natura illarum actionum, quia reſtitutoria ſunt, ideo omnis cauſa venit, *l. videamus*, §. *in Fauiana, ff. de vſur. l. in condemnatione, ff. de reg. iur.* & in ſpecie ſic declarauit Boer. *in d. deciſ. numero quarto.*

Secundò limitant in iudicijs vniuerſalibus, nam fructus ex natura actionis continentur, licet non petiti, *l. item venient*, §. *fructus, ff. de petit. hared.* & ſubſequitur Boer. *eodem loco, numero* 5. late Alexand. *in d.l. ſi marito*, §. *fin.*

De impenſis neceſſarijs, vtilibus, & voluptarijs, & quis poſſeſſor eas deducat, & de modis deducendi.

SVMMARIVM.

1 *Impenſæ neceſſariæ quæ ſint.*
2 *Et neceſſitas conſideratur, quia ſi poſſeſſor non feciſſet teneretur ad intereſſe.*
3 *Vel quia ex contractu facere tenebatur.*
4 *Et quandoque pertinent ad perpetuam, aliquando ad temporalem vtilitatem.*
5 *Colonus deducit impenſas neceſſarias, & vtiles, vltra tempus ſuæ conductionis.*
6 *Impenſa neceſſaria conſiſtit etiam in faciendo, nedum in reficiendo.*
7 *Impenſarum neceſſariarum diuerſa exempla indiuiduo in faciendo.*
8 *Item in reficiendo.*
9 *Impenſa in recuperando rem per alium poſſeſſam inter neceſſarias eſt.*
10 *Item impenſæ officij notariorum, & proxenetarum in rebus diſtrahendis.*
11 *Impenſæ factæ per hæredem pro defenſione rerum hæreditariarum neceſſariæ ſunt, & detrahuntur.*
Amplia etiam quod ſuccubuerit.
Amplia etiam in factis aduerſus eum, qui ſe hæredem prætendit.
12 *Impenſæ factæ per hæredem grauatum, per maritum, per patrem, & in cauſis beneficialibus, an compenſentur cum fructibus perceptis.*
Diſtinguitur an impenſa ſit modica, vel non.
13 *Impenſa modica in propoſito quæ ſit.*
14 *Impenſa in exigendo debitores exactum minuit.*
15 *Impenſa in ſolutionibus creditorum hæreditariorum neceſſaria eſt.*
16 *Impenſa ex principis ordinatione facta in reductionibus agrorum ad fertilem culturam inter neceſſarias eſt, & deducibilis, fructibus non conſumptis.*
17 *Campatica proiecta pro certis annis pro manutentione retractus agrorum, an fructibus compenſentur, et aſcribantur, & num.* 21.
18 *Colonus non tenetur ad onera pro rebus indicta, niſi imponantur pro rata fructuum, puta decima, vel duodecima.*
19 *Emphyteuta tenetur ad onera pro rebus proiecta, declara, vt ibi.*
20 *Maritus pro tempore matrimonij conſtantis tenetur ſoluere onera pro rebus.*
Hæres per fideicommiſſum grauatus pendente die, vel conditione fideicommiſſi.
Vſufructuarius durante vſufructu.
21 *Impenſa in cuſtodiarei an neceſſaria ſit, & an deducibilis, & an fructibus ſit aſcribenda, & quid ſi fructus ſuperet.*
22 *Impenſa facta cauſa quærendorum, colligendorum, & conſeruandorum fructuum, neceſſaria eſt.*

Impenſa

23 *Impenſa eius opus factum præſumitur, qui illud fieri fecit.*

24 *Et hanc ex fructibus deducit quilibet poſſeſſor, etiam malæfidei.*

Per fructuum retentionem, & non vltra fructus.

Niſi nomine domini impenderit, quia etiam vltra fructus.

Non tamen poteſt impendeus dicere ſe fructuum partiarium.

25 *Fur, & inuaſor, fructuum pendentium, non detrahit impenſam factam in fructuum collectione.*

26 *Malæfidei poſſeſſor impenſas neceſſarias in rem factas, per rei retentionem ſibi ſeruat, alias reſtituta re, nihil detrahit.*

27 *Fur neceſſarias impenſas in re mobili furtiua factas, non deducit.*

28 *Malæfidei poſſeſſor re perempta etiam in vniuerſalib. pro impenſis neceſſarijs nihil detrahit.*

29 *Poſſeſſor bonæfidei impenſas neceſſarias in iudicijs particularibus per retentionem rei deducit, aliàs re perempta, nihil detrahit.*

30 *In iudicijs vero vniuerſalibus permittitur detractio ex alijs rebus.*

31 *Poſſidens, ſen detinens rem nomine domini, impenſas neceſſarias etiam re perempta deducit.*

32 *Impenſæ neceſſariæ non admittunt moderationem l. in fundo, ff. de rei vendicat. quia lex in fundo, ff. de rei vendic. locum non habet in impenſis neceſſarijs.*

33 *Fructus percepti reſtituendi cedunt in impenſas neceſſarias, quæ aliquo caſu deduci non poſſunt.*

34 *Mutuans pecuniam in refectionem rei qualiſcunque ſit, rem ipſam hypothecatam habet.*

Impendens in rei refectionem hypothecam priuilegiatam in re illa habet.

Articulus L.

IMpenſatum quas nos meliorationes, ſeu melioramenta appellamus, vtilis eſt tractatus, de quibus plene ſcripſerunt gloſſ. Bar. & alij *in l. in fundo, ff. de rei vendic.* Ang. Are. *in §. certe illud. Inſtit. de rerum diuiſ.* & nonnulla Feudiſtæ, *in cap. 1. §. ſi vaſſallus, in tit. his ſi. lex.* Tiraquell. *de retr. conu. §. 7. gloſ. 1.* Petr. Loriot. *in l. fructus, ff. de reg. iur.* Menoch. *de recuper. poſſeſſ. in 15. Rem. m.* 107. cum pluribus ſeq. & nouiſſime. Pett. Placent. *in tract. de fideicom. prohib. q. 15. a num.* 213. vſque in finem, & alibi maiores noſtri, Ego autem particularem mihi tractatum, nõ inutilem compoſui, ad diffinitionem omnium ferè quæſtionum emergentium, quem in tres principales partes diuiſi, in prima, de impẽſis neceſſarijs, quæ ſint, & an omnis poſſeſſor eas deducat, in ſecunda de impenſis vtilibus, & voluptarijs, quæ ſint, & quis poſſeſſor eas ſimiliter deducat, in tertia, & vltima ſubieci plures emergentes quæſtiones in practica iudiciali. vnum autem præponendum eſt impenſatum nomine non venire precium quo tes quæſita fuit *quibus dieb. §. 1. ff. de cond. & dem.*

1 Impenſæ neceſſariæ ſunt, quæ ſi factæ non ſint, res aut peritura, aut deterior futura ſit, ſic diffiniuit Paulus Iureſconſ. *in l. impenſæ, ff. de verb. ſigu.* Vlpianus vero *in l. 1. ff. de impenſ.* inquit, neceſſarias impenſas dici, quæ habent in ſe neceſſitatem impendendi. Cæterum ſi nulla ſit neceſſitas, alio iure habentur. Quæ ſanè diffinitio declaratur ex Pauli illa traditione, vt ſcilicet tunc ſit neceſſitas impendendi, cum res aut peritura, aut deterior futura ſit. Cui declarationi optime conſonat, quòd idem Vlpianus ſcripſit *in l. impenſa, ff. eodem,* vbi inquit, impenſæ neceſſariæ ſunt, ſine quibus dos minuitur, & idem Vlpian. *in l. interdum, & l. ſeq. ff. qui potior, in pig.* & quidem quantum ad rem, neceſſitas eſt ſatis declarata.

2 Sed & præterea neceſſitas conſideratur reſpectu poſſeſſoris, quia ſi impenſas neceſſarias nõ fecerit, in culpa eſt, & ſi ob id res perierit, vel deterior facta ſit, tenetur domino, quanti eius intereſt, caſus eſt *in l. & in totum, ff. de impenſ.* & ibi gloſ. notat, neceſſarias impenſas conſiderari, duobus modis, tam reſpectu rei deſiderantis impenſas fieri, quam reſpectu poſſeſſoris facere debentis, cum res ſic expoſtulat, & plene declarauit Barto. *in l. 1. §. 1. ff. eod.*

3 Vbi quòd neceſſariæ impenſæ ex parte perſonæ conſiderantur, cum ex natura contractus is, veluti maritus tenebatur facere, vel creditor, qui pignus habet, vel commodatarius, & his ſimiles, *ad l. ſi neceſſarias, in principio, ff. de pigno. act. & l. in rebus, §. poſſunt, ff. commod.* vel cum non aliàs rem meam repatare poteram, niſi & tuam, *l. ſi communes, ff. de neg. geſt. l. in hoc iudicium, ff. com. diuid. l. hæredes §. ſi vnus, ff. famil. ercis.* In iis verò, qui non ex contractu tenetur non conſiderari neceſſitatem ex parte perſonæ, ſed tantum ex parte rei, veluti in petitione hæreditatis, & in rei vendicatione, conſequenter in poſſeſſore, qui dominum non recognoſcit. Nam culpa ei imputari non poteſt, quod ruentem domum non reparauerit, ex regula, quod vnuſquiſque in re ſua eſt moderator, & arbiter, *l. ſed ſi lege, §. conſuluit, ff. de petit. hæred. & l. in re mandata, C. mand.* malæ fidei autem poſſeſſor equidem culpæ reus eſſet, quoniam malæ fidei poſſeſſor moroſo ſimilis eſt, caſus eſt de vtroque, *in l. ſi quid poſſeſſor, §. ſicus autem, ff. de petit. hæred.* vbi tamen dicitur, quòd etiam bonæ fidei poſſeſſor poſt litem conteſtatam tenetur, ſi impenſas neceſſarias facere omiſerit. Et licet Feder. Scot. *in ſuo reſp. 8. lib. 1. Tomo 2.* conſideauerit in ſimplici poſſeſſore bonæfidei conſiderari poſſe neceſſariam impenſam citra vinculum neceſſitatis ex cõtractu, veluti quia pro poſſeſſoris vſu, & familiæ ſuæ impendere oportuerit, quia non minus cogit nos verecundia, quam obligatio, & ad not. per Bart. in leg. pecuniæ, in fine, ff. de alimen. & cib. legat. hæc tamen prius dicta non oppugnant, quia & hic neceſſitas ineſt, ſi non reſpectu certi fundi, teſpectu tamen perſonę & rei familiaris, & eſt conſiderabilis in iudicio vniuerſali petitionis hæreditatis, non in iudicijs particularibus.

Ceterum illud obſeruandum eſt, quod impenſa-

penſarum non factarum ratio habetur, cum ob id res male geſta eſt, quia ſi factæ fuiſſent, res non periiſſet, quod ſi res perierit, quia domus ſit combuſta, quæ etiam omnino periiſſet factis impenſis neceſſariis, nihil eſſet ommittenti imputandum, caſus eſt *in d. l. & in totum ff. de impenſ.*

4 Rurſus notandum eſt, quod impenſæ neceſſariæ, ac etiam, vtiles, quandoque pertinent ad præſentis temporis vtilitatem, & ſic pro tempore, quo poſſeſſor percepit fructus, & hę cum fructibus compenſantur, quandoque ad perpetuam vtilitatem, & hæ deducuntur, & idem ſi ad temporalem, pro eo tempore, quo poſſeſſor qui eas fecit, re fruiturus non eſt, *l. 3. §. nos generaliter, ff. eo. & idem ſatis ſcribitur in l. peu. & fi. ff. eod.* vbi Bart. inquit, ſi maritus in rebus dotalibus neceſſarias ad perpetuam rei vtilitatem impenſas fecerit, has in totum deducit, quod ſi pro tempore conſtantis matrimonij, eas cum fructibus cõpenſat, ſi vero per aliquot annos vltra matrimonium, pro rata illas detrahit, & idem notatur, *in l. diuortio, §. impendia, ff. ſoluto matrimonio,* & per Alciat. *in l. impenſæ, ff. de verborum ſignificationibus.*

Nec exigo, vt impenſæ factæ ad effectum vt detrahantur, ſaltem ab initio per decennium ſuam præbituræ ſint vtilitatem ſicuti videtur ſenſiſſe Petr. Placent. *d. q. 15. num. 245. poſt gl. in d. §. & generaliter,* & Rim. iun. *conſ. 411. num. 25. lib. 4.*

Nam præſens tempus reſpiciunt vbi pertinẽt ad fructus illiuſanni, ſeu illorum annorum, quibus poſſeſſor fructuum vtilitatem percepit, ſicuti clare indicant iura præmiſſa, ideo ſi impenſæ factæ luſtrale beneficium afferant, & poſſeſſor poſt triennium de re decedat, meliorationes pro reſiduo triennij deducet.

5 Et in colono temporaneo, qui quidem neceſſarias, & vtiles impenſas feciſſet, ſecundum præmiſſam conſiderationem, vt impenſas vtilitatem vltra tempus conductionis præbentes deducat, idem Bart. *in l. impenſæ, ff. eod. & in l. prædia, §. ſi ita, ff. de fun. inſtr. & in ſuo conſil. 193. commune Lucianni, in ſec. dub.* Bald. & Iaſ. *num. 27. in l. 1. C. de iur. emph.* Ruin. *conſ. 14. col. 3. in 1. & 135. num. 14. in 3.* Rolan. *conſ. 83. lib. 4.* & ante hos Alexan. *conſil. quarto col. ſecunda, lib. quint.* & eſt ſecundum naturam, vt ad quem ſpectat commoditas, & vtilitas impenſarum, eidem compenſatio incumbat, & in hærede per fideicommiſſum conditionale grauato, norarunt Bar. Paulus, Alex. Claud. & Ripa, *in l. vbi pure, §. qui in diſtrahendis, ff. ad Trebell.*

6 Videamus modo in indiuiduo exempla de his neceſſariis impenſis. Hic autem prænotandum eſt, quod licet impenſa neceſſaria communiter fit in reficiendo, attamen etiam in faciendo ſæpè numero occurrere poteſt ſic Bart. *in d. l. in fundo, col. 2.* & eſt caſus *in d. l. diuortio §. impendia, & in l. 1. §. inter neceſſarias, ff. de impenſ. vbi, piſtrinum, vel horreum.* Et idem notauit Ang. Caſt. & Alexan. *in l. domos, ff. de l. 1.* Bald. *conſ 303. lib. 1.* Idem Caſt. *conſ. 247. col. pen. in 1.* Alexand. *conſilio 162. col 1. libro 7.* Lofred. *conſ 43. in princip.* Feder. Scot. *conſilio 7. lib. 1. Tomo 2.* Petra Placent. *eo. loco, num. 240.*

7 Exempla huius rei plura ſunt, vel uti in ædificijs pro vſu, & habitatione colonorum, & animalium, ſine quibus ager coli nõ potuiſſet, Caſt. *conſ. 270. viſo lib. 2.* Alexand. *d. conſ. 162.* Ruin. *conſ. 157. num. 21. in 2.* Bellon. *conſil. 65. col. pen. & conſilio 67. col. vlt.* Scot. *d. conſil. numero 9. & 10.* & ibidem *ſub num. antecedente* inquit, quod demolitio veteris ædificij, vt nouum magis amplum conſtruatur, quandoque inter neceſſarias impẽſas aſcribitur, id autem frequenter apud nos practicatum fuit in locis olim incultis, ad culturam iuſſu Principis reductis, ſic etiam impenſæ factæ in foueis, & canalibus, & in aggeribus, pro arcendis aquis pluuialibus, aut ruptis fluminum & pro purgandis agris ab Arundinibus, & Zopinis, hæ omnes, & ſimiles, ſine quibus ager coli non poſſet, inter neceſſarias impenſas numerantur, quamuis de nouo factæ, *d. l. impenſæ, ibi aggeres facere, flumina auertere,* & notauit Ruin. *d. conſ. 157. numero 21.*

Idem eſt in piſtrino, vel alio ædificio facto de nouo pro molendini vſu, ſine quo nemo reperiebatur, qui molendinum conducere vellet, Ang. *d. l. 1. §. inter neceſſarias.*

Item ſi rem in mari, aut in flumine collapſam reſtituerit, neceſſaria in rem impenſa facta æſtimatur, teſt. gloſ. & Ang. *in d. § inter neceſſarias,* in verbo, moles.

Et idem quoq; ſi ſeminaria de nouo pro vſu agri fecerit, & ſeminaria gloſſ. exponit pro vaſe, ſeu loco, vbi frumentum ad ſeminandum ſeruatur, conſequenter horrea, & Arcæ ad id paratæ inter neceſſarias numerabuntur. Sed ego vlterius ſeminaria accipio, pro plantis vitium, nucum, & aliorum arborum, quas prudentes patres familias in hortis inſerunt plantandas in agris, vbi grãdiores factæ ſũt, de quibus ſanè loquitur tex. *in l. 3. §. quod ſi quis ex ſeminario, ff. arbo. fur. cæſar.*

8 Neceſſariæ item ſunt, quæ in refectionem rei impendentur, veluti ſi ædificium ruẽs reparauerit, aut ſi olieta reiecta reſtaurauerit. vel ſi vites propagauerit, arbores curauerit, aut inſeuerit, aut in valetudinem ſeruorum, iumentorum ve impẽderit, *d. l. 1. §. pro. & l. 2. & l. 3. ff. de impenſ.*

Nam his non factis, conſtat, aut rem periturã, aut deteriorem futuram, & has in reficiendo impenſas neceſſarias exiſtimauit, gloſ. *in d. §. impẽdia, & in d. l. fundo,* & eſt tex. clarus *in l. ſi neceſſarias, in princ. ff. de pign. actio.* & de reſtauratione veteris vineę notat Caſt. *d. conſilio 247. col. pen.* Scot: *d. conſilio 7. nu. 21. & conſilio ſeq.* & de refectionibus ædificiorum, aggerum, & fouearum, Ruin. *d. conſil 157. num. 21.* Alciat. *conſilio 66. num. 20. libro 9.* Item, & ſumptus facti in rebus ipſis conſeruandis, *dicta l. vbi pure, § qui in diſtrahendis, & l. interdum, ff. qui potior. in pignor.* veluti pro cuſtodia Arcis, & Caſtri, Bald. *dicto conſilio 303.* in primo, de qua re latius dicam infra, num. vigeſimoprimo.

9 Neceſſariæ etiam impenſæ conſiderãtur quæ factæ ſunt ex cauſa rei, licet non in re ipſa, veluti pro recuperanda re per tertium poſſeſſa, ſic Ioan. Anan. *conſ. 32.* vbi in cod. qui fecit multas impen-

impenſas pro recuperãdo Caſt. alieno, ſequitur. Iaſ. *in l. ſi non ſorté, §. ſi ceuti, ff. de cond. indeb.* & in terminis Alexand. *d. conſ. 162. col. vlt. in 2.* vbi quod ſi recuperauit nomine ſuo, & ſocij, (quod in dubio præſumitur) repetit etiam iure actionis, ſequitur Ruin. *conſ. 100. in 4.* & in eo, qui recuperauit rem conditioni fideicommiſſariæ ſuppoſitã. Imol. *in d. l. domus, ff. de leg. 1.* Feder. Scot. *d. conſil. 24. lib. 6.* eiuſdem conditionis exiſtimo augmenta preciorum rerum hæreditariarum expoſita vẽdicantibus, aut retrahentibus res ipſas pro earum conſeruatione in hæreditate, ſi tamen negotium fuerit vtiliter geſtum.

10 Item impenſæ factæ in diſtrahendis rebus hereditarijs, cum iure vendi poſſunt, in gabellis, proxenetis, ſubhaſtationibus, notarijs, & huiuſmodi precium minuunt, & de precio ſubducuntur, *d. §. qui in diſtrahendis,* & inde notant Bart, Alexand. Ripa, & alij ibi.

11 Similiter impenſæ factæ, per heredem pro tuitione rerum hæreditariarum, de hæreditate detrahẽdæ ſunt *d. §. qui in diſtrahendis,* Campeg. inter conſ. Grati, *conſ. 9. num. 17. lib. 1.* Simon. de Pret. *lib. 3. Solu. 4. num. 15.* Marzar. *conſ. 12.* & in ſua epit. *q. 67.* Garzias, in ſuo tract. de expenſ. *c. 6. num. 19.* Scot. *d. conſil. 24.* & ſic deciſum fuit per Menoch. Pancirol. & Diſcalcium inſignes iuriſconſ. pro hærede aduerſus ſubſtitutos ſuper fideicõmiſſo D. Baptiſtæ a Biretino, me pro hæred. bus patrocinante. Amplia etiam quòd hæres in cauſa ſuccubuiſſet, nam non debuit ius hæreditatis indefenſũ relinquere, *ad l illud, ff. de petit. hæred.* & quia hæres, cui hæreditas commiſſa fuit, non debuit eius defenſionem omittere, modo tamen litem euidenter calumnioſam non tractauerit, *ad l. non eſt ignotum, C. de admin. tut.* notat Bart. *in l. ita tamen, §. in hac. verſic. ſecunda quæro, ff. iud. ſol.* & quia in iſtis neceſſarijs non exitus, ſed initium negocij inſpicitur, *d. l. & in totum, ff. de impen. d. l. ſi neceſſarias, in prin. & l. ſed an vltro. in princ. ff. de neg. geſt.*

Amplia etiam in expenſis factis cum eo, qui ſe heredem contendit, aut teſtamentum nullum dicit, nam litigij impenſas hæres de hæreditate detrahit, dum tamen obtinuerit, Alexan. & Iaſ. *in l. ſi. §. in computatione, C. de inr. delib.* ſequitur Matzar. *dictis locis*: eo autem ſuccumbente, quia ab hæreditate cadit, nullum eſt hæreditatis negocium, ideo impenſas nõ detrahit, ſic etiam ſi inter duos de fideicommiſſo collitigantes litigatum fuerit, non poterit victor a ſubſtituto ſequente expenſas deducere, ſicuti Bald. ſenſit *in l. 2. num. 1. C. de lib.* Ari. Pinel. *in rep. l. 1. in 2. par. nn. 68. verſic. aduerto etiam, C. de bon. mat.* Lud. Moli. de Hiſpan. primog. *lib. 1. cap. 27. ſub num. 11.* quorum dictum ſublimito, cum ſequens ſubſtitutus ab iſto deriuaret, veluti filius, vel alius deſcendens, & ſine quo in fideicommiſſo non ſucceſſiſſet.

12 Hæc tamen non tranſeunt abſque difficultate, quia videtur, quod impenſa in tuendo res hæreditarias cum fructibus compenſetur, ſicuti de impenſis factis, pro cauſa beneficij, quæ fructibus beneficij accepto feruntur, *c. vt præteritæ, ext. de electio.* & ſicut in patre, cui fructus aduentitiorum reſeruati ſunt titulo lucratiuo, nam litium expenſas ex fructibus præſtare debet, *l. fi. §. vbi autem, C. de bon. quæ lib. & l. 1. vbi* Bar. notat. *prope finẽ, C. de bon. mat.* ſequuntur Bald. Ang. & Paul. Cor. ibi, Pinel. *loco præalleg.* Alexand. *in l. vſufructu, num. 3. ff. ad leg. Falc.* Crot. *loco infra allegando.* Idem igitur & in hærede, qui titulo lucratiuo fructus percipit, quinimmo etiam in poſſidentibus titulo oneroſo dubitabilis eſt quæſtio, an expenſæ litium in fructibus compenſentur, nam gloſ. *in leg. 1. ff. de impenſ.* ſenſit non eſſe deducendas, ſed ad onus mariti pertinere cum fructibus compenſandas, & illam gloſſ. ſequuntur Dyn. & Rainer. prout retulit Fulgoſ. illam ſecutus *in l. 1. C. de bon. mat.* Bald. *in eadem, l. 1. num. 13.* & *in l. 2. C. de act. & obl.* & *in l. 3. num. 2. C. de faſ. eauſ.* ſenſit Iaſ. *in leg. ſi in area, ff. de cond. ind.* & magis receptam aſſeuerauit, Arius Pinell. *in d. l. 1. num. 70.* pro quo videtur tex. *in leg. pen. ff. de impenſ.* ibi, *nam tueri res dotales vir ſuo ſumptu debet,* contra verò determinauit Bart. *in d. l. 1.* quẽ ſequitur Angel. & idem Bart. *in d. l. 1. ff. de impenſ.* ſecutus opiu. Guarner. antiqui gloſſ. & hanc dixit communem Corn. *in dicta leg. prima, C. de bon. mater.* Crot. *in rep. leg. frater a fratre, num. 123. ff. de condict. indeb.*

Mihi ſemper placuit, vt diſtinguamus, inter modicam, & magnam impenſam, vt primo caſu pertineat ad onus mariti, ſecundo caſu ad onus vxoris, ſicuti Bald. voluit *in loco præall.* & ſubſequitur Pinell. *loco præallegato,* & eſt caſus *in l. omnino, ff. de impenſ. & in d. l. in rebus, §. poſſunt, & in l. hactenus, ff. de vſufr.* & ita obtinui in cauſa fideicommiſſaria pro nob. d. Rinaldo de Riddo fideicommiſſario, aduerſus heredes olim M. D. Gaſparis de Riddo, & ſic quoque voluit Iaſ. *in d. §. impendia, & in l. ſi in area. ff. de cond. ind.* ſenſit Marzar. *d. q. 67.* & in maioratibus Ludou. Molina *loco præallegato, col. vlt.* vbi ſic etiam in patre diſtinguendum putauit poſt Pinell. Bal. & plures alios.

13 Sed contra obſtare videtur, quia impenſa hęc pro defenſione rerum hæreditariarum, vel dotalium pertiner ad perpetuam vtilitatem hæreditatis, & dotis, igitur etiam quod modicum ſit impenſum, videtur, quòd ſit detrahenda, nam in propoſito modica impenſa dicitur, quæ præſens tempus reſpicit, etiam ſi multa ſit pecunia impenſa, magna autem impenſa eſt, quæ perpetuam vtilitatem reſpicit, etiam ſi modica pecunia impenſa ſit, ſic Alex. *in d. l. diuortio, §. impendia.* Ruin. *conſ. 14. col. 3. in 1. & conſ. 135. num. 15. in 3.* Rota Peruſ. *in deciſ. 58. Petra Placent. in dicto ſuo tract. de fideicommiſ. prohib. quæſt. 15. num. 257.* Rolan. Val. *conſ. 28. nu. 25. in 1.* dubitabilis tamen mihi eſt horum patrum aſſertio, vnde magnam, vel modicam impenſam accipiendam eſſe puto, reſpectu quãtitatis ſumptuum, nõ reſpectu vtilitatis temporalis, vel perpetuæ, ſic enim euincitur ex tex. *in d. l. omnino,* & ex dictis Bart. ibi, & clarè Bald. in locis ſupra adductis. Iaſ. *d. §. impẽdia,* & Pinel. *dicto loco, ante num. 71.* & idem quoque probatur *in l. hactenus, ff. de vſufruc. & in leg. in rebus, §. poſſunt, ff. commod.*

& ſic

& sic quoque intellexit Paul. Castr. *consilio* 270. *viso primo in* 2. in qua re ad iudicis arbitrium confugiēdum erit. Pinel. *d. loco, nu.* 70. & Molina, *nu.* 6.

14 Impensæ quoque factæ in exigendo nomina hæreditaria inter necessarias numerantur, quia hæres in culpa esset, si debitores hæreditarios non excuteret, *l. si hæres, §. fi. ff. ad Trebellian.* & tantum est in nomine, quantum ex eo consequitur deductis impensis, *gl. magna in l. per diuersas, C. mand.* quam ad hoc in quæstione de marito exigente a debitoribus vxoris in æstimatis & dotalibus, adduxit Bart. *in d. l.* 1. *§. necessarie, ff. de impen.* nempè multum differt impensa facta pro exigendo nomine hæreditario, ab impensa facta pro tuitione, & defensione bonorum stabilium, nam primo casu impensa facta minuit quantitatem exacti.

15 Item impensa in solutionibus creditorum necessaria est, & repetibilis, Boer. *Decis.* 44. *num.* 9. adducit, quia pro solutione creditorum, etiam bona ecclesiæ alienari possunt, sed ad hoc est text. clarus *in l. filius familias, §. Diui, ff. de l.* 1 *in l. fi. C. de pet. hæred. & in Auth. res quæ cum materia, C. com. de l.* optimus tex. *in l. si cum mulier, ff. de donat. inter virum.*

16 Item soluta ex principis ordinatione pro reductione Agrorum ad vtilem culturam, inter necessarias impensas reputantur, quoniam ad perpetuam rerum vtilitatem, veluti apud nos ex legibus Clariss. off. super bonis incultis, nempè captum fuit, vt pro reducendis Terrenis, Valliuis, vigris, & pascuis, ad vtilem culturam, possessores agrorum teneruntur in officio exhibere duc. 2. pro singulo campo, expendendos in canalibus, & aggeribus, pro aquis purgandis. Nam quia impensa hæc perpetuam vtilitatem fundorum respicit, non temporalem, idcirco aduersus fideicommissarios, vel alios ex alia causa fundos euincentes, responsum, & iudicatum fuit, has impensas detrahendas esse non cōpensatis fructibus, distinguendo tamē inter possessores, iuxta not. *in leg. emptor, & in l. sumptus*, & per glossi. magnā, *in l. in fundo, ff. de rei vendic.* & dicetur infra in secundo articulo, nec vlla fuit habita ratio, quòd hæres grauatus post reductionem ad culturam, vberes fructus perceperit, nil mirum, quia necessaria fuit impensa, quid autem in voluntaria, & vtili statuendum sit, dicemus in sequenti membro.

17 Verum cum apud nos ex ordinibus, & legibus officij prædicti, soleant replicari campatica, quæ sic vocamus pro manutentione retractus, puta in ratione ducati vnius, aut medij ducati pro campo, sæpe dubitatum vidi, an huiusmodi impensa, & contributio ad onus grauati, vel vsufructuarij, aut mariti, vel coloni, & emphyteutæ pertineat, an verò ad onus domini, in quo pūcto, sic aduertendum esse putaui.

18 Nam quoad colonum, videtur onus istud domino incumbere, ad quem etiam spectat onus aliarum contributionum a principe indictarum pro datijs, subsidijs, & alijs contributionibus realibus, & id quoque de iure est, Sal. in l. in summa, C. de pign. vbi post Petr. inquit, quod conductores domorum nō possunt cogi pro collationibus viarum, cum non possideant, & si soluunt, imputabunt locatori argumento illius legis & si dominus requisitus non soluerit, poterit domus occupari, *leg. ædiles, ff. de via publ.* idem quoque voluit Afflict. *in tit. quæ sint regal. in verbo. vie publicæ, colum. fin.* vbi quod consultus alias responsit, facto banno, quòd vnusquisque debeat ante domum suam aptare viam publicam sub pœna: tale onus incumbere domino, & si inquilinus etiam domino inconsulto, de suo exposuerit, poterit compensare cum pensionibus, refert Roland. *consilio* 83. *columna* 1. *in* 4. sed vltra eum ego addo, quod aut onus imponitur in portione fructuum puta decem, aut viginti, & eo casu pertinet ad colonum, & conductorem, sicuti in decimis ecclesiasticis, quæ ex fructibus percipiuntur, aut verò imponitur collecta pro rebus ad æstimum, & tunc quia æstimum domini est, ad eum pertinet; aut verò imponitur pro campo, & idem, sic colligitur ex Bart. & Bald. *in l.* 1. *C. de Annon. & trib. lib.* 10. & clarè explicat Alex. *cons.* 4. *col.* 1. *in* 5. & colono not. Bald. *in l.* 1. *C. de iure emphyt.* sequitur, Alex. *in cons.* 35. *num.* 12. *in* 4. Ias. *cons.* 109. *in* 7. *dubio, vol.* 1. latissime Roland. *cons.* 79. *in* 4. vbi etiam in conductore ad longū tempus, Dixi *in Art.* 4. *nu.* 67. & sic in specie, quod onus cāpaticorum, & terraticorum pertineat ad locatorem, non ad conductorem, concorditer arbitratum vidi.

19 In emphyteuta vero, de iure compertum est, onera hęc, quę pro rebus & rerum fructibus imponuntur, ad eum pertinere, quia rem naturaliter possidet, & fructus iure vtilis dominij percipit, sic Bald. *in d. l.* 1. *C. de iure emph.* & late sequitur Ias. *num.* 30. Alexan. Roland. & alij supra relati, plenissimè Bart. Socin. *cons.* 217. *in* 2. vbi quoque idem concludit in feudatario, allegando tex. *in capit. primo in tit. per quos fiat inuest.* vbi sic adnotarunt Bal. Alu. Afflict. & alij, sed cùm apud nos seruetur, quod onera realia sustineantur, ad ratam æstimi tam per dominum directi, pro suo directo, quam per emphiteutam pro suo vtili, maior inest dubitatio, sed cum campatica proijciantur pro numero agrorum, & pro melioratione fundis, æquum videtur, vt onus ad emphyteutam pertineat, ad quem incrementum fructuum pertinet, *l. secundum naturam, ff. de reg. iur.*

20 In marito autem planum est onera tributorum, & collectarum ad eum pertinere, *l. neque stipendium, ff. de impens.* & ibi no. Bart. Ang. & alij, etiam quod ad eius æstimum res non fuerit descripta, nam onus possessorem rei sequitur, *l. fi.* & inde not. Salic. *in 3. not. C. sine censu* Bald. *in l. si negotiū, C. mandati*, plene Philip. Dec. *cons.* 285. *col.* 1.

Eiusdem conditionis est hæres per fideicommissum grauatus, & quidē maiori fortiore, quia titulo lucrativo possidet, & iure domini).

Item vsufructuarius, *l. quæro, ff. de vsufr. leg.* vbi est casus, quod vsufructuarius, indictiones tēporarias fundo additas subire tenetur, & ex fructibus

ctibus pendere,& inde no.Bartol.& *in l.ſi pendentes, §.ſi quid cloacarij, ff.de vſufru.* vbi quæque onera indicta prore, vel occaſione rei vſufructuarius ex fructibus præſtare tenetur, & ſic ſummat illum textum Bart.ibi, & conſulendo tradit Paul. Caſtren. *conſ.* 275. *ſuper primo col.*3. *in* 1. Borgnin. *in tract.de vſufruc.num.* 162.

21 Impenſa in cuſtodiendo rem, quia per eam ſeruatur, neceſſaria reputatur, Bald. *in l.*1. *num.*9. *C.de fruct.& lit.expenſ.*& plenius Salic.ibi. Bal. *conſ.* 303. *ad euidentiam. in* 1. quam materiam latiſſimo folio pertractauit Petra Placenti. *dicto loco,nu.*229. *& pluribus ſequen.* ſed tu eam reſtringe ad breues conſiderationes, nam interdum is, qui in cuſtodia rei impendit, non habet poſſeſſionem, nec dominium, nec fructus ex ea percipit, & tunc planum eſt impenſam deducere poſſe pro re vtiliter,' vel neceſſario factam, adeo vt ea tacitũ pignus contrahatur *ad l.interdum, ff.qui pot. in pign. hab.* & hoc caſu recte procedit Bald.deciſio, & interim retentio conceditur, Ioan.de Anan. *conſ.* 32. Alexand. *conſil.* 168. *col. vlt. in* 2. Ruin. *conſil.* 100. *in* 4. Menoch. *de recuperan. poſſeſ. in* 10. *Remed.nu.*17. dixi ſupra *num.* 9.

Interdum verò is tenet,& poſſidet,ac fructus percipit, & ſi quidem fructus ſuos facit ex titulo quem habet,veluti maritus,aut hæres grauatus ſub conditione,& hoc caſu,aut impenſa fuit facta pro perpetua cuſtodia rei, puta quia pro cuſtodia Caſtri emptæ ſint Bombardæ, vel alia inſtrumenta bellica, empti ſerui addicti ad illius perpetuam cuſtodiam, & hoc caſu impenſa repetitur, pro tempore futuro, quo actor rem habiturus eſt, aut verò facta fuit pro temporali vſu ipſius poſſeſſoris, veluti quia per decẽnium poſſedit,& per id tempus tenuit milites pro cuſtodia, & hæc nõ repetitur.Sic diſtinguendo intelligenda eſt Bart. doctrina *in l.ſi. ff. de impenſ.*& *in l. cum quæreretur,* §.*ſi.ff.de leg.*3. quibus in locis videtur ſibi ipſi contrarius,& ſic diſtinguunt Angel. Imol. Alexand. & Iaſ. *in d.l. duortio*, §. *impendia*, Imol. Alex. & Iaſ.*in d.l. domus hæreditarias*, Socin. *conſil.*26 *num.*9.*in* 1.& eſt ratio, nam iſti, qui cum titulo rem reſtitutioni ſubiectam poſſident, tenẽtur illam cuſtodire,& ſeruare, *l.pen. ff.de impenſ. l.mulier,* §.*ſed etenim,ff.ad Trebell.*& interim fructus ſuos faciunt, nil mirum ſi impenſa pro cuſtodia temporali fructibus aſcribitur: nam ad quem ſpectant fructus rei, ſpectat etiam illius cuſtodia,Ripa,*in d.l.vbi pure,* §.*qui in diſtrahendis*, *in* 1.*not. ff.ad Trebel.* Immo ſi maior fuiſſet impenſa,quam fructuum perceptio, id ad onus mariti, & hæredis pertineret.Bart.in d.l.fin.de impẽſ. quia qui tenetur ad aliquid faciendum, illud facere debet ſumptu ſuo, *l.ſuo victu, ff.de ope.lib.* & ſic arguit Socin.*d.conſ.*26.*num.*3.

Quod ſi fructus ex vi tituli non ſpectarent ad teuentem rem, veluti creditorem, qui iure pignoris Caſtrum detineret, hoc quidem caſu de fructibus cuſtodia temporalis ſoluenda eſſet, & pactum valeret inter creditorem,& inter debitorem, & ſic decidit Cumanus, *conſil.*19. *in ſec. dubio,* Primũ tamen dictũ de paratis pro perpetua cuſtodia Caſtri modera, quatenus petitoris interfuit fieri arbitrio boni viri,quę vero ex ſuprabũdati facte eſſent,nõ ſolueret,alias daretur occaſio, quod petitor rem cogeretur dimittere, *ad l.in ſundo,ff.de rei vendic.& leg.ſi ſeruos.ff.de pignor. act.* ſic Sal.*in d.l.*1.*col.*2.*in fine,C.de fruct.& lit.exp.*ſequitur Petra *d. loco, num.* 238. Adde tu quod in ſuperabundanti, non ineſt neceſſitas,& ſic impenſa non eſt neceſſaria,concluſio autem ſit,in his iudicis arbitrium quærendum eſſe,Bald.*d.conſ.*303. Secundũ dictum limita, & modera, cum ex cauſa belli, aut iuſtæ ſuſpicionis belli, oportuiſſet vltra ſolitum alterare cuſtodiam Caſtri, augendo numerum militum, & alias impenſas neceſſarias, & vtiles pro Caſtri defenſione faciendo, & ſic ſenſit Ang. *in d.l.*1. *ff.de impenſ.* ſequitur Petra,*d.loc.num.*229. Quorum opinio videtur valde ſuſpecta, quia cum ſcirent, aut ſcire potuerint, poſſe euenire caſus belli, periculum in ſe ſuſcepiſſe videri poſſunt, & ideo curandum non eſſe, an impenſa pro cuſtodia temporali ſuperet fructus perceptos,ſicut in ſpecie Bart. voluit *in d.l.ſi. ff.de impenſ.*

Interdum verò poſſeſſor poſſidet ſine titulo, aut cum titulo habito a non domino,& tunc impenſa temporalis abſque dubio, vti neceſſaria, fructibus erit aſcribenda, quia pertinet ad eorũ collectionem, *l.ſi ita*, §.*ſi. ff.de fundo inſtr.* licet alia ſit cultura fundi, alia eiuſdem fundi cuſtodia, *l. cum quæreretur,* §.*fina. ff.de leg.*3. vbi Bartol. notat. ſequitur in notat. caſu Dec. *conſilio* 420. attamen negari nõ poteſt, quòd cuſtodia nõ pertineat ad fructuum collectionem,nã non perciperentur.

22 Item impenſæ facta fructuum quærendorum, colligendorum, & conſeruandorum cauſa, inter neceſſarias conſideratur, veluti in arando, carrigiando, ſeminando, metendo, triturando, putando, vindemiando,& huiuſmodi:item poſt collectos fructus in eos conſeruando, puta in quærendo domum, vbi ſtare poſſent, in conducendo granaria, & vegetes, in ſoluendo operarijs,qui vina & cellam vinariam permutent, qui ſegetes, & frumenta de loco ad locum tranſponant, vt puluerem eijciant,& vermes corrodentes expellant,ad hoc tex.*in leg.ſi a domino,*§.1.*ff.de petit. hared.*vbi ſic not.Angel.

23 Et adde,quòd vbi opus reperitur factum,preſumitur expenſis eius factum, qui fieri fecit, & facere debuit, *l.fin.* & ibi not. Bald. & Salic. *C.de alimen.præſt.*Bartol.& poſteriores.*in l.cum ſeruus, ff. de verb. obligatio.* Item non omnis impenſa debetur, ſed quam diligẽs paterfamilias feciſſet,Batt. *in l.qui ſub conditione, ff.de cond.& demon.* Caſtr. *in l.ſi.* §.*in computatione,ante num.*3.*C.de iure deliber.*

24 Videamus modò de detractione impenſarum neceſſariarũ, ſanè quæ fructuum cauſa quærendorum, & colligendorum, facte ſunt, quilibet poſſeſſor bonę fidei, vel malę fidei, detrahit. *d.l.ſi a domino,* § *fin. ff.de petit. hared.& l.ſundus qui dotis, ff. fami.erciſcun.& l.fructus,ff.ſol.matr.*vbi Bartol. Alex. Iaſ. & alij plenè ſcribunt, & *l.generali,* §. *Lucius, ff.*

de vſu-

de vſufruc. leg. vbi fructuarius ad has tenetur, & *l. ait prætor. §. per hanc, ff. quę in fraud. credit. & l. ſi quis ſciẽs, C. de rei vend.* vbi Bald. & Sal. nuncupatim notant de malæ fidei poſſeſſore, & Roma. *ſing. 334.* malæ fidei poſſeſſor. Latiſſime omnium Andr. Tiraq. *de retr. Lignag. §. 1 t 5. gloſ. 1.* per totam illam glo. vbi limitat, & declarat multis modis, Menoch. *dicto loco, numero 576.* Afflict. *in cap. 1. §. ſed & res, numero 54. in fin. per quos fiat inueſt.* Intellige, vt ſi maior ſit impenſa, quam fructus percepti, nihil vltra deducere poſſit, & quidem in poſſeſſore cum titulo id expeditum eſt, *l. fin. vbi Bart.* nor. *ff. de impenſ.* & in poſſeſſore bonæ fidei, qui alium ſibi obligare non intellexit, cui per retentionem tantum ſibi conſulitur, ad l. in hoc iudicium, ff. com. diuid. & notat Bald. in d. l. ſi quis ſciens. Idem quoque dicendũ eſt, quia non extantibus fructibus, vel tot, ceſſat ratio retentionis, præterquam in vniuerſalibus, *l. quòd ſi ſumptus, ff. de petit. hęred.* In poſſeſſore autem malæ fidei, id magis expeditũ eſt, quia rei peremptio magis afficit malæ fidei, quam bonæ fidei poſſeſſorem, vt ſtatim dicam, & probatur *ex d. l. quòd ſi ſumptus.* Intellige 2. vt ope exceptionis impenſæ iſtæ ſeruentur, non iure actionis re reſtituta, Bald. *in d. l. ſi quis ſciens*, Bart. *d. l. in ſundo, columna 3. verſ. his præmiſſis*, intellige, vt hic impenſas factas deducere poſſit, non vt ſit partiarius fructuum, ideo ſi maritus coluerit, & ſeminauerit fundum dotalem, vel vſufructuarius fundum proprietarij, & finitus ſit vſusfructus, vel matrimonium ſolutum, aut per mortem hæredis venerit caſus fideicommiſſi, ſucceſſor non cogitur illum habere in partiarium, ſed ſolutis impenſis ſeminum, fructus omnes ad eum pertinent, Bald. *in d. l. ſi quis ſciens.* Sequitur Caſtr. *in d. l. ſi a domino, §. fin. ff. de petit. hęred.* idem Bald. *in l. ſi pater, C. de vſufr.* & ſic plenè conſuluit Cęphal. *conſilio 181.*

Qui verò non ſuo nomine fuit poſſeſſor, ſed nomine domini fundum coluit, aut ſeminauit, veluti mandatarius, aut negociorum geſtor, omnem impenſam neceſsariò, aut vtiliter factam deducit, quãuis fructus aduerſa fortuna pereant, *l. ſed an vltro. §. primo, ff. de neg. geſt. d. l. ſi neceſſarias, ff. de pign. act.*

25 Rurſus quod dictum fuit, prædonem impenſas neceſſarias in quærendis, & colligendis fructibus deducere ex ijs poſſe, intellige, & modera in eo, qui fundum poſſidet, & iure poſſeſſionis colit, ſecus in eo, qui furtim, & clam, vel per violentam occupationem, fructus pendẽtes inuadit, & colligit, nam hos reſtituit abſque impẽſarum detractione, *l. ſi quis ſeruum, §. ſi oliuam, ff. ad l. Aquiliam*, & ſic ſenſit gloſ. *ibi in pen. ſolutione*, Florian. *in l. fundus, ff. com. diuid.* Ang. *in d. l. in fundo, col. 3. ff. de rei vendic. & in l. ſi pupilli, §. ſed & ſi quis, ff. de neg. geſt.* & eſt vera reſolutio, quamuis dubitauerit, circa intellectum, d. §. ſi oliuam. Tiraq. quo ſupra loco, *nu. 21.* & hæc limitatio efficaciter comprobatur ex dicendis infra, *num. 27.*

26 Cum verò impẽſa neceſſaria facta fuit, in re, ſi quidem poſſeſſor fuit malæ fidei, & res extat, officio iudicis ſibi conſulitur, vt per rei retentionem impenſas deducat, re autem reſtituta ceſſat iudicis officium, *l. planè, ff. de petit. hæred. & l. domum, C. de rei vendic.* & ratio eſt, quia ſi eas non feciſſet, imputaretur ſibi. Bartol. *d. l. in fundo, col. 4. ver. venio ad malæ fidei*, gloſ. quam notarunt Angel. Paul. & Iaſ. *in l. fin. §. emptor, C. com. de legat.* vbi in emente ſciente rem ſubiectam fideicommiſſo conditionali. Boer. *deciſ. 44. numero 7.* Alciat. *in l. impenſæ, ff. de verbor. ſignific.* Menoch. *de recuper. poſſeſſ. in 14. Remed. numero 507. 514. & 534.* quod eſt notandum, ad ſpoliatores, inuaſores, & ſcienter ementes res alienari prohibitas, aut violenter poſſeſſas. & *in ſuo conſ. 2. numero 371.*

27 Fur autem neceſſarias impenſas in re furtiua factas nõ deducit, *l ex argento, ff. de cond. furt. l. 1. C. de inſan. expoſ.* & ſic notarunt gloſ. Bald. & Sal. ibi & *d. l. ſi quis ſeruum. §. ſi oliuam, ff. ad leg. Aquil.* & eſt clara illorum iurium deciſio, de quibus ſcripſit Didac. *in cap. peccatum, in 2. par. §. 6. numero tertio, de reg. iur. in ſexto*, Menoch. *dicto loco, numero 515.* ideoque ſur differt in hoc a poſſeſſore ſtabilium malæ fidei.

28 Intellige vt dixi ſi res extat, nam perempta re, malæ fidei poſſeſſor pro impenſis neceſſarijs, etiam in iudicijs vniuerſalibus, de aliis rebus nihil detrahit, *l. planè, ff. de petit. hęred.* & hoc caſu nihil imputaretur ei, ſi non feciſſet, *l. & in tatum, ff. de impenſ.*

29 Si verò poſſeſſor erat bonæ fidei, ſiue cum titulo habito a domino, ſiue non a domino, ſiue etiã ſine titulo, in omnibus caſibus, neceſſarias deducit impenſas, *l. prima, ff. de impenſ. l. domus hæreditarias, ff. de leg. primo, l. mulier, §. ſed etenim l. vbi pure, §. qui in diſtrahendis, ff. ad Senatuſconſ. Trebellian. l. adeo, §. ex diuerſo, ff. de acquiren. rerum dom. & §. ex diuerſo Inſt. de rerum diuiſ. l. fin. C. de petit. hæred. & l. domum, C. de rei vendicat. & l. in fundo, ff. eodem, & l. interdum, ff. Qui potior. in pign.* latiſſimè Menoch. dicto loco, *numero 500.* & res deducit ope exceptionis dictis iuribus.

30 Et ideo perempta re, in qua fuit impenſum, ceſſat repetitio, quia retentio eius rei nulla eſt, *l. ſi in area, ff. de cond. indeb. l. Paulus, ff. de excep. doli*, & in iudicio particulari rei vendicationis ſic notauit Bartol. *in d. l. in fundo, colum. 3. verſ. quæro primò*, vbi ſecus concludit in iudicio vniuerſali petitionis hæreditatis, & fideicommiſſariæ petitionis, per caſum, *in d. l. planè, & in d. l. & in totum.* Nam in iſtis vniuerſalibus aliæ res poterunt retineri, & hanc differentiam probarunt communiter Doctores: Caſtr. *in d. l. domum*, Iaſ. *in d. l. ſi in area*, Socin. *in rubr. ff. ſol. matrim. numero 19.* quod eſt notandum in iudicijs vniuerſalibus, de hæreditate, de dote, de fideicommiſſis, & huiuſmodi, & licet Dom. Menoch. *loco præalleg. numero 519. & 520.* idem voluerit in iudicijs particularibus rei vendicationis, attamen a Bart. recedẽdum non eſt, quia re particulari perempta, nulla eſt ratio, vt pro ea verus dominus teneatur bonæ fidei poſſeſſori, cum poterat illam, ſi extaret, ſibi dimittere, *l. hoc amplius, §. primo, ff. de dam. inf.*

31 Si autem possessor nō nomine suo possidebat, sed nomine domini detinebat, is quidem necessarias impensas factas in re deducit, etiam si perempta sit, veluti commodatarius, depositarius, colonus, creditor, socius, cohæres, mandatarius, tutor, negociorum gestor, *l. sed an vltro, & l. siue hæreditaria, ff. de negot. gest. l. si seruus, ff. fam. ercisc. in. l. in summa, ff. com. diuid. l. si necessarias. in princ. ff. de pignor. act. l. 3. §. sed si seruum, ff. de in rem verso, & l. 3. §. sufficit, ff. de contr. & vtil. act. tut.* & in pulchro casu de eo, qui impendit pro liberatione capriui, qui nondum reuersus decessit, vt pater pecuniam expositam præstare teneatur, consuluit Castrens. *consil. 443. col. 1. in primo.*

32 Sed vtrum in deducendis impensis necessarijs locus sit moderationibus, de quibus *in d. l. in fundo, ff. de rei vendic.* glos. magna ibi, & clarius Bartol. *in 3. col. vers. quæro primo*, sensit non esse locum, & verum dicit, quia vix in necessarijs potest dari casus, quod impensa necessaria excedat meliorationem, quia in excessu amitteret naturam necessariæ, & vtilis esset, *l. impensæ, §. 1. ff. de verb. sign.* præterea distinctio illius legis, an dominus sit pauperior, vel sufficiens ad soluendum, in necessarijs quoque cessat, quia sine illis, dominus rem non haberet, aut deterioremhabet. Nec obstat text. *in l. si seruus, ff. de pignor. act. ibi artificijs necessarijs.* Nam text. ille loquitur de impēsis necessarijs alio respectu, quam pro rei conseruatione, videlicet pro artificio necessario, ex quo seruus alimenta necessaria sibi quærere posset, glos. & Bart. ibi. quæ inter vtiles numerantur, *d. l. impensæ, §. 1. & dicam infra, num. 25.*

33 Nora tamen quia vbi contingeret aliquo casu impensam necessariam non deduci, sicuti supra dixi, si quidem possessor teneretur ad fructuum restitutionem, existimarem in fructuum restitutione habendam esse impensarum rationē, veluti in eam causam consumptorum, si & quatenus cōsumptio ex tempore, & ex quantitate adaptari posset, & sic ex Bartol. colligi videtur, *in d. l. in fundo, columna quarta, in princ. & in versic. breuiter.* Et sequitur Angel. Aretin. *in §. certe illud. Iustit. de rerum diuis.* & aperte Socin. iun. *consilio 182. numero 26. in 2.* & sicin iudicijs compensationem hanc animaduersam quandoque vidi. Vtrum autem fructus percepti ex melioramentis pertineant ad facientem, an verò restituendi sint, scripsi infra *sub numero 79.*

34 Ad hæc autem notandum est, quòd etiam illi qui mutuarunt pecunias in has impensas necessarias, ac etiam qui res necessarias crediderunt, actionem habent aduersus successorem pro creditis suis. Sic in beneficialibus, notarunt Canon. *in c. 1. ext. de solution. & in c. ex præsentium ext. de pignoribus.* Et præterea Butr. & Anchar. *in c. significauit, ext. de rescript. & in feudalibus in c. 1. §. si vasallus in titu. hic sunt. lex.* Afflict. *in cap. 1. nu. 24. in Tit. qui succedat ten.* Bald. *consilio 232. fœmina, libro 3.* Brun. *consilio 18. columna quarta, & consilio 104.* Crauet. *197. num. 1.* Feder. Scot. *conf. 24. num. 10. libro 6. Tomo 1.* & in maioratibus ac in fideicōmissis, Petr. Peral. *in l. 3. §. qui fideicommissariam, num. 103. ff. de hæred. instit.* Anton. Padill. *in l. vnum ex familia, §. si de Falc. ff. de leg. 2. numero 9.* Ludou. Molin. de Hispan. primogen. *lib. 1. cap. 10. numero 15.* & super ædificijs, ac reipsa meliorata, huiusmodi creditores priuilegiarias actiones habent ad text. *in l. interdum, ff. qui pot. in pignor.* & ibi notarunt glos. Bart. & Sal. & Negusant. *de pignor. in 2. memb. 5. par. princip. num. 15.* Ripa *in l. si ventri, §. 1. num. 2. ff. de primleg. cred.* declarando vt pulchre per Alexandrum *cons. 1. vltimo, col. prima, in septima*, vt scilicet constet, rem in eam causam, vel etiam pecuniam ex positam fuisse, & pro modo, non supra modum necessitatis, vti etiam deducit Negusant. *dicto loco*, nam tunc vtilis impensa esset, non necessaria.

De vtilibus, & voluptarijs impensis, quæ sint, & quis possessor deducat eas.

SVMMARIVM.

35 *Impensæ vtiles quæ sint, & sunt quæ excedunt necessitatem rei.*
Et plura subijciuntur in individuo exempla.
26 *Nonalia vtiles meliorationes sunt.*
27 *Liberare fundum a seruitutibus, et pensionibus vtilis impensa est.*
28 *Impensa in disboscando fundum vtilis melioratio censetur.*
29 *Possessor malæ fidei vtiles impensam per rei retentionem sibi non seruat, quia donasse videtur.*
In iudicijs tamen vniuersalibus permittitur abrasio, sine tamen lasione prioris status rei.
Limita cum proprio nomine facit, secus si nomine domini, licet mala mente.
30 *Si autem de nouo non fecit, sed vetus ædificium ampliauit, permittitur sibi abrasio, sine lasione prioris status rei, declarat tamen, amplia, & modera vt ibi.*
31 *Possessor bonæ fidei vtiles impensas, quibus in casibus deducere possit.*
32 *Minor fundum suum vendicans tenetur restituere bonæ fidei possessori vtiles impensas.*
33 *Impensas vtiles dominus actor restituere non tenetur, cum pauper est, & restituere non possit, nisi recarere cogatur, aut cum nimis onerosæ, & excessiuæ sunt.*
34 *Et quod tempus obseruandum sit, an dominus sit diues, vel non.*
35 *Eo tamen casu, cum dominus pauper est, permittitur, vt possessor bonæ fidei vtiles impensas per applumbaturam factas abradere possit, sine tamen lesione prioris status rei.*
Et eo casu dominus offerendo rnderum æstimationem abradere impedit.
36 *Possessor bonæ fidei æstimatur, qui licet factum sciuerit, credidit tamen cum decretis, & cautelis licite potuisse acquirere.*
37 *Possessor bonæ fidei in particularibus perempta re vtiles perdit impensas, secus in vniuersalibus.*
38 *Possessor cum titulo a domino, vel detentator, qui dominum*

num recognoſcit, vtiles impenſas facilius detrahit, veluti maritus in rebus dotalibus, & extradotalibus, emptor cum pacto, vel iure municipali, de retrouendendo.

39 *Hæres per fideicommiſſum grauatus.*

40 *Vaſallus, & emphyteuta, diſtinguendo, vt ibi.*

41 *Colonus, & inquilinus, etiam quod ob illorum culpam locatio ſit finita.*
Et dummodo meliorationes facta excedant tempus locationis.

42 *Vſufructuarius impenſas in rem factas an, & quales detrahat.*
Creditor, commodatarius, mandatarius, negociorum gegor quas impenſas repetant.

43 *Prælatus impendens de ſuo patrimonio in rem eccleſiæ poteſt impenſas deducere.*

44 *Impenſam vtilem nimis grauem, & oneroſam, dominus poſſeſſori reſtituere non compellitur.*

45 *Item nec modicam impenſam.*

46 *Impenſam vtilem an actor omnino ſoluere teneatur poſſeſſori, qui in re cauſam habuit a domino, an verò teneatur pati, vt impenſam tollat, vel ſoluendo ruderum æſtimationem liberetur.*

47 *Ædificia an abradi poſſint, cum dominus impotens eſt ſoluere æſtimationem bonæ fidei poſſeſſori.*

48 *L. in fundo, ff. de rei vendic. in ſui ratione locum quoque habet in poſſeſſore bonæ fidei cum titulo a vero domino, & per eam gloſſatur text. in cap. 1. §. ſi vaſallus. in tit. hic ſi. lex.*

49 *Poſſeſſor bonæ fidei an inuito domino ſoli abradere poſſit ædificium, cum abraſio ſibi conceditur, an verò ſoluta ruderum æſtimatione repellatur.*

50 *Poſſeſſor, qui fundum francauit, an in relaxatione faciendæ poſſit inuito actore deducere pecunias expoſitas in francationem, an ſatis ſit, quod euincens ſe conſtituat illius libellarium, & quid è contra.*

51 *Impenſas vtiles per ferrumination em rei adimittas poſſeſſor bonæ fidei deducit, prout illas quæ per applumbaturam, eo excepto quod illas abradere non poteſt.*
Item nec dominus cogere poteſt poſſeſſorem, vt illas abradat.

52 *Fructus percepti reſtituendi, compenſandi forent in impenſas vtiles, quas poſſeſſor aliquo caſu deducere non poſſet.*

53 *Res quæ ſeparabiles ſunt, adiectæ rebus fideicommiſſariis deducuntur, nec veniunt in reſtitutione fideicommiſſi, feudi, aut maioratus.*

54 *Voluptariæ impenſæ quæ ſint, & quomodo deducantur.*
Et quas deducere poſſit bonæ fidei poſſeſſor.

De impenſis pars ſecunda.

25 VTiles impenſæ ſunt, quæ rem meliorem faciunt, deteriorem eſſe non ſinunt, ex quibus reditus domino acquiritur, ſic Paulus inquit *in l. impenſæ, §. primo, ff. de verborum ſignificationibus*, exempla reddit, in arbuſti paſtinatione, vltra quam neceſſe ſit, ex quo text. aperte colligitur: Impenſam, quæ neceſſitatem excedit, in titulum vtilis tecidere.

Item in docendis pueris aliquod artificium *l. Titius, verſic. de ſumptibus, ff. de act. emp.* adde idem eſſe in eruditionibus animalium, notat Angel. *in l. ſin autem, §. fin. per illum text. ff. de rei vendic.* & ſic declaratur text. *in l. ſi ſeruos in princ. ff. de pignor. act.* in his quoque piſtrinum, & horreum intulæ adiectum plerũque numeratur, inquit Paulus. Nam quandoque inter neceſſarias aſcribuntur, dixi ſupra in tractatu de neceſſarijs. Eandem diffinitionem tradidit *in l. quod dicitur, §. fin. ff. de impenſ.* vbi in legibus ſequentibus exempla ponit, veluti ſi nouelletum in fundo factum ſit, ex quo colligitur.

26 Noualia eſſe meliorationes vtiles, non neceſſarias, nil mirum, quia voluntariæ ſunt, non ex neceſſitate rei, idcirco reducere terras, vigras, nemoroſas, valliuas, paſculiuas, aut ſaxoſas, ad fertilem culturam, ceſſante luſſu ſuperioris, vtilis impenſa cenſenda eſt, non neceſſaria, Ruin. *conſilio 135. numero decimotertio, in tertio.* Iſern. ante eum, *in cap. 1. §. ſi vaſallus, in tit. hic finit lex.* & in ſpecie, in plantatione nouæ vineæ, non in refectionem veteris, videtur caſus *in l. colonus, ff. locati*, Pau. de Caſtr. *conſilio 247. columna penultima, in primo*, ſequitur Ruin. *dicto loco*, & Roland. Vall. *conſil. 28. numero 27. in primo; vbi numero 22.* idem, quod Ruinus dicit de noualibus. Vtilis etiam impenſa eſt, fundo tabernam adijcere ex qua vtilitas percipiatur, item pecora prædijs imponere, & agros ſtercorare, *l. veluti, & l. impenſæ, ff. de impenſ.*

27 Item fundum a ſeruitutibus, vel penſionibus libellarijs, abſoluere, Bertazol. *conſilio 107. in fine*, vbi huiuſmodi impenſam in reſtitutione hereditatis per hæredem detrahendam ſcripſit, verum hanc inter neceſſarias numerauit Petra Placent. *in dicto ſuo tract. de fideicom. prohib. quæſt. 15. numero 214.* ſed non bene, iudicio meo, quia nulla incumbit neceſſitas ex parte rei, aut perſonæ, cum ad id cogi non poſſet, nihilque ſibi imputandum eſſet, ſi non liberaſſet, ideo neceſſaria impenſa non eſt, *l. & in totum, ff. de impenſ.* deducibilis tamen eſt, vt dixi, & latius dicam infra, *numero 50.* Rurſus impenſa facta in acquirendis rei iuribus, iuriſdictionibus, & ſeruitutibus, vtilis impenſa eſt, & deducibilis, Cardina. Alexand. *in cap. primo, §. è contrario. in tit. de inueſtit. de re aliena fac.* per illum textum, Rota Peruſin. *Deciſ. 24. numero vigeſimotertio, in ſecunda parte*, Placent. *dicto loco, numero 253.*

28 Prærerea impenſa in disboſcando, quia perpetuam agri vtilitatem concernit, vtilis, & deducibilis reputatur, ſic Ruin. *d. conſilio 135. numero 13. & 14. in 3.* aduerſus Paul. Caſtr. *conſil. 270. in 2.* & Ruin. ſequuntur Roland. *d. conſ. 28. num. 29. in 1.* Bertazol. *dicto conſilio 107. numero 71.* & hoc iure apud nos vtimur cum moderatione tamen, vt in impenſa imputetur vtilitas ex lignis percepta, quę quandoque tanta eſt, nam & deterioramenta cum melioramentis compenſantur, ſicuti dixi infra, *numero 79.*

29 Videamus modò de deductione impenſarum vtilium, & quidem ſi poſſeſſor ſit malæ fidei, & de nouo aliquid fecerit, quia rem ſcit eſſe alienã,

donare videtur,& ideo non repetit. *l.adeo.§.ex diuerso. ff.de acquirendo rerum dominio.§.ex diuerso.Inſtit. de rer.diuiſ.l.fi.§.emptor*, vbi gloſ.Bald.Ang. Paul.& Iaſ. *C.rom. de legat.* in eo, qui ſcienter emit rem fideicommiſſariam. & *l. ſi ſeruus ſeruum,§.qui oliuam, ff.ad l.Aquil.* gloſ.Bartol.& alij *in d.l.in fundo*,Corn. *conſ.243. nu.6. in 2.* Neuizan. *conſ.78.in fine.* & in ſocio, qui partem ſocij inuadens in re communi ædificauit, eſt caſus *in l.ſi is, C. de ædif. priu.*& conſuluit Alexan.*conſ.168.vol.vlt.in 2.*ſequitur Ruin. *conſ.100. in 4.* Corn. *conſ.222. vol.vlt.in 2.*vbi tamen concludunt in dubio videri communi nomine fabricaſſe.Idem ſi factæ fuerint poſt litis pendẽtiam,dummodo probet actor, poſt litem motam factas fuiſſe, Scotus *Reſp.8. numero 16. libro 1. tomo 2.* Intellige in iudicijs particularibus, nã in vniuerſalibus permittitur malçfidei poſſeſſori abraſio,ſine tamen læſione prioris ſtatus rei *l. planè, ff. de petit. hæred. nat.*gloſ.*in d. §.ex diuerſo*, Ang. *in d.l.in fundo, col.4.* Rurſus intellige cum proprio nomine poſſidet, ſecus cum alieno nomine, quamuis mala mente,& prędę cauſa acceſſerit,nam repetit,quatenus dominus eſt factus locupletior, *l. ſi pupilli. §. at ſi quis, ff.de neg. geſt.* & inde notat gloſ. Bart. Bald. Ang.& Paul. & idem Angel.*d.l.in fundo,col.4.* Barz *Deciſ.57.nu.14.*

Intellige denique cum is donare poteſt, alias ſi donate nequiret,obſtante aliquo impedimento,repeteret, *l.vxor, ff. de donat.inter virum, & l.cum vir,ff.de except.dol.*ſic Bart.*in d.l.in fundo,col.4.* ſequitur Ang. Aret. *in §.certè illud.Inſt.de rer.diuiſ.*

30 Si verò malæfidei poſſeſſor non de nouo facit, ſed opus factum meliorando ampliauit, eo caſu permittitur ſibi abraſio ſine tamen læſione prioris ſtatus rei, *l.domum, C.de rei vendic.* quam ſic intellexerunt gloſ.Bald.Sal.& Paul.ibi glo. Bart. Ang. & alij *in dicta l.in fundo*,alias ſi abradi nõ poſſet non eſſet ſoluenda æſtimatio, Menoch. *de recup. poſſ.in 15.remed.nn.540.* Intellige, cum ex abraſione conſecuturus ſit aliquam vtilitatem, alias denegaretur, & idem ſi dominus offerat rudera æſtimationem,Caſt.*d.l.domum.*

Quòd ſi dominus eã impenſam facturus erat, aut rem venalem habeat, fortè deducenda erit, ne dominus eum iactura aliena locupletetur, ad text.*in d.l.in fundo,& in l.niſi venalem,ff.de rei vendic.*

Re autem peremptа poſſeſſor malæfidei nihil deducit, etiam in vniuerſalibus, *d. l. plane, ff. de pet. hæred.*

31 Bonæ fidei autem poſſeſſor, quemadmodum impenſas vtiles deducat, notandum eſt ſecundum Bartol. nam quædam ſunt,quæ adijciuntur rei per applumbationem, id eſt, per aliam materiam ſeparabilem, vt cum domus ædificatur, nam ædificium de materia ſoli non efficitur, & has poſſeſſor bonæfidei deducere poteſt in his caſibus. Primò ſi dominus eſt dives adeo,vt ſine eius magno detrimento reddere poſſit. Secundo ſi dominus ipſe eas facturus erat, nam teſtituenda ſunt,quamuis pauper eſſet. Idem & Tertio,ſi dominus rem venalem habeat, ſic hos tres caſus decidit text.*in dicta l.in fundo*,& inde notant gloſ. Bartol. Angel. & alij gloſ. *in l. ſin autem, §.fin. ff.eodem.* concordat tex. *in l.niſi venalem,ff.eod.in leg. ſi ſeruos, ff.de pignor. act. & in l. quod ſi hæres, ff. de impenſ.* Adde alium caſum, ſi domino denunciatum ſit *l. aut ſi. ff. eod.* Bartol. & Angel. *ibi, & in d. l. in fundo.*

32 Amplia etiam, quod minor fundũ ſuum vendicaret a bonæfidei poſſeſſore, *l.intra vtile, §.1. ff. de minoribus.* Curt. iun. *conſilio 6. in fine*, Menoch. *dicto loco,numero 512.* amplia in eccleſia *rep.1.ex.de in integ. reſtit.*

33 Extra hos caſus, poſſeſſor bonæ fidei vtiles impenſas non deducit, veluti quia actor pauper ſit,& eas reddere non poſſit, niſi recarere cogatur, caſus eſt *in d.l.in fundo, & in d.l.ſi ſeruos, & in l. vtilium,ff.de impenſ.& in l.impenſæ,ff.de verbor.ſignifit.* idem eſt, cum eſſent nimis exceſſiuæ, & oneroſæ,*d.l.ſi ſeruos,& d.l.Titius,in fine,& l.ſed an vltro,§.1. ff.de neg.geſt.* & notauit Bald.*conſilio 303.in primo*,& idem Bald.*conſilio 372.in 3*, Crauer.*conſilio 3.numero 19.*Menoch.*d.loco,num.523.& 553.*vbi in id adducit Loriott. & Iaſ. & præter hos Tiraquel. *de retract.conuent.in §.7.glo.numero 5.*quo tamen puncto iudex prudenter aduertere debet,vt nec delicatus debitor, nec oneroſus creditor, audiatur,ſicut inquit text. *in dicta l.ſi ſeruos*,& aduertere debet,an pauperior ſit,quaſi plus requiratur,quam quod pauper ſit, ad textum *in l.ſi merces, §.vis maior, ff.locati*, & ſic ſenſit gloſſ. *in dicta l.in fundo,in verbo pauperior*, & ſic etiam aduertit Angel. Aretin.*in §.certe illud,Inſtit.de rerum diuiſ.* Quamobrem valde falluntur illi, qui exiſtimant, fabricando magna ædificia ſuper fundis,quos bonafide poſſident, auertere veros dominos a vendicatione eorum,ſub prętextu meliorametorum grauioris quantitatis, nam ſi dominus pauper ſit, poteſt fundos ſuos vendicarę, non reſtitutis melioramentis, vel ſaltem vt veram æſtimationem ipſius fundi circunſcriptis melioramentis reſtituant,& ſic obtinuit per duas conformes pro Domina Iſabetta Baptalea aduerſus hæredes,quondam Domini Syluestri Cochi ciues Patauinos.

34 Quod autem rempus obſeruandum ſit, an dominus ſit dives, vel non, declarant Dynus, & Rainer. *in l.prima, ff. de impenſ.* vbi in marito,& in alio, qui dominum recognoſcit, & eius contemplatione impendit, dicunt in effectu ſufficere, quod ſit dives, vel tempore geſtionis *ad l. ſed an vltro §. primo, ff.de neg.geſt.* vel tempore reſtitutionis rei,& ſic plenius declarauit Alexand.*conſ. 162. numero 3, in 7.* & in poſſeſſore bonæfidei, qui contemplatione ſui,non domini impendit tempus reſtitutionis, obſeruandum erit, quia domini negocium non geſſit ad text. *in l. in hoc iudicium,ff.com.diuid.*

35 His tamen caſibus, cum dominus pauper eſt, & ſoluere non poteſt, permittitur poſſeſſori, vt huiuſmodi impenſas per applumbaturam addictas,tollere poſſit,ſine tamẽ læſione prioris ſtatus rei, ita nè fundus deterior reddatur, quam ſi in initio non foret in eo ædificatum, ſic text. *in dicta leg.in fundo,& in l.Iulianus,ff.eodem, & in leg.vtiles, ff. de petit.*

de petit. hared. modo tamen ex abraſione conſecuturus ſit emolumentum, aliàs non permitteretur, *d.l. in fundo, & l. pro voluntarijs, ff. de impenſ.* Idem eſt, ſi ex abraſione modicam perceputus eſſet vtilitatem, nam non concederetur, gloſ. *in verbo, nihil. in d.l. in fundo.* quam aduertit Angel. *columna 3.* & conſulendo tradit Curt. iun. *conſilio 165. nu. 11.* Nam malitijs hominum non eſt indulgendum, dum id agunt, vt alijs officiant, & nihil ſibi proſint, vt inquit text. ille, qua ratione, in eo textu, deciſum extitit, vt ſi actor ruderum precia offerat, ea poſſeſſor tollere non poſſit, & ex multis Tiraquel. *de retract. conuent. §. 7. gloſ. 1. num. 6.* Ludouic. Molina, *de primogen. Hiſpan. cap. 26. nu. 16. libro 1.* vtrum autem tollere poſſit ædificia, per quorum abraſionem, vrbs deformaretur, dicam infra, *numero 46.*

36. Bonæ fidei autem poſſeſſorem in hac materia accipe, etiam eum, qui factum ſciuit, ſed probabili iuris errore ductus putauit rem acquirere potuiſſe, ſic eleganter Paul. Caſtr. *in conſilio 247. In cauſa quæ vertitur. num. 7. in 1.* vbi in eo, qui rem alienari prohibitam, cum decretis, & cautelis, emit, credens iure emere poſſe, & in alio caſu, pulcherrime Corn. *conſilio 147. colum. 1. 2. & 3. in 2. & conſilio 243. colum pen. & vlt. in eod.* item eum, qui ex contractu poſſedit, aduerſus quem datur in integrum reſtitutio, *c. 1. ext. de in int. reſtit. & d. leg. intra vtile,* §. 1. idem etiam eſt ei cõtractus fuit inualidus, precium autem eſſet in rem tecuperantis, caſus eſt, *in l. ſi prædium, C. de præd. min. & in cap. ad noſtram, ex. de reb. eccleſ.*

37. Item ſi res perempta ſit, bonæ fidei poſſeſſor vtiles impenſas non deducit, ex Bartol. ſententia *in d.l. in fundo, numero 8.* nil mirum, quia ope exceptionis tantum ſeruantur, vt dicetur infra, *numero 56. & num. 57.* retentio autem exerceri non poteſt in re, quæ non eſt, *ad l. eius qui in prouincia, ff. ſi cert. petat.* ad hoc etiam induxit text. *in l. vtique, ff. de rei vendic.* & eſt veriſſima concluſio in rei vendicatione, quamuis ſecus in ludicio vniuerſali petitionis hæreditatis, ſecutus eſt Tiraquel. *dicto loco, num. 10.*

38. Poſſeſſor autem cum titulo a domino, vel detentator, qui dominum recognoſcit, facilius impenſas vtiles deducit, nam huic etiam iure actionis ſuccurritur ad illas repetendum, ex cõtractu, vel quaſi, ob negocium vtiliter geſtum, ſicuti plene dicam infra, *numero 56.* nam impendens in re ſubiecta reſtitutioni, aut in re, quam a domino recognoſcit, quia repetendi animo poteſt videri feciſſe, ac vtigetens domini negocium, non creditur animo donandi geſſiſſe, quoniam donatio non præſumitur, cum alia coniectura capi poteſt, *l. ſi cum autem, ff. de ſolutio. l. cum de indebito, ff. de probat.* & ſic in materia tradidit Bart. *in l. qui exceptionem, §. pars, ff. de cond. indeb.* Alexand. *in l. Senatus, §. Marcellus, prope finem, ff. de leg. 1. & in conſilio 162. col. 2. in 7.* & eſt text. *in l. in hoc iudicium, ff. commun. diuid.*

Exempla huius concluſionis ſunt in marito, qui vtiliter in rem vxoris impendit, nam vtiles impenſas deducit, *l. quod dicitur, §. fin. & l. ſeq. ff. de impenſ. l. diuortio, §. impendia, ff. ſolu. matrim. l. vnica, §. ſed nec ob impenſas, C. de rei vxor.* vbi tamen ſub prætextu harum impenſarum non retardatur executio. Eſt ad hoc etiam text. *in l. fin. ff. de fundo dot.* & conſuluit Alexand. *d. conſilio 162. in ſeptimo, & in paraphernalibus.* Corn. *conſilio 86. in quarto.* Item emptor ex pacto, vel ex lege, retro obligatus vẽdere, *l. intra vtile,* §. 1. *ff. de minorib. &* inde Alber. not. Cagnol. *in rep. l. 2. in 24. q. C. de pact. inter empt.* Tiraquel. *de retr. conuent. §. ſeptimo gloſ. 1 numero ſecundo, & ſeq.*

Item locius in rem communem impendens, *d. l. in hoc iudicium, ff. Com. diuid. & l. ſi vt proponis, C. de ædif. priuat.* Corn. *conſ. 222. in 2.*

39. Et in hærede per fideicommiſſum conditionale grauato eſt caſus *in l. domos hæreditarias, ff. de leg. 1. in l. mulier, §. ſed etenim, & in l. vbi pure, §. qui in diſtrahendis, ff. ad Trebellian.* quibus in locis notant ample ſcribentes omnes, & *in d.l. qui exceptionem, §. ſi pars, ff. de condictione indeb.* vbi quod iure actionis: & *in leg. fina. C. de petit. hared.* & conſulendo in hærede grauato ſcripſerunt, Corn. *conſilio 180. numero octauo, in quarto,* Ruin. *conſilio 18. columna vltima, in primo, & 117. columna prima, & 135. num. 12. in 13.* Bellon. *conſilio 65. num. 12.* vbi etiam quòd hæres ſciret ſe fideicommiſſo grauatum, Roland. *conſilio 28. in 1.* & concordantes adducunt Marzar. *in ſuo epit. quæſtio. 65.* Petra Placentin. *in dicto ſuo tract at. quæſtio. 15. numero 231. & ſeq.* Vincent. Franc. *deciſ. 109.*

40. Et in Vaſallis, & feudatarijs eſt caſus *in c. 1. §. ſi Vaſallus. in tit. hic finitur lex.* vbi Bal. Iſern. Aluar. Afflict. & Feud. omnes notant, & idem dicunt in Emphyteuta, vt finito feudo, vel emphyteuſi, per finitam generationem, vel ex pacto, ita quod non per culpam vaſalli, & emphyteutæ, meliorameuta tranſeant in ipſum emphyteutam, & vaſallum, ſeu in eius ſucceſſorem, non in dominum, ſecus cum ob culpam ipſius vaſalli, & emphyteutæ, ſic notarunt communiter Feudiſtæ *in d §. ſi vaſallus.* Bald. Angel. Imol. Aretin. & Alex. *in d. l. Senatus, §. Marcellus, ff. de leg. 1. laſ. in l. 1. num. 26. & in l. 2. nu. 27. C. de iure emphyt.* Dec. *in Auth. qui rem, nu. 14. C. de ſac. ſanc. eccl.* Et idem Dec. *conſ. 326. in fine & 518. col. vlt.* Guido Papa *q. 169. ſed quid, & iterum queſt. 438.* Ruin. *conſilio 14. in 1.* Et *in eo. vol. conſil. 24. numero 10.* Clar. *in §. feudum, q. 88.* Roland. *conſilio 28. col. pen. in 1.* Mcnoch. *de recuper. d. loco, num. 502.* & plenius *conſ. 689.* & eſt communis opinio, quamuis contra ſenſerit Fulgo. *conſilio 9.* ideo confiſcatis bonis vaſalli, & emphyteutæ, non ob culpam in dominum commiſſam, publicantur meliorameuta, ſicuti ſcripſi de iuribus, & priuilegijs fiſci *in tit. de publi. bonorum, numero 131.*

41. Idem eſt in colonis, & inquilinis, nam, & iſti vtiles meliorationes perpetuas, non pro tẽpore conductionis deducunt, caſus eſt *in l. habitator, ff. de rei vendicat.* & inde notatur, *in l. ſed addes, §. inquilinus, & in l. colonus,* vbi Bartol. not. *ff. locat. & in l. colonus cum gloſſ. ff. de vi, & vi arm.* & in colono conſuluit Caſtrenſ. *conſilio 270. in ſecundo, in cap. viſo*

puncto : immo etiamsi locatio fuiſta ſit ob culpam coloni , quia affictus non ſoluit, melioramenta reperuntur, vt eſt caſus *in d.l. colonus, ff. locat.* & inde Bartol. notauit , & in hoc plus eſt in colono, quàm in emphyteuta, ſequitur Bald. *in l. eadem, columna 2. C. eo.* Aret. *in d. l. Senatus*, §. *Marcellus*, Ias. *in d. l. 1. numero 25. & in l. 2. numero 28. C. de iure emph.* & late conſuluit Cuman. *conſilio 58. Monaſterium.* Intelligе, & modera dicta hæc de colonis, inquilinis, emphyteutis, & vaſallis, niſi ex pacto aliud eſſet conuentum, Ias. *d. l. 2. nu. 28.* poſt Bart. *in Iubemus*, §. *ſanè l. vltimo, C. de ſac. ſanc. eccleſ.*

42 Rurſus vſufructuarius perpetuas vtiles impẽſas deducit, *l. hactenus*, vbi Angel. not. *ff. de vſufr.* Bald. Angel. Sal. & Paul *in l. eum ad quem, C. de vſufr.* Corn. *conſilio 86. in quarto*, vbi etiamſi vſufructuarius ſit ex lege. Ego autem in vſufructuario intelligo, quòd ad expenſas refectionum, quæ non modicæ ſint, & vtilitatem proprietarij ſpectent, in quibus terminis loquuntur illa iura, at ſi vſufructuarius nouum ædificium conſtruxiſſet, aut conſtructo noua addidiſſet, vel diuiſiſſet, aut immutaſſet, equidem nõ repeteret, neque nouum illud ædificium tollere, aut refringere poſſet. caſus eſt *in l. aquiſſimus*, §. *ſed nec dietas. vſque in finem & in l. ſed & ſi quid princip. & in l. hactenus*, §. *fin. & l. ſeq. ff. de vſufru.* immo nec ędificia inchoata vſufructuarius perficere poteſt, *l. vſufructuarius nouum teſtorium, & l. vſufructuarius nouum riuum, ff. eodem.* etiã quòd verere ædificio aliter vti non poſſet, vt ibi, plane nouum ædificium imponere poteſt, neceſſarium fructuum colligendorum cauſa, *d. l. æquiſſimum*, §. *& ſi forte, & l. ſi æreæ, ff. cod.* impenſa ſua. *l. generali.* §. *Lucius, ff. de vſufr.* ratio eſt, quia vſufructuarius ſcit rem eſſe alienam, neq; iure dominij poſſidet, ideo ſubiacet regulæ, §. *ex diuerſo. Inſtit. de rerum diu.* Item negociorum geſtor. *l. ſed an vltro* §. *1. de negot. geſt. & l. quæ vtiliter, ff. eodem.* Item commodatarius, *l. in rebus*, §. *poſſunt. ff. commod.* Item mandatarius *l. ſi verò*, §. *ſi mihi, ff. man.* Item tutor, & curator, *l. cum plures*, §. *fin. ff. de admin. tuto. & leg. 3.* §. *ſufficit, ff. de contr. & vt. act.* Item creditor in re pignorata. *l. ſi neceſſarias, & l. ſi ſeruos, ff. de pignor. act.* Quid autem in patre vſufructuario legali bonorum aduentitiorum filij. Bald. *in Authent. excipitur. C. de bon. quæ lib. numero quarto*, ſentit deduci poſſe; ſequitur Paul. Caſtrenſ. *in l. fin.* §. *vbi autem, C. eod.* Corn. *conſilio octuageſimo ſexto, numero tertio, & quarto, in quarto.* Art. Pinell. *in rep. l. primæ, in ſecunda parte, num. 69. C. de bon. mater.* Garzon. *in tract. de expenſ. cap. 11. num. 13.*

43 Similiter ſi Prælatus, aut Clericus expendit de ſuis bonis patrimonialibus in rebus Eccleſiæ, poterit ipſe, & eius ſucceſſores repetere eas impenſas ab eccleſia, & ſucceſſore in beneficio, & ſi rem habet, poterit retinere, Ias. *in l. ſi non ſortem*, §. *ſi centum, ad finem, ff. de cond. indeb.* vbi adducit dicta Abbat. *in cap. de multa columna quarta, Extra de præbend.* & idem voluit Affict. *in dicto* §. *ſi Vaſallus, num. 15.* adducit text. *in capit. ſecundo, decima ſecunda, quæſtione quarta*, Anton. & Abb. *in capit. primo. De ſolution.* Secus ſi impendiſſet de fructibus eccleſiæ, Bald. *in dicta. Authent. excipitur, numero quarto*, & fuit diſtinctio Abbat. *in capit. de his. ex. de eccleſ. ædific. numero quinto.*

44 Intellige præmiſſa, ſic tamen, vt impendens non oneret dominum graui impenſa quam ipſe facturus non fuiſſet, vt clare exprimit text. *in d. l. ſed an vltro*, §. *1. in leg. hæreditas*, §. *1. ff. de petit. hæredi. in d. l. in fundo, ff. de rei vend. in d. l. ſi ſeruos, ff. de pignor. act. in l. 3.* §. *proinde, ff. de in rem ver. in l. vltimo, ff. de impenſ. & in l. impenſæ*, §. *1. ff. de verbor. ſignific.* Dixi ſupra, *num. 33.* quamobrem item hæredes per fideicommiſſum grauatos admonitos eſſe volo, ne nimis onerosas impenſas faciant in rebus ſubiectis reſtitutioni fideicommiſſariæ. Quod etiam aduertit & in maioratibus, Ludouic. Molin. *de Hiſpan. primogen. libro primo, capitulo decimo, numero 17.*

45 Modicam tamen impenſam, maritus, hæres, vſufructuarius, colonus, emphyteuta, & huiuſmodi, non detraherent, *d. l. hactenus, ff. de vſufr. d. l. in rebus, §. poſſunt. ff. Commod. l. omnino. ff. de impenſ.* Caſtrenſ. *conſilio 270. columna tertia, in ſecundo*, Roland. *conſilio 28. numero 26. in 1.* Menoch. *dicto loco, numero 552.* vbi ad hoc adducit Zaſium *in l. diuortio*, §. *impendia, ff. ſoluto matrim.*

Contra tenuit Rota Peruſ. *deciſ. 58. numero ſecundo*, ſequitur Petra Placent. *dicto loco, num. 258.* Prior opinio procederet, cum de ea impenſa tantum indiuidualiter ageretur, ſecus ſi & aliæ coaceruarentur, quæ autem ſit modica impenſa dixi *ſupra num. 13.*

46 Sed hic ſuperſunt duæ difficultates, prima eſt, an petitor diues, & ſoluendo, cogatur vtiles impenſas a poſſeſſore bonæ fidei, vel a detentore, qui dominum recognoſcit, factas ſoluere, an vero liberetur permittendo vt tollat, & quidem videtur, quod ſit in electione petitoris, per cauſam, *in dicto* §. *ſi Vaſallus*, quem ſic intellexit Bald. in eo, qui a domino titulum habuit, inferens in iſtis, qui a domino, cui res reſtituitur, cauſam habent, vt aut eis ſoluatur impenſa ædificij, aut ædificium tollere permittatur, nec hoc caſu audiatur dominus offerens ſoluere æſtimationem ruderum, nec obſtare text. *in l. in fundo, ff. de rei vendicat.* quia ibi poſſeſſor non habet cauſam ab agente, nec vlla iuſta ratione motus fecit impenſam, vnde ex verbis Bald. diſtinguendum eſt, an poſſeſſor recognoſcat dominum, an non, idem Bald. *in cap. 1.* §. *ſi quis de manſo. in 4. col. verſ. extra quero, in tit. de controuerſ. inueſti.* inuolute loquitur. Tandem videtur velle quod ſi dominus patiatur tollere ædificium, non debeat vlterius grauari, & idem Bal. *in Auth. excipiatur columna 1. C. de bonis, quæ libe.* expreſſe inquit, quod iſta opinio in habente cauſam a domino habet naturalẽ æquitatem, & text. *in l. in fundo*, habere locum in poſſeſſore qui non habet cauſam a domino, ſecutus eſt Paul. Caſtrenſ. *conſilio 270. columna vltima, in ſecundo*, ibi inquit, quòd dominus offerens ruderum æſtimationem non auditur, & Bald. ſecutus eſt Afflictus, *in dicto* §. *ſi Vaſallus*, Corn. *conſilio 86. columna tertia, in quarto*, Ruin. *conſ. 14. num. 4. in 1.*

4. *in* 1. Clarus §. *feudum*, *q.* 88. Rimin. iun. 411. *num.* 4. *in* 4.

47 Paſſus iſte eſt multum difficilis, & in primis aduertendum eſt, num abraſio ſit concedenda de ædificijs, & quidem text. *in dicta l. in fundo*, videtur permittere, ad hoc etiam text. *in l. Senatus* §. *Marcellus*, *ff. de leg. a.* 1. *& in d.* §. *ſi vaſallus*, *& in l. domũ*, *C. de rei vendica.* econtra vero quod non permittatur abraſio de ædificijs obſtare videtur Senatuſconſ. de quo *in l. cætera. in principio*, *ff. de leg.* 1. *& in l. Senatus*, *ff. de contrab. empt. & ff. de Tigno munc. l.* 1. per totam, & ſic videtur de mente Bald. & poſt gloſſ. *in l. in rem*, §. *Tignum*, *ff. de rei vendic. & in d.* §. *ſi quis de manſo*. refert Iaſ. *in dicta leg.* 2. *num.* 31. *C. de iure emp.* & magis explicite Batol. Bald. Angel. Imo. Paul. Alexand. & Aret. *in d. l. Senatus*, §. *Marcellus*, dum intelligunt illum text. in parua domuncula ruri, vel in hortis poſita, ex cuius ablatione Reſpubl. non læditur, & Aretin. ibi relatis pluribus intellectibus ad illum text. inquit, tutius eſſe, tenere communem ſententiam, & refert Bald. *in dicto* §. *ſi quis de manſo*. quòd emphyteuta non poſſit deſtruere ædificium, contra prohibitionem Senatuſconſulti, Et eſt notandum, quia Senatuſconſultum locũ habet etiam in ædificijs ruri factis, gloſſ. *in d. l. in rem*, §. *Tignum*. & notat Alexand. & Iaſ. *in dicto* §. *Marcellus*, per tex. claros *in dicta l. Senatus*, *& in dicta l. cetera*, §. *ſed & ſi quis*, *iuncta*, *l. fundi appellatione*, *ff. de verborum ſignifica.* quamobrem iuxta communem traditionem abraſio non eſſet concedenda de ædificijs in ciuitate vel ture ædificatis, niſi in paruis, vel niſi tolli poſſint abſque deformitate, & ruina, ſicuti contingit in ædificijs de paleis, & lignaminibus, quæ facile tolli, & euehi poſſunt de loco, ad locum, & idem eſt in ædificio de lignaminibus contexto in domo cõducta, quod ſine deformatione, & ruina euelli poſſit, *l. ſed addes*, §. *ſi inquilinus*, *ff. locat.* & hoc modo intelligendo, pulchra, & valde noranda affertur declaratio *ad d. l. in fundo*, Sed D. Iaſ. *in dicto* §. *Marcellus*, intellexit illum textum locum habere in marito, & alio habente cauſam a domino, faciẽte impenſam voluntariam vtilem, vt eam tollere poſſit ſine læſione prioris ſtatus, nè alias contingat eum in damno verſari, & qui ex neceſſitate deducit, quoniam ſibi non ſoluitur, non negociationis, & lucri cauſa, in quibus terminis locum habet Senatuſconſulti prohibitio, *d. l. Senatus*, *& d. l. cetera*, §. *ſed & ſi quis*, & inquit, quod idẽ caſus habetur *in l. Marcellus*, *ff. de donat. inter virum*. Et hunc intellectum prius habuit Aret. ibi, qui propterea dicebat, quod poſſidens rem titulo reſolubili, & ædificans, poſſit tollere ædificium antequam titulus reſoluatur, verum Aret. ipſe tutius putauit adhærere communi ſententiæ, ex qua colligo duas concluſiones. Prima, quod impendens non poſſit abradere ædificia vel in villa, vel in ciuitate poſita, comprehenſa in Senatuſconſulti prohibitione, & ea amittit, ſi dominus eſt pauper, & non ſoluendo, *ad dicta ſupra nu.* 33. & ad hoc eſt optimus text. *in l. pro voluntarijs*, *ff. de impenſ.* ibi, ſi modo recipiant ſeparationem, cæterum ſi non recipiant, relinquendæ ſunt, & ego quidem nunquam vidi practicatum, quod ſit conceſſa abraſio huiuſmodi ædificiorum. Secũda quod poſito ædificio nõ poſſit tolli ẽt ante euentum conditionis, & iuſte poterit ſucceſſor inhibere, & retenta communi pro vera, *ſicut ſupra* declarandus, & reſtringendus eſt text. *in dicto* §. *ſi Vaſallus*, *& in d. l. domum*, & ille text. *in d.* §. *ſi Vaſallus*, recipit aliam declarationem *ex dicta l. in fundo*, vt ædificium tolli non poſſit, cum prior ſtatus rei læderetur, ſic Curtius iun. *d. conſ.* 165. *num.* 11.

48 Retenta autem alia opinione d. Iaſon, illa Bal. differentia, inter poſſidentem ſine titulo a vero domino, & inter poſſeſſorem cum titulo a vero domino, vt hic offerens ruderum æſtimationem non audiatur, *d.* §. *ſi vaſallus*, ille verò ſic *d. l. in fundo*, videtur niti ratione, nempe quia in materia hac magis ſuccurritur ei, qui titulum ad omino habet, quam poſſeſſori bonæfidei, qui dominum nõ recognoſcit, nam hic pro expenſis retentionem rei tãtum habet, ille verò actionem etiam, *d. l. in hoc iudicium*, *ff. com. diuid.* Item hic compenſat fructus, ille non *l. emptor & l. ſumptus*, *ff. de rei vendic.* & dicetur infra, verum ratio illa conſiderata *in d. l. in fundo*, ne hominum malitijs ſit indulgendum, quæ par eſt etiam ad poſſidentes cum titulo a vero domino, cogitidem ius ſtatuendum eſſe in vtroque *l. ſi ita legatum*, §. *ſin. ff. de fundo inſtr. & l. illud*, *ff. ad L. Aquil.* Quamobrem ſentio tex. *in d.* §. *ſi vaſallus*, intelligendum, & gloſſandum eſſe iuxta tex. *in d. l. in fundo*, *&* & ſic notauit Bald. *ibi in* 3. *not.* *& in conſil.* 134. *quidam emit. in fine*, *in quinto*, & in hac materia videndus eſt quoque Ruin. *d. conſ.* 24. *nu.* 10. *in* 1. & Vicen. Franc. *in deciſ.* 110. vbi determinatum refert, conceſſa re aliqua in emphyteoſim, & ea finita, ſi dominus imporens ſit meliorationes ſoluere, ſucceſſores in emphyteoſi pro penſione iuſte conſtituta continuare poſſe.

49 Secunda ſuccedit difficultas, an inuito domino ſoli liceat poſſeſſori abradere ædificium, quibus caſibus abradi poteſt? quod fieri poſſe videtur, *d.* §. *Marcellus*, qui tamen textus nõ vrget, quia non dicit domino inuito, & idcirco offerendo æſtimationem dominus audiretur, quia ædificiũ ſolo affixum ſolo cedit *l. qui domum*, *ff. ad L. Aquil. l. adeo*, §. *ex diuerſo*, *ff. de acquirend. rer. dominio. l.* 2. *C. de rei vendic.* & clarè præſupponit tex. *in d. l. in fundo*, clarius verò *in d.* §. *ſi vaſallus*, & nota quòd cedit ſolo, cum temperamento tamen, vt pro impenſa facta fundus ipſe retineri poſſit, vt toties dictũ fuit, & notat Ruin. *d. nu.* 16. *in* 3. Alexand. *conſ.* 123. *in* 1. Bellon. *d. conſ.* 65. *num.* 12.

50 Hic autem ſubijcio quæſtionem, quam de facto verſatam vidi. Poſſeſſor bonæfidei liberauit, & francauit fundum a quadam penſione libellaria puta ducatorum ſex. per numerationẽ ducatorum 100. vtrum dominus, cui rem reſtituit, petẽte poſſeſſore debeat ſibi refundere precium expoſitum duc. 100. an verò ſufficiat, vel etiam cogi poſſit, vt ſoluat penſionem libellariam, deſtinguo, aut francatio fuit neceſſario facta, quia creditor ex pacto, vel ex lege coegit poſſeſſorem, &

eo caſu

eo caſu poſſeſſor, quam impēdit, deducere poterit, quia impenſa fuit neceſſaria; dixi ſupra num. 15. & idem quoque crederem cum francatio fuit facta, quia labebatur tempus ex pacto cōceſſum, vel etiam ex lege ad francādum; nam & hic neceſſaria quædam cauſa pro liberatione rei repræſentatur.

Si verò penſio iam facta erat perpetua, equidē francatio omnino voluntaria fuit & hoc caſu electionem eſſe petitoris exiſtimo, vt aut ſoluat impenſum, aut illum in dominum recognoſcat, & ei penſionem veterem perſoluat, veterem in nouando obligationem: & ſic de facto vidi iudicatum, fortaſſe poſſet intelligi, cum ſucceſſor non ſine magno incommodo rerum ſuarum poſſet impenſam exponere, aliàs impenſam factam præſtare teneatur ex iuribus allegatis ſupra nu. 12. cæterum poſſeſſorem, qui relaxat, non eſſe audiendum exiſtimo, ſi velit recuſare impenſam per eum factam, & vt actor conſtituat ſe verſus eum in veteri libellaria obligatione, per tex. *in dicto §. ſi vaſallus*, & per regulam in materia impenſarum vtilium, quæ eſt, vt actor ſoluendo impensā vtiliter factam illas res retineat, *d. l. vides, ff. de petit. hared. & l. pro voluntarijs. ff. de impenſ. & d. l. in fundo*, & quia penſio per francationem extincta, non poteſt reſtitui *l. qui res, §. aream, ff. de ſolutio.* & quia frācando non egit ſibi penſionem acquirere, ſed fundum liberare, quamuis in hac ſpecie viderim iudicatum ad fauorem, Domini Antonij Vicini poſſeſſoris, cum titulo, & bona fide, aduerſus retrahentem ture ſanguinis, & cohærentiarum: ſi tamen non per modum, & titulum francationis, ſed titulo emptionis acquiſiuiſſet iura illa directa, aliud conſtituendum eſſet, nam vtroque caſu ius, & locum vereris domini directarij ſubiret, & contractus forma ſeruanda eſſet *l. cum precibus, C. de probatio, l. multum intereſt, C. ſi quis* alter. vel ſibi.

51 Eſt & alia ſpecies impēſarum vtilium quæ per ferruminationem rei adiiciuntur, ideſt per eandem materiam, & quæ inſeparabiles ſunt, veluti in plantationibus, quæ per humorem terræ radices emittunt, gignuntur, & crefcunt, item in pinguedinibus terrarum per ſimum, aut aliam materiam. Item in doctrina, & artificijs puerorum, ſeruorum, & animalium, Item in ſeruitutibus prædialibus, in his enim vtilibus permittitur retentio rei pro vt in ijs, quæ per applumbaturam iunguntur, *l. ſi quis ſciens, C. de rei vend. §. ſi Tutius. Inſtit. de rer. diuiſ. & l. fin autem, §. fin. & l. ſeq. ff. de rei vend.* Præterquam in fure, *l. ex argento, ff. de cond. fur. l. 1. C. de inſan. exp.* & malæ fidei poſſeſſore, vt ſupra dixi, Eo tamen excepto, quòd in iſtis non permittitur abratio, ſicut in alijs *l. ſi fundi poſſeſſor, ff. de rei vendic.* & ſic Bart. tradidit ibi, & *in d. l. fundo, columna 3.* & ſequuntur, vbique Docto. communiter, Paul. Caſt. *in l. domum, & in d. l. ſi quis ſciens, C. eo. & conſilio 270. viſo, colum. 3. in 2. & ibi in 4. col.* inquit quod ſicut poſſeſſor inuito domino non poteſt vtiles has abradere, ita nec etiam inuitus cogi poteſt, vt illas abradat, ſed dominus teneatur ad illarum æſtimationem, & idem voluiſſe Bal. *in c. 1. §. ſi quis de manſo, in tit. de contro. inu. referē.* & ſequitur Ruinus *conſ. 14. ſub numero 3. in f.* & huc ſpectat deciſio Cardin. Alexan. *in c. 1. §. e contrario, in tit. de inueſt. de re alie. fac.* vbi decidit, quod quando Vaſſallus acquirit aliquid indiuiſibile a re feudali, ſi dominus petat rem feudalem cum hoc iure indiuiſibili ab hæredibus extraneis Vaſalli, poſſunt hæredes opponere, & iure exceptionis ſe tueri, vt ſoluatur impenſa facta in ea acquiſitione puta ſeruitutis, vel iuriſdictionis, allegat tex. *in c. 1. §. ſi Vaſallus, in fin. hic ſimtur lex.* & licet Curt. iun. *d. conſ. 165. num. 12.* impugnet, vera eſt aſſertio D. Cardinalis ex præmiſſis comprobata, ſumptus autem in diſciplinis & artificijs ſeruorum, & animalium, in tribus tātum caſibus retineri, & deduci poſſunt, cum dominus erat facturus, cum res erat venalis, & cū emiſſa fuit proteſtatio, *d. l. ſin autem, §. ſi. & l. ſeque.* & inde notat Angel. & idem Angel. *in d. l. in fundo, columna 3.* quamobrem non recte repræhenſum fuiſſe Bar. exiſtimo a D. Menoch. *de recuper. poſſeſſ. 15. remedio, nu. 526. & 527.*

52 Adde tamen circa premiſſa, quod vbicunque actor, cogi non poſſet ad ſolutionem æſtimationis impēſarum vtilium, & poſſeſſor condemnatus foret in fructuum reſtitutione, quia impendens fuiſſet malæ fidei, & de nouo feciſſet, fructus percepti per malæ fidei poſſeſſorem compenſandi eſſet ex tempore quantitate in impēſa facta poſt fructuum perceptionem, ad ea, quæ dixi ſupra, *num. 35.* & infra, *numero 64.* & idem fortius dico in poſſeſſore bonæ fidei, & vlterius addo, quod ob condemnationem in fructibus, poſſeſſor poſſet vti fructuum retentione, & quantum ad fructuum valorem actor in hac materia diues reputatetur, quia licet fructuum præteritorum reſtitutionem non aſſequatur, non tamen re ſua carere cogitur, quod iura conſiderant, *d. l. in fundo, & d. l. ſi ſernos, cum concordantibus.*

53 Addo ego vltra Bart. aliam tertiam conditionem impenſarum, quæ ſcilicet rei adijciuntur, ſunt tamen ſeparabiles, vt ſiquis agrum agro fideicommiſſario adiunxerit, domum paruam domui magnæ, curtem domui, tormenta bellica, aut alia armamenta pro cuſtodia, & defenſione Caſtri, aut turris fideicommiſſariæ, ius decimandi ſuper prædijs, Iuriſdictionem in territorio, quam teſtator non habebat, & plura huiuſmodi. Nam hæc non veniunt in fideicommiſſi reſtitutionem, quia non erant in hæreditate, *ad l. in fideicommiſſariam, §. fin. & l. debitor, §. fin. ff. ad Trebell.* ita vt nec hæres inuitus hæc cedere, nec fideicōmiſſarius inuitus ſoluere cogitur, ſicuti in feudalibus diffinitum legitur, *in c. 1. §. e contrario in ti. de inueſt. de re alie. fact.* vbi ſic notarunt Bald. Aluar. Card. Alex. & feudiſtæ omnes, & *in l. qui fundum, §. 1. ff. pro empt.* vbi horum, quæ ſic ſeparabiliter adijciūtur, ſepatata eſt ratio, & *l. Marcellus, ff. de in diem adiect. & c. 1. extra de poſtul. prælat.* & per ea iura ſic Bald. tradidit *in l. 1. in 6. q. ff. de rer diuiſ.* ſequitur Tiraq. *de Retr. Sangu. §. 32. gl. 1. nu. 77.* Addo Ruin.

conſ.

cons. 14. post principium, lib. 1. vbi hanc communem dixit, sequitur, Iul. Clar. *§. feudum, quæst. 88. in fine*, nisi fideicõmissarius, vel feudatarius, rem adiecisset (scienter ea conditione, vt res addita, efficeretur feudalis, aut fideicõmissaria, sic Ludou. Molina, *de Hispan. primogen. libro 1. cap. 26. sub num. 3.* post Modern. *de consuetud. Parisiens. Titulo 1. §. 1. glos. 9. num. 14. & 15.* vbi in maioratibus, & primogenijs.

54 Voluptatiæ impensæ sunt, quæ speciẽ duntaxat ornant, non etia fructum augent, vt sunt, viridaria, aquæ salientes, incrustationes, loricationes, picturæ, sic Paulus *in d. l. impensæ, §. fin. ff. de verb. signif.* vbi Alciat. pulche explicat. Et idem significauit Vlpian. *in l. voluptariæ, ff. de impens.* & Gaius Iurecons. *in l. vtiles, ff. de pet. hær.*

Malæ fidei autem possessor has impensas, nec recuperat, nec aufert, præterquam in petitione hæreditatis, nam tollit, quæ sine detrimento rei tolli possunt, *d. l. vtiles*, & sic notarunt gloss. Bart. & cæteri *in d. l. in fundo, glos. in d. §. ex diuerso*, Cast. *in d. l. domum*.

Bonæ fidei autem possessor has deducere potest, si deducibiles sunt, & vtilitatem ex abrasione latarus sit: alioquin denegatur abrasio, *d. l. in fundo, & d. l. pro voluntariis, & d. l. vtiles, & l. idemque §. idẽq; ait si procurator, ff. mand. & l. si sine, §. interpositio, ff. de adm. tut.* & in colono Ca. *d. cons. 270. col. 3.* Menoch. *nu. 556.* & in marito Cor. *cons. 86. ante nu. 9. in 4.* & si aliquid vtilitatis ex ablatione consecuturus sit, potest dominus offerendo impedire earũ deductionem, *d. l. in fundo, & d. §. idemque ait*, Menoch. *d. loco, num. 530. & seq.* Socin. iun. *consil. 62. in fine in 1. Vol.*

Huiusmodi autem impẽsæ pro vtilibus reputantur, si dominus aliàs facturus erat, vel si res esset venalis, aut ei intimatio facta, *d. l. in fundo, & l. aut nisi venales, & l. aut si ff. de rei vendic. & l. quod si hæres, ff. de impens.* Bart. *in d. l. in fundo, col. 4.* Capra *cons. 90. in 2. dub.* Negusant. *de pignor. in 4. memb. 5. partis, num. 20.*

Idem si augerent valorem introitũ, aut fundi, Alexand. *cons. 200. in 4. dubio, vol. 2.* Bertaz. *consil. 79. nu. 22.* Ex diuerso autem si quis in domo ampla aliquid ædificasset, quod necessarium non esset domino, cui restituitur, quia sine eo domus commodam præbebat habitationem, & dominus domum ipsam venalem non habebat, vtilis non reputatur impensa ad eius grauamẽ, & præsertim quando diligens paterfamilias id opus facturus non fuisset, Paul. de Castr. *in l. ex duobus, ff. de neg. gest.* Curt. iun. *consil. 165. num. 14. vers. præterea.*

Has etiam voluptarias impensas coloni, & inquilini domino absque æstimationis deductione dimittere tenentur, nec diuellere possunt cum læsione rei, vel cum nullam vtilitatem assequuntur, sic Cast. & Menoch. supra allegati, & si abradi commode possent, dominus offerendo rudera æstimationem resistere potest, Bald. *in d. l. in fundo, in fine* Marsil. *Singul.* 410. quos retulit Menoch. *d. loco, num. 555.*

Variæ quæstiones in materia impensarum.

SVMMARIVM.

54 *Meliorationes fecisse alleganti, siue agat, siue ex cipiat, onus probandi incumbit.*

55 *Meliorationes seruantur iure retentionis rei, & ope exceptionis.*
Impensæ deducibiles seruantur per retentionem rei, & ope exceptionis.

56 *Sed vtrum detur actio quæstio est, & an sit differentia quo ad hoc inter vtiles, & inter necessarias impensas. Et an post restitutam rem succurratur impendenti, aliqua remedio.*

57 *Limita duobus modis, vt ibi.*

58 *Possessor, seu detentor qui dominum recognoscit, impensas vtiles, & necessarias iure actionis petere potest.*

59 *Idem est in possessore qui iure dominij rem tenet titulo quandoque resolubili.*

60 *Maritus impensas factas in re vxoria iure actionis repetit.*

61 *Vasallus & emphyteuta similiter.*

62 *Hæres quoque per fideicommissum grauatus.*

63 *Emens scienter rem subiectam fideicommisso etiam conditionali, non deducit impensas vtiles.*

64 *Fructus percepti an imputentur in impensis, & melioramentis factis.*
Hæres per fideicommiss. conditionale grauatus imputat in fructibus impensas factas in rebus hæreditarijs, cum detractis illis diminueretur hæreditas in sui æstimatione tempore mortis testatoris.
Possidentes rem cũ titulo a domino habito, licet resolubili, non tenentur compensare fructus cum melioritionibus suis, quia fructus iure dominij suos faciunt, diuersum est in possessoribus, qui cum fructus capiunt connemi possunt ad illorum restitutionem.

65 *Hæres per fideicommissum grauatus post euentum fideicommissi fructus perceptos tenetur imputare in meliorametis.*

66 *Possessor bonæ fidei sine titulo vero domino, vel cum titulo inualido, fructus compensare tenetur cum meliorametis etiam in iudicijs mixtis alibus.*
Seruata tamen actione contra suum auctorem.

67 *Fallit in fructibus perceptis ex suis proprijs meliorametis.*
Fructus percæptos ex proprijs melioratibus possessor bonæ fidei omnino facit suos.
Malæ fidei autem restituit, non tamen tenetur de percipiendis ex suis melioramentis.

68 *Possessor cui conceditur retentio rei ob meliorationes, an faciat fructus suos omnes, an vero pro rata meliorametorum.*

69 *Possessor plurium rerum an pro meliorametis factis in vna re possit alias retinere.*

70 *Meliorametorum in solutione quid sit obseruandum, an restituti debeat quod impensum, vel quantum fundus est factus pretiosior, an quanti meliorametum valet tempore relaxationis.*

71 *Augmentum precij fundi contingens ex causa meliorametorum factorum excedens summam expensarum factarum, cedit domino, non possessori.*

Augmenta

72 *Augmenta & decrementa in precijs rerum expositarum in melioramentis spectant ad possessorem, & ideo horum æstimatio attenditur tempore restitutionis.*

73 *Distinctio in hac materia solutionis, & æstimationis melioramentorum.*

74 *Impensæ necessariæ an sint detrahendæ pro quanto impensum fuit, etiam quod nulla utilitas fundo accesserit.*
L. in fundo, ff. de rei vend. { declarantur, & conciliantur.
L. domos hæreditarias 3 ff. de leg. 1.

75 *Reficere domum combustam non est impensa necessaria.*

76 *Melioramenta si pereant, an pereant periculo facientis, an domini ipsius fundi.*

77 *Re perempta an omnino pereat ratio melioramentorum.*

78 *Melioramentorum æstimatio quemadmodum sit facienda.*

79 *Deterioramentorum quoque ratio in æstimandis melioramentis habetur.*

80 *Melioramentorum exceptio vtrum opponi possit post latam sententiam.*

81 *Et an ad impediendam sententiæ executionem.*

82 *Prius dictio ordinem temporis denotat.*

83 *Sententiæ latæ pro restitutione fideicommissi executio ex quibus clausulis in sententia adiectis suspendatur.*

84 *Melioramenta in re immobili facta, an censeantur res immobilis, an potius creditum, quod debitum sit iure actionis, vel exceptionis.*

85 *Melioramenta soluere promittens ad id tenetur, quod iuris est.*

De impensis pars tertia.

54 SIrca quartum principalem Articulum notādum primò est, allegantem melioramēta probare oportere, se illa fecisse, vel aliū in cuius iuribus quo ad ea sit subrogatus, sic in specie Paul. Castr. *consil. 270. viso puncto, colum. pen. num. 4. in 2.* adducit norata per Bartol. & Bald. post antiquos *in l. 3. C. quod me. cau.* & quia excipiens in exceptionibus efficitur actor, *l. in exceptionibus, ff. de probation. not. in leg. 1. ff. de except.* nec ex eo, quia is sit in possessione melioramētorum, valet consequētia, quod ipse ea fecerit, vel alius cuius iura habeat, cum potuerint esse facta ab aliquo, a quo non habeat iura cessa, & nō probat hoc esse, quod ab hoc contingit ab esse, *l. non hoc, C. vnde legit.* & not. Bald. *in d. l. 3.* & Paul. sequitur Menoch. *de recupe. in 15. remedio, numero 567.* & idem consulendo scriptum reperi a Socino iun. *consil. 62. colum. 1. in 1.* Paris. *consil. 33. num. 53. in 1.* Roland. *consil. 28. col. vlt. in 1.*

55 Quæro itaque primo, quibus remedijs consulatur ei qui impendit, vt impensas factas consequatur, & quidem compertum est, pro impensis deducibilibus iuxta ea, quæ in præcedentibus tractatibus scripsi, concedendam esse retentionem rei, nam ad hoc sunt iura aperta *in l. si in area, ff. de cond. iud. in l. in rebus. §. possunt, ff. commod. in l. idemque, §. illud, ff. de act. empt. in l. colonus, ff. locat. & in l. cum fundus in fine, cum glos. ff. de vi & vi arm. in l. Paulus, ff. de except. doli, in l. qua ratione, §. literæ, ff. de aq. rer. dom. & l. si pradium, ff. de præd. min. l. fundus qui, ff. famil. erciscē. l. si a patre, §. fin. ff. de petit. hæred. cum pluribus similibus.* Not. Bart. & late Ias. *in l. si non sortem, §. si centum, ff. de cond. indeb.* Bald. & Sal. *in l. si. C. commod.* Ruin. *consilio 100. num. 6. in 4.* Negusant. *de pignor. in quarto memb. 5. partis, nu. 8.* Belion. *conf. 10. num. 2.* Decis. Peruf. *24. num. 26. in 2. par.* Menoch. *de recuper. possess. in 9. remed. num. 8.* vbi infert ad illam vsitatam practicā, quod pro alimētis præstitis animalia retineri possint, Sal. *in l. in summa. per illum text. C. de pignor.* Alciat. *de præsumpt. Reg. 1. præsumpt. 50.* & his adde Petram Placent. *d. q. 15. num. 308.*

56 Retentio autem, quæ ex lege conceditur, operatur, vt per exceptionem doli actor repellatur, nisi soluat impensas, aut patiatur eas tolli, *ad suprascripta.* Officio etiam iudicis possessori succurritur, sicuti Bart. explicuit *in l. plane, ff. de pet. hæred.* vbi tandem concludit, cui per officium iudicis succurritur, eidem competere doli exceptionē, sed punctus est, an actio concedatur, & quidem in possessore, qui dominum non recognoscit, siue sit malę fidei, siue bonæ fidei; siue cum titulo, aut sine titulo, communis traditio est, non dari actionem, sed solummodo exceptionem, adeo vt restituta re absque deductione impensarum destitutus sit omni remedio, sic Ioan. antiquus glossator, quē secutus fuit Accurs. *in d. l. si in area. per illum text. ibi conditionem non habebit, & ibi, nullo alio modo, quàm per retentionem, impensas seruare posse.* Sequuntur Barto. & cęteri Doctores, & est communis, Paul. & Ias. ibi. ad idem text. apertus *in l. Paulus, ff. de except. doli, ibi sumptus non aliàs consequi posse, quam si possideat.* Idem clare significat text. *in l. sumptus, ff. de rei vendic. ibi, verùm exceptione doli opposita per officium iudicis æquitatis ratione seruantur, & in d. l. idemque, §. 1. ff. de Action. emp.* vbi emptori per retentionem succurritur, & si rem euincenti restituerit non deductis impensis, contra auctorem caret actione, & idem contra Martin. firmauit glos. Accurs. *in leg. in fundo, ff. de rei vendic.* quam sequuntur, Bart. & Angel. & Aretin. *in §. certe illud, Instit. de rerum diuision.* ad hoc etiam est optimus text. *in l. in hoc iudicium, ff. comm. divid.* Et sic probauit Negusan. *d. loco, num. 9.* vbi admonet possessorem, ne restituat rem, nisi prius solutis melioramentis, quia aliàs illa perderet, per dicta iura, & auctoritates, adducit præterea Corn. *consilio 222. & 243. in 2. & conf. 86. in 4.* vbi sic in possessore secutus communem traditionē concludit, & concordantes habentur apud Tiraquel. *de Retr. Conu. §. 7. glos. 1. num. 7. & 10.* Petr. Placent. *d. loco, nu. 309.* glos. tamen *in d. l. si in area*, voluit pro necessarijs dari actionem, ne dum retentionem, per text. *in l. domum, C. de rei vendic.* & illam ibi probauit Paul. Castr. attamen idem Paul. *in ea. l. domum*, contrarium determinauit, cuius opinionis fuit Bart. si diligenter percunctetur, in sua distinctione, *in d. l. in fundo*, & est communis, vt per exceptionē, seu per officium iudicis exceptioni deseruiens, seruentur, Scotus *conf. 9. colum. 1. & 2. libro 1. Tomo 2.* Verùm communis hæc Doctorum traditio iure

scripto

ſcripto admodum probata, nō videtur æquitate ſuffulta, nam in bonæ fidei maximè poſſeſſore, naturalis ratio reſiſtere videtur, vt quia rem abſque melioramentorum deductione reſtituerit, ea amittat, & actor cum illius iactura locupletetur, adeò vt in foro interiori opinio hæc minimè ſit recipienda, ſicuti docte explicauit Didac. Couarru. *in rep. c. p. peccatum, part. 2. §. 6. per totum. de regul. in.* 6. Quamobrem & in foro iudiciali exteriori poſt Martin. & Azon. ex æquitate actionē dari, plerique ſuadere conati ſunt, & inter alios Paul. Ca. *in d. l. ſi in area, in fine, quem ibi non* improbauit ſaſ. & dixit cogitaſſe ſuccurrēdum eſſe huic, qui rem relaxauit, ex æquitate ſcripta, *in l. ſi & me & Titium. ff. ſi cert. pet.* verùm illam Pauli æquitatem vti ex capite eius ortam improbauit Feder. Scot. *conſil. 8. num. 4. lib. 1. Tomo* 2. vbi tamen limitat, cùm poſſeſſor abſque ſua culpa cecidiſſet a poſſeſſione, nam non repelleretur a melioramentorum petitione per text. *in d. l. idemque* §. 1. & ſic notauit Cagnol. *in l. 1. num.* 30. *C. de ſent.* quę pro eo reperi poſt hæc ſcripta, quòd D. Decian. *in conſ. 18 fol. vlt. in* 2. concedit, etiam poſt rem relaxatam, melioratione repeti poſſe per aliqua ab eo adducta quæ non ſatis concludunt, puto tamen ſeruandum eſſe, quod ſcribitur, *in l. ſed ſi quid. cum gl. ff. de vſufruct.* & de æquitate admiſſam fuiſſe a Regio ſenatu repetitionem ſo ipſit. de Franch *Deciſ. 112. num. 9.* ſecutus eſt Pol. dor. Ripa *obſervat.* 116.

Illud autem obſeruandum eſt, quod in hoc puncto Bart. *in d. l. in fundo*, & communiter Doctores non conſtituunt differentiam inter iudicii vniuerſale petitionis hæreditatis, & inter iudicium ſingulare rei vendicationis, nam vtroque caſu per retentionem poſſeſſori conſuli, & non aliter profitentur. Differentia autem in alio eſt, vt infra, *num.* 74. *dixi*, & melius ſupra, *num.* 30.

57 Limita communem propoſitionem duobus modis. Primò cum poſſeſſor fecit opus aliquod, quòd dominus facere compelli poterat ex iuſſione publica, vel priuata, *l. hæreditas*, §. 1. *ff. de pet. hær. l. at ſi quis*, §. *ſi quis. & l. ſi poſſeſſor. ff. de religioſ. & ſumpt. fun.* notat Angel. in dict. l. in fundo, col. 3.

Secundò limita, cum verum dominum liberaſſet ab aliqua obligatione puta ſoluendo creditori hæreditario, nam reſtituta hæreditate adhuc actio competeret, *l. ſi. C. de pet. hær.* notat Ang. *in l. planè. ff. eo.*

58 Ille autem, qui rem non tenet, aut poſſidet vt ſuam, ſed eam recognoſcit eſſe alienam, & in eā impendit neceſſario, vel vtiliter, domino profuturus, vel in totum, vel in partem, quia negotiū alienum gerit, dominum ſibi obligat actione ex eo cōtractu vel quaſi, ſin autem, ex negotio vtiliter geſto, ideoque actio datur, text. ad hoc qui ſic pulchrè diſtinguit *in dicta l. in hoc iudicio, & in l. ſi quis cum æſtimaret, ff. com. diuid. ibi, inter duos ſocios, quorum alter in rem communem impēdit, & in l. cum duobus* §. *idem reſpondit, ff. pro Soc. & in l. ſi vt proponis, C. de ædif priuat.* & in duobus coharedibus eſt caſus *in l. his conſequenter.* §. *ſumptus & §. Celſus & in lex parte, ff. famil. erciſcun.* & not. Corn. *conſ. 222. colum. 2. in 2.* & in commodatario eſt caſus *in l. rebus*, §. *poſſunt, & ibi notatur, ff. cōmod.* & in mandatario *in l. ſi vero* §. *ſi mihi & in l. idemque* §. *idemque ff. mand.* & in creditore, *in l. ſi neceſſaria, & in l. ſi ſeruos, ff. de pigno. act. & l. prætor*, §. 1. *ff. de bon. auct. iud. poſſ.* & notatur per ſcribentes in eis iuribus, & in cohærede & inquilino *in l. habitator, ff. de rei vendic. in l. ſed addes*, §. *inquilinus & in l. colonus, ff. loc.* Dixi latius ſupra *ſub num.* 28.

Et in vſufructuario, notat Ang. *in l. hactenus, ff. vſufruct.* notatur *in l. eum ad quem, C. de vſufr.* Corn. ſic diſtinguens *conſ.* 86. *in* 4.

Et in negociorum geſtore *in l. ſed an vltro*, §. 1. *& l. ſi pupilli*, § *ſed & ſi quis, ff. de nego. geſt.* & in tutore, & curatore *in l.* 3. §. *ſufficit, ff. de contr. & vtili action.* & in marito adminiſtrante res paraphernales, & extradotales vxoris ſuæ ſcribit Corn. *conſ.* 86. *nu.* 3. *in* 4. ſæpius ſupra allegato.

59 Similiter cum quis iure dominij de præſenti rē tenet, eā quandoque in aliquem euētum reſtituturus, ſi in eā vtiliter, vel neceſſario impendit, videtur negocium ſuum agere pro tempore, quo ſit dominus, pro tempore autem ſequenti negocium futuri domini, ideoque ex eo actu, cū alia capi poſſit coniectura. animus donandi non præſumitur, ac idcirco impenſam factā, ēt poſt rē relaxatam, cōdicere valet, & ſic declarauit Bart. *in d. l. qui exceptionem*, § *ſi pars* Alex. *conſ.* 162. *col.* 2. *in* 7. Idem Alexand. *in l. ſenatus*, §. *Marcellus, & in l. domos, ff. de leg.* 1. Ang. Aret. *in* §. *certè illud. Inſt. de rer. diui.* Corn. *d. conſ.* 86.

60 Exempla ſunt in marito, qui in rem dotalem vtiliter, aut neceſſario impēdit, nam etiam poſt rei reſtitutionem pro impenſis actio contraria ex eo contractu datur, *l. vnica*, §. *ſed nec ob impenſas, C. de rei vx. act.* habetur *in l. dinortio*, §. *impendia, ff. ſol. matr. & ff. de impenſ. in rēb. dot. fact. per totum*, & præſertim *in l. quod dicitur*, §. *ſi dos*, Alexand. *d. conſilio* 162. *in* 7.

61 Sic etiam in feudatariis, & emphyteutis, vt detur actio, & exceptio pro melioramentis, notatur *in cap.* 1. §. *ſi Vaſallus in tit. hic ſinitur lex.* vbi Aſflict. in ſpecie *col. ſecunda*, & in his notat Alex. *in d. l. ſenatus*, §. *Marcellus. ff. de legat.* 1. & *in l. domus, ff. eodē. & d. conſ.* 162. *col.* 2. *in* 7. Dixi ſupra, *ſub nu.* 40. vbi latius declaraui. addo Pariſ. *conſ.* 28. *in* 3. Cardin. Alex. *in cap.* 1. §. *econtrario, in tit. de inueſt. de re aliena facta.* Planiſſimè in emphyteuta vt detur actio Rimi. iun. *conſ.* 411. *in* 4.

62 Similiter hæres grauatus impendens in re legata, aut per fideicommiſſum relicta, detrahit impēſas vtiliter, aut neceſſariò factas iure actionis, & exceptionis, quia non videtur animo donādi illas feciſſe, ſed vt ſuū, & legatarij negociū gerat, ſiue legatum ſit de re teſtatoris, ſiue de re hæredis, ſiue cōditionale, ſiue purum, Caſus eſt *in d. l. qui exceptionem* §. *ſi pars, ff. de condic. indeb.* ſecūdum diuerſas lectiuras gloſ. quas probarunt Bart. & cōmuniter Doctores ibi, & eſt caſus *in l. quod ſi nolit*, & inde notant Imol. Paul. Iaſon, & alij, *ff. de legat.* 1. pulcherrime Corn. *conſilio* 180. *num.* 8. *in quarto*, & in grauato per fideicommiſſa, & legata ſæpe

sæpè respōnsum extitit per cōsulentes Ruin. *consil.* 38. *col. vltima, in primo, & 117. col. 1. & 135. ante num.* 14. *in 3. & 165. col. 2. in 4.* Angusciol. *cons.* 10. *lib. 6.* & in sacro cōsilio Neapolit. sic decisum fuit teste Franco *in decis.* 109. Et in retrahente rem ex pacto, vel ex lege, vt re sibi restituta non solutis meliorationibus, conueniri possit iure actionis, scribit Tiraq. *d. §. 7. gl. 1. num. 7.*

63 Emens autem scienter rem subiectam fideicommisso, etiam conditionali, impensas voluntarias vtiliter factas non repetit, nec deducit, ne cessarias autē deducit sic elegans tex. *in l. fi. §. emptor, iunct. gl. in verbo, melioratione, que sic declarat, C. cō. de leg.* & sequuntur communiter interpretes ibi, Angel. Paul. & Iaſ. & ante eos Bald. vbi inquit, q̄ perdit melioriationes propter malam fidē. Secutus est Negus. *de pignor. in 4. memb. 5. part. princ. nu.* 19. Cagnol. *in l. 1. C. de sentent. quæ pro eo. nu.* 70. vbi instruit fideicommissarios, quod protestentur emptoribus, Nam si ædificabunt post cognitum fideicommissum, tanquam possessores malæ fidei perdent melioramenta, sequitur Marzar. *in suo epit. fideicom. quæstio* 66. *in fine.* & ita ego quandoque practicaui. & optime iuuat *tex. cum Glos. in l. si dictum §. si cum posset. ff. de euiction.* Felin. *in cap. si diligenti sub numero* 5. *de præscrip.* At Parisien. *in suis consuetudin. titulo primo, §. primo glos. 5. numero* 76. intellexit illum text. vt emptor a venditore repetere non possit meliorationes, pro vt nec duplam ex stipulatione, non autem, quod non possit repetere a fideicommissario vendicante, immo ab eo possit secundum regulas, sequitur Menoch. *de recup. poſ. 15. remed. nu.* 508. Aduerte quod Paul. Cast. *in cons. 247. in causa. nu. 7. in 1.* videtur arguere eum, qui scienter emit rem fideicommissariam nō adhibitis cautelis legalibus pro malæ fidei possessore, & ideo cessare deductionem impensarum vtilium, & hæc verior videtur, & fuit de mente Bartol. *in l. Imperator, §. final. ff. de leg. secundo*, dum æquiparat hæredem alienantem rem scienter subiectam fideicommisso malæ fidei possessori, & hæc conclusio in practica est valde notanda, hic tamen necessarias detraheret, quia has malæ fidei possessor deducit. Bellon. *cons. 65. num.* 12. Menoch. *dict. loco, numero* 507. qui illum retulit, qui autem adhibitis cautelis legalibus rem fideicommissariam emit, non malæ fidei est, dixi supra *num. 36.*

64 Secundo quæro, an fructus a possessore percepti imputentur in impensis, & melioramentis? Qua in re notandum est, quòd facilius possessor deducit impensas vtiliter factas, quàm quod fructus perceptos suos faciat, casus est *in l. si pradium, C. de pred. mino.* Secundo, quod si impensa fuit facta, gratia fructuum quærendorum, & colligendorum, & ab eo fuerunt percepti, equidem impensa in illis compensabitur. Si verò ab alio collecti fuerint, restituenda esset, dixi supra de necessariis impens. *num.* 24.

Si verò impensa facta sit ad perpetuam vtilitatem, vel diuturnam lōgi temporis, quæ deducibilis sit, distinguendum est, quia aut possessor talis erat, qui tempore perceptionis fructuum poterat conueniri ad eos, aut ad illorum restitutionem, veluti possessor malæ fidei, aut possessor bonæ fidei, qui in re non habet titulum a domino, sed ratione bonæ fidei eos facit suos, & isti tenetur fructus perceptos pro rata concurrente compensare in melioratiobus vtilibus, & necessarijs *l. in insulam, §. primo, ff. soluto matrimonio.*

Aut verò possessor est talis, qui ex titulo à domino habito iure dominij facit fructus suos, & hos in melioramentis compensare non tenetur veluti maritus constante matrimonio, Vasallus, & emphyteota durante feudo, & emphyteosi, Hæres per fideicommissum conditionale grauatus, vsufructuarius durante vsufructu, conductor donec est in conductione, emptor, qui ex pacto, aut ex lege tenetur restituēdere, & si qui similes sunt: sic notarūt distinguendo glos. Bart. & communiter scriptores *in l. sumptus, & in l. emptor, ff. de rei vendic.* glos. Bald. & alij *in d. l. in fundo, ff. eod. tit.* & est communis traditio, Bald. Ang. Imol. & Alexan. *in l. iu insulam, §. primo. ff. soluto matri.* Bald. Imol. Raphal. Paul. Alexan. *in l. domus hæreditarias, col. prima.* Vbi latius, d. Iason, itidem *in prima col. ff. de leg. primo*, & idem Iaſ. *in l. si in area, ff. de cond. indeb.* Ripa *in dicta l. vbi pure, §. qui in distrahendis, ff. ad Trebell.* ad hoc etiam tex. *in l. quibus diebus, §. 1. ff. de condit. & demo. & in cap. ad nostram ext. de reb. eccles. non alienan.* & notauit Felin. *in cap. cum causa, col. penult. & vlt. ext. de re iud.* vbi inquit, quòd quando possessor percipit fructus ratione solius possessionis, quia sit possessor bonæ fidei, fructus computabuntur in expensis melioramentorum, secus autem si fuissent percepti ratione proprij domini, pleni, vel vtilis, vt in emphyteuta, feudatario, & hærede per fideicommissum grauato, & communem distinctionem probarūt Negusant. *dicto loco, num.* 12. Tiraquell. *de retr. conuent. § 7. glos. 1. nu. 4.* Plenissimè Menoc. *de recup. 15. rem. nu. 573. & sequ.* Didac. *lib. 1. Variarum resol. cap. 8. nu. 4.* Boet. *decis. 44. nu. 15.* & in marito consuluit Alex. *cons. 162. in 7.* nam maritus fructus dotales iure suo lucratur & compensat in onera matrimonij, ideo non eos computare tenetur in melioramentis ab eo factis, idem ineo qui bona fide fundum dotalem a marito emisset, vt melioramenta per eum facta deducere possit, scripsit idem Alex. *in consil. 145. in 6.* vbi dicit rationem, quia emptor vti a marito causam habens non poterat ab vxore conueniri ad restitutionem fructuum in quibus terminis sic etiam consuluit Corn. *consil. 147. in 2.* & in marito idem Cor. *consil. 86. num. 8. in 4.* per contrarium verò quia fructus rerum paraphernalium restituendi sunt vxori, & maritus eos non lucratur, *l. pe. & ibi notatur, ff. ad l. Falc.* hos fructus in impensas, & melioramenta, compēsandos esse determinauit Bero. *q. 22.* vnde infertur, quòd si ex forma statuti maritus hos fructus suos faciat, nec mulier maritum ad illorum restitutionem conuenire possit, hi quidem fructus, non sint compensandi in melioramentis, & sic consuluit Corn. *d. consil. 86. colum. 1. in 4.*

quod

quod tamen dictum an ſit verum in terminis ſtatuti Patauini, nunc dicere omitto: ſic etiam in matito, conſuluit Curt. iun. *conſilio ſexto, ad fin.* vbi amplius voluit, quòd is, qui per reſtitutionem in integrum aliquo ſpeciali fauore titulum reſoluere valet, quia tamen poſſeſſor ex iuſto titulo iure dominij facit fructus ſuos non teneatur illos in melioratiõnibus compenſare, per caſum, *l. intra vtile*, §. 1. *ff. de minor.* & reſtituto de gratia ad bona confiſcata vt melioramenta interim facta reſtituat, conſuluit Ruin. *conſ.* 165. *in* 4. vbi quod nec compenſet cum fructibus.

Et in colonis, feudatariis, & emphyteutis tradidit Paul. Caſtrenſ. conſilio 270. columna penultima, in princ. in ſecundo. & Feudiſtæ omnes *in cap.* 1. §. *ſi Vaſallus, in tit. hic finitur lex*, & conſuluit Ruin. *conſilio decimo quarto, columna quarta, & conſilio* 132. *columna ſecunda, in primo*, Iaſ. *in l.* 2. *no.* 32. *C. de iure emphyt.* adducunt notata *in d. l. emptor.* Brunus, *conſilio* 105.

Et in hærede per fideicommiſſum conditionaliter grauato conſuluit Alexand. *conſilio* 123. *columna vltima. in primo*, Ruin. *conſil.* 38. *columna fin. lib. primo, & conſil.* 117. *colum.* 1. *&* 135. *nu.* 14. *in tertio, &* 165. *colum.* 2. *in* 4. Bertazol. *conſil.* 79. *numero* 19. *& conſilio* 102. *colum. pen. vbi ſub num.* 73. *adducit concordantes.* Pariſ. *conſilio* 55. *numero* 2. *in* 3. Roland. *conſilio* 28. *num.* 17. *in* 1.

Amplia etiam in fructibus poſt caſum fideicõmiſſi ante tamen hæredis moram perceptis, & dominij translationem, nam iure dominij hætes illos facit ſuos. Cephal. *conſilio* 49. declarando vti dixi ſupra, *num.* 34.

Et in emptore bonæ fidei ab hærede grauato per fideicommiſſum, vt non compenſet, ſi tmauit Paul. Caſtr. *conſilio* 247. *in cauſa colum. penult. in* 1. facta autem poſt caſum fideicommiſſi, quia ex tunc dominium tranſit in fideicommiſſarium, compenſandam eſſe cum fructibus, quoniam ad fideicommiſſarium ſpectant, concludit, de qua re ſtatim dicam.

Et in vſufructuario ex diſpoſitione hominis, aut legis, quod fructus non cõpenſet, late Corn. *d. conſ.* 86. ex quibus omnibus ſic, vt ſupra relatis, infero in terminis turis communis nõ bene ſenſiſſe Ludou. Molin. *de Hiſpan. primogen. c.* 28. *ſub nu.* 14. quatenus decidit in fideicommiſſo perpetuo melioramenta facta a poſſeſſore repeti non poſſe a ſucceſſore, quia fortaſſe nimis grauaretur, & indiſtincte detrahi poſſe legitur, apud Vincent. Franc. *deciſ.* 109.

Et in eo, qui ex pacto, vel ex lege teneturretrouendere, conſuluit Ruin. *conſil.* 84. *col. pen. in* 1. Bald. ante eum *conſ.* 303. *ad euidentiam. in primo.* latiſſime Tiraq. *dicto loco*, vbi plurimos concordantes adducit, & hoc iure vtimur.

Et in eo qui ab eccleſia, vel a minore rehabuit ex titulo valido, reſolubili tamen per in integrũ reſtitutionem, eſt caſus *in c. ex. de in int. reſt. & in d. l. intra vtile*, §. 1. *ff. de mino.* & præſupponit text. *in c. ad noſtram, ext. de reb. eccl. non alien.*

Et generaliter in omnibus poſſidentibus cum titulo a vero domino pleniſſime Boer. *d. deciſ.* 44. *num.* 15. *& infr. a.*

65 Ex quibus infertur male ſenſiſſe Bened. Capram *in conſilio* 163. *colum. vlt.* quatenus voluit hæredem grauatum per fideicommiſſum, teneri computare fructus perceptos in melioramentis, & illum reprehendit Bertazol. *d. conſ.* 107. *numero* 73. verum ſi caſus, ſuper quo conſultus reſpondit Capra, recte conſideretur, optime reſpondit, nam in caſu ſuo præſupponit per alienationem factam ab Antonio filio teſtatoris aduerſus expreſſam prohibitionem patris, illum incidiſſe in pœnam caducitatis, & eueniſſe caſum fideicommiſſi ad fauorem ſubſtitutorum, & ex tunc fructus ab eis peti potuiſſe, & ad eos pertinuiſſe, nil mirum ideo conſuluit compenſandos eſſe in meliorationibus, & recte, quia id eſt ſecundum regulam præmiſſam ſupra, *num.* 64. nam quod dicitur fructus non eſſe compenſandos per hæredem grauatum in impenſis, & melioramentis, id quidem verum eſt, cum fideicommiſſum eſt cõditionale, & ante euentum cõditionis hætes iure ſuo fructus facit ſuos, *ad l. in fideicommiſſariam, ff. ad Trebel.* ſecus autem in fructibus perceptis poſt caſum fideicommiſſi, nam hi ſpectant ad fideicommiſſarium. Et licet quandoque ex negligentia non petentis hæres eos faciat ſuos, id etiam contingit in bonę fidei poſſeſſore, at tamen illos compenſare tenetur in melioramentis, & ſic reperi clare ſenſiſſe Socin. iun. *conſ.* 182. *col. fin. in* 2. poſt Caſtr. *conſ.* 247. *num.* 6. *in* 1. dum tamen dominium, in fideicommiſſarium ſit translatum, & ita concludendum puto, & idem dico in marito, & alijs prænominatis, vt finito iure ſuo, quia ex tunc fructus ſuos non faciunt, compenſentur in melioramentis, nam qui fructus peti poſſunt, hi compenſantur, Alex. ad Bart. *in l. impenſæ, ff. de impenſ.* & Doct. ſupra citati. Berous, *d. quæſt.* 22.

66 Ceterum poſſeſſor, qui a domino titulũ non habet, nec cauſam perceptionis fructuum, licet iuſto titulo rem poſſideat, fructus tamen, qui ad verum dominum ſpectarent, in ſumptus meliorationum imputare, & conferre tenetur, *d. l. ſumptus, & d. l. emptor.* vbi caſus in terminis, gloſ. relata ad illum textum, *in d. l. in fundo, ff. de rei vendicat. cum concordantibus ſupra, numero* 46. *adductis.* Quibus vltra addo Socin. iun. *d. conſilio* 182. *numero* 34. *in* 2. Capic. *deciſ.* 93. *numero duodecimo*, & iſtud locum habet ne dum, cum reus conuenitur in iudicio rei vendicationis, ſed etiam cum in iudicio petitionis hæreditatis, quia ſemper eadem eſt ratio, ſic Alberi. *in d. l. ſumptus*, & in ſpecie conſuluit Socin. iun. *conſ.* 150. *numero trigeſimo primo, & ſeq. in primo.* Idem quoque eſt, cum poſſeſſor titulum habuiſſet a domino veto, qui tamen eſſet nullus, & inualidus, & qui ſibi non præberet iuſtam cauſam perceptionis fructuum, veluti quia rem a minore, aut ab eccleſia emiſſet, non ſeruatis ſolennitatibus. Caſus eſt *in l. ſi prædium, C. de prad. minorum*, Corn. *conſilio* 243. *columna penultima, in ſecundo*, vbi in eccleſia, & in minoribus, & huiuſmodi. Caualcan. *in tract. de tutore, numero* 166.

& in poſſeſſore, qui iniuſtum titulum, & malam fidem habet. Curt.iun. *conſilio centeſimo ſexageſimo-quinto, numero decimoquinto.*

Niſi cõtractus fuerit cum cautelis iudicialibus vallatus, & taliter proceſſerit, vt emptor fuerit in bona fide, tunc enim cum a domino titulum habet, quamuis titulus eſſet inualidus, fructus ſuos faceret non compẽſabiles in perpetuis melioramentis, ſic Paul. de Caſtr. *d. conſilio 247. colum. penult. in primo.* ſic etiam deciſum refert Afflict. in eo qui rem minotis ſterilem ſine decreto quæſierat, *deciſ. 87. magnum eſt. num. 6. & 7.* & idem ſenſit Corn. *in not. caſu conſ. 147. in 2.* & in eo, qui ab eccleſia emerat. Text. *in cap. ad noſtram, ext. de rebus eccleſ. non alien.*

Competeret tamen poſſeſſori cum titulo adverſus ſuum auctorem actio pro melioramentis, quæ ſeruare non poſſet ab actore rem vendicante, quia cum fructibus compenſarentur. Sic enim præſupponit text. *in l. fin. §. emptor. C. com. de leg.* dum excludit emptorem malæ fidei. Sic etiam text. *in d. l. ſumptus*, dum excludit donatorem, nam is de euictione non tenetur, *l. Ariſto, ff. de donat. l. ad rei donatas, ff. de ædil. ed.* hoc etiam præſupponitur ex *l. vtique, ff. de rei vendic.* item ex proprtia natura euictionis, vt venditor, & auctor teneatur ad omne intereſſe, *l. prima, ff. de euiction.* vnde ſic moderanda erit deciſio text. *in l. idemque, §. primo, ff. de action. empt.*

67 Sed punctus eſt, an fructus percepti ex melioratiõnibus ipſis ſint cõpenſandi in impenſis melioratiõnum, an vero impendens eos præcipuos ſuos faciat? Afflict. *in d. deciſ. 87. numero 7.* aperte concludit, non eſſe imputandos, & ſic deciſum refert, quia fructus ſunt percepti de re impendentis, & idem Capic. *in Deciſ. 93. ad finem.* Et in bonæ fidei poſſeſſore opinio hæc eſt multum æqua, & etiam vera, ex dicendis in ſeq. quæſt. per caſum *in l. fin. § fin. ff. de fundo:* contra tamen arguit, & decidit Didac. *variarum Reſol. lib. 1. c. 8. ſub num. 4. in verſ. proxima quæſtioni, & in verſ. quid igitur.* In malæ fidei autem poſſeſſore vera eſt eius ſententia, quoniam poſſeſſor malæ fidei tenetur reſtituere fructus etiam perceptos ex ſuis melioramentis, quamuis de percipiendis non teneatur, ſic gloſ. Ang. & Fulgoſ. *in l. ceterum, ff. de rei vend.* Rom. *ſing. 333.* relati per Didac. *dicto loco*, & ſic etiam aduertit Menoch. *dicto loco, num. 609.*

68 Terriò quæro, an poſſeſſor, cui interim conceditur retentio rei ob meliorationes non ſolutas, vel ob alias detractiones, faciat fructus ſuos ex re perceptos, an vero pro rata melioramentorum? nonnulli arbitrantur, retentionem dari cum beneficio fructuum, quaſi quòd ex mora actoris liceat poſſeſſori fructus lucrari: & ſic ſenſit Guido Papa *in queſt. 496.* an fideicommiſſarius? Sed horum opinio omnino deuiat a iuris rationibus, nam in malæ fidei poſſeſſore, qui rem alienam inuaſit, planum eſt, vt teneatur etiam reſtituere fructus perceptos ex ſuis melioramentis per caſum *in dict. l. ceterum*, cum adductis ſupra proximè: In poſſeſſore autem bonæ fidei, cum pet litis conteſtationem factus ſit malæ fidei, & conſtet per ſententiam, quæ ad litis conteſtatæ tempus refertur, eum retro fuiſſe in mala fide, ad not. *in l. ſecunda, ff. indie. ſol. & in l. ſecunda, C. de fruct. & lit. exp. & in l. ita demum, C. de procurat.* & præterea per euentum legati, & fideicommiſſi, dominium ſit translatum in legatarium, & fideicommiſſarium, vel alia de cauſa rei dominium ſit actoris, & fructus pro ſui natura ſequantur dominum, *l. ex diuerſo, §. fructus, ff. de rei vendic. cum materia.* Equidem nulla ratione poſſeſſor poteſt facere fructus ſuos, alioquin creditor, cui datur retentio rei pro ſuo credito capitalis, & meliorationum, *l. ſi neceſſarias. & l. ſi ſeruos, ff. de pignor. act. l. ſi non inducta, C. in quib. eau. pign. tac. contr. & l. vnica, C. etiam ob Chirograph.* pecun. fructus ſuos faceret, contra caſum *in l. ſecunda, C. de pignor. act.* quamobrem ſatis eſt, vt fructus ex melioramentis ſuis prouenientes ſuos faciat, caſus eſt ſecundum vnam lecturam gloſ. quam Bald. approbauit *in l. fin. ff. de fundo dot.* ſecutus eſt Negufant. *de pignoribus, in quarto membr. 5. par. numero vigeſimo*, vbi inquit, quòd ſi poſſeſſor rem reditus duc. 10. meliorauit, vt reddat 15. lucrabitur quinque ex cauſa ſuorum melioramentorum, & ſic refert conſuluiſſe Paul. Caſtrenſ. & idem quoque ſenſit Afflict. *deciſione octuageſima ſeptima, numero ſexto.* Gabriel. *conſilio 151. numero primo*, Puteus *Deciſ. 276.* Rot. Rom. in Nouiſſim. *in Deciſ. 112. libro ſecundo*, & eſt æqua opinio, & ſic ex facto obtinui pro D. Bartolo Montagnana, & in iudicijs fideicommiſſatijs ſic frequenter obſeruatum vidi, vt pro rata bonorum fideicommiſſario relaxatorum, fructus reſtituantur.

69 Quarto quæro, an pro melioramentis factis in vna re, poſſint alia quoque retineri? Paul. de Caſtrenſ. *in conſilio 270. viſo puncto, columna prima, in ſecundo*, reſpondit negatiue, etiam quod poſſeſſor ſeu detentor plutium fundorum condemnatus ſuiſſet ad illorum reſtitutionem ſolutis prius melioramentis. Nam illa adiectio non impediret executionem ſententiæ in illis corpotibus ſeiunctis, in quibus non eſſent facta melioramenta, adducit, quia de iure pro expenſis factis in vna re, non poteſt alia retineri, quia hoc iure non reperitur ſcriptum, *ad notata in l. ſi non ſortem, §. ſi centum. ff. de condict. indeb.* lex autem non præſumit iudicem voluiſſe aliquid contra ius, quando verbis ſuis poteſt dari intellectus, qui ſit conformis ad ius ſcriptum. *l. ſecunda, C. de off. ciuil. ind.* Idem tenent Alber. & Iaſ. *in l. ſi in area, ff. de condict. indeb.* & clarè Negufant. *de pignoribus, in quarto membr. quinta parte, numero decimo ſeptimo*, vbi refert illud Caſtr. conſilium. Gatſias *de expenſ. & meliorat. cap. ſexto, numero nono*, Menoch. *conſilio 704. numero vigeſimo.* Surd *Deciſ. 311. num. 7.* horum autem opinio in poſſeſſore rei vendicatione conuento, facilè eſt concedenda, facilius autem cum corpora omnino eſſent ſeparata, & impenſa facta in vno, alterum non reſpiceret, & ſic ex facto obtinui in duabus cauſis, altera fideicommiſſaria, pro Mag. Muſſatis aduerſus

d. Ioan-

d. Ioannem de Miliaria. Altera vero pro D. Isabetta Baptalea aduersus dominos Coccos. At vbi corpora essent in eadem villa, & super vno ex eis plantata fuisset domus dominicalis, vel colonica, pro vsu, & seruitio omnium corporũ, & petiarum, licet in diuersis contradis situatarum, aliud esset statuendum, & indubitanter cum impensa in ædificijs superaret valorem eius corporis, super quo fundata reperitur, sicuti sæpè contingit, & sic limitauit Boer. *decisione quadragesima quarta, numero decimo nono.* Item vbi ex contractu possessor plures fundos acquisiuisset, super quibus ex pacto, vel ex lege, cõpeteret ius retractus. Equidem vicinus, vel agnatus retrahere volens, non auditetur, si vellet relaxationem fundorũ dimisso eo in quo extant melioramenta, quia vnus est contractus, & quidem indiuiduus, & sic decidit Tiraquell. *d. §. septimo, glos. 1. numero 13.* & sic semper obseruatam vidi. In iudicio autem petitionis hæreditatis, præmissæ considerationes non essent necessariæ, quia in eo iudicio vna res pro alia retineri potest, *l. planè, ff. de pet. hær.*

70 Quinto quæro, in solutione meliorametorũ quid sit obseruandum, an quantum fuerit impensũ, an quatenus fundus sit factus preciosior, an vero quanti melioramentum valet inspecto tempore relaxationis, siue precia rerum sint aucta, vel diminuta, habita relatione ad tẽpore præsenti, ad tempus præteritum impensarum factarum? In hoc puncto principali, cuius materia, extat glos. celebris *in d. l. in fundo. in verb. preciosior.* quæ in effectu concludit, impensum deberi, cum melioramentum tanti est, aut fundus in plus est factus preciosior. Si vero impensa excedat melioriationem, hactenus debeatur, quatenus fundus est factus preciosior, sequuntur Bartol. Angel. & alij, Abb. *in cap. primo de restit. in integ. numero quarto, & in cap. ad nostram, ext. de reb. eccles. non alien. & in cap. quod quibusdam, ex. de fideiussor.* Felin. *in cap. cum causa, columna penultima, de re iudic.* Negũsant. *de pignor. in quarto membr. 5. par. numero 11.* & sic consulendo tradidit Paul. Castr. *d. consil. 270. columna tertia, vers. item quod dixi. Sequitur in materia Retrac.* Tiraquell. *d. §. 7. glos. prima, numero 8. & 9.* & hæc distinctio est expressa *in d. l. in fundo*, & plurimos refert d. Petra Placent. *dicto loco, numero 271.* Capic. *d. decis. 93. num. 9.*

71 Ideoque attenta sententia glossdũo inferuntur notatu digna, primum quòd si in reducendis vallibus, Pascuis, & vineis, aut terrenis hemorosis, ronchiuis, & boschiuis, ad fertilem culturam, impensa esset de quingentis, fundus autem esset factus preciosior in 3000. solũ quingenta forent restituenda, & sic apud nos seruatur: è cõtra vero, si super fundo valoris 100. fuerit super positum ædificium valoris 300. qui quidem fundus nunc communi precio vendi non posset nisi 200. quia in centum factus est preciosior, non 300. sed centum præstanda essent, vt enim impẽsa facta restituatur, oportet, vt etiam commune fundi precium tanti fit auctum. Reperio quod D. Ruin. *consilio 14. sub numero tertio, in primo*, & clarius *consilio 117. columna prima, & secunda, in tertio*, voluit hoc vltimum, quòd vbi melioratio est minor impensa facta, non debet restitui tota impensa, sed tantum, quatenus fundus est factus vtilior. Ar vbi fundus sit factus preciosior supra mensuram impensæ, totum augmentum, in precio prouenies ex causa impensæ factæ, vti melioramentum cedere debeat ad commodum possidentis, quod verum asserit in feudatarijs, emphyteutis, maritis, & hæredibus grauatis per fideicommissum, qui iure dominij tenent, & in re ædificant, secus autem concludit in possessore bonæ fidei, quia iure dominij possidet, nam hic solam impensam deducit, non quanti fundus est factus preciosior, & sic in his terminis decidere text. *in d. l. in fundo*, ac ideo non esse trahendum ad eum, qui est dominus tempore melioratione factarum, & ad hanc suam sententiam trahere conatur scripta per Bartol. Imol. & alios *in l. domos, ff. de leg. 1.* sequitur Roland. *consilio vigesimo octauo, numero decimo octauo, in quarto*, sed eius opinio non placet. Nam decisio illius legis optima ratione conuenit ad possidentes iure dominij titulo risolubili, nec vsquam receptam vidi in practica relatam Ruini sententiam, aduersus quem stat decisio Cepollæ in nouis. *consilio quadragesimo sexto, numero quadragesimo primo, & quadragesimo secundo*, vbi in conductore Molendini, qui expensa sua meliorauerat, vt melioramentum debeatur, quatenus impensum, vel quatenus melioramentorum factorum æstimatio valeat, non quatenus plus ex eo percipiatur, quia istud est vltra, quam ex melioramentis factis Molendino accesserat, & recte dixit, & idem clare voluit Paul. Castr. *d. consilio 270. colum. penult. in secundo*, vbi iunquit, quod si maior est vtilitas, quàm impensa, sola impensa repetitur, & non maior melioratio, sequuntur Cur. iun. *cons. 144. in fin.* Car. Camp. apud Grat. *consilio nono, numero 14. in secundo*, Roland. *d. consilio 28. numero 13. & 14. in primo*, & sic quoque aduersus Ruin. Laderch. Imol. *cons. 144. sub num. 2. & 3.*

72 Quid autem si materia, & operæ auctæ sint in precio ex temporis diuersitate, vel etiã diminutæ, cuius temporis æstimatio obseruãda erit, vel constructionis, vel restitutionis, & relaxationis rei, & melioramentorum, sanè quod augmẽtum in precijs ex tempore superueniẽs pertineat ad possessorem, sicut, & è contra decrementum determinauit ipsemet Ruin. *consil. 38. columna vltima, in primo, & cons. 117. colum. 1. & 135. ante numer. 14. in 3.* & clarius *165. col. 2. in 4.* & ratio est, quia melioramenta æstimantur extantia tempore restitutionis, & relaxationis rei *d. l domos, ff. de leg. 1.* ibi, & ædificiorum quantitatibus æstimatis consequenter prout sunt tempore æstimationis, & prout valerent, si nunc ædificium construeretur, idcirco sicut si res in precio per vsum, & tẽporis cursum, vel ex alio accidenti de precio decederent, damnum esset possessoris, ita & è contra, si precia rerum, ex tempore, & temporum

conditione, aucta ſint, veluti precia ferramentorum, lignaminum, lapidum, & operationũ, augmẽtum hoc ad poſſeſſoris vtilitatem cedere debet, *ad l. ſecundum naturam, ff. de regul. iur.* & ſic in ſpecie poſt Iacob. de Arei. voluit Bartol. *in d. l. domos*, vbi inquit, quòd ſi hæres fecit ædificium, quod quidem tempore reſtitutionis non ſit duraturũ, niſi quinque annis, æſtimatur quanti nunc valet, non quanti in eo impenſum fuit, & ſic quoque ſenſit Bald. ibi, dum inquit, nota quod impenſa eſt reſtituenda impendenti, non præciſe quantum impendit, ſed quantum res eſt precioſior tempore reſtitutionis, & ſic quatenus res ipſæ tunc valent, & iſta fuit Baldi intentio. Sic etiam notauit Angel. ibi, inferens, quod ſi tempore melioramentorum factorum, impenſa erat modici precij ex cauſa guerræ, & deinde ceſſante bello precia rerum tempore reſtitutionis ſint aucta, attendatur augmentum in precio ſuperueniens tempore reſtitutionis, ſequuntur Caſtrenſ. Alexand. Iaſ. & alij, & ſic quoque cenſuit Angel. de Periglis, ſubſcribendo *dictum conſilium* Paul. de Caſtr. 270. *in ſecundo*, vbi inquit ædificia æſtimanda eſſe habito reſpectu ad tempus præſens reſtitutionis, non ad tempus quo facta fuerunt, & hoc idem clarè decidunt Naita *conſilio* 321. *columna vltima*. Moder. Pariſ. in conſuetud. *tit.* 1. §. 1. *gloſ.* 5. *numero* 97. Roland. *d. conſilio* 28. *numero* 13. & 14. Ludou. Molin. de primogen. Hiſpan. *libro primo capitulo* 26. Franc. *d. deciſ.* 109. cum pluribus congeſtis a Menoch. *de Recuper. poſſeſſ. Remed.* 15. *numero* 557. & a Bertazol. *conſilio* 79. *numero* 15. & nouiſſime Theſſaur. *in Pedemont. Deciſ.* 251. quare concedendum non eſt. Marzar. *in ſua epit. quæſt.* 65. & Burſat. *conſilio* 11. *numero* 40. & *conſilio* 71. *numero* 22. qui cum alijs contrarium ſenſerunt, quibus aſſentire viſus eſt Perta Placent. *d. quæſt.* 15. *numero* 271. vbi præterea confundit augmentum precij in fundo, & augmentum contingens in precijs rerum expoſitarum in melioramentis, & male. Nam hæc, vt ſupra dixi, diuerſa ſunt, & hoc iure apud nos vtimur, vt in æſtimandis melioramentis, reſtitutionis tempus conſideretur.

73 Attamen pro ſolutione difficultatis conſidero, nam aut quæritur, vtrum maior vtilitas, & valor fundi cõtingens ex cauſa meliorationum, ſupra menſuram impenſę, cedat impendenti, an domino, & vtique domino cedere dicẽdum eſt; contra Ruin. & ſic iudicarunt D. D. de Rota Florentina relati per Marzar. *d. quæſt.* 115. & ſic quoque apud nos ſeruatur, in fundis retractis modica impenſa, factis vtiliſſimus, & magni precij, nam ſola impenſa reſtituitur, & ad hoc videtur caſus *in l. pen. in princip. ff. loc.* & notat Cępolla *d. conſilio, numero* 44. aut vero quæritur de rebus ipſis poſitis in faciendo ędificia, & tunc vera ſit communis concluſio, & practica apud nos recepta, vt hæc æſtimentur prout extant, pro precio temporis præſentis ad commodum, & incõmodum poſſeſſoris, qui impendit, adeo vt ſi lignanima, vel alia per vſum, & temporis curſum attrita ſint, æſtimentur vti talia, & quanti nunc valerent, ſi in opere ponerentur, ferramenta autem, lapides, operæ, & aliæ æſtimentur ſimiliter pro quanto nunc valent, in plantis autem arborum, & vitium æſtimatio fit: non habita conſideratione, quanti nunc valent arbores virentes, & fructificantes, ſed quanti impenſum fuit tempore plantationum, in operis, & earum precio, habita etiam conſideratione ad cuſtodiam, & curam adhibitam per multos annos, ac conſiderato, quòd ex mille plantis vitium, & arborum plantatis plurimæ pereunt, & ſic quandoque iudicatum vidi, & probatur *in d. leg. pen.* nil mirum hæc, quia augmentum precij arborum, & vitium procedit ex fundo, qui domini eſt, cui reſtituitur, & ideo incrementum illud ex re ſua proficiſcens ſibi cedere rationis eſt.

Quandoque verò contingit, impenſum eſſe multum, fundum autem non eſſe melioratum, vel longe infra impenſam, & tunc impenſa non deducitur, niſi pro menſura meliorationis, vt ſupra dixi, numero 70. nam pro melioratione, nunquam deduci debet, quod excedit commune rei præſentis precium.

74 Sed contra prædicta, duo ſunt, quæ obſtare videntur, nam licet in impenſis vtilibus hæc recipienda videantur, attamen in neceſſarijs dicendum videtur, vt tantum detrahatur, quantum impenſum, quamuis nulla vtilitas fundo acceſſerit, *l. in totum, ff. de impenſ. l. ſed an vltro, §. 1. ff. de nego. geſt. l. planè, ff. de pet. hæred. l. ſi neceſſarias, in princip. ff. de pignor. act. & l. 3. §. ſufficit, ff. de contraria, & vtil. act.* ideoque non videtur in his facienda æſtimatio, quanti nunc valent, ſed indiſtincte, quantum ſit impenſum, contra text. *in dicta l. domos hæreditarias*, qui quidem loqui videtur in neceſſarijs, nam reficere domum, videtur inter neceſſarias operas, & ille text. vult, vt extantia ædificia æſtimentur, non ergo, quod impenſum fuit, præſtandum eſt. Rurſus text. *in d. l. domos*, dum vult ædificia extantia æſtimanda eſſe, quanti nunc valent, & ſic æſtimationem reſtituendam eſſe, quamuis impenſam excedant, videtur de directo aduerſari d. l. In fundo, quæ iubet impenſum tantum reſtitui, cum impenſa ſuperat meliorationem; hæc ſanè iura quæ inter ſe diſſidere videntur valde contorſerunt ingenia maiorum noſtrorum, ideoque primò querendum eſt, vt concordemus text. *in d. l. domos cum dicta l. in fundo*, deinde vt concordemus text. *in d. l. & in totum, cum d. l. domos*. Quò ad primam difficultatem, d. Roland. *d. conſilio vigeſimo octauo, ſub numero decimo octauo*, in primo intelligit *d. l. domos*. in poſſidente rem iure dominij reſtitutioni ſubiectam, *dictam verò l. in fundo*, in bonæ fidei poſſeſſore, qui dominus non ſit, & ſic etiam diſtinxit Menoch. *dicto loco, numero* 565. vbi ad text. *in dicta l. & in totum*, quæ in hoc aduerſari videtur, *dicta l. domos*, reſpondet quod loquitur in marito, qui non eſt dominus rei dotalis, & æquiparatur ſoli poſſeſſori: verum diuerſitas hæc conſiderata, quam etiam multi alij recepe-

runt

runt relati per Petram *dicto loco*, *numero* 271. mihi nunquam placuit, nam non video rationem concludentem, inter poſſeſſorem iure dominij, & inter poſſeſſorem bonæ fidei, quo ad hoc de quo agitur, quamobrem vera eſt concordia ſupra cõſiderata, *numero* 70. & 71. Nam tex. *in l. in fundo*. loquitur de incremẽto valoris fundi, qui. quidem ob impenſas factas fuit factus, & redditus precioſior, & incrementum hoc impendenti non cedit veluti (vt exemplo doceamus) dixi in fundis, modica impenſa ad fertilem culturam redactis, & hoc modo redditis precioſioribus. Tex. vero *in d. l. domos*, loquitur de incremento, & decremento ędificij facti in fundo, & ſic de precijs rerum expoſitarum in melioramento facto. Nam augmenta precij harum rerum commodo poſſeſſoris cedere debent, ſicut & decrementa ad eius incommodum, & hæc ratio par eſt, & vniformis ad quemlibet poſſeſſorem, tam iure dominij, quam bonæ fidei poſſeſſorem, ergo idem ius *l. ſi ita*, *§. ſin. ff. de fundo inſtr. & l. a Titio*, *ff. de verbor. oblig.*

Aequiparatio autem D. Menoch. de marito, ad ſoli poſſeſſorem bonæ fidei, non eſt legitima, quia maritus interim eſt dominus, & magis aſſimilatur hæredi per fideicommiſſum in diem, aut conditionale grauato, quàm ſoli bonæ fidei poſſeſſori, ſicuti ex multis doceri poteſt.

75 Quatenus ergo pertinent ad aliam controuerſiam ad text. *in d. l. & in totum. cum concordantibus ad text. in d. l. domos*, primò dico aduertendum eſſe, quod text. *in d. l. domos*, videtur loqui in impenſa vtiliter facta; nam reficere domum combuſtam, non eſt actus neceſſarius magis, quam de nouo facere, niſi lex, aut conſuetudo vrgeat, nec hæres ſi non refeciſſet, potuiſſet a legatario conueniri ad intereſſe, quia non reædificauerit, prout conueniri poſſet, ſi domum ruentem non repararet, quo caſu impenſa neceſſaria exiſtimatur, *d. l. & in totum*, & in ſpecie quod reficere rem fundituſ deſtructam, non ſit reficere, ſed de nouo facere, ſcripſit Iaſon, *in l. quæminus. columna penult. ff. de flumin.* Boer. *deciſ. 44. numero* 5. Menoch. *conſilio 64. numero 4. in primo.*

76 Pro ſolutione igitur huius difficultatis, quæ ſatis nodoſa videtur, diſcutiendum eſt, vtrum peremptio melioramenti torum pertineat ad incommodum impendentis, an verò eius, cuius res eſt? Nam ſi ad incommodum impendentis, ratio nos ſtringit, vt fateamur eorum incrementum, etiam vltra quàm impenſum ſit, ad eum ſpectare, & quidem quò ad vtilia, planum eſt poſſeſſori petire, ſic enim præſupponit text. *in dicta l. domos*, ibi, quantitatibus ædificiorum exantibus, & clare text. *in d. l. in fundo*. Nam exigit, vt fundus ex his factus ſit precioſior, alias non oneratur dominus, clariſſime Bartol. *in d. l. in fundo*, *columna tertia*, dum in his voluit impendenti conſuli per retentionem tantum, *l. ſi in area*, *ff. de cond. indeb.* & eſt communis traditio, ideoque incrementum æſtimationis iſtorum ad poſſeſſorem pertinebit *d. l. domos*. Sed an hoc caſu in fructuum reſtitutione facienda ſit aliqua reputatio pro impenſis vtiliter factis, quæ perierunt, cogitandum eſt. Nam arbitrium ſatis inclinat pro impendente. Et licet Tiraquell. *de retract. conuent. §. 7. gloſ. 1. num.* 10. ſenſerit, impenſas vtiles perire periculo domini fundi: attamen ex dictis non bene ſenſiſſe conſtat.

In neceſſarijs autem diſtinguendum eſt. Nam aut is, qui facit, non pro ſe, & ad ſui vtilitatem aliquam, ſed pro domino facit, qui fructus ex re percipit, & hoc caſu ſi impenſa, vel etiam res pereat, impendens impenſam factam non amittit, ſed ſibi reſtituenda eſt, ac idcirco in eo ſolum conſideratur, quòd impenſum fuit, nec attenditur incrementum, vel decrementum in precijs rerum. Caſus eſt *in dicta l. ſed an vltro*, *§. primo*, *in dicta l. ſi neceſſarias*, *& in d. l. 3. §. fuſſicit*. Et conſulendo cbr ipſit Socin. ſen. *conſilio vigeſimo ſexto*, *numero ſexto*, *in primo.*

Quandoque verò is, qui impendit, eſt dominus, & vtilitates ex re percipit, quæ tamen aliquo caſu eſt reſtitutioni ſubiecta, veluti maritus, hæres grauatus, emphyteuta, & ſimiles, & hoc caſu, quia poſſeſſor, ſi non faceret has impenſas, re perempta, vel deterioratas, teneretur ad domini futuri intereſſe, ideo ſi facit, & reparationes factæ pereant, impenſam factam repetunt, *d. l. & in totum*. quam etiam in hærede grauato procedere, ſcripſerunt Cuman. & Alexand. *in d. l. domos*, *columna prima*, ſecutus eſt Ruin. *conſilio 14. columna tertia*, *in primo*, *& conſilio 117. columna ſecunda*, *in 3.* Roland. *d. conſilio 28. ſub numero 18.* Rota Peruſ. *deciſ. 58. num. 11. in 2. par.* Petra Placent. *dicto loco*, *numero 264.*

In iſtis tamen, quia fructuum vtilitates ad eos pertinent, ſi per vſum longi temporis conſumpſiſſent in totum, vel in partem, melioramenta ipſa neceſſaria. Equidem pro qua parte, conſumpta fuiſſent, ceſſaret repetitio. Sic Bartol. voluit *in d. l. domos*, & clarè Bartol. *in l. ſi. & in l. impenſæ*, *ff. de impenſ.* Dixi ſupra *de impenſ. neceſſ. numero quarto*, ideo recte ſuccedit, vt horum extantium, ſit reddenda æſtimatio pro quanto nunc valent, & ſi aliqua maiore vi ſublata eſſent, quanto valerent, ſi nunc extarent, ſicuti notauit Cuman. *d. l. domos*, & Alexand. poſt eum habita conſideratione, quatenus interim conſumpta fuiſſent. Eadem ratione, idem quoque dicendum eſt in conductoribus, & colonis. Nam impenſas neceſſarias deducunt, ſubducto tempore, quo interim vſi ſunt, Bartol. d. l. impenſæ, cum aliis in præcitato loco per me adductis, & ſic ſenſit Menoch. *conſilio 64. numero decimo ſeptimo*, *&* 18. *in* 1. aliquando verò is, qui impendit, rei poſſeſſor bonæ fidei eſt, & tunc nomen impenſam factam tantum, pro neceſſitate rei, ex re deducit, vel cum fructibus compenſat, ſicuti dixi ſupra *de impenſ. neceſſarijs*, *numero* 29. & 33. poſſeſſor autem bonæ fidei in iudicio petitionis hæreditatis, omnes impenſas factas neceſſario, aut vtiliter, in rebus hereditarijs, in reſtitutione ipſa hæreditatis, computabit, quia non tenetur, niſi quatenus ſit

factus locupletior, *l. sed si lege*, §. 1. *& per totam illam legem, ff. de pet. hered.* Ex quibus omnibus, sicut supra discussis, plures difficultates remouentur, ideoque non placet decisio d. Petra Placent. *in dicto loco, nu.* 261. vt in colono non habeatur ratio exercescentis æstimationis melioramentorū suorum inspecto tempore restitutionis, sed tantum, quod impensum fuit; nam in ædificijs per iam dicta, eius opinio iure, & rationibus improbatur, & practica regionum nostrarum defensatur, in plantationibus autem eius opinio sustinetur, per casum *in dicta l. penult. ff. locati.*

77 Sexto quæro, an perempta re, in qua necessariæ, aut vtiles factæ fuerunt impensæ, pereat ratio impensarum? Hanc pertractaui supra, *num.* 37. ideo non repeto.

78 Septimo quæro, cum ad æstimationem melioramentorum deuenitur, quemadmodum sit facienda æstimatio, an vti res ipsæ valerent si detraherentur, & abraderentur a solo, seu altero ædificio, cui cohærent, an vero prout valent in ædificio constructo, & quatenus dominus nunc impenderet, si ædificaret? Hanc quæstionem plenissime examinauit Petra Placentin. *dicto loco, numero* 276. & diffidentes opiniones refert. Breuiter duo casus sunt distinguendi, primus est, quando dominus, cui res cum melioramentis restituitur, tenetur ad melioramentorum solutionem, vel quia necessario facta sint, vel quia vtiliter, & bona fide, & dominus seluendo est, adeo vt ad ipsorum solutionem teneatur, ad ea quæ scripsi supra, numero vigesimo nono, & numero trigesimo primo, & hoc casu conclusio sit, vt solui debeant, prout valent in ædificio iuncta, iuxta peritorum æstimationem, qui quidem ex eorum peritia arbitrari debent quantitates lapidum, latęrum, tegularum, lignaminum, ferramentorum, calcis, arenæ, operarum, vecturarum, & impensarum omnium occurrentium in eo ædificio, æstimando quatenus nunc res in ædificio positæ valent, & quanti nunc emerentur, si dominus illud construeret ædificium, habita quoque consideratione ad deteriorationem rerum ob earum ætatem, si qua hoc respectu digna occurreret consideratio, sicuti aduertit d. Mynch. *dicto loco, nnmero* 559. ex textu *in d. l. domos*, ibi *ædificiorum ætatibus examinatis*, prout nouè illum text. emendauit Anton. August. *libro tertio, emendation. iuris ciuil. cap. primo*, ab eo relatus, & sic apud nos de consuetudine seruatur, & idem seruari dixit Bald. *in cap. primo*, §. *si Vasallus, nnmero tertio, in tit. hic fin. lex.* Iul. Clar. qui concordantes adducit *in* §. *feudum quæstione* 88. Riminald. iun. *consilio* 411. *numero* 2. *in* 4. Garsia in tract. *de expens. & meliorat. cap. vlt. num.* 5.

Secundus casus est, cum dominus non tenetur ad solutionem ipsorum melioramentorum, vel quia possessor malæ fidei vtiles impēsas non de nouo fecisset, quo casu earum permittitur abrasio, *l. domum, C. de rei vendic.* vel quia possessor bonæ fidei vtilia melioramenta fecisset, sed impotens esset petitor ea soluere, quo casu similiter eorum deductio, & abrasio conceditur, *d. leg. in fundo, ff. de rei vendicatio.* Dixi supra, *numero* 30. 35. & 36. in his sane casibus, & si qui alij sunt, quia dominus offerens ruderum æstimationem auditur ad impediendam abrasionem, equidem meliorameuta ipsa æstimanda essent, quantum ex ijs ab ædificio separatis, & aualsis, eorum dominus vendendo, percepturus esset, iuxta text. *in d. l. in fundo*, & sic intelligi debent auctores allegati per D. Petram, *dicto loco*, Iaf. *in leg. 2. numero vigesimo nono, C. de iure emph.* Tiraquell. *de retrac. conuent.* §. *septimo, glos. prima, numero sexto*, aliter intellecti perperam loquerentur, & sic distinguendum est, addendo ea quæ dixi *in locis supra adductis.*

79 Octauo quæro, quid si possessor in aliquibus rem deteriorauerit, an habenda sit ratio deteriorationum, vt cum melioramentis compensentur? Breuiter communis practica, ita se habet, vt hinc inde liquidentur meliorameuta, & deteriorameuta, & pro concurrenti quantitate facta compensatione residuum soluatur, quæ quidem practica fumitur, ex notatis per glos. Bartol. & Paul. *in l. si negocia, ff. de neg. gest.* Dec. *in Authen. qui rem, numero* 14. *Cod. de fac. ecclesi.* Curt. iun. *consil.* 169. *num.* 14. Placent. *dicto loco, num.* 289. Addo ego text. *in l. ei qui*, §. *fin ff. de petit. hared.* arguendo a possessore malæ fidei ad hæredem grauatum, nam æquiparantur, Bartol. *in l. Imperator*, §. *cum autem, ff. de legat.* 2.

80 Nono quæro, vtrum post latam sententiam pro relaxatione rei, possit possessor excipere de melioramentis? Spec. *in tit. de except.* §. *dillo. ver. sed pone dixit aut.* admittit, & vt opponi possit, & idem quoque Bartol. *in d. l. in fundo, columna vltima.* addu-cit, quia exceptio hæc non impugnat sententiam, ideo opponi potest, *l. fideiussores, ff. de fideiuss. Nesennius*, §. *fin. ff. de re iudic. l. ex diuerso in fine, ff. solut. matrim. & l.* 4. *C. de iuris, & facti. ignor.* vbi Iaf. not. & idem Iaf. *in l. si in area, ff. de condition. indeb.* Corn. *consil.* 147. *columna penult. in* 2. Castr. *consilio* 270. *col.* 1. *in* 2. Negutant. *de pign. in* 4. *membr.* 5. *par. numero* 10. Tiraquell. *de retr. conu.* §. 1. *glos.* 7. *numero* 13. Decius. Lucens. 82. *num.* 1.

81 Sed punctus est, an ista exceptio impediat executionem sententiæ, Bartol. Iaf. & Corn. videntur tenire pro affirmatiua, expresse Negusan. & Tiraquell. & alij fatim allegandi, & vltra hos Gozad. *consil.* 86. *num.* 25. & alij relati Lancel. de Attentat. *in* 3. *parte, c.* 24. *q.* 29.

Contra verò facit, quia executio sententiæ non debet retardari, aut suspendi, per exceptionem, quæ latiorem postulat indaginem in facto, vel in iure, *l. ille a quo*, §. *si de testamento, ff. ad Trebell.* Ripa *in l.* 4. §. *condemnatum. ff. de re iud. num.* 20. & sic sensit Paul. Castr. *dicto consilio* 270. *sub numero tertio, in secunda*, Socin. iun. *consilio* 62. *sub numero* 6. *in* 1. & ita ex facto obtinui ego, ex sententia Excellētiss. Dom. Laurentij Castellani Iurisconsul. Excell. & ordinarij Interpretis in Gymnasio Patauino, pro nob. d. Alexandro Ferrarodulo, aduersus Excellentiss. dict. Marcum Oddum, contra quem duas obti-

obtinuerat conformes pro relaxatione vnius poſſeſſionis in villa Bertapaleæ, nam conceſſa fuit miſſio in poſſeſſionem, ſetuato iure Excellen. D. Oddo ſuper prætenſis melioramentis, & ſic in Regno ſeruari dixit Vinc. Franc. *Deciſ.* 112. *in fine*.

82 Si autem, prout ſæpe factum vidi, fuiſſet iudicatum pro relaxatione, ſolutis tamen prius melioramẽtis, hoc caſu prius ſoluenda eſſe melioramenta ante relaxationem, verba ſententiæ ſignificant, nam dictio prius temporis ordinem ſignificat, Bart. *in 1. conſtitut. C. num.* 5. Abb. *in cap. in literis poſt num.* 4. *de reſtit. ſpol.* Tiraq. *de iure primigen. q.* 2. & ſic conſuluit Socin. iun. *conſ* 67. *num.* 19. *in f.* Bertazol. *conſ.* 117. *num.* 3. *&* 4. & eſt caſus ad hoc ab aliis non ponderatus, *in l. ſi.* §. *quatuor, ff. de lega.* 2. & ſic ſæpe practicaui, adeo vt nec etiam oblato idoneo fideiuſſore, ſeu depoſitario, de ſoluendo ſummam liquidandam obtineri poſſet executio, quia conditio deſoluendo non impletur dãdo fideiuſſorẽ, ſed numeratio requiritur, *l. ſtatuliber rationem, ff. de ſtatuliber. l.* 4. §. *ait prætor. ff. de cõdic indeb.* ſic præciſe Paul. Caſtr. *d. conſ. num.* 3. Sequitur Neguſant. *loco prælleg. verſic. tertia concluſio.* Capic. *deciſ.* 17. Idem ſi in ſententia dictum fuiſſet, ſolutis melioramentis, non expreſſo, prius. Garzia *de expenſ. & meliorat. cap.* 6. *num.* 19. Petra Placent. *loco toties allegato, num.* 311. & eſt ratio, quia verba ſententiæ debent referri ad mentem, & intellectũ iuris, *ff. de iure dot. l. ſed niſi, & l. tutores*; §. *ſic ff. de admi. rerum ad cin. pertin.* & in iudice habetur *in* 82. *C. de off. cin. iud.* Ius autem pro melioramentis concedit rei retentionem, vt ſupra dictum fuit, & ſic arguit Caſtrenſ. *d. conſil. col.* 1. & de hac clauſula deductis prius, vt impediat relaxationẽ & executionem. Menoch. *conſ.* 611. *nu.* 34. *lib.* 7. vbi Conſiderat, quid illi allariui abſoluit faciunt conditionem. Latius aũt conſiderando 4. caſus ponit idem Menoch. *conſ.* 704. *num.* 15. & infra.

Cum autem in ſententia condemnatoria nullus reperitur ordo conſtitutus circa meliorameñta, concertant maiores noſtri, an danda ſit executio, ſaltem oblato fideiuſſore, nam Ruin. *conſil.* 84. *col. vlt. in f.* negatiue reſpondit, quia iura concedunt rei retentionem, vt melioramenta ſoluantur: ergo non ſufficit fideiuſſorum oblatio, *d. l. ſtatuliber rationem*, & *d. l.* 4. §. *ait prætor*, ſecutus eſt Capic. *d. deciſ.* 17. ſenſit Tiraq. *quo ſupra loco*, quos omnes refert, & ſequitur Menoc. 15. *remed. recup. poſſeſſ. num.* 569. ſenſit Bertazol. *conſil.* 89. *in vlt. verbis*.

Contra verò, cum temperamento fortè determinauit Neguſant. *loco prælleg.* adducit ſcripta ab Alexand. *in d. l.* 4. §. *ait prætor*, & per Alexãd. & laſ. *in l.* 1. *col.* 1. *ff. qui ſatisd. cog.* & hanc tenuerunt Berous *cap.* 1. *nu.* 33. *ext. de in integ. reſtit.* Barbat. *conſ.* 36. *vol.* 2. *col.* 12. Alciat. *in l. quod te, ff. ſi cert. pet.* Beninten. *deciſ.* 77. Rebuf. *in tract. de liter. oblig. artic.* 1. *gloſſ.* 9. *num.* 10. Marzar. *quæſt.* 66. & ante hos Gozadin. *conſ.* 100. *num.* 21. Oſale. *dec.* 33. *in fine*.

Ego in hac re iudicis arbitrium totum poſſe, exiſtimo: nam res hæc an cautionibus expediri poſſit, ab hoc pẽdet, an ſubſit aliqua cauſa, *d.* §. *ait prætor*. Quid enim ſi cõſtaret, actorem diuturnis litibus fatigatum, quid ſi melioramenta prætenſa altiorem deſiderarent indaginem, vtrum veniant, & poſtea in facto liquidationis, quid ſi reus eſſet perſona valde litigioſa, item ſi melioramenta prætẽſa eſſent modicæ quantitatis. Hæ circunſtantiæ, & aliæ ſimiles ſuaderent concedendam poſſeſſionem, præſtita idonea cautione, idem eſſet, cum in differendo, aliquod ſubeſſet periculum, Caſt. *d. conſil.* 270. *col.* 2. Capic. *diſt. deciſ.* 17. ſic etiam cum probationes, & melioramentorum quæſtio proceſſum latiorem requireret, Bald. *in conſilio* 309. *quæritur vtrum, in fine, in* 2. & hanc partem concurrentibus aliquibus ex his circunſtantijs, probauit Rota Auinionenſ. *Deciſion.* 104. *ad finem*: per contrarium verò ſi fingamus reum, virum bonum, non litigioſum, aut pupillum, vel viduam, actorem autẽ, perſonam difficilem, litigioſam, aut potentem, vel fingamus, melioramenta multa eſſe, poſſeſſorem paratum eſſe ea docere, & liquidare, pro eo iudex inclinare arbitrium debebit, & in re dubia & pari poſſeſſori fauendum erit, cui iura retentionẽ rei etiam poſt rem iudicatam cõceſſerunt, nam non niſi ex aliqua iuſta cauſa, cautionibus res committenda eſt, *d.* §. *ait prætor*. qua in re videatur Menoch. *d. conſ.* 74. *num.* 20.

83 Similis & eadem quæſtio occurrit, cum reus condemnatus prætendit detractiones pro legitima, aut pro Trebellianica, aut pro debitis hæreditarijs, vel legatis ſolutis. Nã aut iudex ſimpliciter condemnat ad relaxandum, nulla facta reſeruatione, & tunc executio impediri nequit, aut vero condemnat cum aliqua reſeruatione, & ſi quidem reſeruat iura poſt factam relaxationem, & executio non ſuſpenditur, & idẽ eſt, cum reſeruat iura in alio iudicio, aut verò verba reſeruationis ſonant in tempus ante relaxationem, vt quia dictum eſt, condemno ſaluis detractionibus vel detractis detrahẽdis, vel quia dictum fuiſſet, condemno ad relaxationem exceptis his, quæ de iure deduci debent, vel exceptis ijs, quæ ſunt de ratione ipſius rei, aut quia dictum eſſet, ſaluis quibuſcunque iuribus ſuper rebus ipſis reo competentibus, & executio ſuſpẽderut, Sic ſanè colligitur ex ſcriptis a Ruino, *conſil.* 12. *col. vltima verſ. nec obſtant, in* 3. & Soc. iun. *conſ.* 67. *nu.* 19. in 1. & per Marzar. *in ſuo epitom. fideicom. q.* 70. & nouiſſime a Bertazol. *conſ.* 117. *num.* 4.

Quare conſilium eſt, vt reus conuentus excipiat de detractionibus, nam de iure prius fieri debent, quàm bona reſtituantur, ſicuti plenißime ſcripſit Decian. *conſ.* 85. *col.* 1. *&* 2. *in* 2. ac idcirco iudex, qui prædeductiones iſtas non concederet, reum in debite grauaret.

84 Et ex his proxime dictis inſertur ad aliud an melioramenta facta in fundo, & re immobili cẽſeri debeant immobilia, an potius creditum debitum iure actionis, & exceptionis, de quo aliquid tetigit Cutt. iun. *conſ.* 248. *nu.* 1. *&* 2. *libro* 3. & hoc vetus eſt, quia melioramenta rei cedunt.

Quid

35 Quid autem si per instrumentum locationis, inuestiturae, vel alterius contractus Dominus rei promiserit soluere melioramenta, quomodo intelligenda erit pactio haec? breuiter dic referendam esse ad intellectum iuris, l. si vno. in princ. ff. locat. l. si stipulatus, ff. de vsur. l. damni infecti stipulatio, ff. de dam. inf. Bart. in l. vt iurisiurandi, §. si liberi, ff. de oper. lib. & in specie Cepolla cōs. 46. num. 46. in nouis, & in specie hac ex facto consultus respondi Excellen. Dom. Iacobo Rimancinio Aduocato acuti ingenij.

De substitutionibus, & fideicommissis ordinatis in contractibus.

SVMMARIVM.

1 *Fideicommissa an per contractus constitui possint.*
2 *Substitui potest in contractibus per modum vulgaris, & per modum fideicommissariae.*
3 *Absenti per contractum citra stipulationem eius nomine non acquiritur.*
Dotis causa absenti etiam sine stipulatione acquiritur.
4 *Donatio absenti nemine pro eo tunc stipulante non acquiritur.*
5 *Donatio absenti facta confirmatur, si sine vitio rei possessionem apprehenderit.*
6 *Pater pro filijs natis, & nasciturispulari potest, si tamen legitimi sint.*
7 *Naturalibus filijs pater stipulari non potest.*
8 *Mater, & ascendentes per lineam maternam descendentibus stipulari nequeunt.*
9 *Nisi stipuletur super re sua, quae duret sua, vel futura sit sua.*
10 *Frater fratri stipulari nequit in allodialibus, emphyteuticis, & feudalibus.*
11 *Stipulari potest quis alteri, cum verba promissiua, & executiua referuntur ad personam stipulatoris. Secus si promissiua, aut executiua ad tertium sint relata.*
Ratihabitionis plures effectus.
12 *Actiones sine cessione non transeunt ab vno in alium.*
13 *Stipulari possunt pro alio Notarij, & alij publici officiales.*
Notarij, & officiales publici pro alio stipulari possunt.
14 *Notarij ex stipulatione quaeritur ius, & actio secuta ratihabitione, & non ante.*
15 *Ratum habendi ius, & facultas non transit ad heredes.*
16 *Stipulatione interposita super re mea, vel quę durat mea, tertio ius acquiritur.*
Secus si non duret mea, praeterquam in contractu donationis.
17 *Donationis contractus speciale ius habet, vt ex stipulatione donatoris quaeratur absenti substituto in re donata vilis actio, etiam realis.*
18 *Donatio causa mortis vim habet vltimae voluntatis, ac ideo per fideicommissum substitui potest.*
19 *Substitutiones in contractibus factae sub aliqua conditione ea deficiente exprirant.*
20 *Substitutiones in contractibus de vno in alium post mortem expirant eo praecedente, prout in vltimis voluntatibus.*
21 *Concessa res alicui pro se, & descendentibus suis, an finita generatione reuertatur ad concedentem.*
22 *Restitutioni res ex contractu subiectae an patiantur detractiones pro legitima, & Trebellianica.*
23 *Legitima de rebus per contractum paternum restitutioni subiectis detrahi potest.*
Legitima per immensas donationes non tollitur filijs natis, aut nasciturisi.
24 *Pactum de futura successione inualidum est, nec iuramento roboratur.*
25 *Pactum est de futura successione cum de tota hereditate fuit actum.*
26 *Vel etiam si de quota hereditatis.*
27 *Testandi libertas consideratur respectu personae heredis, non bonorum.*
28 *Pactum de succedendo in rebus quibusdam secundum aliquos inualidum est.*
29 *Alij contra, & est communis.*
30 *Pactum quando sit de futura successione.*
31 *Pactum quo quis promittit nō reuocare legatum, an validum sit.*
Legatum relictum, an testator ex pacto se obligare possit, vt illud reuocare non valeat.
32 *Pactum de futura successione directo, aut per indirectum quando sit iure improbatum.*
33 *Fallit inter milites in Castris degentes.*
34 *Fallit inter Principes, & Barones habentes potestatem legis condendae.*
35 *Fallit cum ex lege & consuetudine patria aliter reperiretur ordinatum.*
36 *Progenies aliqua an possit inter se pacisci de succedendo certis modis.*
Familia aliqua an per pactum inter eos possit constituere ordinem succedendi diuersum a lege scripta.
Fraternitas inter duos contracta cum reciproco pacto successionis nullius est roboris.
37 *Pactum quod bona pacisscentium sint subiecta conditionibus, & restitutionibus, prout in testamento cuiusdam defuncti, validum est.*
38 *Pactum approbatiuum fideicommissorum in testamentis maiorum validum est.*
39 *Confirmatio non extendit, sed roborat actum.*
Relatio restringitur ad actum, ad quem refertur.
40 *Pactum approbatiuum testamenti paterni inualidi, an valeat saltem in vim pacti.*
41 *Actus nullus, potest tamen per partes viuificari, vt iure pacti valeat: si tamen vitium esset purgabile.*
42 *Pactum an confirmet testamentum inualidum.*
Testamentum vltimum praualet, quamuis primum fuerit partium consensu confirmatum.
43 *Pactum appositum in contractu ad fauorem alicuius, an ante casum remitti possit.*
Substitutio facta de aliquo per contractum, an ante casum remitti possit.
44 *Pactum duorum consensu roboratum ex sola vnius voluntate non retractatur, nisi contractus sit innominatus, & res sit integra.*
45 *Recipiens rem sub quodam modo, & onere non potest solus se ab eo liberare.*
46 *Concedens rem cum aliquo onere, aut pacto extrinseco, an solus ipse possit remittere onus illud.*

Principis

47 *Principis accedente auctoritate non poteſt alter ex contrahentibus, vel etiam ambo remittere pactum ad alterius vtilitatem.*

48 *Jus in ſpe quæſitum ex pacto contrahentium alicui tertio, contraria illorum voluntate remitti poteſt, ſecus ſi quæſitum ſit ex diſpoſitione legis.*
Remitti poteſt onus in contractu adiectum ad fauorem tertij ante aduentum conditionis, vel diei.

49 *Remiſſo onere per pactum in contractu adiecto, ad quem pertineat vtilitas.*

50 *Stipulante aliquo nomine abſentis, an ius in ſpe conditionaliter quæſitum eidem contraria concedentis voluntate auferri poſſit.*
Notaria ſtipulante abſentis nomine, an eidem irreuocabiliter ius quæratur.

51 *Stipulans nomine abſentis non poteſt a contractu recedere non expectata illius voluntate.*

52 *Iuramentum facit, vt abſenti ius efficaciter quæratur.*

53 *Pactum ex quo de præſenti ſit ius quæſitum, tertio remitti non poteſt.*

54 *Si autem non ſit ius quæſitum remitti poterit.*

55 *Pactum ſuper re mea, quæ durat mea ad fauorem tertij, valet, reuocabile tamen eſt.*
Depoſitum factũ in pecunijs non in ſpecie, ſuper Banchis ad nomen alicuius tertij, non eſt reuocabile.

56 *Hæres non poteſt remittere pactum extrinſecum adiectum in aliquo contractu ad commodum tertij.*
Mutare voluntatem non poteſt hæres cum id fuerit in conditione voluntatis defuncti.

57 *Hæredis poteſtas minor eſt in reuocando, quam defuncti.*
Mandatum ad pias cauſas tranſit ad onus hæredum irreuocabiliter.

58 *Feudum, aut emphyteuſin de nouo recipiens proſe, filijs, & deſcendentibus poteſt domino remittere, vel de eius conſenſu alienare in præiudicium filiorum.*
Emphyteuſin de nouo acceptam proſe, filijs, & deſcendentibus poteſt acceptor remittere in præiudicium filiorum.

59 *Succeſſiones quemadmodum regulentur in ſubſtitutionibus per contractum.*
Proximitas acquirentis, vel vltimo defuncti ſit attenda in feudalibus, & Emphyteuticis.

60 *Verba enunciatiua in contractibus an diſponant.*

61 *Inſinuatio non eſt neceſſaria in pacto ſucceſſionis reciproco inter duos.*
Sed ſi ab vno factum ſit, quæſtio diſputabilis eſt.
Donatio eſt omnis promiſſio, datio, aut cautio ex cauſa liberali proueniens.
Inſinuatio neceſſaria eſt in omni gratuita conceſſione ſupra 500. aureos.

62 *Non tamen in donatione cauſa mortis.*
Donatio cauſa mortis non requirit inſinuationem.

63 *Inſinuationis defectum ſupplet iuramentum.*

64 *Inſinuatio ceſſat ob onus donatario iniunctum.*

65 *Inſinuatio an ſit neceſſaria in donationibus ob cauſam.*
Donatio ob cauſam de præterito an egeat inſinuatione.

66 *Donatio facta ob cauſam de præſenti quæ ſit, & quæ inſinuatione indigeat,*

67 *Donatio ob cauſam de futuro, quæ ſit, & quæ inſinuationem requirat.*

68 *Actiones quæ oriuntur ex ſubſtitutionibus per pactum contentis.*

69 *Dominium in ſubſtitutum per contractum donationis ipſo iure tranſit.*

70 *Dominium rei ſuæ per pactum quis minuere non poſſet, ſic vt rem illam alienare non poſſit.*

71 *Pactum in traditione rei meæ, ne acceptor illam alienare poſſit, validum eſt.*

72 *Sed non impedit tranſlationem Dominij.*
Sed contrafaciens tenetur ad intereſſe.

73 *Niſi in caſibus in quibus ex ſolo pacto, & contractu dominium tranſit ab vno in alium.*

74 *Ampliatur etiam ſi iuramentum acceſſiſſet.*

75 *Fallit primo, ſi tradens reſeruaſſet ſibi in re ius aliquod ſpeciale.*

76 *Vel vltra promiſſionem de non alienando acceſſiſſet ſpecialis illius rei hypotheca pro obſeruantia promiſſionis.*

77 *Et an hoc caſu ſufficiat hypotheca generalis plene diſcutitur.*

78 *Fallit ſecundo in alienatione omnino irreuocabili.*

79 *Fallit tertio, quando in pacto fuiſſet adiectum conſtitutum poſſeſſorium.*

80 *Fallit quarto, vbi pactum cum iudicis decreto fuiſſet roboratum.*

81 *Fallit quinto, quando fuiſſet appoſitum pactum manus iniectionis.*

82 *Fallit ſexto, quando pactum eſſet conceptum cum expreſſa cautela nullitatis contractus in caſu alienationis.*
Pacta reſolutiua contractus an ſine clauſula conſtituti poſſeſſorij operentur translationem dominij.
Dominium non regreditur ſine retraditione, reſolutio contractu ex quo per rei traditionem in alium translatum fuit.

83 *Fallit vbi res data fuit acceptari vſque quo eam non alienet.*

84 *Fallit denique in re alias alienari prohibita.*

Articulus. LI.

1 ABſolutis præcedentibus Articulis, ſe obtulit mihi differere de ſubſtitutionibus ordinatis per viam contractuum, de qua re tetigi complura vtilia *in Artic. 1. nu. 11. vſque 17.* Quamuis igitur fideicommiſſa de vno in alium proprie per modum vltimæ voluntatis ordinentur, & fideicommiſſorum inſtitutio auctore Cæſare Auguſt. ex cauſa teſtati originem ſumpſerit, vti legitur *Inſtit. de fideicommiſſ. hæred. in princip.* & conſtitutum ſit, cuicumque per vltimam voluntatem honorato, ac per donationem cauſa mortis, quæ quidem eſt vltimæ voluntatis ſpecies, per fideicommiſſum ſubſtitui poſſe, *l. vt hæredibus, ff. de leg. 2. & l. vnica, §. ſin autem ſub conditione, C. de cad. tollen.*

2 Attamen etiam in collatis per contractum inter viuos poſſe ſubſtitui de vno in alium, ne dũ per modum vulgaris in caſum voluntatis, aut impotentiæ primi: ſed etiam per modum fideicommiſſariæ poſt habitionem primi, iure deciſum legitur *in l. quoties & in l. ſi rerum, C. de dona. quæ ſub mod. & in l. qui Romæ, §. Flauius, ff. de verborũ oblig.* & apud Caſtrenſ. *conſilio 384. ſi quæritur, col. prima,*

& 347. *lib. prim.* Decian. *in conſil.* 31. *num.* 62. *libro* 1. Et in pluribus locis ſcriptum reliquerunt maiores noſtri relati *in dicto Artic. prim. nu.* 16. quos hic non recenſeo, & vltra eos addo Octauia. *in Pedemon. Deciſ.* 85. *num.* 6. Sforc. Odd. *conſil.* 39. *num.* 13. Et in feudalibus, ac emphyteuticis res eſt ſatis nota, & deciſa, nec mirum, quia ſicut teſtando poteſt quis rebus ſuis dicere legem, quam vult, §. *diſponat, in Authen. de nup. l. verbis legis, ff. de verbor. ſignifi.* ſic & contrahendo, *l. legem, C. de pact. l. legem, C. de pact. conu.* & quia rerum ſuarum libera cuique conceditur adminiſtratio. *l. in re mandata, C. mand. l.* 1. *ff. ſi a par quis ſue. manumis. & l. ſed ſi lege.* §. *conſuluit, ff. de petit. hæred.* & quia ab vltimis voluntatibus ad contractus valet inductio, *l. quæ delegato, ff. de leg.* 1. *cum concordantibus.* Et licet, vt dixi, in contractibus proprie per fideicommiſſum ſubſtitui non poſſit, quia materia eſt differens, & ſeparata, *ad l. verba contraxerunt, ff. de verb. ſignifi.* Et dixi *in Arti.* 1. *ſub num.* 15. & vltra adductos ibi, notauit Ruin. *conſ.* 16. *num.* 15. *lib.* 2. *& conſ.* 7. *num.* 14. *libro* 3. attamen ad ſimilitudinem fideicommiſſorum in contractibus, ſubordinantur gradus, et ſucceſſiones de vno in aliũ, vti legitur *in cap.* 1. *de nat. fiſc. feu. & in pluribus alijs capitulis*, ex quo ad materiam fideicommiſſorum argumentatus fuit Socin. *in l. ſi cognatis, ff. de reb. dub. propè finem, & alibi ſæpe.* Et ſicut in vlt. voluntatibus verba directa obliquantur, vt ſuſtineatur diſpoſitio in vim fideicommiſſi, ſic etiam in contractibus, cum poſt mortem donatarij alius per verba directa importantia ſucceſſionem ex titulo hæreditatio pulchre Paul. Caſtr. *conſ.* 347. *Quia circa, col.* 2. *lib.* 1.

3 Pro pleniori itaque tractatione materiæ de pluribus videndum eſt: primo, an ſit neceſſaria ſtipulatio ſubſtituti, aut alterius pro eo. nam per vltimam voluntatem, conſtat abſenti, ac etiam ignoranti ius ſaltem commutabiliter quæri, *l. ſi tibi homo*, §. *cum ſeruus, ff. de leg. primo, l. cum pater*, §. *ſurdo, ff. de leg. ſecundo*, ſed cum in contractibus regula ſit in oppoſitum, vt abſenti ius non quæratur citra ſtipulationẽ, vel pactum, etiam ex actu gratuito, *ad l. abſenti, ff. de donat. & l. quæcunque ſerimus, ff. de actionibus, & obligationibus, & cap. ſi tibi de præbend. in ſexto.* gloſſ. final. communiter recepta *in leg. illud, C. de ſacro ſanctis eccleſijs*, vbi etiam quod agatur de cauſa pia, Bald. Angel. & Sal. *in l. nec ambigi, C. de donat.* & conſulendo Anchar. *conſil.* 169. Alexand. *conſ.* 131. *columna ſecunda, verſic. nec prædictis. libro quarto*, Aretin. *conſ.* 17. Ial. *in l. qui Romæ*, §. *Flauius, num.* 39. *ff. de verborum obliga.* vbi rationẽ adducit, ſub num. quadrageſ. quia donatio, pro vt quiliber alius contractus requirit conſenſum duorũ. gloſſ. Magiſtra *in l. conſenſu, ff. de act. & oblig. & in l. prima, ff. de contrab. emp.* Bart. *in d. l. abſenti*, Sequitur Rub. Alexand. *conſil.* 132. Alciat. *conſ.* 119. *num.* 17. *&* 18. vbi quòd ius acceptandi non tranſit ad hæredes, *ad l. ſi ego.* §. *ſi res, ff. de iur. dot.* Gabriel. *conſ.* 112. *vbi ſub. num. ſeptimo*, ampliat, etiam quod acceſſiſſet iuramentum, de qua tamen ampliatione plenius inueſtigãdum foret, nam contra ſenſit Ruin. *conſ.* 180. *numero* 12. *in l. ob iuramenti vim.* Alexand. *conſ.* 185. *num.* 5. *in* 6. Guido Papa *Deciſ.* 222. Decian. *conſ.* 31. *num.* 73. *lib.* 1. Fallit tamen in cauſa dotis, nam ius ex hac cauſa abſenti quæritur ex ſolo paciſcentis pacto, *l. vnica*, §. *accedit C. de rei vxor. actio.* Bart. *conſ.* 123. Dec. *conſ.* 35. *col. prima*, & in hoc differt dos a ceteris cauſis priuilegiatis, ſicuti plene declaraui *in tract. de iur. fiſ. in tit. de fiſc. priuil. in extraiudicial. num.* 20. 21. *&* 22.

Fallit in donatione præſumpta, nam hæc præſentiam partis non requirit: Bald. *in l. tertia*, §. *fi. ff. de neg. geſt. per illum text.* Alexan. *in l. ſi cum dotem, in princ. ſub nu.* 15. *ff. ſol. matr.* Ruin. *conſ.* 112. *nu.* 7. *lib.* 1.

Fallit etiam in donatione facta abſenti, vbi interuenerit numerus quinque teſtium, nam reſoluitur in vim fideicommiſſi. quia fideicommiſſum eſt donatio. Sic præciſe Imola, *in l. miles ad ſororem, in princ. per illum textum, ff. de leg. ſecundo*, Alex. *in l. prima, ſub numero octauo, ff. de lega.* 1. Corn. *conſil.* 254. *num.* 3. *vol.* 3.

4 Amplius, nec etiam valet donatio in abſentem, quàmuis ille donatione intellecta illam acceptaſſet, niſi per nuncium ad hoc a donatore ſpecialiter deſtinatum, aut per illius literas abſenti fuiſſet ſignificata, gloſ. Bald. & communiter alij, *in dicta l. nec ambigi*, Bartol. *in dicta l. abſenti in primis verbis*, Paul. Caſtrenſ. *in l. nuda ratio, ff. eod.* Roma. *conſil.* 195. *numero primo*, Corn. *conſilio* 254. *libro tertio*, Aret. *dicto conſilio* 17. *col. ſecunda*, Pariſ. *conſ.* 88. *num.* 15. *libro tertio*, Guido Papa *d. Deciſ.* 222. Capic. *deciſ.* 180. *num.* 8. Clar. §. *donatio, quæſt.* 12.

5 Pro ſolutione huiuſmodi, primo aduertendum eſt, an ſubſtitutus donatarius de conſenſu donatoris abſque vitio apprehendiſſet poſſeſſionẽ rei donatæ, nam videretur donatio confirmata ſaltẽ quo ad acquiſitionem dominij, licet eõtractus, poſſet argui imperfectus, Bald. *d. l. nec ambigi*, contra gloſſ. *ibi*, & Bald. dictum ſequuntur Corn. *d. conſilio* 254. Aret. *dicto conſilio* 17. *col.* 1. Afflict. *deciſ.* 265. *ad finem*, Pariſ. *d. conſilio* 88. *num.* 97. *lib.* 3. ſed tamen nec iſta eõſideratio ſatis ruta videtur. Nam contrarium firmauit gloſſ. *d. l. nec ambigi*, quam communiter probatam aſſeruit Capic. *d. deciſ.* 180. *ſub num.* 9. Clar. *dicto loco, num.* 3.

6 Secundo conſiderandum eſt, an interceſſerit ſtipulatio pro abſente: nam in caſibus in quibus alteri ſtipulari poteſt: de quibus plene per Scribentes *in l. ſtipulatio iſta*, §. *alteri, ff. de verborum obligat.* ſtipulatio valide operaretur, & ſi quidem pater, aut alius aſcendens per lineam paternam directo ſtipulatus ſit pro, ſe filijs, nepotibus, & deſcendentibus, vtilis erit ſtipulatio, & eis quæritur ius, & actio. *l. quodcunque* §. *ſi quis, ff. de verb. oblig. l. hæredi*, §. *nos autem, ff. de pact. l. pater, ff. de pact. dot. & l. vt inviſinrãdi*, §. *ſi liberi, ff. de ope. lib.* Bar. & cæteri *in eiſdem locis*, & idem Bartol. *in l. quod dicitur, ff. de verb. obligat. num.* 5. *& ibi ſub nu.* 6. *inquit*, quod ſi receperit pro ſe filijs, & nepotibus, intelligitur ordine ſucceſſiuo, primo pro ſe, & poſt eum pro filijs, nec diſtinguitur, an filius ſit in poteſtate, vel emancipatus, idem Bart. *ſub num.* 8. per tex. *in d.* §. *ſi liberi, & in l. ſi genero, C. de iur. do.* & an ſint nati, vel naſcituri, nam, & pro deſcendentibus

naſci-

naſcituris ſtipulatio facta valeret, Idem Bart. *ſub num. duodecimo*, per text. *in l. Paulus, §. Paulus, ff. de bo. lib.* & ſequuntur communiter poſteriores, Imol. Paul. Rapha. Alexand. Atet. & Iaſ. *num. 34. & num. 43.* & idem Bar. *in l. prætor. ff. de ſuis, & leg.* & ſic ſeruatur de conſuetudine, & in iudiciis Corn. *conſil. 47. libro 4. colu. 3.* Guid Pap. *deciſ. 267.* Dec. *conſ. 239. num. 4. 245. num. 3. & 607. in 2. dub.* Ruin. *conſil. 48. num. 4. in 1.* Boer. *Deciſ. 172.* Decian. *conſ. 31. num. 73. libro 1.*

7. Intellige in deſcendentibus legitimis, & naturalibus, ſecus eſt in naturalibus, nam pro his aſcendens ſtipulari non poteſt, quia hi non ſunt in poteſtate, *l. in poteſtate, ff. de his qui ſunt ſui, & §. 1. inſtit. de p. t. pot.* nec eo fauore digni, prout legitimi, & naturales, & ſic decidunt Angel. Imol. Alexand. *num. 8.* Iaſ. *num. 7. in d. l. quod dicitur*, & præter hos Bald. *in l. executorem, col. 4. ante num. 13. C. de exec. rei iud.*

8 Mater autem, & aſcendentes per lineam maternam, quamuis ſtipulari poſſint pro deſcendentibus ſuis ſuper re, quæ ſit ſua, vel duret ſua, *l. Publia. in princip. ff. depoſ.* non tamen ſtipulari poſſunt pro re, quæ non durat ſua, *l. Cuius, ff. ſolut. matrim. l. debitor, §. ſi. ff. ad Trebellia. & l. pactum, C. de pact. Conu.* Bart. *d. l. Publia, & d. legibus. & in l ſtipulatio, §. ſi ſtipuler. col. vlt. & in d. l. quod dicitur, num. 9.* ſequuntur Imol. Rapha. Alexand. & Iaſ. *num. 38.* vbi concordantes adducit, ideoque ſi mater, vel aſcendens per eam, rei ſuæ dominium ex contractu, in aliũ tranſtuliſſet, non poſſet ſtipulari, vt poſt illius mortem res ad filios reuertatur, quia res non eſt ſua, nec durat ſua. Sic & econtra filius non ſtipulatur matri, *l. inter ſocerum, §. cum pro ſe. ff. de pact. dotalib.*

9 Si vero Matet tẽ reciperet iure pleni, vel vtilis dominij, poſſet quidem ſtipulari eam rem pro ſe, filijs, & deſcendentibus, quia ſtipulatetur ſuper re ſua, aut extitura ſua, ſic pet præmiſſa in terminis decidit Bart. *in d. leg. quod dicitur. in fine*, & per text. *in cap. 1. de feud. fœm.* ſequuntur Imol. Alexand. & Iaſ. ibi. *nu. 45.* Bald. *in l. auus, ff. de pact.* Abb. *in cap. in præſentia col. 10. ext. de probat.* Alexand. *d. §. ſi ſtipuler. nu. 20.* & eſt communis traditio Afflict. *in tit. ſi vaſal. feud. princ. num. 17.* Curt. *de feud. in ſecunda part. num. 74.* Curt. ſen. *conſ. 50. num. 295.*

10 Fratres autem, & alij tranſuerſales, & multo magis, qui extranei ſunt, pro fratribus, conſanguineis, & extraneis ſtipulari nequeũt, per reg. *in dict. a leg. ſtipulatio iſta, §. alteri, ff. de verb. obli. & in §. alteri, Inſtit. de inut. ſtipul.* Bald. *d. l. executorem, colum. 4.* Iaſ. *dicta l. quod dicitur, num. 41. & in dicto §. alteri, ſub num. primo*, & eſt gloſſ. not. *in leg. ſi deinſſoris, ff. de pact.* vbi Iaſ. plenius ſcribit. Optimus tex. *in l. 3. §. ſed & ſi forte, ff. iud. ſol.* ac ideo frater in emphyteuticis pro fratre ſtipulari nequibit, ſic ex profeſſo Curtius iun. *conſilio 55 num. primo.* Imò nec etiam in feudalibus, Iaſ. *dicto §. alteri, num. 3. & dicta l. quod dicitur, num. 41.* de qua re inter Feudiſtas non eſt leuis diſceptatio, vt late apud Curt. iun. *de feudis, in 2. par. num. 56.* Nam plerique tenent in feudis fratrem fratri directo ſtipulari poſſe Bald. & Saly. *in l. ſi. C. Res inter alios.* Alexand. *conſ. 92. num. 11. lib. 5.* Curt. ſen. *conſil. 49. num. 65. 66.* Iacobin. *in verbo, Nobiles. num. 2.* Extraneum autem non poſſe. Iacob. eo. loco num. 3. poſt plures ab eo adductos niſi ſtipulario concepta ſit per verba inflexa abſentis nomine: Ruin. *conſil. 5. num. 4. libro 1.* Et mihi, vt ingenue dicam quid ſentiam, admodum placet reſolutio Curt. *d. loco, num. 63. & 64.* vt nulla ſit differentia inter feudalia, & alia, & inter frattes, aut alios extraneos, ſed diſtinguendum ſit an frater in re non ſua, vel ſibi non acquirenda ſtipuletur pro fratre, & inutilis ſit ſtipulatio inſpectis iuris regulis, aut in re ſua, vel futura ſua, & eo caſu valeat ſtipulatio, quia etiam extraneus pro extraneo ſtipulari poteſt circa rem ſuam, vel quæ futura eſt ſua, vti Bart. docuit, *in dicta l. Publia. in princip. ff. depoſ. in d. l. ſtipulatio iſta, §. ſi ſtipuler, col. vlt. & in d. l quod dicitur, num. 9. & in fine*, & retuli ſupra proxime, *num. 8. & 9.* ſicut econtra extraneus, circa rem meã nihi ſtipulari poteſt, *l. penult. C. ad exhibend.* ideoque frater, & quilibet alius etiam extraneus ſtipulari poterit, vel libere, vel iure feudi, & empyteuſis, rem aliquam pro ſe, & poſt eius mortem pro fratre ſuo, & filijs fratrum, vel etiam pro aliquo extraneo, & deſcendentibus ab eo, licet in prima acquiſitione non poſſet ſtipulari pro fratre, & vt latius proſequitur Curt. *d. loca.*

11 Declara, ſtipulationem alteri factam non valere, ſcilicet cum verba promiſſiua, & executiua directo concipiuntur in perſonam alterius, vt quia conceſſio facta ſit tibi, & filijs tuis, & fratri tuo, & eius filijs, te ſic ſtipulante, nam quoad portionem fratris tui inutilis eſſet ſtipulatio, §. *quod ſi quis inſtit. de inutilib. ſtipulat.* Bart. *in l. ſi mihi, & Titio, ff. de verb. oblig.* ſequuntur Scribentes ibi. Iaſ. *d. §. alteri. ſub num. 3. & ſub nu. 11. & in l huiuſmodi, in princ. num. 20. ff. de leg. 1.* Curt. *loco præall.* vel etiam cum verba promiſſiua eſſent directa in perſonã ſtipulatoris, executiua vero in perſonam abſentis, & ſtipulatoris pecuniaiter non interteſſet, ad plene not. a gloſ. Bartol. & poſterioribus *in d. §. ſi ſtipuler.* diuerſum eſt, cum verba promiſſionis, & executionis diriguntur in perſonam præſentis, nomine tamen abſentis, veluti quia conceſſio ſit facta mihi ſtipulanti, & acquirenti nomine meo, & fratris, vel nomine cuiuſcunque alterius abſentis, nam quia ſtipulatio ſubſtantiatur in perſona præſentis, valet, & illi abſenti ſecuta ratihabitione ius quæritur, ſicuti plene declararunt gloſſ. Bart. Ang. Alexand. & late Iaſ. *in l. huiuſmodi. in princip num. decimo octauo, ff. de leg. 1.* gloſ. *in dicto §. alteri. Inſtit. de inutil. ſtipul. & in l. penultima, ff. de neg. geſt. & in l. quæcunque germinus, ff. de act. & oblig.* Bart. *in dicto §. ſi ſtipuler. in ſexto modo, & in dicto §. alteri, in 2. opp.* Bald. poſt Dyn. *in l. penult. C. quan. lic. ab emp. diſc.* Iacobin. *in verbo, dictique Vaſalli, num. 25.* & latiſſime Iaſ. *numero 11.* vbi iura, rationes, & plures concordantes adducit, & vltra eum Curt. ſen. *conſilio 50. numero 291.* Alexand. *d. conſilio 92. numero 9.* vbi ſubdit, quod etiam hæredes ratificare poterunt. De quo tamen puncto dicam *infra num.*

numero 15. & præter hos Cacheran. *conſil.* 7. *num.* 40. & in practica hoc iure vtimur, nec mirum, nã ſequens ratihabitio trahitur retro, & mandato comparatur, *l. ſi. C. ad Macedon.* & facit, ratum habẽtem actus auctorem, *l. ſupra iter, §. Caſſius, ff. de aq. plu. arcen.* & operatur, vt ratificans habeatur pro præſente ad actum, *l. cum decem, §.* 1. & inde not. Bald. *ff. de ſolution.* Iaſ. *d. loco*, vbi inquit ratihabitionem nihil prodeſſe in caſu quando verba promiſſiua, & executiua directa ſunt in perſonam tertij, vel ſaltem verba executiua, & ſtipularoris nihil pecuniariter intereſſet, ex doctri. Butrig. Bartol. & Bal. *in l. obſeruare in vlt. not. ff. de offic. proc. & leg.* Angel. *in l. Iulianus, colum.* 3. *ff. qui ſatisd. cog.* quos ſequitur Alexan. *conſ.* 232. *num.* 7. *lib.* 6. nam quod non meo nomine factum eſt ratum habere non poſſum, *l. ſi pupilli. §. ſed ſi ego, ff. de neg. geſ. cap. ratum, de reg. iur. in* 6.

12 Licet autem ſecuta ratihabitione abſens trahat ad ſe negociũ, non tamẽ actio ſibi ex contractu quæritur, niſi ſubſecuta ceſſione, *d. l. ſi pupilli. §. ſed ſi ego, ff. de nego. geſtis, & inde not.* & eſt caſus *in l. poſſeſſio, §. primo, ff. de acquirend. poſſeſſ.* vbi Bart. & latiſſime Alexand. Bart. *in d. §. ſi ſtipuler, num.* 3. *& exteri poſt eum.*

13 Notarij autem, iudices, & alij officiales publici pro abſentibus, & ignorantibus ſtipulati poſſunt, *l. non aliter, ff. de adopt. l.* 1. *§. exigere, ff. de Magiſtr. conuen. & l. non quaſi, ff. de rem pupil. ſal for.* vbi plene Bart. *Authent. libellum, C. de lit. conteſt.* vbi Bart. notauit, Bald. *in l. ſi abſentis, C. ſi cert. petat.* Abb. *in c. ad reprimendum, ext. de offic. ordin.* Iaſ. *d. §. ſi ſtipuler, num.* 14. *&* 16. Crauet. *conſ.* 252. *col.* 2. Gozad. *conſil.* 87. *ad finem*, Clar. *in §. donatio, quæſt.* 13. Octauian. *in Pedemont. Deciſ.* 32. & eſt indubitata propoſitio, & ex facto conſuluit Pariſ. *conſ.* 88. *num.* 90. *lib.* 3. declaranda tamen, vt locum habeat, cum Notarius, vel iudex in actu ſui officij pro abſente ſtipulatur, ſcilicet Notarius in actu, de quo a partibus fuit rogatus. Iudex in actu iudiciali, ſecus ſi extra officium ſuũ alteri ſtipularentur, nam vti a priuato facta haberetur ſtipulatio illa, ſicuti poſt Bald. Angel. Iſetn. & Ang. Atet. tradidit, & recte Iaſ. *d. §. ſi ſtipuler, num.* 15. *&* 16.

Secundò, vbi verba promiſſiua ſunt collatta in perſonam Notarij. Secus ſi ad abſentem relata forent. Nam ſtipulatio eſſet funditus nulla, ex plene notatis *in d. §. ſi ſtipuler*, ideoque Notarij dicere ſolent, promiſit mihi notario tanquam publicæ perſonæ ſtipulanti pro Titio abſẽte, vel pro omnibus, quorum intereſt, aut in futurum intereſſe poſſet.

14 Tertiò, vt ex ſtipulatione Notarij quæratur ius, & actio abſenti ſecuta eius ratihabitione, & non ante, ſicuti ex Bald. & Paul. auctoritate tradiderunt Dec. *conſil.* 226. *nu. ſeptimo, &* 586. *col. vlt.* Curt. iun. *conſ.* 55. *num.* 9. *&* 10. Alciat. *conſ.* 9. *conſ.* 29. *& conſil.* 98. *&* 112. *lib.* 2. *Secundum Venetam impreſſionem, &* 119 *numero* 23. *lib. nono*, Beto. *conſ.* 204. *num.* 16. Didac. *in Rub. ext. de teſtamen. & variar. lib.* 1. *capit.* 14. *ſub num.* 11. quorum ſententiam ſecutus ſum *in tract. de iu. fiſ. in tit. de priuil. fiſ. extraind. nu.* 23. *& infra*, reiecta opinione Corn. Ruin. & Soc. iun. quos ſecuti fuere Crau. Clar. & Octauian. in locis præallegatis, quia vt ibi dixi, impoſſibile videtur ſecundum iuris regulas, vt ex contractu vnius alteri abſenti ius quæratur, & contractus ad illum trahatur ſine illius conſenſu per tari habitionem declarato, & opinionem hanc poſt hæc ſcripta ſecutus eſt Camil. Borell. *conſ.* 64. *nu.* 8. differt autem ſtipulatio notarij, a ſtipulatione priuati in hoc, quia ex ſtipulatione priuati nomine abſentis non quæritur actio, niſi præceſſerit ceſſio vltra ratihabitionem vti dixi *ſupra num.* 12. ex ſtipulatione autem notarij ſecuta ratificatione ſtatim quæritur actio etiam ſine ceſſione, Bartol. *in d. §. ſi ſtipuler, ſub num.* 3. *in* 3. *fallen. & in d. l. non quaſi*, Paul. Caſt. *conſ.* 295. *col.* 3. *in* 2. Decius *d. conſilio* Alciat. *d. conſ.* 119. *num.* 23. ideo ante ratificationem poſſet reuocari Soc. Ien. *conſ.* 25. *col. quarta, verſic. ſexto faciunt in primo.*

15 Vtilitas autem huius rei maxima eſt, nam ſi abſens prædecederet ante eius ratihabitionem, hæredes eius ratum habere non poſſent, quia ius ratum habendi non eſt hæreditarium, nec ad hæredes tranſit, *l. bonorum ff. rem rat. hab. Deciſ. Neapol.* 286. Socin. iun. *conſ.* 77. *numero* 115. *cum ſequent. in* 1. Neguſant. *de pignor. in* 3. *memb.* 3. *par. numero* 36. Gomeſ. *de Annal. poſſeſſ. quæſt.* 49. Alciat. *d. conſ.* 119. *num.* 18. *lib.* 9. & latius, *num.* 25. Roland. *conſilio* 63. *numero* 52. *in* 4. & in materia noſtra Paul. & Dec. *in dictis conſilijs* putarunt tamen nonnulli, te integra hæredes ratum habere poſſe, Caſtrenſ. *conſilio* 197. *viſis, colum. pen. in* 2. Corn. *conſilio* 2. *numero* 34. *in* 3. *& conſilio ſecundo, columna ſecunda, in quarto*, Menoch. *conſil.* 92. *numero* 73. Camil. Botel. *dicto conſilio* 64. *numero duodecimo*, Vbi rationem adducit, quia duo concurrerent ſpecialia, ſed quia res hæc non eſt præſentis ſpeculationis, ideo vlterius non proſequor. videatur Didac. *in rubr. de teſtam. ſub numero* 14. vbi Querit de hærede donatarij: & de hærede Donationis. Franc. *Deciſ.* 339. Surd. 3. *&* 206.

16 Vbi aũt ex parte recipientis non interueniſſet ſtipulatio, ſed ex parte dantis, & cõcedẽtis, quia ſtipulatus ſit a recipiente, vel in vita, vel poſt eius mortem rem alteri dari, ſi quidem ſtipulatio interceſſit ſuper reſtipulantis, quæ ſua eſt, & ſua durat, valet ſtipulatio, & illi tertio abſenti quæritur ius, & actio etiam ſine ceſſione, *dicta l. Publia, in princip.* ſi vero non durat ipſius ſtipulantis, quia facta ſit eius, cum quo contrahit, & tunc tertio regularitet non quæritur actio, *l. pactum, C. de pactum, Conuẽ. & l. ſi a genero, C. de iur. dot. & l. tertia, C. de contr. ſtipul. & l. fin. C. de inut. ſtip. & leg. certi condictio, §. quoniam. ff. ſi cert. pet.* niſi in contractu donationis fauore exercentis liberalitatem, nam vti lis actio quæritur, caſus eſt *in leg. quoties, & in leg. ſi rerum, C. de donat. quæ ſub mod.* ſic Bart. *in dicto §. ſi ſtipuler, columna vltima, & in dicta leg. Publia*, & eſt communis traditio, Alexan. *in d. §. ſi ſtipuler. num.* 19. Iaſ. *nu.* 20. *& in d. §. Nũmos. in* 1. *Not.* Soc. *conſ.* 125. *nu.* 1: *lib.* 3. vbi quod eſt caſus ſpecialis *in ea l. quoties*, vt abſenti ſine aliqua ſtipulatione eius

nomine

nomine facta ius quæratur, ſequitur Crau. conſilio decimo nono, num. nono, Gabriel. *in* conſil. 16. num. decimo ſexto. cum concordantibus adductis *in Artic. 2. nu. 16.* & aliis congeſtis a Didac. *Variar. lib. 1. cap. 14. ſub nu. 2.* & ab Otalc. *in Pedemont. Deciſ. 85. num. 7.* Decian. *conſilio 41. num. 37. in 1. & 55. in princip. libro 3.*

17 Et illa vtilis actio, quæquidem ſubſtituto donatario acquiritur, ne dum perſonalis eſt, ſed & realis, ita vt vtilis vindicatio donatario ſubſtituto quæratur, ſicuti ex profeſſo docuit Dec. *in conſ. 239. num. 8. & in l. traditionibus, num. 14. C. de pact.* poſt Specul. ab eo relatum. Idem Decius *conſil. 675. in fine*, ſequuntur Rip. *lib. 3. Reſpon. 1. columna vltima.* Crauet. *dicto loco*, Decian. *conſilio 31. numero 61. in 1. & conſilio 55. in primis verbis, libro tertio*, & optime iuuat text. *in d. l. 3.* fauore liberalitatis, vt pleniorem effectum conſequatur. Sic & a ſimili ex cauſa dotis abſenti ius reale acquiritur *ad l. ſi ego, §. 1. ff. de iur. dot. & l. vnica, §. accedit, C. de rei vx. act.* Bartol. *conſ. 123.* Dec. *conſ. 35.* Quocirca Dec. traditionem accipiendam puto, etſi contrarium probauerit Didac. *quo ſupra loco, numero tertio*, rationibus iure communi fundatis, cui acceſſit Menoch. *conſilio 185. numero 30.* & ante eos Alciat. *in dicta l. traditionibus*, quæ tamen non obſtant, quoniam fauore liberalitatis, ne donator propoſito ſuo a donatario fraudetur, faciliorque ſit exitus ad donatarij ſubſtituti commodum, ſic iure ſingulari conſtitutum fuit, prout etiam in dotibus, *d. §. accedit*, & in fideicommiſſis, & legatis, *ad l. 1. & 2. C. comm. de leg.* Nam hæc omnia donationes ſunt, *l. legatum, ff. de leg. 1. l. & fideicommiſſum, ff. de leg. 3.*

18 Hæc autem, quæ de ſtipulatione dicta ſunt, locum quidem habent, vbi ſubſtituitur in actu inter viuos. Sed in donatis cauſa mortis, quia donatio hæc facta ab eo, qui teſtari, codicillari, & fideicommittere poteſt, habet naturam vltimæ voluntatis, proinde per fideicommiſſum abſque alia ſtipulatione ſubſtitui poterit: diuerſum eſt, cum donatio cauſa mortis facta fuiſſet ab eo, qui teſtari iure non poſſet, veluti a filiofamilias cum conſenſu patris, nam hic citra ſtipulationem ſubſtituere nequiret, veluti plene declaraui *in Artic. primo, numero vndecimo, & infra*, ideo vlterius non repeto.

19 Videamus modo de pluribus circa has ſubſtitutiones, & quidem ſi pure factæ ſint, iuxta præſcriptum ſeruandæ ſunt *d. l. legem, C. de pact.* cum ſuis concordantibus, *d. l. qui Romæ, §. Flavius.* Si vero conditionaliter, euentus conditionis ſeruabitur, & deficiente conditione ſubſtitutionem euaneſcere fateri oportet, ex ſcriptis *in Artic. vigeſimo nono, numero decimo quarto, & infra*. Ideo facta ſubſtitutione in contractu ſub conditione ſi ſine liberis, eo cum filijs decedente ſtatim expirat ſubſtitutio, quicquid poſtea de liberis contingat, *l. inter Socerum, ff. de pact. dotal.* Paul. Caſtrenſ. *conſilio 324. numero tertio, in primo*, Dec. *conſilio 414. viſo, per totum.* Alciat. *conſilio nono, numero quinto, libro nono*, Rebuf. in pulchro caſu. *conſilio 172. dixi in d. Artic. num. 25.*

20 Sic etiam ſubſtituto poſt mortem primi donatarij præmoriente, perimitur ſubſtitutio, prout in vltimis voluntatibus, ad reg. *in l. vnica, §. ſin autem. ſub conditione, C. de Cad. Tollen.* & ſic decidit Bartol. *conſilio 212. promitto tibi, ad finem.* Contra tamen obſtat, quia ex contractu conditionali ſpes tranſmittitur in hæredes ad differentiam vltimarum voluntatum, *§. ex conditionali, inſtit. de verborum obligat.* optimus text. *in cap. vnico. in tit. qui ſucceſſores teneant.* Bellam. *conſilio trigeſimo nono.* Dec. *conſil. 247.* qua ratione ſic ſenſiſſe videtur Ruin. *conſilio ſeptimo, numero decimo nono, libro tertio*, Rip. *d. Reſponſ. 1. numero ſexto.* Sed contra adhuc non relata Bart. deciſione, ex profeſſo pro Illuſtriſſ. Marchione Vaſti conſulit Alciat. *conſil. 3. libro 8.* vbi facta donatione Petro, eius vita durante, & poſt eius mortem Michaeli, & eius hæredibus, reſpondit præmortuo Michaele donationem quo ad eum ittiam reddi, nec ad hæredes trāſmiſſam, quoniam ſubſtitutio de Michaele conditionaliter facta erat, ſi ſuperuiueret Petro, vnde eo præmoriente defectu conditionis ſubſtitutus excluditur, nec ob. text. *in §. ex conditionali*, uam tranſmittitur ante defectum conditionis, & vt contractus valeat, implementum conditionis requiritur. Sed cum vt præſupponitur conditio defecerit, ceſſat quippe omnis tranſmiſſio, nec reſiſtit illa adiectio, & hæredibus, nam intelligitur, quatenus ius iam quæſitum eſſet Michaeli, & ſic in ſenſu compoſito, non alternatiue, & in ſenſu diſiuncto, ex notatis per Bart. *in l. ſtipulatio ista, §. ſi quis ita, & in leg. eum qui in. §. qui ita, ff. de verborum obligat. & per plura alia.* Cuius deciſio mihi admodum placet, & fuit de mente Torniel. apud Port. *conſ. 81. num. 20.* Nam ſubſtitutiones iſtæ nominatim ſubordinatæ de vno in alium, ob mortis mentionem, clare demonſtrant intentionem donantis fuiſſe, magis amare primum, quam ſecundum, magis ſecundum, quam tertium, ideirco tertius moriens ante ſecūdum, vel ſecundus ante primum, non tranſmittit ad ſuos hæredes, ad excluſionem hæredum prioris, quia ſicut primum in vita prætulit ſecundo, ita hæredes primi cenſetur prætuliſſe hæredibus ſecundi, ad hæc text. *in §. primo, in fine, inſtit. de donat.* & pulchra Bartol. deciſio *in l. Gallus, §. etiam ſi parens, columna ſecunda, ff. de liber. & poſthum.* communiter ibidem recepta: & præterea Oldrad. deciſio *conſilio centeſimo ſeptuageſimo ſeptimo*, teſtator: & Fulgoſ. *in conſilio decimo ſeptimo*, cum pluribus alijs conſulto omiſſis: contra tamen videtur decidere Rip. *d. loco.*

21 Tertio quæro, an facta donatione, & conceſſione alicui, & deſcendentibus ſuis, finita deſcēdentium linea, & extincto illo perſonatus genere, de quibus in contractu facta fuit mentio, res reuertatur ad dominum, an verò ſit in diſpoſitione vltimi morientis, & quod vltimus diſponere poſſit, videtur tex. *in l. cum pater, §. liberis, & in l. qui ſolidum, §. fina. ff. de leg. ſecundo. cum alijs adductis in Artic. præceden. numero ſecundo.* Sed contra, quod res ad concedentem, vel

eius hæredem reuertatur, nam in feudalibus, & emphyteuticis, in quibus ius vtilis dominij in recipientem transfertur, saluo iure directi dominij, vt res ad dominum redeat, absolutum est, in allodialibus autem, & liberis, idem quoque decedum videtur, quia rerum Dominium ad tempus concedi potest, tam ex contractibus, quam per vltimam voluntatem, *dicta l. si rerum, & dicta l. quoties, C. de donat. quæ sub mo. & Lillud, C. de legat.* vbi plene notatur.

Secundò quia contractus lex seruanda est, *l. legem, C. de pact.* cum similibus.

Tertiò quia in contractibus, non fit extensio ad personas non nominatas *l. si vnus, §. ante omnia, ff. de pact. l. si ita stipulatus, §. Chrysogonus. ff. de verbor. obligation.*

Quartò, quia limitata concessio limitatū producit effectum, *l. in agrit, ff. de acquir. rer. dom. l. cancellauerat, ff. de his quæ inter. del.* & quia inclusio aliquorum est exclusio aliorum *ad l. cum prætor, ff. de iudic.* & in terminis sic decidunt Thom. Dōct. Senens. *consilio* 106. & Soc. iun. *consilio* 53. *libro secundo.* Verum penitius considerando, quicquid sit in feudalibus, & emphyteuticis in quibus Domino est referuatum ius directum, & quorum natura talis est, in allodialibus aliud videtur dicendum, vt hæc non amplius ad dominum reuertantur, nisi pactus fuerit, in quibus terminis loquitur text. *in dicta l. si rerum*, & procedunt rationes supra adductæ, vel nisi per dictiones taxatiuas, sic concessionem restrinxerit, vt de reuersione videatur cogitatum, sicuti aduerterunt Thoma. Docto. & Socin. *in dictis consiliis*. Cæterum quamuis concessio fuerit relata ad certū personarum genus, interpretari potest, vt personæ illæ nominatæ capiant quidem ex pacto concedentis, & ex eius beneficio, ita vt tale beneficium eis tolli, aut impediri nequeat, Brun. *consil. duodecimo, num.* 129. Gozad. *consil. primo, num. decimo tertio*, Rimin. iun. *consilio* 62. *num. decimo nono*, hæres autem vltimi casu, & fortuna capit. *ad l. si sic, ff. de lega.* 3. & quod ibi notat Bartol. & forsan verior hæc est. Addo, post hæc scripta reperi sic expresse in iure patronatus transibili ad quoscumque hæredes, decidisse Petrum Ancharan. consilio 80. prima facie. Sequitur Roc. Curt. *de iure patron. in §. ipse vel it*, numero decimo nono, & his non relatis Ruin. *consilio* 122. *columna secunda, vers. secundo modo, libro primo.* Gherar. Mazol. *consilio primo*, & Marcobrun. *consilio* 111. fere per totum, & tetigi ego *in Artic.* 29. *sub numero* 12. & ad hæc confert *Decis. Bonon.* 66. *sub numero* 28. & *alias adducit* Surd. *Decis.* 322. *numero* 76.

22 Quarto quæro, an res ex contractu restitutioni subiectæ patiantur diminutiones, & detractiones, quibus subiacent res fideicommissariæ, quod videtur arguendo de vltima voluntat. ad contractus, *ad l. quæ de legato. ff. de leg.* 1. Attamen in his aliud est: nam Falcidia, & Trebellianica, quę detrahi solent de relictis particularibus, & vniuersalibus, non detrahuntur de sic relictis, quia de his lex Falcidia, & Trebellianum non loquitur, & in terminis notat Bald. *in Rubr. C. de reuoch. his quæ in fra. cred. ad finem*, per text. *in leg. quidam cum filium, ff. de hæred. inst.* sequuntur Rom. *in §. stipulatio ista, §. inter certam, ff. de verborum obligationibus*. Ias. *in l. post mortem tolum. secunda, C. de fideicommiss.* Curt. iun. *consil. decimo quinto*, colum. 3. verticu. secundo principaliter, vbi quod in donatis inter viuos nullo iure cautum reperitur, quod detrahi possit aliqua quarta, sequitur Crauet. *consilio* 130. *in fine*, cum pluribus alijs adductis *in Articu. tertio, numero decimo octauo*, vnde deducitur quòd substitutiones in cōtractu donationis quamuis in ceteris habeant vim vlt. voluntat. non tamen quo ad Trebellia. *Decian. d. consilio* 47. *in* 1. De donationibus autem causa mortis ad instar legatorum Falcidia detrahitur, *l. in donationibus, ff. ad l. Falcid. l.* 1. *§. qui mortis, ff. quo. leg. l. & si mortis, C. ad leg. Falcid.* & idem est in donatis a coniuge coniugi, a patre filio, quæ morte confirmantur, *l. in donationibus, C. ad leg. Falcid.* non tamen detrahitur Trebellianica, quia hęc non nisi de vniuersalibus relictis detrahitur ab hærede grauato, *l.* 1. *§. inde Nerratius, & l. mulier §. fin. ff. ad Trebell.* sic Alexand. *in consilio* 247. *ad finem, in sexto*, Crauet. *d. consilio* 130. *in fine*, quamobrē non recte sensisse fateri oportet Paul. Castrens. *consilio* 288. *Notandum est. in* 2. quatenus sensit decretales *cap. Raynutius, & cap. Rainaldus, ext. de testament.* de detractionibus duarum quartarum, locum quoque habere in restitutione faciendā ex contractu, nam quo ad Trebellianicam male loquitur, & contra text. *in d. l. mulier, §. fin*, & decisiones prælegatas; sic quoque licet ex causa dotium res restitutioni fideicommissariæ subiectæ alienari possint, ad text. cum materia, *in Authent. res quæ, C. commu. de leg.* non tamen possunt alienari, quæ ex contractu restituendæ sunt, gloss. & Bald. *in l. nulla, C. de iure dot.* & late dixi *in Articulo quadragesimo secundo, numero quinquagesimo octauo.*

23 Legitimæ autem detractio an fieri possit, alia est consideratio, & si quidem filius, vel alius, cui legitima debetur, consensum contractui non præstitit, detrahi posse omnibus numeris fatendum est, quia nulla ratio resistit, & satis constant est per immensas donationes in quemcunque factas non præiudicari filio, aut alteri in legitima debita, *l. prima, l. si totæ*, & per totum illum titu. *C. de inoffi. don.* vbi Bartol. Bald. Paul. & cęteri alij, *Authent. vnde si parens, C. de inoffic. test.* Castrens. *consilio* 251. & 356. *libro secundo*, Corn. *consilio* 190. *columna vltima, libro secundo*, Ias. *consilio* 115. *columna fin. lib. primo*, Ripa, *Respons. libro tertio, sub tit. de renoc. don. cap. decimo, columna penultima*, Socin. iun. *consilio sexagesimo septimo, numero quinquagesimo sexto, in secundo*, Clar. *§. donatio, quæstione vigesima quarta*, ita vt etiam post nati reuocent donationes immensas præiudiciales sibi in legitima, Aluar. & Præpos. *in cap. si filij, in tit. si de feud. fuc. controuer.* quos ad hoc retulit, & sequitur Tiraquell. *de iur. primogen. quæstione sexta, num. vigesimo primo, & num. vigesimo septimo.* vbi post Massuer. inquit, quod per quascunque conditiones appositas in contractu matrimonij, filij

non

non poſſunt, priuari legitima, Idque etiam in donatione remuneratoria acceptum eſt, vti dixi *in Artic. 36. num. 35.* ſi vero is, cui legitima debetur, in contractu interuenit, & reſtitutioni faciendæ conſenſum præſtitit, maior inest dubitatio, ſed cum iure deciſum ſit, filium non niſi ſpeciali renunciatione in legitima ſibi præiudicare; *l. ſi quando, §. & generaliter, C. de inoff. teſt.* & latè dixi *in Artic. 36. nu. 81. & 98.* iccirco detrahi poſſe tutius eſt dicere, & ſic firmauit Rota *diuerſ. par. 1. deciſ. 488. numero 8.* & noue poſt hæc Honded. *in conſilio 42. numero 24.* nam & filius per fideicommiſſum vniuerſale grauatus cum prohibitione legitimæ agnoſcens hereditatem dicitur conſentire fideicommiſſo; & obligari ex quodam quaſi contractu, nihilominus detrahit legitimam, vti dicto loco plene comprobaui, quoniam de legitima lex ipſo iure omne onus reijcit *ad l. quoniam in prioribus. C. de inoffic. teſtā.* eleganter autem de re hac ſcripſit eruditiſſimus Alexand. Rauden. *de Analog. Cap. XXV.* Verum autē de donatione reciproca poſſit detrahi legitima a filio donatoris pleniſſime ſcripſit *Hier. Gabriel. conſ. 136. in 21.*

24 Quartò quæro, an indiſtinctè pacta hæc, & ſubſtitutiones valeant; & quidem concurrente habilitate perſonarum, & ſeruatis ſolennibus, valere conſtat, niſi pactum ſit de futura ſucceſſione, aut niſi per indirectum tollat liberam teſtamenti factionem. Quoniam autem huius rei inueſtigatio eſt valde vtilis, & de materia profunda, ideo diligenter eſt aduertenda.

Primò itaque videamus de pacto futuræ ſucceſſionis: Hoc autem inter priuatos inualidum eſſe, quia contra bonos mores enunciauit Imperator *in l. ex eo, C. de inutil. ſtipulat.* Inter milites autē ſpeciali fauore valet, *l. licet inter priuatos, C. de pact.* plura autem in iure reperiuntur ſcripta exēpla de huiuſmodi pactis inualidis, veluti ſi promiſiſſem te hæredem facere. *l. Stipulatio hoc modo, ff. de verborum obligation.* vel te in ſucceſſione præponere, *l. cum duobus, §. idem reſpondit, ff. pro Socio.* vel quòd pro æquali parte filia cum alijs filijs ſuccedat; *l. pactum quod dotali. C. de pact.* vel quod ſuperuiuēs rebus prędefuncti potiatur, *d. l. licet*, vel quia vnus promittat relinquere bona ſua, vel partem, *l. res quæ, §. ſitus, ff. de m. fiſc.* aut promittat hæreditatem ſuam, vel quotam hæreditariam, *l. cum donationis, C. de tranſact.* vel promittat, quod poſt mortē ſuam bona ſua pertinerent, ſeu peruenirent in paciſcentem, *l. hæreditas, C. de pactis, Conu.* ſolida autem huius rei videtur eſſe ratio, quam indicat text. *in dicta l. hæreditas*; quia modus iſte transferendi ſucceſſionem vniuerſalem ab vno in aliū per viam pacti non eſt a iure inuentus, ſed ex teſtamento, aut ex legibus, & ſic Bartol. aduertit *conſilio 211.* & ſubſecuti ſunt poſteriores, text. vero *in dicta l. ex eo.* rationem adducit, quia eſt contra bonos mores, quod etiam ſignat text. *in dicta l. cum duobus, §. idem reſpondit*, ſcilicet, conſtringere libertatem de ſupremis iudicijs in ciuile eſſe, vnde plerique auctores dixerunt, pactum de futura ſucceſſione contra bonos mores eſſe, quia votum captandæ mortis inducit, ideo deteſtandum, *cap. deteſtanda. de conſeſ. præbend.* item, quia tolleret libertatem teſtandi, quæ tamen iure publico liberis hominibus ſeruata fuit, *l. prima, C. de ſacroſanctis eccleſijs, l. vel negare, ff. quemadmodum teſtament. aperi.* Veruntamen rationes iſtæ non videntur vrgere.

Nam prima videtur tolli ſtante conſenſu paciſcentis *ad l. finalem*, C. de pactis. Vbi hac ratione ſuſtinetur pactum de non ſuccedendo, aliàs inualidum ſine illius conſenſu, vt ibi: ſed tamen non omnino euacuatur ratio illa: quia pactum de non ſuccedendo magis tollit, quam inducit votum captandæ mortis; alia autem ratio videtur poſſe declinari, quia vbi pactum futuræ ſucceſſionis validum eſt, veluti inter milites, valet quidem in vim ſupremi iudicij, & mutat naturam, ita vt non ſit obligatorium, ſed reuocabile *dicta l. licet*, C. de pactis; & inde poſt veteres ſic notarunt Paul. Alexand. Iaſ. Dec. Curtius, & Claud. Aquen.

Hæc autem pacta de futura ſucceſſione ſunt inualida, etiam inter filios, & quo ad filios, Dec. *in conſilio 473. ſub numero vigeſimo ſexto*, ac etiamſi reciproce inter duos facta ſint, *dicta l. licet*, & in multis deciſionibus, & conſilijs infra allegandis, & nec etiam iuramento confirmentur, ſicuti Auctores infra allegandi cenſuerunt, & latiſſime Tiraquell. *de iure primogen. quæſt. ſexta, numero decimo octauo*, Octauia. *in Pedemontan. deciſione 100. numero trigeſimo primo.*

Nam licet reperiatur, iuramentum poſſe addere robur actui, iure publico adinuento, ad ſupplendum aliquos eius defectus, non tamen reperitur, vt iuramentum confirmet actum iure publico non inuentum, ſed reprobatum.

25 Punctus eſt, vt intelligamus, quando ſit, vel nō ſit pactum de futura ſucceſſione iure improbatum, qua in re tres ſunt caſus conſiderandi. Primus eſt, cum per pactum agitur de vniuerſa ſucceſſione poſt mortem paciſcentium, & hoc caſu non valere conſtat, *d. l. ex eo. d. l. hęreditas, d. l. licet, & d. l. ſtipulatio hoc modo*, & conſuluit Bartol. *d. conſilio 212.* vbi in pacto reciproco inter duos, quod præmorientis res deberent eſſe alterius ſuperſtitis, & idem Bartol. *in l. fin. C. de pact. numero decimo*, vbi inquit, ſi promitto tibi, quod ſis hæres meus, vel quod mihi ſuccedas, vel quod faciam te hæredem, eiuſmodi pacta inualida eſſe, & in Laudo arbitratoris vim tranſactionis habente, quo deciſum fuerat, vt alterō decedente ſine liberis ſuperſtes ſuccederet, ſic vt alter in contrarium teſtari, codicillari, aut inter viuos diſponere non poſſet, vt inualidum ſit, conſuluit Angel. *conſilio 66. Comes Robertus.* Et in pacto iurato de ſuccedendo in cauſa inteſtati tantum, pro eius nullitate lariſſime Alexand. *conſ. 28. lib. 3.* Sequuntur Iaſ. *d. l. licet, in fine.* Curt. iun. *num. 15. & 16.* & in pacto inter duos fratres, quod vno prǽmoriēte alius haberet iure hæreditario bona defuncti, Iaſ. *conſ. 88. lib. 1.* & in alio pacto, quod vno moriente ſine filijs maſculis omnia eorum bona de-

ueniant, & remaneant superstiti dotatis fœminis, ad eius inualiditatem, idem Ias. *consil. 60. in 3.* & in eodem casu Curt. iun. *consilio 15.* & in pacto coniugum, vt altero præmoriente omnia bona mobilia, & immobilia iure hereditario superstes habeat, & possideat, idem Ias. *consilio 87. numero 3. libro primo*, Dec. quoque *in suo consil. 203. columna 1.* Respondit pro nullitate in pacto duorum, quod altero præmoriente sine filijs bona deueniant in superstitem, in qua opinione præcise se resoluit *in l. pactum dotali sub nu. 3. C. de collation.* & idem Dec. *cons. 225.* in duobus pactis, videlicet quod masculi ex eis descendentes deberent esse heredes excluſis fœminis. Item quod altero eorum decedente sine filijs masculis omnia eius bona deuenirent ad superstitem. Idem Dec. *cons. 236.* improbat pactum, quo actum fuerat, quod eo decedente sine filijs tota eius successio pertineat ad Claudium, Alciat. *cons. 74. libro 8.* in pacto inter plures, quod vno ex eis præmoriente superstites essent heredes, & *lib. 9. cons. 8.* in pacto, quod succedant in bonis, & idem Alciat. *cons. 64. & in cons. 65.* ponit, actum fuisse, quod morientibus filijs Mariæ, proximiores de eius domo habeant, & recipiant hæreditatem, & successionem, & respondit pro nullitate, & idem abunde firmauit Paris. *cons. 24. numero 55. libro 2.* sic quoque Socin. iun. *consilio 44. in 2.* & idem Soc. *consil. 143.* in pacto, quòd alius superueniens succederet, & in eadem causa postitione Cephal. *consilio 44. num. 12. & 511. nu. 33.* Octauian. *in Pedemont. decis. 100.* vbi pro nullitate talis pacti, & præter hos Boer. *decis. 355.* & latissime more suo Tiraquel. *de iure primogen. q. 6.* vbi quod nec etiam in contractu matrimonij valeat, licet forsan alias non cõtracturi. Hoc tamen dictum est valde controuersum: Nam de cõsuetudine talia pacta in contractu matrimonij recepta sunt. Franc. Mar. *libro 1. quæst. 36.* Cell. Vgo *consilio 100.* Marth. Vuesemb. *consilio 71. num. 26. & nu. 34. libro 2.* Rauden. quo supra loco, *num. 23.* Andr. Gail. *libro 2.* Obseruat. *126.* & si dubitaretur, quare valeat pactum inter duos de hæreditate viuentis eo consentiente *ad l. fin. C. de pactis*, & non valeat pactum de hæreditate sua ab eo factum. Soluit Alexand. *d. consilio 28. columna vltima*, sequitur Ruin. *consilio 16. numero 17. in secundo*, & in pacto, quod teneatur ei relinquere omnia bona sua, Baretta *consilio 127.*

26 Secundus casus est, cum non agitur de vniuersa successione, sed de quota successionis vniuersalis, hoc casu Petr. Cyn. & Bald. *in d. l. fin. C. de pact.* videntur sensisse pro validitate pacti, quia non auferat liberam testandi facultatem in alijs quotis, refert simpliciter Ias. *consilio 211. columna tertia, libro secundo, & consil. 173. columna quinta, libro quarto*, vbi consuluit valere pactum, quod frater superstes habere deberet dimidiam omnium, & singulorum bonorum fratris præmorientis. Sed contra verius est, per casum apertum *in dicta l. pactum, quod dotali, Cod. de pact. in l. cum duobus*, §. *idem respondit, ff. pro Socio. & in dicta l. liter*, §. *res que. ff. de iur. fisc. & in d. l. cum donationis.* Et sic cõcludunt Alexand. Lancel. Dec. & Claud. Aguens. *in d. l. fin.* Dec. & Claud. *in d. l. pactum quod dotali.* Bald. & Papi. *in d. l. Stipulatio hoc modo.* Anchar. & Imol. *in Rubr. ext. de testam.* & ex professo conuincit Alexand. *consilio 82. numero 17. in secundo*, vbi in pacto plurium fratrum, quod vno decedente sine filijs alij superstites pro æqualibus partibus succedant, Decius *consilio 184.* vbi in pacto de non auantagiando plus masculos, quam fœminas, ut inutile sit, & idem Dec. *consilio 300. numero tertio, & 613. columna secunda*, vbi in pacto de dimidia hæreditatis. & iterum *consilio 475. numero 2. l. & numero 26.* Alciat. *consilio vero, libro nono*, vbi in pacto, quod filij habeant vnam, masculi vero duas partes bonorum, & Socin. iun. *d. cons. 44. in secundo*, vbi in pacto quod frater superuiuens debeat habere dimidiam bonorum. Paris. *consilio 26. numero 66. libro secundo*, & subiecuntur Graueta. *consilio 49. num. 7.* Octauian. *in Pedemont. Decis. 100. numero 26.* Et traditio hæc quæ communiter recipitur, vt inquit D. Torniel. apud Bort. *consilio 81. num. 7. & num. 16.* Tiraquel. *d. q. 6. num. 22.* ratione confirmatur. Nam si tota successio pacto dari non potest, igitur nec quota, quia totius & partis regulariter idem est iudicium *l. pars de tota, ff. de rei vendic. l. an pars. ff. pro derel.*

27 Item quia libertas testandi consideratur respectu personæ hæredis, & successoris: qui quidem repræsentaturus est personam defuncti, nam heres defuncti personam repræsentat, *§. 1. in Authen. de iur. iur. a mor. præst.* ideoque libertas consideratur, vt illum sibi successorem habeat, quem malit, vnde si in parte alium, quem nollet, haberet hæredem, constringeretur liberras, vt clare indicat text. *in d. l. cum duobus*, §. *idem respondit, in d. l. pactum quod dotali.* & in specie sic libertatem testandi considerauit Bart. *consilio 72. ex facto, col. 1. in fine*, secutus est Socin. iun. *cons. 143. nu. 39. lib. 1.* & clare fuit de mente Decij *cons. 203. nu. 2.* vbi inquit donationem omnium bonorum præsentium, & futurorum reseruata facultate testandi de certis bonis ad pias causas non valere, quia tollitur libera testandi facultas extra piam causam, & in alio casu idem Dec. *cons. 247. nu. 8.* vbi inquit non valere donationem omnium bonorum reseruatis sibi ducatis 200. de quibus pro anima testari posset, quia extra animæ causam testari non valeret, sequitur Rip. *Responsi lib. 3. Resp. 14. nu. 4.* vide tamen quæ infra dicam, *num. 46.*

28 Tertius casus est, cum pactũ reperitur factum nõ de tota, nec de quota successionis, sed de certis rebus, puta de mobilibus, de immobilibus, de Castro, de domo, de possessionibus, hic antè casus in duos scinditur, primus est vbi verba non denotant directo successionem: & hoc casu validum esse constat Paris. *cons. 72. columna 2. in 4.* Secundus est, vbi verba pacti expresse denotãt successionem, quia dictum sit post mortem Titij succedant eius filij masculi, vel eius frater in bonis immobilibus, & ea bona successiue deueniant de masculo in masculum, vel quod de illis bonis testari non possit, hoc quidem casu variarunt

runt maiores noſtri. Nam Alciat. *in d.l.licet*, & latius *in ſua conſ.30. libro* 8. conſultus ſuper pacto poſito in cõtractu matrimoniali, quòd ſponſus teneretur relinquere Caſtrum filio maſculo naſcituro ex eo matrimonio, reſpondit pactum illud nullius eſſe robotis, quia eſt de futura ſucceſſione, quoniam reſtringit libertatem teſtandi in eo Caſtro, & neceſſitatem relinquendi inducit, & ad hoc præterea adducit dicta Bald. Aluar. & Præpoſ. *in c.t. §. ſi filij. in tan. ſi de feu. fue. contr.* quatenus concludunt, quod ſi princeps accipit vxorẽ cum pacto, quod filij ex ea nati ſoli in principatu ſuccedant, tale pactum legibus improbatur, & idem Alcia. *conſ.*t 18. in pacto, quo cautum fuerat, quod poſt mortẽ cuiuſdam, filij Gulielmi ſuccedant in domo, nam reſpondit pactum iſtud cõtinens expreſſam futuram ſucceſſionem improbatum, & contra bonos mores, etiam quòd ſit de re particulari, & idem in conuentione ſuper certis bonis, non ſub nomine quotæ, vt inualida ſit, quia concepta per verba ſucceſſionis. Decidit idem Alciat. *conſ.*117. & 119. & *conſ.*8. & *conſ.*9. *in eo.lib.* & iterum *in conſilio* 64. & 65. *eo.lib.* Dec. *conſilio* 63. *in fine*, iunctis dictis *in 2.col. in princ. & in conſilio* 300. *colum.*1. & *conſil.*475. & 488. & iterum *conſilio* 578. *num.*4. ſed vltra hos ſic clare decidit Angel. *d.conſ.* 66. Comes Robertus ad finem, ſequitur Ruin. *conſ.*129. *num.*6. *lib.*1. Tiraq. *d.q.*6. *nu.*34. & in pacto, quod omnia bona data in dotem, & in augmentum dotis D. Iſabellę poſt eius mortem pleno iure permaneant D. Antonio, Cur. iun. *conſ.*25. *nu.*7. & in dictis locis Auctores iſti mouentur ex Bartol. deciſ. *conſ.*212.

29 Sed contra pro validitate pacti, quibuſcũque verbis paciſcentes vſi fuerint, modo nõ agatur, nec de quota, nec de tota hæreditate, nec auferatur directo, aut per indirectum libertas teſtandi, communiter deciderũt, tam in lecturis, quam in cõſilijs iuris interpretes, & in primis omnium ſe offert deciſio Old. *conſ.*139. de qua dixi infra, *num.*32. & poſt eum auriganoſter. Batt. *in d.conſilio* 72. *ex facto*: Vbi proponit pactum inter Nobiles Romanos factum, quòd in bonis eorum paternis, & maternis non ſuccederet, nec ſuccedere poſſet aliqua mulier nata, vel naſcitura ex eis, ex teſtamento, ab inteſtato, aut ex aliquo contractu inter viuos, ſed tantum ſuccederent maſculi nati, & naſcituri ex eis de legitimo matrimonio, & concludit pactum valere, quia non impeditur libera teſtandi facultas in alijs, iccirco in his ſpeciebus bonorum paternis, & maternis valet pactum, prout ſi actum eſſet, ne aliqua domus, vel certum prædium tranſiret in filias, non enim pactum eſt de hæreditate, ſed de rebus patrimonij, ex cuius dictis manifeſte colligitur non eſſe pactum de futura ſucceſſione, vbi ad certum bonorum genus refertur, non ſub uomine quotæ hæreditariæ, quoniam datur poteſtas teſtandi in alijs rebus, & habendi hæredem vniuerſalem, & ſic quoque clare Paul. Caſtren. *conſ.*324. *ſuper puncto, libro ſecundo*, vbi quod valeat conuentio, quod certa bona non poſſint vendi, nec alienari per cõtractum inter viuos, nec per vltimam voluntatem, ſed vadant in certas perſonas, quia pactum non eſt de vniuerſali ſucceſſione, ſed de certis bonis, ac ideo non tollit liberam teſtamẽti factionem, ſic etiam clare voluit Angel. *conſilio quinto*, *Andreas Ioannis*: dum decidit Laudum arbitratoris, quod habet vim pacti & tranſactionis, omnia bona mobilia, & immobilia cuiuſdã Dominæ excepta dote lib.75. poſt eius mortem pertinere pleno iure ad Ioãnem, validum eſſe, quia non eſt de futura ſucceſſione, ſed de certis bonis, nec tollit per indirectum libertatem teſtandi, quoniam teſtari poterit de dote, ac de iuribus, & actionibus, & ſic quoque in Laudo arbitratoris, idem Alexand. *conſilio* 59. *in quinto*, nam ordinatum fuerat, vt fratres in communione deberent perſiſtere, & vnuſquiſque poſſet teſtari, & diſponere de l. 60. & vno eorum præmoriente ſine liberis omnia eius bona perueniãt ſuperuiuenti, & eius filijs, & concludit validum eſſe, quia non aufert libertatem teſtandi, ac ideo non eſt de futura ſucceſſione in hæreditate: & in ſimili caſu Socin. iun. *conſilio* 143. *libro primo*, & in pacto, quod fructus bonorum debeãt certo modo diuidi, Alexand. *conſilio* 29. *numero* 10. *in eo.lib.* Guido Pap. *queſt.* 267. deciſum refert valere pactum in matrimonio adiectum, vt in certis rebus filius primogenitus ſuccedat, & idem decidit Io. Fab. *in d.l.fin. C. de pact. & in l.* 1. *C. ſi mancip. ita fue. al. & in §. ſi quis alij, Inſtit. de inutil. ſtipul.* & plene conſuluit Aegid. Bella. *conſilio* 17. ſic etiam clare ſenſit Iaſ. *in d.l. ſtipulatio, numero* 11. vbi ex illa Caſtr. deciſione concludit valere pactum inter Nob. de Scarampis, quod fœminæ non ſuccederent in bonis immobilibus, & refert ſic conſuluiſſe, & eius conſilium habetur *in tertio volumine, conſil.* 17. & latius in eodem caſu conſultum legitur apud Brun. per eundem d. Iaſ. *conſilio* 8. *numero* 35. & *conſilio* 9. *numero* 10. per Bart. Socin. *conſ.*10. *num.*18. & Campeg. *conſilio* 11. *colum.*6. *verſ. Quantum igitur, & in eadem familia.* Idem Iaſ. *conſilio* 333. *colum.*3. & 4. *libro ſecundo*, ſic etiam valuiſſe conuentionem inter quoſdam de Aſinarijs, vt de quibuſdam bonis immobilibus non poſſent cõtrahere, nec teſtari, concludit Iaſ. *in d.l. ſtipulatio*, vbi refert conſuluiſſe. Et ſic conſuluit *conſilio* 211. *libro* 2. *vbi ſub colum.*4. reprehendit Ang. *d.conſ.*66. aliter tenentem, & illas Iaſ. traditiones ſecutus eſt Crott. *in ea. l. num.*65. & in terminis pro validitate huiuſmodi cõuentionum Ioan. Campeg. *de dotib. in vlt. par. queſt.*79. late Zaſius, *conſilio* 1. *numero* 15. *libro* 2. Ruin. *conſ.*7. *num.*15. *libro* 3. & ſic quoque ſpecifice valere pactum de ſuccedẽdo in certis bonis per quęcunque verba conceptum fuerit, conſultum ex profeſſo legitur apud Dec. *conſilio* 225. *columna penultima, conſilio* 516. & *conſilio* 655. & *in conſil.* 578. *numero* 4. & *infra*. Gozadin. *conſilio* 87. *per totum*, & *numero* 17. Pariſ. *conſilio* 26. *numero* 84. & *infra in* 2. & *conſilio* 1. *nu.*115. & *inf in* 3. & 72. *col.*2. *in* 4. Soc. iun. *d.conſilio* 143. *libro* 1. & *conſ.*80. *ſub num.*1. *lib.*2. & ſic quoque Curt. iun. *conſilio* 1. *num.*16. vbi diſtinguit an actum ſit in pacto de vniuerſali ſucceſſione,

an in certis bonis? & idem Curt.*conſ.*81.*numero* 4. *&* 269.*num.* 2. *&* 3. & ſic quoque diſtinxit Gratr: *conſil.*19.*numero* 13.*lib.*1. Chaſſan. *conſ.*39.*numero* 5. Gugliel. Bened.*in rep. c. Raymutius, in gloſ. duas habens filias,numero* 217. Crauet.*d.conſilio* 59.*numero* 7. Cęphal.*conſ.*301.*num.*1 12. Baret.*conſ.*128. Octauian. *d. Dec.*100.*num.*26. Sfor. Od.*conſilio* 39. & in pacto, quod patruus nepoti teneretur relinquere duc. 1000. ſeu quod nepos habebit de bonis ſuis duc. 1000. in vno & eodem caſu apud Port. Imol. conſuluerunt Port. ipſe *conſilio* 36. Moſſa *conſilio* 80. & Torniel. præceptor meus obſeruandiſſimus *conſ.* 81.*numero* 7. *&* 9. vbi de communi, & ibi præciſe ponderat, quod iura omnia quæ inualidant pacta, & conuentiones de futura ſucceſſione expreſſe loquuntur, cum actum fuit de tota, aut de quota, nulla autem lex inualidat pactum de ſuccedendo in certis bonis, & præterea conſiderat non eſſe contra bonos mores pactum, quo quis aſtringitur relinquere certam rem, prout cum hæreditatem, vel quotam, quam etiã diſtinctionem probauit Decian.*conſ.*31.*num.*64.*lib.*1.*nu.*72. *&* 158. & And. Gail.*d.obſernat.*126.*lib.*2. Pariſienſ. *conſilio* 15.*numero* 18. & probauit Rota Bononien. *Deciſ.* 14.

30 Fundamentum huius ſecundę opinionis,quę receptior eſt, in eo cõſiſtit, quoniam pactum de ſuccedendo in certis rebus, vel in certo genere bonorum,non eſt pactum de futura ſucceſſione, quia non eſt de iure hæreditario, in tota, vel in quota, quod eſt repræſentatiuum perſonę defuncti,vti declarauiſu pra,*nu.*27. nec tollit libertatem teſtandi,quia de aliis ſuis bonis paciſcens teſtari poterit,& ſibi hæredem, cõſtituere,ideoque valet donatio bonorum collata poſt mortẽ donatoris, quamuis in illis bonis impediatur teſtandi libertas,gloſ.& Doctor. omnes *in l.fin. C.de pact.* quamobrem ex communi traditione colligitur, toties eſſe pactum de futura ſucceſſione, cum quis in iure hæreditario repreſentatiuo iuris actiui, & paſſiui perſonæ defunctæ, haberet ſucceſſorem in tota, vel in quota,ſecus ſi in certis rebus,aut in certo genere bonorum,nam per hanc ſucceſſionem,quia non eſt vniuerſalis,nec de tota,nec de quota,non inducitur, nec conſtituitur repræſentatio de perſona defuncti,ſimile eſt in fideicommiſſis. Nam fideicommiſſum tũc eſt de hæreditate, & vniuerſale, cum reperitur conſtitutum in tota,vel in quota hæreditatis,ſecus autem ſi in certis bonis, vel in certo genere bonorum,*l.cogi, & per totam illam legem. & l.mulier, §.fin.ff.ad Trebell.* & plene declarauiego *in Art.*5. vnde licet per pactum actum ſit de ſuccedendo in certis bonis,cum tamen in alijs ſuperſit teſtãdi facultas, pactum illud de futura ſucceſſione non cenſebitur,nec, quia de iſtis teſtari nõ poſſit,dicetur ſublata libertas teſtandi, quoniam vt dixi,libera teſtamenti factio conſideratur reſpectu perſonæ hæredis, non reſpectu bonorum, alioquin donationes poſt mortem collatæ inutiles ea ratione forent aduerſus communes traditiones, vt inferius dicam, & in feudalibus, & in emphyteuticis abſolutum eſt, vti etiam aduertit D. Torniel. *dicto loco*, *numero* 11. *&* 12. vbi tandem conſideraret, quod in illis bonis, in quibus inter viuos libera diſpoſitio alicui interdici poteſt, in eiſdem quoque tolli poteſt libera teſtamenti factio.

31 Sed contra prædicta obijcitur,nam ſi teſtator relinquat iure legati certam rem, & promittat non reuocare legatum,vel in caſu reuocationis, ex nunc, prout ex tunc,rem illam iure donationis inter viuos donat,ea donatio,ac pactum nullius ſunt roboris,Bald.*in l.Sancimus,C.de teſtam.*quẽ ſecutus fuit in quibuſdam lecturis, Paul. Caſtr. ibi. vti retulit Alex. *in d.l. ſtipulatio hoc modo, num.*4. vbi Bald. idem quoque ſenſit, clare Angel.*d.conſ.* 66.ad finem per tex. cum materia *in l.ſi quis in principio,ff.de leg.*3. idem Paul. Caſtr.*conſ.*420.*nu.*2.*in* 2. Aretin.*in l.hæredes palam,§.fin.ff.de teſtam.*Iaſ.*conſ.*6. *col.*5.*lib.*3. Ruin.*conſil.* 129.*ſub numero* 4.*in* 1. vbi per præmiſſa infert, inſtitutione facta de aliquo in bonis immobilibus, & de eiſdem in eodem teſtamento donatione facta, donationem illam vti factam ne ab inſtitutione teſtator recedere poſſit, ac impeditiuã libertatis teſtandi ineficacem eſſe,ex notatis *in d.l.ſi quis in principio, & in d.l. ſtipulatio hoc modo*, & idem Ruin.*conſ.*61.*lib.*2. vbi in legatis ad pias cauſas. & idẽ late comprobat Curt. iun. *conſilio* 56. vbi primo concludit pactũ de non reuocando legatum nullius eſſe roboris,quoniã contra ſubſtantiam legati: conſequentia probatur per regulam ſumptam per Bartol.& alios,*in l. cum precario,ff.de precar.* antecedens autem notum eſt: quia legata ad legantis nutum ſunt pro ſui natura reuocabilia,*l.*3. §.*fin. ff.de Adim.leg.* ideoq; generale eſt,vt in ijs,quæ pendent a libera vnius voluntate,non poſſit quis per pactum aſtringi,vt penitere non poſſit. *Alex. conſ.*29.*numero* 10.*lib.* 5. Dec.ex pluribus *conſ.*475.*numero* 17.& hac ratione, idem quoque ſenſit Clau. Aquenſ.*in d.l. pactum quod dotali.* Nam legatum,vt ait, nõ eſſet vltima voluntas,ſi reuocari non poſſet,& idẽ Claud. *in d.l.ſtipulatio*, & præterea idem Curt.*ſub num.*4.*&* 5. concludit non valere donationem de re legata in caſu reuocationis legati, & inquit hanc eſſe veriorem & magis communem,adducendo præmiſſorum auctoritates,& idem quoque per præmiſſas rationes ſecutus Cur. probauit Socin. iun. *conſ.*114.*col.*1.*in* 3. ſubſecuti ſunt alij relati a Cęphal.*conſ.*738.*nu.*9. Surd.*conſ.*264.*nu.*35.

Sed hæc recte intuenti prędmiſſa non obſtant. Primo enim plerique magni nominis auctores deciderunt,legatum per pactum fieri poſſe irreuocabile,& donationem de re legata in caſu reuocationis legati, validam eſſe,Rom. Alex.*nu.*3. & Crott.*ſub nu.*13. *in d.l. ſtipulatio hoc modo*, Imol.*in d.l.hæredes palam,§.fin.* & ex profeſſo conſuluerũt Rom.*conſilio* 293. Caſtrenſ.324.*col.*1.*lib.*2. Dec. itidem *conſ.* 293. adducunt tex. in argumentum *in l. cum ita legatum, ff. de cond. & dem. & in l. vbi ita donatur, ff. de donat. cau. mor.* ſequitur Torniel. *d. conſilio* 81.*nu.*18. Præterea & ſecundo reſpond. obiectionem procedere,cum teſtator per viam legati diſpoſuit,

ſpoſuit, & ſic per viam pro ſui natura reuocabilem, ideoque non potuit ſe aſtringere ad non reuocandum legatum ipſum de ſui eſſentia reuocabile. Diuerſum eſt cum extra teſtamentum & vlt. volunt. per actum promiſſiuum ſe obligat relinquere, & promittit eam rem non legare, vel de ea non teſtari, ſic Socin. iun. *d. conſ.* 114. *num.* 8. adducit doctrinam Bart. *in l. legatum eſt. ff. de legat. ſecundo*. dum vult, quod teſtator ſoluens legatum, aut ſoluere promittens, ſi id facit ſub nomine legati, non impeditur poſtea illud reuocare, quia ex quo de legato meminit, non tranſit in donationem inter viuos, & ſequitur Cuman. ibi, quam & diſtinctionem ſequitur Paul. *in l. Lucius, ff. de leg. ſecundo*, Afflict. *Deciſ.* 272. teſtatur. Didac. *in Rubr. de teſtamen. part.* 11. *in fine*, vnde nominatio legati in ordinatione diſpoſitiua operatur effectum reuocationis, itaque ſecus eſt, cum non ſub nomine legati, & ſic etiam ſoluit Torniel. licet non ita explicet.

32. His ſic reſolutis plane conſtat, quando ſit, vel non ſit pactum de ſuccedendo a iure improbatum, & ex his infero ad deciſionem Oldr. *conſil.* 339. *Ad habendum*: nam inter fratres pactum fuerat, quod bona tunc per eos poſſeſſa premorientes alrero ſine liberis peruenient in ſuperſtitem, ſeu quod frater ſuperſtes illa haberet, decidit pactum valere, & rationem in 1. *col.* adducit, quia cum pactum ſit de bonis tunc per eos poſſeſſis, non eſt de futura ſucceſſione, & illam Old. deciſionem ſecutus eſt Ioan. Andr. *in Addit. ad Specul. in tit. de inſtr. edit. §. pono, in vlt. addition. magna*, & communiter poſteriores Alexand. *d. conſ.* 82. *ſub num.* 6. 13. *& 17. in* 2. *& conſ.* 29. *num.* 10. *in* 5. Iaſ. *in præalleg. conſiliis*, Dec. *in dict. l. pactum dotali, ſub num.* 3. *& conſil.* 63. *num.* 4. cum pluribus concordantibus adductis a Tiraquell. *d. quæſt.* 6. *num.* 5. & a Petro Petio *de teſtam. coning. cap.* 7. Nam deciſio hæc fundatur auctoritatibus relatis ſupra *ſub num.* 29. & in ratione, quia pactum eſt de certo genere bonorũ, non hæreditate tota, aut quota, & in alijs ſupereſt reſtandi libertas. Infero etiam ad dicta Dec. *in d. l. pactum dotali, nu.* 3. vt ſcilicet accipienda ſint in hunc ſenſum, vt pactum de futura ſucceſſione ſit, cum inducit bonorum obuentionẽ poſt mortem in tota, aut in quota, ſicuti præciſe loquitur Bart. *d. conſ.* 212. & exempla a Dec. propoſita. Secus autem cum obuentio inducitur de certa re, aut de certo bonorum genere. Pariſ. expreſſe *d. conſil.* 26. *num.* 117. *in ſecundo*, & dum Dec. ſubdit ſecus eſſe, cum id fiat per verbum donationis, quia partes viciſſim donauerint bona ſua poſt mortẽ, vt eo caſu valeat, quia eſt donatio. Ad gloſ. *in l. ſi. C. de pact. in verb. accommodauerit*. communiter receptam, dictum hoc verum eſt, quia aliud eſt donatio, aliud ſucceſſio in hæreditate. nam donatio eſt obligatoria, & impedit diſpoſitionem de rebus ſuis, ius autem ſucceſſionis non hos operatur effectus. Cæterum Decij traditio accipi debet quando per viam donationis actum fuit de bonis, non ſi dictum fuiſſet, dono tibi poſt mortem meam hæreditatem meam, aut ſucceſſionẽ meam. Nam quia eſſet de hæreditate, & de ſucceſſione, ideo inualida foret, *d. l. hæreditas*, item intelligi debet, vbi donatio non ſit expreſſe facta de omnib. bonis preſentibus, & futuris, ſicuti inferius dicam, ſic etiam declaranda ſunt dicta Curt. iun. *in l. licet, num.* 17. *C. de pact. & in conſil.* 15. *colum.* 2. *& conſ.* 25. *nu.* 7. dum declarando mentem Bart. *d. conſil.* 212. inquit, pactum eſſe de futura ſucceſſione, cum importat bonorum obuentionem, quòd eſt, quando verba poſt mortem promittentis referuntur ad bona, quia dictum ſit promitto tibi, quod poſt mortem meam bona mea obuenient tibi, erunt tua, peruenient in te, habebis bona mea, & pactum hoc inualidum eſſe: aut vero verba contractus ſunt promiſſiua, & obligatiua perſonæ contrahentis, quia dictum ſit, promitto tibi bona mea, aut dono bona mea poſt mortem meam, & non ſit de futura ſucceſſione, & valeat, quia etiam ad onus hæredum incipere poſſunt obligationes, *l. 1. C. vt act. ab hæred.* Valet tamen cum promiſſio fuit facta expreſſe de bonis præſentibus, vel ſimpliciter, quo caſu ad præſentia reſtringatur, Barto. *dict. l. fin. ſub num.* 11. *& in l. ſi ita, colum.* 3. *ff. de aur. & argen. leg.* ſecus ſi de præſentibus, & futuris, nam inualida eſſet, non quia ſit pactum de futura ſucceſſione directo impediens liberam teſtamenti factionem, ſed quia per indirectum tollat, ſicuti Bart. & cõmuniter ceteri, plene declararunt *in d. l. fin. & in dict. l. ſtipulatio.* vbi hac ratione probant donationem præſentium, & futurorum inualidam eſſe, adeo vt ſecundum Curt. *in dictis conſiliis*, non ſit vis, an paciſcens vtatur verbo dono, aut verbo promitto, nam cum alia non ſubeſt cauſa, promiſſio a ſciente facta donatio eſt, *l. donari, ff. de donat. l. cuius per errorem, ff. de reg. iur.* vis ergo conſiſtit, an in pacto deducta ſit obuentio de tota, aut de quota ſucceſſionis, & inualidum eſt, & idem eſt cum per verba promiſſiua, obligatiua perſonæ promittentis pactum fuiſſet conceptum: ſi autẽ obuentio rei particularis, vel bonorum certi generis in pactum deducta fuiſſet, non eſſet de futura ſucceſſione improbatum. An vero in pacto deducta ſit donatio, vel promiſſio bonorũ obligatiua, & hæc valida eſt, niſi per iudicium tollat liberam teſtamenti factionem, & per hæc, vt puto, declaratum abunde eſt, quando ſit, vel nõ ſit pactum de futura ſucceſſione iure improbatum, & quomodo ſuſtineri poſſint conuentiones de transferendis bonis ab vno in alium.

33. Communis hęc traditio fallit in nonnullis caſibus, primo in militibus, & inter millites, ad terminos tex. *in d. l. licet, C. de pact.* nam valet pactum cum ſuis ſubſtitutionibus fauore militari in vim ſupremi iudicij, vt ibi, declarando tamen vt milites in Caſtris degentes eo priuilegio fruantur, non extra Caſtra, gl. ibi Ang. Sal. Alex. Iaſ. Dec. Curt. Claud. & communiter ceteri.

34. Secundo fallit inter principes licet recognoſcentes ſuperiorem, habentes tamen auctoritatem in ſuo ſtatu legis condendæ, & de bonis in ſuo ſtatu, ſic cenſuit Bart. *d. conſ.* 72. vbi determinat

nat valuiſſe conuentionem inter illos Barones, ne fœminæ ſuccedant, ſed dotentur, quia per legem id facere poterant, igitur & per pactum, nã horum contractus vim legis habent, *l. Cæſar, ff. de public.* Bart. *in l. penult. C. de donat. inter vir.* & quidem legis irreuocabilis, vbi in contractum tranſit, *l. pen. ff. de Decr. ab ord. fac.* & in conuentionibus initis inter quoſdam principes Germanos, reperitur conſultum quam ſæpiſſime. Dec. *conſ.* 516. *& conſ.* 655. vbi ſubſcripſit conſil. d. Catol. Ruin. 99. *lib. primo*, & in eodem caſu *conſ.* 40. Socin. iun. *conſ.* 65. *in primo, num.* 44. Zaſ. *conſ.* 1. *lib.* 2. latiſſime Pott. Imol. *conſil.* 1. & pulchre And. Gail. *lib.* 2. *obſernat.* 127. & in familia de Siccis habente in eo loco iuriſdictionem, metum, & mixtum Imperium. Iaſ. *conſ.* 46. *in prima.* Campeg. *de dotibus in vlt. parte q.* 79. & in conuentionibus, inter Illuſtriſſ. Columnios. Goza. *dicto conſ.* 87. *per totum.* Alex. Raudenſ. *d. loco, num.* 16. & inter Ill. D. D. de Corrigio Alex. *conſ.* 29. *lib.* 5. Iaſ. apud Btun. *conſil.* 9. Menoch. 202. *num.* 82.

Cætetum inter alios nobiles, & Illuſtres qui non haberent auctoritatem legis condendæ, & iuriſdictionalia, pacta de ſucceſſione in tota, vel in quota inualida eſſent, ſic præciſe diffiniuit Octauian. *d. Deciſ.* 100. *col. pen.* & ibi ſic iudicatum in Senatu retulit.

In principibus autem non recognoſcentibus ſuperiorem limitatio eſt indubitata, nam eorum conuentiones pro lege ſeruatentur, vt in ſimili Bald. tradidit *in l. precibus, col. vltima, C. de Impub.* vbi inquir, quod iſti principes ſunt leges animatæ, & eorum teſtamenta, & actus pro lege ſeruanda eſſe, per tex. *in l pen. C. de don. int. vir.* ſequuntur Alexand. *num.* 26. Claud. Aqu. *num.* 9. *in l. Centurio, ff. de vulgar.*

35 Tertio fallit, vbi ex lege, & ex conſuetudine patriæ pacta hæc reciperentur, nam lege. & conſuetudine noua ſuccedendi forma poteſt induci, & prohiberi, ne certæ perſonæ ſuccedant ex teſtamento, aut ab inteſtato, Bald. *in lecum Archimedorum, C. vt in poſſeſſ. leg.* Dec. *in l. fin. numero* 26. *C. de pact.* & eſt caſus *in d. l. licet*, nam quod lex ſingulari militum fauore conſtituit, poteſt ius vniuerſale condendo apud omnes ſtatuere, & ſic late decidit Tiraquell. *de iure primogen. quæſt.* 4 *& quæſt.* 6. *numero* 28. *& q.* 7. *num.* 6. *&* 7. Octauian. *dict. Deciſ.* 100. *ante num.* 35. vbi concordantes adducunt, & Alex. Raudenſ. *d. loco nu.* 20. & in Germania vniones has ſeruari docuit And. Gail *lib.* 2. *obſernat.* 125. non tamen vt aiunt, & recte, conſuetudo hæc operaretur quo ad bona alterius regionis. Tiraquel. *dict. quæſt.* 6. *num.* 23. vbi alios cumulat. Octau. *eadem Deciſ.* 100. *colum. vlt.* & eſt materia de qua per Bartol. *in l. cunctos populos, q.* 7. *C. de ſum. Trin.*

36 Vtrum autem progenies, aut familia, inducere valeat conſuetudinem, aut per pactum inter eos paciſci, ne fœminæ ſuccedant, ſed maſculi de familia dotatis fœminis, quæſtionem hanc reaſſumpſit Iaſ. *in l. omnes populi, numero* 42. *ff. de inſt. & iur.* & decidit affirmatiue, dicens ſe ſic conſuluiſſe in familia de Siccis, adducit deciſionem Ioan. Andr. *in addit. ad Specul. in tit. de inſtr. ed. §. compendioſa, num.* 15. *verſ. ſed nunquid dicemus, in verbo, vel Caſtrus.* vbi poſt Vbet. ſentit, quod ſicut ciuitas, & Caſtrum, inducere poteſt conſuetudinem circa ſolennia in teſtamentis condendis, ſic & progenies poſſit, ſequuntur Ang. & Imol. *in leg.* 3. *ff. de teſtam.* & conſilium Iaſ. habetur *in* 1. *vol. in ordine* 46. *de quo ſupra dixi.* Sequitur Crot. *in rep. d. leg. omnes populi. colum.* 4. *verſ. Immo. & conſulendo*, Pariſ. *conſ.* 72. *num.* 11. *& ſub num.* 18. *&* 19. *in* 4. Socin. iun. *conſ.* 65. *num.* 29. *& infra, lib.* 2. *& conſ.* 62. *lib.* 2. etiam quod familia non haberet iuriſdictionem, & ibi præterea adducit Guid. Pap. *in conſil.* 131. *colum.* 8. Pariſ. *conſ.* 72. *num.* 19. *lib.* 4. latiſſime omnium Tiraquel. *de iure primogen. quæſtio.* 16. Vetum traditio hæc poſſet accipi in certis rebus puta Caſtris, & poſſeſſionibus. Sed quo ad vniuerſalem ſucceſſionẽ, aliud ctederem, quia prinati non poſſunt leges condere, nec conſuetudines contra leges inducere, nil mirum aduerſus illam Ioan. And. deciſionem dubitauit per eam rationem Raphal. Cuman. *in d. l.* 3. *ff. de teſtament.* Aretin. *num.* 4. & improbauit Ang. *in l. ſi. C. eodem* Alex. *in l. ſi non ſpecialis col.* 1. & inter priuatos non habentes iuriſdictionem, non valere præſuppoſuit Campeg. *d. q.* 79. Octauian. *deciſ.* 100. *col. pen.* Tiraquel. poſt alios *dicto loco*, & his addo quod fraternitas inter duos contracta, cum pacto de inuicem ſuccedendo non tribuit ius ſucceſſionis. Bal. Ang. Raphael. & Alex. *in l. hac apud C. de hæred. inſtit.* Iaſ. *in l. quidam cum filium, nu.* 5. *ff. de verb. oblig.* Theſſaur. *Deciſ.* 113. Dec. *conſ.* 516. *col.* 1. valerent tamen ſi acceſſiſſet Principis ſupremi confirmatio, ex certa ſcientia, & de plenitudine eius poteſtatis, late Dec. *conſil.* 516. *col.* 3. *num.* 8. *&* 655. *num.* 19. Ruin. *d. conſil.* 99. *ante num.* 13. Item valent iſtæ fraternitates ex conſuetudine locorum. Gail *lib.* 1. *obſernat.* 125. Valent. Forſter. *conſ.* 8. *inter conſil. Modern. conſ. vlter: German.* plene Iacob. Richius. *in tract. de vnion. prel.*

37 Ex his infero ad aliam pactorum ſpeciem, quæ ſæpè fieri ſolent. Nam multoties fratres & alij ſolent inter ſe conuenire, vt bona ſua ſubiaceãt cõditionibus, & ordinationibus, ad exemplum, & prout continetur in teſtamento alterius. Nam huiuſmodi pacti formula equidem valeret, quaſi ſpecies illa ſit in pacto formaliter redacta, quoniam relatum eſt in referente, *ad l. aſſe toto, ff. de hæred. inſtituen.* cum ſimilibus, & quia ſic teſtari quis poteſt per relationem ad teſtamentum alterius iam factum, & illa teſtatio non eſt captatoria, veluti abunde dixi *in Artic.* 33. *num.* 61. *allegando deciſiones in terminis.* Alexand. *conſ.* 81. *colum.* 2. *in* 6. Dec. *conſ.* 362. *&* 497. Soc. iun. *conſ.* 75. *in* 3. igitur & contrahere, *ad l. quæ de legato, ff. de leg.* 1. & ſic clare præſuppoſuit Dec. *conſ.* 63. *num.* 4.

38 Valet etiam indubitanter pactum approbatiuum fideicommiſſorum contentorum in teſtamentis maiorũ in illorũ bonis, quoniã procedit ex neceſſitate præcedentis teſtamenti, item & quia eſt cõuentio ſuper certo genere bonorum, quæ propterea non eſt de futura ſucceſſione, & ſic in terminis decidit Pariſ. *d. conſilio* 26. *num.* 82.

lib. 2.

lib. 2. poſt Alex. *conſ. vigeſimonono, ſub num.* 8. *lib.* 5. Dec. *d. conſilio* 63. *ſub num.* 4. Hoc tamen caſu duo ſunt aduertenda. Primum quod propria pacifcē tium bona non includuntur, vti Pariſ. ex pluribus conſiderauit ex vi relationis, *d. loco, nu.* 83.

39 Et eſt de natura approbationis, vt actũ ipſum roborando non extendere ſoleat *l. Aurelius*, §. *teſtamento, ff. de lib. leg.* late Alex. *conſil.* 122. *colum.* 4. *lib.* 4. laſ. *in l. more, nu.* 41. *ff. de iuriſd. om. iud. & in conſ.* 148. *col.* 3. *lib.* 4. Rip. *Reſp.* 18. *nu.* 4. *lib.* 3. Ruin. *conſil.* 13. *num. decimoſexto, & conſilio* 97. *col.* 1. *lib.* 3. & in ratificatione laudi, vt non extendatur, Socin. *conſ.* 95. *num.* 21. Crauet. *conſ.* 217. *per totum*. Secundo aduertendum eſt, quod & ſi verba tranſactionis & conuentionis ampliorem conditiouem, ſeu ampliores ſubſtitutiones ſignificare viderentur, attamen ob relationem expreſſam ad teſtamentum, vel paternum, vel aui tum conuentio reſtrin geretur ad illud, ita vt ſubſtitutiones vlterius non proferantur, quia limitata cauſa limitatum ſolet producere effectum, & quia ſic eſt de natura relationis, vt in terminis ex pluribus comprobauit Dec. *d. conſilio* 63. *ſub num.* 6. vbi inquit, quod licet referens aliter videatur diſponere quam contineatur in ſcriptura relata, illa diſpoſitio, quatenus vltra eſt, non attenditur vti per errorem facta, quia cogitauerit, quod ſcriptura illa ita loqueretur, & ibi adducit ſcripta ab Alex. *conſ. 9. colum. per, verſ. & hoc lib.* 5. & idem Dec. tradidit *in Auth. ſi quis in aliquo, ante num.* 40. *C. de eden. & in l.* 2. *C. de inſtit. & ſubſtit.* Soc. *conſ.* 112. *colum.* 1. *& 2. lib.* 1. Decian. *conſil. decimo, ſub num.* 80. *libro* 3. plene Crauet. *conſil.* 986. *num.* 56. & 57. & ego plenius dixi *in artic. decimoſexto, nu.* 111. vbi limitaui, niſi conſtaret diſponentem aliter voluiſſe diſpo nere, quam in inſtrumento ad quod ſe refert, idem Dec. *conſ.* 325. *colum. vltr.* nam in claris ceſſant coniecturæ, l. continuus, §. cum quis, ff. de verb. obligat.

40 Pactum verointer duos factum puta fratres, approbatiuum teſtamenti paterni iure inualidi, in quo reciprocum inter eos, poſterosve ſuos, legitur fideicommiſſum, an validum ſit, dubitabile eſt. Nam Philip. Dec. *conſ.* 488. *colum. vlt.* ex facto conſultus reſpondit pro nullitate illius pacti, quia ſit pactũ de futura ſucceſſione, ob mutuas ſubſtitutiones inter fratres, cuius deciſio non videtur tuta, quia eius ratio fallax eſt, ſi quidem ex dictis ſupra, *nu.* 31. ſatis conſtat, pactum ſuper certo genere bonorum non eſſe de futura ſucceſſione, propterea Ruin. in eodem caſu conſultus *conſil.* 7. *lib.* 3. *ſub num.* 15. & 16. reſpondit, pactum illud non operari validitatem illius ſcripturæ, ſic vt fideicõmiſſum a patre in ea inutiliter ordinatum valeat iure fideicommiſſi, ſed tamen ea conuentio valeat iure donationis, & pacti gratuiti inter fratres, vt perſonaliter obligentur, vnde infert interim non impediri bonorum alienationem, prout cum per pactum res prohiberur alienari, ad notata *in l. ſi ita quis*, §. *ea l. ff. de verborum obliga*, & Ruin. traditio mihi placet.

41 Quia licet alias actus, de ſui natura nullus partiũ cõſenſu viuificari non poſſit, vt valeat vti talis, in vim tamen pacti partes ſe obligare poſſunt ad illius executionem, niſi lex reſiſteret, gloſſ. & Bart. *in l.* 2. *C. com. vtr. ind.* idem Bart. *in l.* 1. *C. qui pro ſua iuriſd.* Roma. *conſil.* 173. *pro deciſione, & n.* 175. *verſ. Nec præmiſſa*, Alex. *conſ.* 96. *col.* 2. *lib.* 6. Soc. *conſ.* 104. *col.* 3. *& n.* 105. *vol.* 4. Decius *conſil.* 475. *num.* 34. vbi intelligit, quando vitium nullitatis reſpicit fauorem partium, nam per eorum conſenſum purgari poſſet, ſecus ſi vitium nullitatis non poſſet a conſenſu partium, allegando Abb. qui ſic diſtinguit *in c. examinata ext. de confir. vtil. vel inutil. & in ſuo conſ.* 92. *col.* 1. *lib.* 1. Addo Pariſ. *conſ.* 68. *num.* 23. *lib.* 1. vbi in propoſito vultſufficere tacitam approbationem reſultantemab executione data diſpoſitis in eo teſtamentominus ſolenni. Intellige tamen præmiſſa in approbatione ſcienter facta, ſecus ſi per errorẽ, quia credidiſſet teſtamentum valere *Signor. conſ.* 87. *nu.* 10. Mantic. *de coniectu. lib.* 3. *tit.* 2. *nu.* 10. Burſat. *conſ.* 370. *nu.* 66. Hõded. *conſ.* 66. *nu.* 55. *lib.* 1. vbi adducit not. per gl. *in l. non dubium*, §. *illud*, (*c. de teſta.* Ceph. *conſ.* 377. *nu.* 57. & 409. *nu.* 58. & *ſub nu.* 61. confirmat per pactum non poſſe conualidari teſtamentum, quod ſit ipſo iure nullum.

42 Per pactum tamen qua ndoque viuente patre filij eius teſtamentum cum ſuo conſenſu approbant, & ſi quidem teſtamentum ipſum aliqua ratione ſit nullũ, pactũ illud nõ eſt obligatorium, nec confirmat teſtamentum ipſo iure nullum, & inualidum, ſic laſ. *conſil.* 82. *ad finem libro* 3. Dec. *conſilio* 494. *col.* 1. & 2. vbi inquit, quia ſi pactũ valeret, pacto daretur hæreditas, quod fieri non poteſt *d. (hæreditas*, ac idcirco nec in vim pacti poteſt reſolui teſtamentum ipſo iure nullum, quia lex reſiſtit, ſi vero teſtamentum ipſo iure ſit validum, approbatio robur addit, non tamen ita obſtat, vt pater non poſſit aliud teſtamẽtum facere, & ex vltimo capitur ſucceſſio non ex præcedente iam reuocato, per quæcunque verba facta fuerit contraria conuentio, ſic præciſe in eodem caſu conſuluerunt Dec. *conſilio* 475. & Ruin. *conſil.* 16. *libro* 2. vbi præterea volunt, quod Laudum arbitratorum poſt mortem patris emanatum ad corroborationem illius pacti, nullum ſit, & nihil operetur, vt ibi late per eos, qui videri poſſunt, & poſt hæc ſcripta licet more ſuo tacita nonnulla in propoſito inualiditatis horum pactorum ſcripſit Surd. *Deciſ.* 53.

43 Super eſt vt dicamus de viribus, & efficacia huiuſmodi pactorum, & ſubſtitutionum & primò an remitti, & retractari poſſint, pone enim, Titius rem dedit Sempronio, ita vt poſt illius mortem perueniat Seio, vel eccleſiæ, vel pone actum inter fratres vt bona aliqua decedente altero ſine filijs maſculis perueniant in ſuperſtitem, & ſucceſſiue in deſcendẽtes maſculos, quæritur an pacta hæc remitti poſſint, & eſt materia de qua per Bart. & poſteriores *in l. qui Romæ*, §. *Flavius ff. de verborum obligatio.* Bald. *in l. cum a foceto, C. de in. dot.* Didac. *Variar. libro* 1. *cap. decimoquarto, nu.* 7. *& infra*, Clar. §. *Donatio, q.* 13. qua in re inhærẽdo ſcri-

do ſcriptis ab Alexand. *in d. §. Flauius, ſub num. 9.* totam hanc materiam diuido in tres caſus principales.

44 Primus eſt, an a principali contractu invito altero contrahente poſſit alter recedere, nam de conſenſu amborum id ſatis planum eſt. *l. nihil tam naturale, ff. de reg. iur. & C. quan. lic. ab emp. diſc. per totum, cum ſimilibus.* Alterius autem ſolius voluntas ſufficeret in contractibus innominatis, re integra, *ad tex. in l. tertia, §. 1. & in leg. ſi pecuniam, §. primo, ff. de cond. can. da.* & ibidem plenißime notatur, niſi contractus ipſe innominatus ſaperet donationem. Nam quatenus donationem contineret, eſſet irreuocabilis, *l. Ariſto. ff. de donat.* vbi Bartol. & alij. In contractibus vero nominatis vnius ex contrahentibus diſſenſus poſt abſolutum contractum non reſoluit eum, *l. ſiout. C. de act. & obliga. l. perfectam, C. de donat. quæ ſub mod.* & eſt tex. *in dicta l. Ariſto. verſ. denique,* & per illum text. Bart. *in l. ſi. ff. de condit. can. da.* & in terminis eſt deciſio Ioan. Andr. *in Specul. de inſtr. edit. §. nunc vero, in additio. incipiente, per ſuperiora,* vbi inquit, ſi quis donat Titio rem, & poſt eius mortem Sempronio, vel poſt quinquennium, non poterit interim reuocare a Titio rem ipſam, per *d. l. Ariſto.* ſequitur Alexand. *dicto §. Flauius in fine, 7. col. & ſub num. 9. in primo caſu, & in conſil. 204. col. vlt. lib. 7.* Iaſ. *in eo. §. num. 32.* Didac. *d. loco, ſub num. 8. verſ. ſexto aduertendum,* & multo minus poterit hæres illius, quandoquidē hæres non ſit pluris poteſtatis, quam defunctus, *l. in omnibus, §. non debeo. ff. de reg. iur.* Didac. *d. loco. nu. 17.* Clar. *d. q. 53. ad finem.* Limita in pacto de futura ſucceſſione iure ſingulari valido, nam reuocabile eſſet, *d. l. licet, C. de pact.* & eſt cōmunis omnium traditio ibi. Quoniam pactū accedens materiæ de ſucceſſione, quę pro ſui natura mutabilis eſt, aſſequitur eius naturam, *l. 1 §. ſi quis ſub conditione, ff. vt leg. nom.* & quod notat Bartol. *in l. cum quis decedens, §. 1. ff. de leg. 3.*

45 Secundus Principalis caſus eſt, an pactum extrinſecū adiectum ad fauorem tertij circa principalem contractum, remitti poſſit in præiudicium illius tertij firmo manente principali contractu? Et quæſtio procedit proprie in contractu nominato puta venditionis, donationis, feudi, emphyteuſis, & huiuſmodi. Hic autem caſus ſcinditur in plures. primo enim occurrit, an rem accipiens poſſit remittere onus modi, conditionis, aut ſubſtitutionis, ſibi a datore, & concedēte iniunctum, & remittere nō poſſe ſatis, explorarum eſt, quia cum ſibi impletum fuerit, impudenter onus ſibi annexum implere recuſat, *l vnica, §. proſecundo, C. de cad. tollen. & l. manifeſtiſſimi, §. ſed cum in ſecunda, C. de furt.* & in ſpecie Alexand. *in d. §. num. 9, in tertio caſu,* & conſulendo Paul. Caſt. *conſ. 164. col. 6. verſ. ſed nos loquimur, lib. 2.* Tiraq. *de iur. primogen. in 8. quæſt. num. 5.*

46 Secundo, an ſolus concedens, ſine conſenſu principalis contrahentis poſſit pactum, & onus extrinſecum remittere? qua in re Bald. *in d. l. cum a ſocero, colum. fi.* vtriuſque conſenſum deſiderare videtur, refert Alexand. *d. §. col. 8. verſ. & pondera,* & ſenſit Paul. Caſt. *d. conſ.* cui intentioni ſuffragatur regula *in d. l. Nihil tam naturale*: ego ſic diſtinguendum puto vna cum Bartol. *in l. fin. in fine, ff. de condict. ex. da.* poſt gloſſ. *in d. l. 3. ff. de ſeruis expor.* Nam aut pactum extrinſecum concernens vtilitatem tertij fuit appoſitum fauore ſolius concedentis, & tunc ſolus ille poterit alterare pactum, vt quia donaſſet omnia ſua bona, reſeruatis ſibi centum de quibus diſponere poſſet ad pias cauſas, nam poſſet recedere a pia cauſa, & de illis diſponere in alium vſum, ſic Bald. *conſilio 377. quædam mulier in 5.* adducit notata a Bartol. *in d. §. Flauius* aut pactum concernit etiam fauorem recipientis, vt quia donatio facta eſſet ſibi, & poſt eum liberis ſuis, quibus vti pater affectus erat, & vtriuſque in diſſoluendo pactum erit neceſſarius aſſenſus, ſic clare ſenſit gloſſ. *in l. 3. ff. de ſer. expor.* & eſt text. *in l. ſi cum fundum, ff. de pact.* vbi ſic aduerterunt Bald. & Paul. & præterea Alexand. Aretin. & Iaſ. relati a Didac. *ſub num. 8.* in dubio autem præſumitur fauore concedentis. Imol. & Arerin. *d. §. Flauius.*

47 Item ſi Princeps in contractu, & pacto ſuam interpoſuiſſet auctoritatem, non poſſent contrahentes principe inconſulto pactum illud extrinſecum tertij fauorem reſpiciens remittere, ſicuti ſæpe contingit in erectionibus primogenituræ, & maioris ſic ſenſit Paul. de Caſt. *d. loco*, & ex profeſſo conſuluit *Lud. Bologn. conſ. 62.* Martinus, & Maria. Dec. *conſil. 468. col. antepen. verſ. & ad confirmationem,* Tiraq. *d. loco, num. 7,* Cæph. *conſil. 12. num. 34.*

48 Circunſcripta autem Principis auctoritate, & concurrente amborum conſenſu, quæſtio peroptime occurit, quæ adhuc in duas principales ſcinditur conſiderationes, prima eſt, cum adhuc non aduenit dies, aut conditio illius pacti extrinſeci in fauorem tertij, vel ſubſtitutionis de eo factæ, & remitti poſſe cenſuit Bart. *in d. §. Flauius,* per text. *in d. l. tertia, ff. de ſer. expor.* vbi ſic quoque notauit: Nam ex illo pacto contraria paciſcentis voluntate reuocabili, adiecto in venditione ſerui de illo manumittendo intra certum tempus, cōſtat ſeruo iure ſingulari quæſitum fuiſſe ius vt ſaltem iudicis officio compellere poſſit emptorem ad pactum implendum, quia libertatis capax eſt, & ſic præſupponit text. *in d. §. Flauius in fine.* Cuman. & Alexand. ibi *ſub nu. 8 col. 7.* Quinimmo ex conſtitutione Diui Pij poſt tempus repræſentabatur libertas ipſo iure, text. vbi ſic quoque deciditur, *in l. 3. ff. qui ſi. manum. & in leg. 1. C. ſi mancip. ita fuer. alien.* vnde Bart. infert, ſi quis donauerit Titio rem aliquam, ita vt poſt illius mortem perueniat in eccleſiam, poterit donator ad donatarij liberationem remittere onus illud iniunctum ad fauorem eccleſiæ, licet ex vi illius pacti fuiſſet eccleſiæ quæſitum ius vtile, *ad l. quoties, C. de donat. quæ ſub mod.* ſubſequuntur Imol. Raph. Alexand. Are. Socin. Bexut. Clau. & Iaſ. *nu. 28.* vbi de communi, Bald. *in d. l. cum a Socero, & in l. 1. C. ſi mancip.* & idem Bald. *conſil. 283. quòd Domina, lib. tertio,* vbi præciſe reſpondit, vt donator poſſit in contractu donationis ſubſtitutionem poſt tē-

pus

pus factam remittere, & idem præſuppoſuit, *d. conſ. 377. in 5.* Anch. *conſ. 143. num. 1.* latiſſime Soc. ſen. *conſ. 29. lib. 1.* Ruin. *conſ. 7. num. 5. & numero 29. lib. 1.* Gozadin. *conſil. 75. num. 10.* Crau. *conſ. 135. num. 10.* Tiraq. *d. loco*, Arr. Pinel. *in rep. l. 1. in 3. part. num. 97. C. de bon. mat.* Didac. *d. cap. 14. ſub num. 7.* & in patronatu eccleſiaſtico pro ſe, filijs, & deſcendentibus, vt poſſit pater remittere in præiudicium filiorum firmauit Lambert. *in 6. Artic. queſt. princ. 2. part. 1. lib. 3 clar. §. Donatio. ſub num. 5.* adeo vt communis hæc traditio, locum quoque habeat, cum agitur de præiudicio piæ cauſæ, nam Bart. præciſe loquitur in eccleſia ſubſtituta, pro qua ſententia Alex. inducit text. *in d. l. Ariſto. in verſ. denique*, vbi pactum adiectum contractui donationis nominato, quia per relationem ad contractum nominatum, habet ſpeciem contractus innominati, reuocabile eſt ad voluntatem paciſcentis, pro vt ent probat tex. *in d. l.* in pacto extrinſeco adiecto in contractu venditionis, de ſeruo poſt tempus manumittendo, cum alijs concordantibus: in contractibus autem innominatis planum eſt, locum eſſe pœnitentiæ te integra ex parte dantis, vt ſi tibi dedero decem, vt Sticum ſeruum poſt certum tempus manumittas, namante pœnitere poſſum ne manumittas: vel ſi tibi ſeruum tradidero, vt poſt aliquod tempus illum manumitas, caſus eſt in *l. 3. §. primo, & in l. ſi pecuniam, §. 1. ff. de cond. ex cap. da.* & fuit ratio Imol. *in d. §. Flauius*, & ante eum Bald. *in d. l. cũ a ſocero, nu. 6.*

Nec ob. text. *in d. l. quoties*, vbi ex pacto donantis, ſubſtituto poſt illius mortem ius vtile quæritur, etiam ſi abſens fuerit, ac ideo ius ſic quæſitum contrario donationis voto ſibi auferri non poſſit, ad regulam *in l. fin. ff. de pact.* qua ratione Sal. Paul. & Rom. relati ab Alex. *in d. §. Flauius* cõtra ſenſerunt, & plures alij poſteriores relati a Didac. *eo. loco*, & a Menoch. *conſ. 92. num. 75.* vbi de communi contra Bart. *& conſil. 161. num. 49.* Camil. Borel. *conſ. 14. num. 6.* Nam reſpondetur, ius illud in ſpe quæſitum reuocabile eſſe ex voluntate donantis, ſi quidem ante diei euentum debile ſit, & iure ſingulari ex facto, ipſius donatoris procedens *d. l. quotics*, nil mirum reuocare poteſt, quia *ex facto eius procedit*, ſicut vbi prouenit ex facto, & prouiſione venditoris, *d. l. 3 cũ alijs ſupra allegatis.* Diuerſum eſt, cum ob factum vnius ex diſpoſitione legis, alteri ius acquiritur etiam in ſpe, Nam contrarium hominis factum illud non tolleret, *l. ſi conſtante*, & inde not. Bald. *C. de don. ant. nup.* Alexand. *dicto §. ſub numero 9. in quinto caſu, & in ſuo conſ. 204. col. vlt. in 7.* & Aretin. *conſilio 74. colum. pen.*

49 Hic autem, cum oneris iniuncti remiſſio valet alia occurrit dubitatio, ſcilicet apud quem res maneat, diſtinguo, aut onus reſpicit commodũ dantis, & tertij, & tunc ſublato onere res eſt in dantis diſpoſitionie Bald. *d. conſ. 377. in 5.* aut vero ſpectat ad onus recipientis, & ad ſolam vtilitatem tertij, & ſublato onere res libera manet pœnes recipientem grauatum, *l. quæſitum, ff. de ſer. expor.* Alex. *ſub num. 9. in tertio caſu*, vbi infert, quod nihilominus ſi voluerit, poterit illi tertio dare, & onus implere, quia vnuſquique poteſt fauori ſuo renunciare, & hoc locum habet etiam in pacto extrinſeco adiecto in contractu donationis, ſicuti contra Bart. *in d. l. Ariſto.* determinauit Aretin. *d. §. Flauius. col. 3. & in principio 4. col.* Didac. *ſub num. 9.* Nempe text. *in d. l. Ariſto.* mihi non videtur probare, quod Bar. præſupponit. Nam tex. ille propoſita formula contractus cum pacto, & onere de manumittendo poſt quinquennium, dubitat an ante quinquennium aduerſus illum ſit actio, vt manumittat, nec verbum dicit de pœnitentia, ne manumittatur. Dum autem Didac. laborat in intellectu illius text. quod ibi proprietas ſerui non fuerit donata, id quidem abſolutum eſt, quoniam titulus donationis non interceſſerat, ſecus autem ſi interceſſiſſet, vt clare probat tex. *in ea l. in §. vlt. immediate ſequente.*

50 Communis autẽ traditio limitatur, cum pro illo tertio ſtipulatus eſſet aliquis veluti notarius vti publica perſona, vel quia priuatus quiſpiam nomine illius abſentis recepiſſet, *ad dicta ſupra, num. 11. 12. & 13.* & in terminis de notario ſic admonuit, Bald. *in d. l. cum a ſocero, col. vlt.* & præterea *in d. §. Flauius*, Rapha. Alex. *col. pen. in princ.* Aret. Socin. Bexut. & laſ. *num. 33.* Arerin. *conſil. 74. col. 5. verſ. ſed tamen.* Dec. *conſ. 58. num. 3. & 239. colum. 3.* Crau. *conſ. 19. num. 11. & 135. num. 10.* vbi concordantes adducit, & Couarru. *loco ſæpedicto, num. 11.* Clar. *in §. donatio. q. 13. verſ. difficultas*, Ruin. *conſilio 36. nu. 19. lib. 1. & in eod. vol. conſ. 7. ſub nu. 29.* Menoc. *conſil. 92. ſub num. 76.* Rolan. *conſ. 19. lib. 1.* & de priuato ſtipulante nomine abſentis Imol. *in c. potuit, ex. de locat.* relatus ab Alex. *eodem loco. col. 6. in princ.* & de donatore, & donatario ſtipulantibus nomine illius abſentis, Bald. *in d. l. cum a ſocero, colum. vlt.* Alex. *conſ. 204. colum. 1 in 7. & in d. §. colum. 8.*

51 Et quidem ſecuta ratificatione illius abſentis hæc plana ſunt, quia conſtat accedente tertij ſtipulatione, vel eius ratificatione, quæ illius facto æquiualet, ad dicta ſupra, *ante num. 12.* non eſſe locum reuocationi per tex. *in l. cum maritus, §. fin. ff. de pact. dotal.* quem ad hoc ponderauit Aret. *in d. §. Flauius. & in conſ. 74. col. 6. ad finem.* Dubium eſt ante ratificationem, nam videtur vt concedens pœnitere poſſit, quia non ſit quæſitum ius abſenti incommurabile, ſed potius ſit ius quærendum per illius ratihabitionem, ad dicta ſupra, *num. 14.* adeo vt contrarium conſultum fuerit per ſolennes viros ſicuti *in d. §.* retulerunt Soc. & laſ. quidem pro ſolutione nodi ingenioſe laborarunt, & præter eos ſe contorquet Did. loco ſæpius allegato, *num. 11.* & poſt eum Clar. *queſt. 13. ſupra allegata.* Vltra eos puto ſic dici poſſe. Contractum alio pro abſente, & eius nomine ſtipulante per paciſcentẽ admiſſo ſolemnem eſſe: ideo expectanda eſt abſentis voluntas, nec eius acquiſitio impediri poteſt, quia paciſcens velit recedere Bart. *in l. qui mihi donatum, num. 1. ff. de don. int.* Paul. Caſtrenſ. *conſ. 195. in fine. 3. col. verſic. ſola vero lib. 2.* Immo ſi ſtipulatorẽ abſentis nomine poſtea pœnituiſſet ante ratificationem, adhuc

eius

eius pœnitentia non noceret absenti, cuius nomine fuit stipulatus, Bartol. & Ang. *in l. si ego, ff. de neg. gest.* Bald. *in d. l. cum a socero col. vlt.* per tex. *in l. bonorum, ff. rem rat. hab.* vbi Paul. Cast. sic precise not. Imol. *d. c. potuit*, relatus ab Alexadd. *loco præallegato*, & idem Alexand. *consil. 27. num. 1. lib. 3.* vbi cum ex statuto ex stipulatione quis alteri acquirere poteſt. Quocirca fortius eſt ius, quod acquiritur absenti per ſtipulationem, vel notarij, vel priuati, quam ius ex ſimplici voluntate donatoris, ad text. *in d. l. quoties*, & iure quidem, nam primo caſu iure communi acquiritur, ſecundo autem caſu iure ſpeciali, ac ideo debilius eſt, *l. eius qui*, §. *militia miſſus, ff. de teſta. mil.* Hanc tamen, communem traditionem de ſtipulatione, declarauit pulchre Alexand. *in d. conſ. 204. num. 4. in 7.* vt locum habeat, quoties pactum nomine abſentis ſtipulatum illius tantum commodum concernit, nam reuocari non poſſet, *d. leg. ſi ego, ff. de neg. geſt.* ſed ſi ſpectaret commodum illius, & ſtipulatoris, poſſet ſtipulator recedere, & reuocare, per text. *in l. hoc iure*, §. *ſi quis dederit, ff. de donat.* & ſic eſſe de mente Bartol. Angel. & Paul. *in d. l. ſi ego.*

52 Limita ſecundo vbi iuramentum interueniſſet, ſic Didac. *ſub num.* 10. in ſæpe citato loco, poſt Gulicl. Bened. *in rep. c. Raimutius, in materia fidei commiſſarij, num. 23. in verbo: ſi abſque liberis.* Boer. *Deciſ. 353.* quia iuramentum facit irreuocabiles contractus, alias pro ſui natura reuocabiles, veluti innominatos, ſicuti ample notatur *in l. ſi pecuniâ, ff. de cond. ca. da.* & ſic deciſum fuiſſe refert. Poteſt addi alia ratio, quia iuramentum facit actum valere omni meliori modo *l. cum pater*, §. *filius matrem, ff. de lega. 2.* & facit vt ſtipulatio alteri facta valeat, Iaſ. ex communi *in l. ſtipulatio iſta*, §. *alteri, num. 4. ff. de verb. obl.* & optime iuuant, quæ dixi ſupra *ſub num. 3.*

53 Secunda principalis cõſideratio, eſt, cum iam aduenisſet dies, aut conditio oneris, & ſubſtitutionis, & hoc caſu ſi eſſemus in contractu donationis, quo caſu pure, & de præſenti ius vtiliter quæritur, non eſſe locũ reuocationi ſenſit Alex. *in d. §. Flauius, ſub num. 9. in 2. caſu*, vbi adducit text. cum ſuis gloſ. *in l. certi conditio, §. ſi nummos, ff. ſi certum pet.* & *in l. ſi abſentis, C. eod.* vbi ex mutuo de re mea ſub nomine tuo per me facto, tibi irreuocabile ius quæritur: adducit etiam deciſionem Bal. & Paul. Caſt. *in l. in inſulam, §. fin. ff. ſol. matrim.* quam etiam retulit Cumau. *ibidem*, & ſic quoque fatetur Iaſ. *num.* 17. Dec. *conſ.* 58. & eſt communis traditio teſte Didac. *ſub nu.* 13. *in verſ. principaliter.* Qui tamen ab hac recepta ſententia receſſit, & non bene iudicio meo, ob ius illi tertio de præſenti pure quæſitum, *d. l. quoties*, in cauſa autem libertatis res eſt plana, quia per euentum dicitipſo iure repræſentatur, *d. l. 3. ff. qui ſine man. & d. l. 1. C. ſi mancip.* & efficaciter probat ratio illa. quod in datione rei meæ poſſum apponere pactum. ex quo ius tertio acquiritur. Alber. Fulgoſ. Paul. Alexand. & Iaſ. *colum. 1. in d. §. ſi nummoſ.* Didac. *loco præallegato num. 2.* Andr. ab Exea *in Rub. ff. de pact. num. 128.* declarando tamen quando pactum fit hæredę reipſa tradita ſecus ſi de re alia.

54 Extra autem cauſam donationis, & libertatis, ceſſante ſtipulatione, quoniam abſenti ex pacto alterius non quæritur, vti dixi ſupra, *num. 3.* & *4.* res quidem videtur indubitata, vt pactum reuocari poſſit, cum nec etiam illi abſenti ius pariat, excepta dotis cauſa, veluti dixi ſupra *ſub nu. 3.* & dicam infra *ſub num. 57.*

55 Ex communi autem concluſione colligitur, quod vbi ex pacto per me interpoſito ſuper re mea, quæ amplius non durat mea, quæſitum eſt ius abſenti pure, & de præſenti non poſſum reuocare, & pœnitere, *d. l. quoties, d. §. ſi nummos, & d. l. ſi abſentis*, vnde infertur, quod facto depoſito in pecunia numerata, non vti de certa ſpecie, quia egreditur depoſiti terminos, & mutui naturam aſſequitur, *l. certi conditio, §. ſi. ff. ſi cert. petat. l. die ſponſaliorum, §. 1. & l. Lucius, ff. depoſ.* ſi fuerit factum ad nomen tertij abſentis ſimpliciter, & abſolute retractari non poterit, ſicuti conſuluit Caſtr. *conſil. 433. col. vlt. in 1.* Quod eſt notandum pro partitis Montium, & in Banchis, cui tamen dicto obſtare videtur text. *in l. 3. C. de contraben. ſtip. ad dicta ſup. nu. 16.* Sed non obſtat: quia hic depoſitum proponitur factum de re mea alteri reſtituenda: & ſic fuit vnicus actus. in legibus autem additis *ſub num. 16.* proponuntur duo actus: Alter naturalis ſcilicet dationis rei meæ nomine meo: Alter ciuilis ſcilicet ſtipulationis pro alio, & hic non valet. vt in dictis iuribus, & per auctores ibi adductos. Si autem pactum factum ſit ſuper re mea, quæ durat mea, pœnes aliquem exiſtente de dãdo eam alteri, quamnis ex eo pacto abſenti ius, & actio quæratur, l. publia, ff. depoſ. re tamen integra potero mandatum reuocare, & inhibere ne res illi detur, *l. hoc iure, §. ſi quis dederit, ff. de donat. l. eius qui. §. quas vero, ff. ſi cert. petat.* Alex. *in §. Flauius, col. 8. in princip.* Quod tamen dictum limito: Vbi ex ea ſtipulatione reſultaſſet donatio, veluti aſcendens ſtipulatur dari rem ſuam deſcendenti, qui non ſit in eius poteſtate, vt per Alex. poſt Bartol. *in l. quæ dotis, num. 18. ff. ſoluto matrimon.* Iaſon *numero 23.*

56 Tertius principalis caſus eſt, num hæres donatoris, aut paciſcentis poſſit pactum extrinſecum in præiudicium tertij remittere, nam Bart. *in d. §. Flauius.* decidit hæredem non poſſe. per caſum *in d. l. 3. ff. de fer. expor.* cui eſt tex. conſimilis *in d. l. 3. ff. ſi neman. ad libert. & in d. l. 1. C. ſi mancip. ita fue. alien.* & cum Bartol. tranſeunt communiter cęteri. Alexand. *colum. pen. verſ. vltimus eſt caſus.* Aret. & Iaſ. *num. 42.* Socin. *num. 19.* Didac. loco præalleg. *ſub num. 17.* Clar. *d. q. 13. in fine.* pro qua ſententia Alexand. adducit, quia cum mutatio voluntatis de aliquo actu eſt in cõditione tacita, vel expreſſa, non tranſit ad hæredem, ſicuti de donationibus reuocandis legitur *in l. 3. & in l. ſi. vbi plene notatur, C. de reuocan. donat.* & quod habetur *in l. centeſimis, §. ff. ſi. de verborum oblig.*

Nec obſtat regu. *in l. hæredem, ff. de reg. iur.* nam hæres non eſt eiuſdem poteſtatis, cuius eſt defunctus.

functus. vbi de mutatione voluntatis agitur, quæ ſit in conditione, vt iam dixi.

57 Nam, & alias minor eſt hęredis poteſtas in reuocando, quam auctoris ſui, veluti in mandato ad pias cauſas. Nam licet a mandatore re integra reuocari poſſit, ita vt de re hac nullus ſani capitis dubitare poſſit. Alexander *in l. ſi pecuniam. §. 1. numero decimo quinto, ff. de condi. can. da.* quam retulit Didac. *eo loco, ſub numero decimo quinto, et decimo ſexto,* cum tamen ad hæredes tranſitorium ſit: Hæres illud implere tenetur, nec negligere iure poteſt, Bald. *in l. mandatum, numero ſexto, C. mand. & in cap. 1. in tit. qui ſucceſſ. ten. ad finem, in vſibus feud. & in Authent. ſi qua mulier, columna pen. C. de ſacroſanct. eccleſijs,* Roman. *conſilio 119. & vol. 1. numero decimo nono, ff. ſoluto matrimonio,* Alexand. *in l. fundi venditor, columna vltima,* & Aretin. *columna prima, ff. de acquiren. poſſeſſio.* Bald. nouell. *de dotibus, par. 6. primi. 52.* Felyn. *in cap. relatum, columna ſecunda, de offic. deleg.* quibus in locis adducunt text. *in l. ſi ego, §. primo, ff. de iur. do. & in clem. exijt, qui ſemmat. verſic. in eo vero. de verb. ſign.*

Contrarium tamen, vt hęres poſſit, probatur Bald. *in d. l. cum a ſocero. columna vltima* per text. *in d. l. ſi ego, §. primo,* arguendo a ſpeciali, Roman. *in l. ſi pecuniam, ff. de conditio. can. da.* per text. *in l. ſed interim, §. ſi vxor, ff. de donatio. inter vir.* Quę tamen tex. nihil obſtat, quia Titius ibi vti procurator non vti donatarius rem acceperat, ſicuti gloſ. ibi declarat, & ſic ſoluit Alex. *loco prædallegato.*

Nec ob. text. *in d. l. ſi ego, §. primo,* nam non diſcedendo a ſcriptis ab Alexand. *in d. §. Flauius, columna octaua,* dico non eſſe ſpeciale in hærede, vt diſcedere poſſit a promiſſione, & pacto ſui auctoris, nam nec auctor ſuus recedere potuiſſet, quia in dote ius ſpeciale eſt, vt abſenti ius quæratur contra regulam, *in l. abſenti, ff. de donatio.* per text. *in l. vnica, §. accedit, C. de rei vxo. act.* Bartol. *conſilio 123.* Dec. *conſilio trigeſimo quinto, columna prima,* ac etiam ſpeciale eſt dotis fauore, vt datum mulieri, vel alteri, vt in dotis cauſam conuertatur, repeti non poſſit, donec nuptiarum ſpes ſit. *l. quod Seruius, ff. de condit. cau da.* Bart. *in l. ſi pecunia, columna 1.* quicquid ſit in aliis cauſis priuilegiatis, nam in his differt dos a cęteris cauſis. ſicuti declaraui ſupra, *ſub num. 3.*

Benignitas autem, quæ conſideratur *in dicto §. primo,* verſatur, quia rei dominium hæredi quæſitum citra factum ſuum ab eo extorqueatur contra regu. *in l. id quod noſtrum, ff. de regulis iur.* ſicuti clare indicat litera illius text. circa cuius intellectum laborauit Didac. *in ſæpe dicto loco, ſub numero decimo.*

58 Ex his infertur ad ſolutionem quæſtionis ſatis notæ, an recipiens feudum nouum, vel emphyteuſim nouam pro ſe, liberis, & deſcendentibus ſuis, poſſit in præiudicium liberorum remittere feudum, & emphyteuſim? Nam citra domini concedentis conſenſum remittere non poſſe, palam eſt ex dictis ſupra, *numero 45. & 46.* an autē domino remittere poſſit, vel alteri cum conſenſu domini, non mediocris eſt quæſtio? & ſi quidem ſtipulatio liberorum nomine interceſſiſſet, non poſſe remitti, deducitur ex ſcriptis ſupra, *num. 50.* ſi verò ſimplex conceſſio, & patris acceptio interueniſſet, qui quidem filijs, & deſcendentibus ſuis acquirere poteſt, addicta ſupra, *numero ſexto,* hoc quidem caſu patrem remittere poſſe cum domini conſenſu deducitur ex Bartol. deciſione, vt ſupra communiter recepta, ſiue feudum, & emphyteuſis ſit hæreditaria, quo caſu minus dubitationis eſt, nempe in re hæreditaria ſtipulatorum hæredibus ſuis præiudicare poſſe palam eſt. Natta *conſ. 501. num. 20.* vbi alios adducit Clar. *§. emphyteuſis. quæſt. 23. verſ.* Tertius eſt caſus, & in Bonon. *Deciſ. 66 nu. 34.* ſiue ex pacto, & prouidētia, ſicuti ex multorum auctoritatibus decidit Art. Pinell. *in rep. d. l. 1. in 3. part. numero 97. & 98. C. de bono. mater.* & eſt deciſio Andr. Iſern. *in cap. 1. de alien. feud. pater.* ſequuntur Alexand. *conſ. 18. columna ſecunda, conſ. 26. col. item 2. & conſ. 28. nu. 1. in 5.* Afflict. *in cap. Imperialem, nu. 74. in tit. de prohib. feud. alien.* & in Deciſ. 112. *numero 6.* Guliel. Peru. *conſilio 12. numero tertio, & numero 8.* & infra Canetinus, & alij Regnicolæ, quos retulit Milanenſ. *Deciſ. 8. numero 41. & 42* Sigiſm. Lofred. *conſilio 51. columna prima,* vbi de communi, refert, & ſequitur Clar. *in § feudum, in quæſt. 41.* vbi tamen limitat, poſt Andr. vt ſupra, cum nominatim eſſet facta conceſſio patri pro ſe, & pro aliquo nominato filio in indiuiduo, quæ ſanè nominatio indiuidualis apud me non multum vrget, nam obſtat doctrina Bart. *in d. §. Flauius, per eaſum in d. l. 3.* vbi de ſeruo nominatim agebatur, & in emphyteuſi noua, Ripa *in l. in quartam, numero 178. ff. ad leg. Falcid.* Zaſ. *in titu. de feud. alien. numero 30.* Bertazol. *conſilio 73. numero 23.* ſed contra quod non poſſit tam in feudo, quam in emphyteuſi, tradidit poſt plures Alexand. *conſilio 106. columna penultima, & vltima, libro quarto,* & communem dixit *in conſilio ſequen. colum. 1.* ſequitur Curt. ſen. *conſ. 25. Iacobin. in verbo, & cum pacto, numero ſecundo,* ſenſit Afflict. *in c. 1. §. hoc quoque, numero 56. in tit. de ſucceſſ. feu.* & ante eum Bald. *in ſecunda columna, verſ. pone ego recep.* Idem Afflict. *in cap. 1. Titius numero quinto, in tit. ſi de feudo.* & communem dixerunt Cephal. *conſilio 617. numero 61. & 62.* vbi plures adducit: & Octau. Cacheran. *conſ. 42. numero 25.* ſed de re hac alias plene ſcriptum fuit.

59 Secundo occurrit videre, quo ordine deferantur ſucceſſiones per contractum de vno in alium, & primo, an nepos æquetur locum patris ſic, vt cum patruo concurrat, de quo plene ſcripſi *in Artic. 21. numero 13. & infra.* Secundo an attendatur proximitas vltimo defuncti, an vero primi receptoris, vt proximior huic præferatur, & quidem vt ſucceſſio reguletur iuxta ordinem inteſtatæ ſucceſſionis inſpecta proximitate grauati, ſic Decius concludit *conſilio 516. columna quarta, numero 13.* vbi adducit, quod ſimiliter in feudis ſucceditur inſpecta perſona grauati defuncti, *capit. 1. in titu. de natur. ſuc. feud.* & ibi plene notatur, & in feudalibus conſuluit Socinus *conſilio 86. viſis, columna fin. libro 3. & conſ. 73. col. 4. libro 4.*

Dec.*conſilio* 44. *numero decimo nono*, cum alijs, vt per Gabriel. *conſilio* 86.*numero* 14. Cephal.*conſilio* 313. *numero* 25. & emphyteuticis. Alexand.*in l. hæredes mei*, §.*cum ita*, *numero* 9.*ff. ad Trebellianum*, Corn.*conſ.* 72.*numero* 21. *volumine primo*,&*conſilio* 22, *num.*18. *volumine ſecundo*,& *conſilio* 190. *per totum*,*libro tertio*, Iaſ.*conſ.*74. *colum.*2. *volum.*1.& 131.*colum.*2.*libro* 2. & in feudalibus,& emphyteuticis. Socin.iun.*conſil.*126.*num.*27.& *num.*39.*libro primo*. Roland. Vall. *conſilio* 100.*numero* 14.& *numero* 16.*lib.*1. & Hiero. Gabriel. *d.conſ.*86.*per totum*, & Hierony. Torniel. apud Port. Imol. *conſ.*1 21.*num.*16.& 17. vbi concordantes adducunt,quæ quidem concluſio vtique locum habet in feudis, & emphyteuticis hæreditarijs, prout in dubio præſumitur ad not. *in cap.*1. *in tit. an agnat.vel ſil.* & *in l. ſi tibi*, §.*ſi pactus*, *ff.de pact.* & *in leg.quod dicitur*, *ff.de verbor. obligat.* per Bart.& Doctor.Sed etiam in non hæreditarijs ex pacto, & prouidentia, quia in iſtis magis conſideratur perſona Domini concedentis,quam primi receptoris, quia a domino procedit beneficium,& ab eo capitur per mortem vltimo defuncti, Bartol.*in leg.mortis cauſa*, *ff.de donatio. cau.mor.* & *in leg.ſi mihi* & *Titio*, *ff.de verbor.obligat* Ruin.*conſ.*lia 48.*num.*5. *libro* 1.& 142.*col.an.penult. lib.*3.ideoque non poteſt conſiderari maior affectio in perſona concedentis erga proximiores receptoris,quam vltimo defuncti, ideo proximior de functo admittitur, ſicuti præcipe conſideraunt Gabrieli. *d. conſ.*86.*numero* 12. Quæ tamen ratio, non latuit,cit, quia ſicut Dominus acceptorem primum dilexit, ita quoque eius proximiores prædilexiſſe cenſetur, ſic arguit Roland.*d.conſ.*160.*nu.*12.*in* 1. Quocirca in non hæreditarijs, vt magis conſideretur proximitas primi acquirentis,quam vltimi poſſeſſoris,poſt plures probauit Didacus *in practi. capit.*38.*colum.*4.*verſ.ſed ille text.* Tiraquell. plures adducens, *de retract.mun.* §.9.*glo.prima*, *num.decimo nono*, vbi hanc ſententiam adduxit Bald. Angel. Calder.Iaſ. & Decius, & idem poſt Anton.Butr. probauit Ruinus, *conſ.*142.*num.* 17.*lib.*3, Rubeus Alexand. *conſ.*85, *col.penult. prope finem*, & *in rep.* §. *quidam recte*,*ſub num.*86. Patri. *conſ.*65.*numero* 20.& *infra lib.*3. Menoch. *conſ.* 124. *numero* 42. *libro* 2.& fuit de mente Torniel. *in* §. *cum ita*, *ſub numero* 83.& vbi diſtinguit inter ea, quæ iure hæreditario deferuntur,& quæ iure ordinationis citra titulum hæreditarium, & vltra hos And.Gail.*lib.*2.*Obſerv.* 149.*numero* 3. poſt Bald. *conſ.*137. *numero primo*,*lib. ſecundo*, & alios quos adducit : ad hæc autem videnda ſunt, quæ in fideicommiſſarijs, dixi *in Articulo vigeſimo*.

60 Tertiò, vt effectum operentur pacta hęc,oportet, vt concepta fint per verba diſpoſitiua, non per verba enunciatiua, quia verba enunciatiua, in contractibus, licet principaliter emiſſa non faciunt diſpoſitionem, ſed probationem tãtum, *l.Publia*, §.*fin.ff.depoſ.* præterquam ad liberãdum, nam diſpoſitionem operantur, *l. tale pactum*, *in princip.ff.de pact.* quia fauorabilior eſt liberatio, quàm obligatio, *l.Ariauus*, *ff.de act.& obl.l.fauorabiliores*, *ff.de reg.inr.* ſic Bartol. *in l.ex hac ſcriptura*,*numero decimo ſexto*, *ff.de donat.*,ſequuntur Doctor. ibi Petr. Anchar. *in clement. literas*,*de probat.* vnde per hanc rationem Paul. Caſtrenſ. *conſilio* 324.*numero ſecundo*,*& tertio*,*in primo*.inferebat,quod facta conuentione inter duos fratres, quod non liceat alienare certa bona, nec inter viuos, nec per vltimam voluntatem, vt perueniant de vno in alium, hæc vltima adiectio per verba enunciatiua prolata per modum cauſæ non operatur diſpoſitionem,& obligationem,quia in contractibus verba enunciatiua prolata per modum cauſæ non diſponunt, quãmuis ſecus in vltimis voluntatibus, *l.emptor*, §.*fin. ff.de rei vendic.& l.ſi ſocer*, §.*Lucius*, *ff.ſolut.matrimon.* Bartol. *in d.l.ex hac ſcriptura*, *numero quinta*, propterea per illa verba fratres in illis bonis videantur reſeruaſſe ius legitimarum hęreditatum,in caſu non alienationis,ideo ſuperſtite repudiante hæreditatem fratris inteſtati defuncti ceſſare in eo omnem actionem : Hic ſubſiſtendum puto, nam Bartol. *in d. l. ex hac ſcriptura*, non negat in contractibus verba prolata per modum cauſæ, diſponere, & contra,quod diſponant, in contractu pignoris decidit idem Bartol. *in l. cum tabernam*, §. *idem quæſit*, *ff.de pignor.* & generaliter Pariſ. *conſilio vigeſimo ſexto*, *numero* 126. *libro ſecundo*, poſt Vital. *in tract. clauſular. clauſ.* 49.vb. Paul.Caſtrenſ. traditionem improbat. & hic quoque Crauet. *de antiquit. temp.* in §. *ampliatur*, *nono,ro quadrageſimo ſexto*, *mihi fol.* 44. vbi reprobat differentiam illam inter contractus, & vltimas voluntates, ex mente Bartol. *in l.* 1. *in principio.num.* 10.*ff.de ope.no. nunc*. Alexand. *conſ.*46.*columna* 2.*in* 1. vbi in Laudo arbitratoris, Corn. *conſ.*269. *libro* 3. & 108 *libro ſecundo*, differentia tamen eſt, quia in contractibus diſponunt, quo ad actionem perſonalem, & quo ad exceptionem, ſed non quo ad actionem realem rei vendicationis, quia ex contractibus dominium abſque traditione vera, aut ficta non transfertur, *ad l. traditionibus*, *C.de pact.* ſecus in vltimis voluntatibus, latè Crauet. *d.loco*, diſputabilis tamen eſt quæſtio, an etiam in vltim. volunta. verba enunciatiua diſponant, quo ad effectum realis actionis,vt plenè per Alexand.*in d.* §.*Lucius*.

61 Sed an requiratur inſinuatio pro validitate horum pactorum,non inutilis eſt queſtio,in qua ſic diſtinguendum puto, Nam aut agitur de pacto futuræ ſucceſſionis alias valido, aut de contractu donationis, primo caſu,ſi pactum fuerit vicariſitudinarium futuræ ſucceſſionis quorundam bonorum communium, conſtat inſinuationem non eſſe, neceſſariam, quia ex honeſta cauſa promiſſio hæc emanauit, & ſic Oldrad. conſulit, *dicta conſilio* 139. *Ad habendam* : Ioan. Andr.ad Speculat.*in titu. de inſtru.edit.* §.*porro. in magna additione*,*in verſiculo. fuit alia quæſtio*, ſequuntur, complurimi relati a Tiraquell. *de primogen. quæſt.ſexta*,*numero quinto*, ſi verò pactum factum fuiſſet ab vno tantum, & adhuc inſinuatione opus non eſſe, præſuppoſuerunt Doctores relati ſupra, *numero vigeſimo nono*, in ſpecie autem ſic conſuluit Torniel. apud Port. Imol. *d. conſilio* 81.*num.*

81. *num.* 19. vbi rationem adducit, quia pactum iſtud ordinatur ad vltimam voluntatem, & ſicut io virimis voluntatibus inſinuatio non eſt neceſſaria, ſic nec in iſto pacto ſubrogato, *ad l. ſi eum, §. qui iniuriarum, ff. ſi quis caut.*

Sed cõtra in ſpecie hac in promiſſione ab vno facta, in eodem caſu aduerſus D. Torniell. conſuluit alius celeberrimus Iureconſul. quem ego quoque audiui, *in conſ. antecedente, num.* 10. *& Port. ipſe conſil.* 36. *numero* 70. adducunt, quia omnis promiſſio, aut cautio de dando, ac omnis datio, & promiſſio ex cauſa liberali prouenies, quamuis donationis cauſa expreſſa non fuerit, donatio eſt, vti eſt caſus *in l. pennlt. C. de donat.* gloſſ. *in l. ſi quis obligatione, ff. de reg. iur.* vbi remiſſionem liberalem, quia in donationem tranſit, ſolennitatem inſinuationis deſiderare profitetur, & ſequitur Decius ibi, Alexand. *in l. creditori, C. de pact.* nam donari dicitur quod ex liberalitate conceditur, *l. donare, ff. de donatio. & l. donari, ff. de reg. iur.* vbi Decius, & Cagnol. & generaliter omnem gratuitam pactionem, conceſſionem, remiſſionem, ceſſionẽ, & renunciationem, donationem eſſe, ac ideo inſinuatione indigere, reſpondit Bald. *conſil.* 231. *ſub num.* 8. *lib.* 1. *& conſ.* 183. *num.* 1. *lib.* 4. Alexan. *conſ.* 137. *num.* 15. *lib.* 2. Barbar. *conſ.* 41. *num.* 16. *lib.* 1. Port. *dicto loco*, Rip. *in rep. l. ſi vnquam. Cod. de reuocan. donat. in* 11. *&* 12. *queſt.*

62 Si autem pactum contineat donationis titulum, ſubdiſtinguendum eſt; nam aut donatio eſt cauſa mortis, & in hac inſinuationem non eſſe neceſſariam deciſum legitor, *in l. fin. C. de donat. cauſa mor.* vbi Bart. Bald. Ang. Sal. Fulgoſ. & Paul. Anti de Canar. *in tract. inſinuation. part.* 2. *queſt.* 3. *numero* 4. Alexan. & Moder. *in l.* 2. *ff. de leg.* 1. Port. *dicto conſilio* 36. *num.* 20.

63 Aut eſt inter viuos, & ſi quidem excedat ſummam 500. aureorum ad antiquum pondus, in exceſſu non valere, niſi inſinuata fuerit, deciſum eſt *in l. ſancimus, C. de donatio.* non obſtante aliqua inſinuationis renunciatione Bartol. & cæteri *in l. nemo poteſt, ff. de leg.* 1. Ripa ibi. *num.* 62. *vbi de communi*, Bartol. & poſteriores *in l. Modeſtinus, ff. de donat.* Canar. *d. tract. & loco. queſt.* 29. *num.* 27. & ex facto conſuluit Cor. *conſ.* 221. *libro primo*, Port. *d. conſ. num.* 47. etiam ſi eſſet donatio facta a patre filio, Dec. *conſ.* 631. *numero* 3. Patiſ. *conſ.* 16. *nu.* 25. *in ſecundo.* Decia. *conſilio* 3. *nu.* 2. *in primo*, niſi donator cum iuramento renunciaſſet ſolennitati inſinuationis, & promiſiſſet de obſeruantia donationis. Nam iuramenti vis, & religio eum defectum ſuppleret, Abb. poſt Canon. *in cap. cum contingat, numero* 17. *ext. de iureiuran.* Dec. *conſil.* 339. & 414. Rip. *d. l. nemo poteſt, numero* 58. Cruet. *conſil.* 118. *numero primo*; Port. *dicto conſilio vigeſimo ſexto*, vbi plures alios refert, & ſic memini obtinuiſſe pro ſtrenuo Cap. Roberto Trapolino aduerſus Illuſtriſs. Comitiſſam Mirandam de Collalto, tam Paduæ, quàm in Excellentiſs. Quaranta vitum conſilio almæ ciuitatis Veneriarum, cui etiam traditioni ob iuramenti vim conſenſit Deciã. *conſil.* 31. *num.* 79. *lib.* 1. *& num.* 259.

64 Fallit, cum ex pacto oous reſtitutionis reperitur iniunctum ad fauorem alterius, ad formam *in l. quoties, & in l. ſi rerum, C. de donation. quæ ſub mod.* nam ob onus iniunctum donatio ob cauſam de futuro videretur facta, ac ideo inſinuatio ceſſaret Bartol. *in l. Aquilius, ff. de donation.* Alex. *conſ.* 12: *num.* 7. *lib.* 1. Ruin. *conſil.* 182. *num.* 13. *lib.* 1. Torniell. *d. conſ.* 81. *nu.* 23. Contra tamen ſenſit Aret. *conſ.* 17. *col.* 5. *&* 6. per text. *in leg. donatio, & in l. penult. §. exceptis, C. de donatio.*

65 Vt autem ſciamus, an & quando donatio ob cauſam non egeat inſinuatione, aduertendum eſt, quia aut cauſa eſt de præteriro, & hoc caſu quatenus cauſa illa remunerationem poſcit, donatio videtur compenſatoria, & remuneratoria, ac idcirco inſinuationenon indigens, ad hoc text. *in d. l. Aquilius*, vbi Bart. & alij; latè laſ. *in l. ex hoc iure, ff. de inſt. & iur. & in l. ſi non ſortem, §. libertus, ff. de cond. indeb.* Rip. *in repet. d. l. ſi vnquam, numero* 29. non tamen dicas, quod ſit ex cauſa onerosa. Sic pulchre Aegid. Boſſi. *in tit. de principe, num.* 152. & latius *ſub num.* 323.

Quatenus vero excederet, pura eſſet donatio, & ſi exceſſus foret ſupra mẽſuram legalem. Inſinuatio vtique eſſet neceſſaria, quia limitata cauſa limitatum producit effectum, *l. in agris, ff. de acquiren. rer. domin.* & quia conſulto agendum eſt, ne legi fraus fiat *l. penult. ff. ad exhibend.* ſic Gulielm. Bald. & Salycet. *in l. illud. C. de ſacroſanct. eccleſ.* Angel. & Imol. *in dicta l. Aquilius.* Aretin *dicto conſilio decimo ſeptimo, columna quarta, verſic. ſecunda obiectioni*, Corn. *conſilio quadrageſimo quinto, columna tertia, in quarta*, Socin. *conſilio. ſexageſimo quinto, numero decimo, & conſil. ſequen. numero decimo tertio, in primo.* Ripa, *dicta l. ſi vnquam numero trigeſimo.* Tiraquell. *ibidem in verbo donatione largitus, numero centeſimo tertio.*

Declarando tamen, vbi alias merita prerio nummario æſtimari poſſent, alias eſſet abſoluta donatio, ſic Alexand. *conſ.* 21. *colum.* 2. *verſiculo bene fatetur, libro tertio*, per text. *in d. leg. Aquilius, & in l. ſi pater, ff. de donat.* Quod tamen dictum videtur dubitabile ex Bald. traditione *in l. ſi vina matre, numero ſecundo, C. de bon. mat.* vbi concludit donationem factam per filium patri è veſtigio in contractu emancipationis non indigere inſinuatione, quia facta ſit ad conſequendum libertatem, quæ eſt res inæſtimabilis, *l. libertas, ff. de reg. iur.* ſecus autem ſi ex interuallo facta ſit. & ex his infertur, quid in donatione facta ob nuptias contractas. Nam Salycet. *in l. fin. §.* 1. *C. de iur. do.* inquit, donationem mariro factam, quamuis ex cauſa nuptiarum ſubiacere legibus de inſinuatione loquentibus, licet ſecus in donatione facta mulieri, per text. *in Authen. eo decurſum, C. de donatio. ante nupt.* & præciſe in donatione facta per patrem filio, Pariſ. *conſ.* 16. *numero* 27. *libro* 2. *& in eodem caſu*, Decian. *conſ.* 3. *num. decimo octauo*, & infra, *libro primo*, & apud Port. *conſilio* 180. *numero vndecimo*, Torniell. autem *in conſilio ſequent. numero vigeſimo quinto*, intellexit doctrinam Salycet. in caſu, quando nomine mariti donatur mulieri propter

nuptias, quo casu duplex est donatio, altera propter nuptias respectu mulieris. Altera autē simplex respectu mariti: & secus concludit, cum ex causa nuptiarum contractarum facta fuisset marito donatio, nam non indigeret in actis insinuari, vti facta ob causam matrimonij contracti, quod est res inæstimabilis, & eius decisio potest sustineri, si ductu donatoris, & si vt ei obtemperaret, donatarius nuptias contraxisset. Cęterum donationem factam vito matrimonij cōtrahendi causa insinuatione indigere respondit Gabr. *conf. 57. lib. 2. sub num. 8.* & infra: sed contra, quod non sit simplex donatio sed ob causam, ac ideo non reuocabilis, vbi matrimonij contrahendi causa facta fuit, scripsit Boet. *quæst. 27.* & late Menoch. *conf. 723.* & mihi placet.

66 Aut verò causa est de præsenti, & tunc, aut causa non tollit liberalitatem ex parte dantis, & donatio simplex existimatur, Angel. *in l. sed hoc ita, ff. de re iud.* Ias. *in l. inter eos in secundo not. ff. eod.* Dec. *in l. vt liberis. ad finem, C. de collat.* Rip. *in repetit. l. si vnquam, numero 27. C. de reuoc. donatio.* Cravet. *conf. 85. numero secundo,* & ex diuerso si causa sit necessaria, vel aliter liberalitatem impediens, ea quidem simplex donatio non est: vnde si pater filio ex causa emancipationis donat, simplex hæc donatio est, & omnino liberalis insinuatione egēs, Bald. *in l. & si mortis, C. ad leg. Falcid. & in Authent. ex testamento, C. de collat. & in l. si tibi, ff. si cert. petat.* Paul. Castren. *in d. l. vt liberis,* Alexand. *d. consil. vigesimo primo, columna tertia, libro tertio,* Aret. *d. consil. decimo septimo, columna sexta,* quia illa causa non excludit liberalitatem pactis. Sic etiam si mater donet filio, vel alius donet coniugibus propter matrimonium contractum, causa hæc, quia dantis liberalitatem non tollit, non facit donationem ob causam. Oldr. *conf. 5. Titius,* Socin. sen. *conf. 53. columna prima, libro primo.* Decius *consil. 216. numero septimo,* Cravet. *d. consil. 85.* declarando tamen, vt supra dixi, nisi ob hoc datum sit, vt matrimonium contraheretur non alias contrahendum, idem est si tibi dono 1000. ex quibus domum emis, Rip. *d. l. si vnquam, num. 27.*

At si dono, quia ècontra mihi donas, magis permutatio quædam est, *l. sed si lege, §. consulit, ff. de petit. hæred. l. quod autem, §. si vir, ff. de donat. inter vir.* ac idcirco non nisi in excessu donatio esset, *l. sed si vir, §. si duo, ff. eod.* Salycet. *in l. fina. C. de pact.* Aretin. *dicto consilio decimo septimo, columna quinta,* Ripa, *dicta l. si vnquam, numero vigesimo quinto, & vigesimo septimo,* Decian. *loco præalleg.* Ac idcirco donationem reciprocam factam inter duos sub conditione, non possunt filij istorum minuere ex causa legitimæ latissime Gabriel *consil. 136.* sed contra Menoch. *consil. 691.*

67 Quandoque vero causa est de futuro, & tunc inspici debet, vt etiam dixi, an ex parte dantis liberalitatem excludat, vt quia respiciat eius fauorem, an vero respiciat fauorem recipientis, vel fortunæ casum, & tunc simplex donatio est ex liberalitate proueniens, Angel. *dicta l. sed hoc ita, ff. de re iud.* Ialon *in l. inter eos, ff. eod. in secundo, not.* cum alijs adductis a Cravet. *dicto loco, numero primo,* ideo donatio ista, si nauis ex Asia venerit, ex nunc dono tibi 1000. insinuationem postulat, & idem si sub alia simili conditione Paul. de Castr. *in l. prima, ff. de donat.* per illum textum. Et est bonus text. *in l. donatio,* C. de donat. *in l. Diuus Pius, ff. de reg. iur.* Decian. *dicto consilio tertio, numero decimo quinto, lib. 1.* Sic etiam si dono tibi 1000. cū hoc pacto, vt illa mihi mutues, quia ex mutuo quæritur tibi obligatio, & actio, donatio est insinuatione indigens, Bald. *in d. l. si tibi, ff. si cert. petat.* Alexand. *dicto consilio vigesimo primo,* si autem causa respiciat commodum donatoris, & onus donatarij, puta, vt donatorem alimentet, quatenus donatio, excedit onus, pura donatio est, intra onus autem compensatio est, sic latè Alexand. *dicto consilio vigesimo primo,* & latè Corn. *consil. 45. in secundo dubio, volumine quarto,* & hæc est vera distinctio communiter recepta. Gabr. *conf. 57. num. 13. lib. 2.* Et si aliter videantur sentire Roland. *consil. 44. in 4.* Nat. 609. Menoch. 92. vnde donatio a patre in filium ex causa legitimæ debēdæ, vti futurum debitum præueniens insinuatione non indigebit, Bald. post Specul. *in d. l. illud, in 3. quæst. C. de sacrosanct. eccles.* contra tamen tenuit idem Bald. in *l. data, C. de donat.* Aretin. *d. consil. decimo septimo, columna 5. vers. Ex tertio.* Sic quoque donatio facta cum conditione, vt post acquirenda per donatarium, sint communia, quia causa respicit commodum donatoris, & donatarij patrimonium minuit, immunis erit abonere insinuationis Alexand. *consil. 113. colum. penult. in 6.* Quandoque tamen causa donationi adiecta non respicit commodum donatoris, sed onus donatarij, & si quidem onus inæstimabile sit, veluti, quòd nubat cuidam, hoc casu datum, quamuis donationis titulo non indigere insinuatione ex præmissis constat, & tradidit Alex. *d. consil. 21. num. 8.*

68 Reliquum est, vt videamus de effectibus substitutionum in contractibus, & primo quo ad actiones, & si quidem in contractu donationis substitutio facta fuerit, vtilem actionem substituto competere personalem, & realem abunde dixi supra, numero decimo sexto, & decimo septimo, extra autem donationis contractum ex stipulatu agendum foret, vel ex eo contractu, cui pactum adiectum, illius cohærentia vestiretur.

69 Secundò videndum est, an pacta, & substitutiones hæ in contractibus adiectæ, cum expressa promissione de non alienando, impediant translationem dominij rerum, in alium, & est materia, de qua *in l. si ita quis, §. ea lege, ff. de verbor. obligat. & in §. Diui. l. filius familias, ff. de leg. 1. & l. in ea lege, C. de condit. ob caus.* & si quidem in contractu donationis facta fuerit substitutio, retento eo quod substituto quæratur realis actio, absolutum est, rem a tertio possessore vendicari posse, in alijs contractibus. Hæc a scriptoribus nostris recepta est doctrina.

70 Nā licet is, qui in re presenti dominus est, non possit per pactum seipsum constringere, ne rem illa m

illam ſibi alienare liceat, per caſum *in l. pen. ff. de pact.* vbi plenè notatur. Remanente dominio penes aliquem non poſſe ab eo abdicari poteſtatem alienandi, & diſponendi de illa re. Riminal. ſen. *conſilio 319. numero vigeſimo ſexto, in ſecundo,* & eſt caſus *in l. cum precario, ff. de precar.* quamuis libertatem alienandi coercere poſſit, vt agnatis, vel vicinis, emete volentibus magis vendere debeat, Bald. *in l. prima, C. commun. dividun.* per text. *in l. qui Roma, §. coheredes, ff. de verborum obligation.* vbi ſic notarunt Imol. Raphael. Alexand. & Iaſon. & idem Iaſ. *in d. l. penult. & conſilio 211. columna tertia, libro primo,* Tiraquell. *de retract. municip. in præfation. numero decimoquinto.*

71 Attamen pactum appoſitum in traditione reimeæ ad onus acceptotis, ne rem illam alienate poſſit, ſed pet eius mortem ad alium perueniat, validum quippe eſt, per text. *in dicto §. ea lege, & d. l. ea lege, & in l. finali, C. de pact. inter empt. & venditorem,* & eo caſu omnis alienationis ſpecies videtur interdicta, *l. fin. C. de rebus alien. non alien.* ea autem ratione valida ſunt pacta hæc, quia in traditione rei ſuæ poteſt quis quam vult legem dicere, *l. legem, C. de pact. l. legem, C. de pact. comm.* nempe, quia cuique in rebus ſuis arbitrium commiſſum eſt, *l. in re mand ata, C. mand. & l. ſed ſi lege, §. conſulunt, ff. de petit. hæred.*

72 Non tamen tantæ efficaciæ eſt pactum, vt impediat translationem dominij in tertium, ſic vt ab eo vendicari res poſſit, vt eſt caſus *in d. §. ea lege, & in d. l. ea lege, & in cap. Raynaldus ex. de teſtamen.* ſed in caſu contrafactionis promiſſor tenetur ad pœnam ſi promiſſa eſt *d. l. qui Roma, §. coheredes.* ſin autem ad intereſſe, ideſt, ad rei æſtimationem, glo. a Doctor. communitet recepta *in d. l. ea lege,* Bartol. *in d. §. ea lege, columna prima, & in d. l. pen. & in d. §. Dini, numero decimo quarto,* & eſt communis vbique tecepta traditio, quam etiam ptobauit Alexand. *conſilio 84. libro 8.* & eſt ratio, quia ex pacto, & ex contractu citra rei traditionem rerum dominia non tranſeunt ab vno in alium, *l. traditionibus, C. de pact. l. ſi ager, ff. de rei vendicat. & l. ſi ex ſtipulatione, ff. de acquiren. poſſeſſ.* promiſſor autem ad intereſſe tenetur, quia in obligationibus facti, qui non paret, ad intereſſe conuenitur, *l. 2. §. item ſi in facto, leg. ſi ſie, l. ſtipulationes non dividuntur verſic. Celſus, ff. de verb. oblig.* & ſic poſt Angel. & alios aduertit Iaſ. *in d. §. ea lege, num. 4. & nn. 20.* Andr. Gail. *libro 2. Obſerv. 16. num. 6.*

In hoc autem differnnt contractus, ab vltimis voluntatibus, quia in his facta prohibitione de alienando fauore certarum perſonarum, ſecutá alienatione per contrafactionem committitur fideicommiſſum ad illius fauorem, & ex ea cauſa res vendicatur, *ad l. peto, §. frattre, ff. de legat. ſecundo, & dicto §. Dini.*

73 Vide Iaſon. *dicto loco, numero ſecundo,* infetebat, quod in omnibus caſibus, in quibus ex cõtractu ipſo iure abſque rei traditione dominium, tranſit ab vno in alium, quos aduertit gl. *in d. l. ſi ager,* pactum de non alienando impediat translationem dominij, & eo caſu ſubſtitutus rem aduerſus pactum alienatã vendicare poſſit, & fuit conſideratio Bald. & Imol. *in dicto §. frattre,* ſequitur Roland. *conſ. 62. num. 16. lib. 2.* Rip. *in §. Dini. num. 92.* & idem Iaſ. *conſ. 211. col. fin. lib. 2.*

74 Ampliatur communis traditio etiam, quod acceſſiſſet iuramentum, nam adhuc non impediretur Dominij translatio, quamuis contrafaciẽs in periurium incidat. Innocent. Hoſtien. Abb. & alij Canon. *in cap. dilecto ex. de prœben.* Abb. poſt alios Canon. *in cap. intellecto ext. de vſur.* quod dictum communiter recipitur late Iaſ. *in d. §. ea lege, num. 23. & conſilio 21. columna 2. in 2.* Roland. *dicto conſilio 62. col. 1. lib. 2.*

75 Fallit pluribus modis vltra illam generalem fallentiam relatam ſupra, *num. 73.* primo, quoties in re tradita alienari prohibita, dator ſibi reſeruat ius aliquod, nam dominij translatio impeditur, ad text. *in l. fin. C. de iur. emph. & in cap. Imperialem in tit. de prohib. feud. alien.* & quidem in feudalibus, & emphyteuticis abſolutum eſt, per ea iura, nam dominus concedens in his ius dominij directi retinet, acceptotes autem ius vtilis modificati habent.

76 Idem quoque conſentiunt ſcriptotes, ſi tes illa ſpecialiter fuerit obligata pro obſetuantia illius promiſſionis, nam & hoc caſu dominij trãslatio impeditur, nullaque erit eius rei alienatio, & res vendicari poterit, per text. *in l. ſi creditor, §. fi. ff. de diſtrac. pign.* ibi nullam eſſe venditionem, vt pactioni ſtetur iuxta communem literam, vti notauit Bartol. *ibi, & in d. l. pen. ff. de pact. & in d. §. Dini, numero 14. & in l. qui abſenti, §. 1. ff. de acquir. poſſeſſ.* & ſicut litera illius text. legi debeat negatiue ex facto ab Excellentiſ. Iurecõſult. determinatum, legitur apud Anch. *conſ. 386.* & vbique fatentur alij, *vt in d. §. ea lege, & in d. §. Dini,* & plene per Tiraquel. *de retract. conu. §. 3. glo. 1. nu. 3.* Iaſ. *d. conſ. 211. col. fin.* Sociu. iun. *conſ. 78. col. 2. in 1.*

77 Punctus autem eſt, an in re hac ſufficiat generalis hypotheca, vel tequiratur ſpecialis, & quidem ſpecialem requiri clare voluit Bartol. *in l. qui abſenti, §. 1. ff. de aequir. poſ. in fin.* per text. *in d. §. fin.* & clare Imol. Roma. & Claud. Aquenſ. ibi qui communem dixit; idem Bartol. *in d. §. Dini, ſub num. 14.* Imol. & Iaſ. *numero 62.* Romul. *numero 188.* Rip. *numero 87.* Alciat. *numero 29.* Ferdinand. *numero 168.* idem Imol. *in d. §. ea lege,* ſequuntur Aret. *colum. 3.* Iaſ. *numero 33.* Bald. *in d. l. ea lege, columna 3.* Alexan. *in l. filiofamilias, § ſi vir. ſub nu. 4. ff. ſolut. matr.* Neguſ. *de pignor. in 1. memb. 2. par. nu. 5.* Natta *conſ. 474.* Rol. Val. *conſ. 62. col. pen. in 2.*

Contra tamen vr etiam generalis hypotheca ſufficiat ſenſit clare Paul. Caſtrenſ. *in d. §. ea lege, & in d. l. fin. C. de pact. int. emp.* Sequitur Crott. *in §. Dini, num. 140.* Gratt. *reſp. 95. numero 12. libro primo,* Cor. *numero 321. colum. 2. in 4.* Socin. iun. *d. conſil. 78. numero 9. in 1. & conſ. 113. & 118. in 2.* Pariſ. *conſilio 100. libro 4.* Boer. *Deciſ. 182.* Franc. Bec. *conſilio 80.* vbi concordantes adducunt, mouentut, quia hypotheca generalis conſtituit ius in re, ptout particularis, *l. ſi. C. qui res pignor.* & quia tantum operatur genus in ſuo genere quantum ſpecies in ſua

ſpecie, *l. ſi duo, ff. de admin. tut.* prior opinio, ſicuti receptior, ita verior videtur. Nam text. ille exorbitans *in d. §. fin.* loquitur in pacto ſuper re ſpecialiter pignorata, & ſæpe magis afficit ſpeciale pignus, quam generale, vti aduertit Aret loco prælegato, per text. cum glo. *in l. prima, C. de nec. ſer. hered. inſtit. & l. 2. C. de pignorib.* Bartol. *in l. rem legatam, columna vltima, ff. de adimen. leg.* optimus text. *in cap. Quamquam 23. diſtinct.*

78 Secundò fallit in alienatione omnino irreuocabili, nam ex hac impeditur dominij traslatio, *l. ea quidem, C. ſi mancip. ita fuer. alien. & l. fina. C. de pact. inter empt.* glo. & Doctor. *in dicta l. ea lege*, Bartol. *in dicto §. Diui, & in dicto §. ea lege*, & ſequuntur communiter vtrobique Scribentes, Ias. *num.* 34. Sed contra vt valeat alienatio quo ad translationem dominij, & alienans ad intereſſe teneatur, ſenſit Salycet. *in d. l. ea lege in 4. opp.* Alexand. *§. Diui, numero decimo ſexto*, Ripa *numero* 86. puto ſic poſſe dici, quod aut pactum ſpecialiter inhibet, ne ſeruus venditus manumittatur, vel ne fundus venditus fiat ſacer, aut alienetur in Titium, & pactum efficaciter impediat etiam quo ad translationem proprietatis, per caſum cum ſui ratione *in dicta l. fin. ſti, & in dicta l. ea quidem, & in l. ſeruus hac lege, ff. de manumiſ. & in l. ille ſeruus, §. fina. ff. qui, & a quibus*. aut pactum eſt generale de non alienando, & non impediatur dominij translatio. Ad hoc, quæ proximę ſupra dixi, diſtinguendo inter hypothecam ſpecialem, & generalem, & quod habetur *in l. cum pater, §. filius matrem, ff. de leg. ſecundo*.

79 Tertiò fallit, & eſt cautela Bartol. *in dicto §. Diui*. poſt Dyn. & Cyn. ab eo relatos, vt in rei traditione, per pactum dicatur, promittis mihi non alienare, & ſi contingeret te ad aliquem actum alienationis peruenire, tunc eo ipſo res reuertatur ad me, & in illum caſum conſtituis te meo nomine poſſidere, nam incipiente te alienare dominium ex vi conſtituti poſſeſſorij in me trãſfertur cum poſſeſſione, ita quod dominium in alium tranſire non poterit, ad quod optimus text. cum materia, *in l. quoties, C. de rei vendic.* Idem eſt ſecundum Bartol. ſi dictum fuerit, ſi alienabis, per text. *in l. quidam teſtamento, §. fin. & l. ſeq. ff. de fideicom. liber.* ſecus ſi dictum fuerit, ſi alienaueris, Nam conditio refertur poſt tẽpus perfectæ alienationis, & translationis dominij in alterum, ac ideo in paciſcentem retransferri non poſſet, *l. traditio, ff. de acquir. rerum dom.* Sequitur poſt alios Ripa, *num.* 88. & eandem cautelam tradidit Bartol. ipſe *in dicta l. qui abſenti*, & ſequuntur communiter cæteri, vt ibi per Alexand. Aduertendum tamen eſt, quod Bartol. *in §. Diui*, ponit in formula pactũ dictum fuiſſe, eo ipſo res reuertatur, quã quidem adiectionem, eo ipſo, multum ponderat Rip. ex ſcriptis a Felin. *in cap. Rodulphus, ext. de reſcript. Sed in d. §. primo*, Bart. ponit cautelam hanc abſque illa adiectione, quam ſane neceſſariam non exiſtimo, quia adeſt titulus, & ficta retraditio rei per conſtitutum, quę ſufficit ad retranſlationem dominij, ſic ut alteri acquiri non poſſit, late Ias. *in d. l. quoties numero decimo quarto*, Guid. Pap. *queſt.* 112. Ruin. *conſilio* 172. *columna quarta, in primo*, & idem eſt accedente alia cautela transiatiua poſſeſſionis. Corn. *conſilio octauo, libro ſecundo*, & in terminis ob iſtas clauſulas adiectas in huiuſmodi pactis, vt dominij trãslatio in alium impediatur, Oldrad. ſcripſit *d. conſ.* 139. *in 3. & 4. dub.* Alciat. *conſil. 84. lib. 8.*

80 Quarto fallit, quando pactum iudicis decreto roboratum fuiſſet interdicta per iudicẽ de partium ipſarum conſenſu alienatione ſub pœna nullitatis. *argu. l. ſi ſciens, ff. de contra. empt.* ſic Bald. *in d. l. fina. C. de pact. int. empt.* Aretin. *d. §. ea lege, columna vltima ad finem.* Crot. *d. §. Diui, numero* 96. Rip. *numero* 92. Ferdin. *numero* 163. Opizon. *numero* 157. Roland. *d. conſ. 62. numero octauo. libro ſecundo*, hoc enim caſu nulla redditur alienatio cõtra interdictum, & inhibitionem Iudicis, *cap. veritatis in fine. de dolo, & contum. & not. Abb. numero* 16. & eſt caſus *in cap. eccleſia. el primo, ex. vt lit. penden.* & notauit Abb. *numero decimo quarto*. Sed aduerte. quia Abb. diſtinguit an prohibitio ſit facta a principe, & impediat translationem dominij. *d. cap. veritatis. & d. c. eccleſia*, an verò ſit facta de præcepto iudicis, & non impediat. *cap. Rainaldus, de teſtam.* limitat tamen Abb. *in c. eccleſia, immediate ſequente, numero 2. in caſu illius text.*

81 Quintò fallit, quando in pacto de nõ alienando inſerta fuiſſet clauſula, vt ſecuta alienatione aduerſus pactum, licèat ſtipulatori rem propria auctoritate capere penes quemcunque ſit, nam pactum iſtud manus iniectionis iurẽ receptum eſt, & ideo ſecuta alienatione poterit ſtipulator rem ſua auctoritate capere, & per captionem eius rei dominium ſibi acquirere, caſus eſt *in l. ſi quis ſub hac, cum glo. ff. de contr. emp. in l. Titius, ff. de ſer. export.* gloſſ. quam ſic declarauit Angel. *in §. de cætero, in Authent. vt non fiant commut.* ſequuntur Alexand. *in d. l. qui abſenti, §. primo. numero decimo*, Ias. *in §. ea lege, numero trigeſimo octauo.* Crott. *numero* 105. & plene habetur, per Bartol. & alios *in l. creditores, C. de pign.* Abb. *in cap. verum. numero vigeſimo nono, de Form. comp.*

82 Sextò fallit, quando promiſſioni de non alienando adiectum fuiſſet pactum, quod ſi promiſſor contra fidem alienauerit, ea alienatio fit nulla, & inualida, & habeatur pro infecta. Nam rale pactum reſolutiuum habet vim pacti legis commiſſoriæ, ex quo ipſo iurẽ re transfertur dominium, *l. commiſſoriæ, ff. de pact. int. empt.* gloſſ. *in l. prima, ff. de donat.* & fuit cautela Iacob. Butr. *in l. traditionibus, C. de pact.* Cyn. *in l. fina. C. de reb. alien.* Bald. *in dicta l. ea lege.* Paul. & Alexand. *in dicta l. qui abſenti, §. primo*, vbi tamen declarat, pactum hoc reſolutiuum prodeſſe, quando incontinenti fuit adiectum contractui principali, ſecus ſi ex interuallo, ad not. per gloſſ. & Doctor. *in l. ab emptione, ff. de pact.* ſequitur Crott. *in §. Diui, numero* 104. vbi aliam addit declarationem, modo pactum ſit conceptum per verba directo importantia reſolutionem contractus, quia dictum ſit, res ſit inempta, venditio ſit nulla, ſecus ſi dictum

ſi dictum fuerit res eo caſu reuertatur ad me: & idem vt pacta hæc ipſo iure reſolutiua operentur etiam extra pactum legis commiſſoriæ, probarũt Raphal. & Paul. *in leg. prima, ff. de donat.* idem Paul. *in dicto §. ea lege, & in leg. ſi hominem, ff. de vſucap.* Corn. *conſil. 90. colum. 2. libro 2.* Dec. *conſ. 187. num. 4.* late Laſ. *211. num. 2. libro 2. & 128. per totum, libro 4.* vbi ponderat clauſulas illas ipſo iure annullatiuas actus geſti in contrarium, Alciat. *d. conſilio 84. libro 8.* ſequitur Roland. *d. conſ. 62. in 2.* ſed contra vt pacta hæc circa remedium conſtituti poſſeſſorij, & extra pacta commiſſoria, & adiectionis in diem non operentur retranslationem dominij, & proſint tantum quod ad perſonales actiones, & obligationem ad intereſſe, firmarũt Barr. & Angel. *in d. l. prima, ff. de donat.* & ibi Rapha. dixit hanc eſſe communem, per text. *in l. penult. C. de ædil. act.* Bartol. & Angel. *in d. l. ſi hominem.* per illũ text. late Alexand. *conſilio decimo, per totum in 1.* Aretin. *conſilio 35. columna 3.* & plures pro, & contra more ſuo adducit Tiraquel. *de retr. conuent. §. primo, gloſ. ſeptima*, adducunt, quia rerum dominia ſicut ex ſolo contractu abſque rei traditione non migrãt ab vno in alium, *d. l. ſi ager, d. l. traditionibus*, ſic nec reſoluto contractu dominum iam translatum abſque retraditione regredi non poterit, caſus eſt *in l. prima, ff. de cond. ſi. ea.* gloſ. quam Bald. *in fine aduertit, in l. prima, C. de inoff. don.* Alexand. *conſilio 92. numero ſecundo, volumine primo, & 199. columna prima, libro ſexto*, Ruin. *conſilio 173. numero decimo quinto, in primo*. Et ſecunda hæc ſententia indubitanter procederet, quando pactum fuiſſet conceptum per verba denotantia actum alienationis perfectum, videlicet, ſi alienauerit, Salic. *in d. l. ea lege, in 2. & in vlt. opp.* ſequitur Laſ. *d. conſil. 211. col. 7. verſic. idem etiam*, & ſic quoque aduertit Alexand. *d. l. qui abſenti, §. 1. ante num. 9.*

83 Septimò fallit, quando in contractu dictum eſſet, quod dabat rem acceptori dummodo, & vſque quo non alienet, nam ſecunda alienatione quaſi ad tempus dominio conceſſo reconſolidabitur priſtino domino, Bald. *in d. leg. ea lege.* ſequitur Roman. *in d. l. qui abſenti, §. primo*, ſed contra poſt Paul. Caſtrenſ. decidit Alexand. *ibi numero octauo, ex regula ſupra poſita.* Nec ob. text *in l. illud, C. de leg.* a Rom. adductus, quia vt inquit Alex. loquitur in vltimis voluntatibus in quibus rerum dominia ad tempus dari poſſunt, & ex eerto tempore in alium ipſo iure transferri citra rei traditionem, ſecus in contractibus.

84 Octauo fallit in re alias alienari prohibita, per text. *in §. ſanctiſſimas. in Authen. de alien. & emp.* Crot. *in §. Diui, numero 99.* Rip. *numero 89.* vnde infert valere fideicommiſſum, & prohibitionem factam per emphyteutam heredibus ſuis, ne poſſint iura emphyteutica extraneis alienare, quamuis redundet in domini præiudicium reſpectu laudemiorum, & prælationis: ego autem aduerto valere pactum inter collibellarios ad impediẽdum translationem vtilis dominij in tertium.

Fideicommiſſa quibus modis finiantur.

SVMMARIVM.

1 *Fideicommiſſa quibus modis finiantur.*
2 *Vltimus ex fideicommiſſarijs, in quem res peruenit, libere alienat.*
3 *Fideicommiſſum conſtitutum ſub certa temporis conditione non profertur ad aliud tempus.*
Tempore certo aliquid permiſſum, aut prohibitum intra fines illius temporis elauditur.
4 *Subſtitutione facta hæredi ſi deceſſerit in vita teſtatoris vulgariter, pupillariter, & per fideicommiſſum, an fideicommiſſaria trahatur ad caſum ſi moriatur poſt teſtatorem.*
5 *Tempore aliquo fideicommiſſum relictum non ante peti poteſt, quamuis dilationis cauſſa ceſſare videretur.*
6 *Fideicommiſſum perit non impleta conditione.*
Conditionis defectus, ſine ſit ſuſpenſiua, vel reſolutiua ceſſare facit fideicommiſſum.
7 *Modo non impleto fideicommiſſum euaneſcit.*
8 *Quandoque tamen ob non implementum modi fideicommiſſarius non cadit a relicto.*
9 *Conſenſu fideicommiſſarij pluribus modis finitur fideicommiſſum.*
Fideicommiſſarij conſenſu pluribus modis finitur fideicommiſſum.
10 *Renunciatione, ſeu repudiatione perit fideicommiſſum pure debitum.*
Non autem ſi in diem, vel ſub conditione debitum.
Renunciatione ſimplici tolluntur iura de præſenti non in diem, aut ſub conditione debita.
11 *Renunciatio, quæ in pactum tranſiuit, tollit iura de futuro prout pactum.*
Et etiamſi iudicialiter facta ſit, aut iuramento vallata, aut abſentis nomine acceptata.
12 *Fideicommiſſum remiſſum ex pluribus tacite colligitur.*
Remiſſio fideicommiſſi tacita colligitur ex pluribus ſimul concurrentibus.
13 *Licentiatiuus conſenſus non tollit iura de futuro.*
14 *Fideicommiſſum etiam conditionale pacto remitti poteſt.*
Intra conditionalia pacto remitti poſſint.
15 *L. de his, ff. de tranſact. locum habet in pacto gratuito.*
16 *Pactum cum vno non profertur ad alias perſonas.*
Ius ſpe nobis competens, ſine facto noſtro a nobis auferri non poteſt.
17 *Ius quod nec, re nec ſpe competit, an in pactum deduci poſſit.*
18 *Diuiſione non permittur iura fideicommiſſi conditionalis etiam reciproci.*
19 *Secus ſi pure fideicommiſſum debitum ſit.*
20 *Diuiſione non poteſt fideicommiſſum videri remiſſum, quod ignoratum fuerit.*
Diuiſio habet naturam tranſactionis.
L. de his, ff. de tranſactio. locum habet in contractu diuiſionis.
21 *Scientia teſtamenti, & relictorum in genere non ſufficit, vt tranſactio valeat de contentis in teſtamento, ſed requiritur ſpecialis ſcientia.*

Non

32 *Non tamen neceſſarium eſt, vt tempore diuiſionis, & tranſactionis legatur teſtamentum.*

33 *L. de his. locum habet in quocunque actu per quem agitur de contentis in teſtamento, & inter quoſcunque.*

34 *Clauſulæ poſitæ in inſtrumento diuiſionis vt tollant ius fideicommiſſi debent illud importare expreſſe, aut in neceſſariam conſequentiam expreſſorum.*

35 *Renunciatio ſtrictè accipienda eſt, quia tollit ius, nec præſumitur.*
Repudiatio paternæ hæreditatis, non tollit ius fideicommiſſi a patre debiti.

26 *Diuiſione cum clauſula de non contraueniendo non perimitur ius fideicommiſſi conditionalis.*

27 *Amplia, & declara multis modis.*

28 *Diuiſione facta cum promiſſione de non contraueniendo ex cauſa fideicommiſſi debiti non refertur ad fideicommiſſum conditionale.*

29 *Secus ſi diſſum fuiſſet debiti, vel debendi præſuppoſita illius ſcientia.*

30 *Item ſecus ſi verba fuiſſent vniuerſalia complectentia quodcunque ſi fideicommiſſum. Verba in omni materia late accipiuntur quatenus patitur eorum proprietas.*

31 *Renunciatio facta per verba, quæ habent ſignificatum temporis præſentis, & futuri ad præſens refertur.*

32 *Diuiſione facta cum remiſſione omnis iuris, quod habet, vel habere ſperat in partem ſocij, non trahitur ad cauſam fideicommiſſi conditionalis, cum alia ſubeſſe poteſt, ſecus ſi alia adeſſe poſſit.*

33 *Ceſſio de omnibus iuribus competentibus, & competituris operatur remiſſionem fideicommiſſi conditionalis, quando aliud ius cedenti in futurum non poterat competere præſuppoſita tamen ſcientia.*

34 *Ceſſio, quæ non poteſt operari effectum translationis actionum, operatur effectum liberationis debitoris.*

35 *Ius in ſpe ex cauſa de præſenti in futurum, quando legitimum ſit, & quando non.*

36 *Diuiſione facta, cum clauſula de non contraueniendo aliqua ratione vel cauſa, quæ dici aut excogitari poſſit, an videatur remiſſum fideicommiſſum.*

37 *Clauſulæ permittentes alienationem, an operentur remiſſionem fideicommiſſi.*

38 *Clauſula ad vendendum, tribuit poteſtatem alienandi.*
Clauſula & quibus dederit, tribuit poteſtatem alienãdi.
Feudalia, emphyteutica, & fideicommiſſa.

39 *Differt tamen an dictum ſit, & cui res dederit, vel & cui inter ſua conceſſerit.*

40 *Clauſulæ plures ibi congeſtæ, quæ tribuunt poteſtatem alienandi.*

41 *Clauſula, ad habendum, tenendum, poſſidendum, & quicquid placuerit, an tribuat poteſtatem alienandi.*

42 *Clauſula pro ſe, & quibuſcunque hæredibus, facit feudum, & fideicommiſſum alienabile.*

43 *Clauſulæ, quæ tribuunt liberam adminiſtrationem, tribuunt quoque poteſtatem alienandi.*
Libera poteſtas ex quibus clauſulis videatur attributa.
Diuiſio iudicialis, aut arbitraria, an operetur remiſsionem fideicommiſſi.

44 *Clauſula an ſit poſita in diſpoſitiuis, an in executiuis multum intereſt.*

45 *Alienandi poteſtate conceſſa per clauſulas diuiſionales non ſecuta alienatione poteſt res peti.*

45 *Secus ſi res alienata fuerit, nam poſſeſſor omnino iuris erit.*
Conſenſu fideicommiſſarij res alienata vendicari per fideicommiſſarium non poteſt.

46 *Alienandi poteſtate conceſſa venit etiam hæredis inſtitutio, ſed non ſucceſſio ab inteſtato.*

47 *Alienatione ſecuta ex permiſſione fideicommiſſarij euenientè fideicommiſſi caſu competit actio ad rei æſtimationem.*

48 *Clauſula reſeruatiua fideicommiſſorum adiecta in inſtrumento diuiſionali, in quo data fuit poteſtas alienandi, quid operetur.*

49 *Iuramento renunciari poteſt, l. de his. ff. de tranſactio. & omnibus legibus prohibitis.*
Iuramentum ſuppliet defectus ſolemnitatum non autem conſenſus.

50 *Tutor cum decreto an valide remittere poſſit fideicommiſſum reciprocum inter pupillum, & alium.*
Tutor iure dare poteſt pecuniam, vt ſubſtitutus pupillo ſub conditione ſi ſine filijs remittat fideicommiſſum.

51 *Minoribus, & literarum imperitis præſumpta iurium renunciatio non nocet.*

52 *Euictionis promiſſio, an operetur remiſſionẽ fideicõmiſſi.*

53 *Euictio debetur in contractu diuiſionis, & quomodo.*
Diuiſio eſt ſimilis permutationi.

54 *Siue diuiſio ſit conuentionalis, vel iudicialis.*
Diuiſio facta per ſententiam nunquam tollit iura de futuro.

55 *Euicta re tradita ex cauſa diuiſionis reintegratio quemadmodum ſit facienda.*

56 *Ignorantia rem eſſe alienam, aut conditionatam operatur, vt in contractu diuiſionis debeatur euictio prout in alijs.*

57 *Scientia rei alienæ efficit, vt non competat de euictione actio, ne dum in contractu venditionis, ſed etiam diuiſionis, nec etiam ad pretium.*

58 *Emptor ſciens rem eſſe alienam ea euicta non etiam agit ad pretij reſtitutionem.*
Diuiſione facta, rem alienam ſcienter accipiens non agit de euictione re euicta.

59 *Etiam ſi diuiſio facta fuerit auctoritate iudiciali.*

60 *Diuiſione facta, ſi ſcienter in partem vnius obuenerint feuda, quæ poſt eius mortem deuoluta ſiut in dominum, hæredes eius de euictione non agunt.*

61 *Nec etiam reſpectu pretij.*

62 *Emens rem ſub cõditione per ſideicommiſſum relictam, euenìente conditione fideicommiſſi, & re euicta, agit ad pretij reſtitutionem, licet ſciens emerit.*
Diuiſione facta, & in partem vnius ſcienter obuenta a fideicommiſſarijs, an illis euictis competat de euictione actio, & infra num. 68.

63 *Diuiſione facta ſi vnus ſcienter in portionem ſuam res conditionatas acceperit, non poteſt diuiſiones factas retractare.*

64 *Euicta portione vni ex fratribus diuidentibus, & ab altero non, quitamen in eadem conditione ſit, ceſſat de euictione actio.*

65 *Diuiſione facta inter duos mortuo vno ex eis ſi in eius portione contingat fideicommiſſi caſus, frater ſuperſtes vendicat iure fideicommiſſi, nec ex cauſa euictionis repellitur.*

66 *Et hoc caſu ſi in mortui portionem bona omnia feudalia,*
vel

vel fideicommiſſa ſcienter obuenerint, frater ſuperſtes non tenetur illius hæredes reficere in Allodijs, nec ex cauſa euictionis ad aliquod intereſſe.

67 *Euictio ceſſat, vbi res euicta fuit pro ſui natura, aut ex facto poſſeſſoris, vel auctoris ſui.*

68 *Diuiſione facta, & in partem vnius obuentis fideicommiſſarius ſcienter, ſi ex fideicommiſſi cauſa enumeantur, non competit de euictione actio aduerſus fratrem etiam reſpectu precij.*

69 *Euictionis promiſſio in contractu diuiſionis generaliter facta non prodeſt, vbi res euincitur ex cauſa diuidentibus nota, niſi in eum caſum ſpecialiter conuenerint.*
Etiam quod vni Allodia, alteri feuda, & fideicommiſſa obueniſſent.

70 *Diuiſione facta, ſi partes conuenerint ne de euictione teneantur, re euicta non etiam ad precium agitur.*

71 *Euictionis periculum ab emptore ſuſceptum non liberat venditorem a precij reſtitutione, niſi etiam conuentum ſit, ne ad precij reſtitutionem teneatur.*

72 *Diuiſione facta per teſtatorem inter ſuos coheredes ceſſat euictionis ratio, fallit vt ibi.*

73 *Renunciatio non aufert, quod alteri non acquiritur.*
Pactum non porrigitur niſi ad eum vt porrigatur paciſcentis intereſt.

74 *Refutatio realis rem penitus abdicat, perſonalis autem reſpectu perſonarum, pro quibus facta fuit refutatio.*
Refutatio realis quæ ſit.

75 *Compromiſſum eſt tranſactionis ſpecies.*
Tranſigendi poteſtas latior eſt, quam compromittendi.

76 *Compromitti poteſt inter hæredem, & fideicommiſſarium, & inter duos confideicommiſſarios.*

77 *Tranſactio, de his quæ ex teſtamento pendent, non poteſt fieri non cognitis diſpoſitis in teſtamento.*

78 *L. de his, ff. de tranſaction. pacto renunciari non poteſt.*

79 *Compromiſſum generale non refertur ad contenta in teſtamento.*

80 *Tranſigi poteſt de feudo inter dominum, & inter vaſallum.*

81 *Pactum vnius alteri non præiudicat.*
Tranſactio cum vno facta alteri non nocet.
Fideicommiſſarij primi factum ſubſtitutis nõ præiudicet.

82 *Emphyteutæ, & vaſalli tranſactio non obſtat ſequentibus.*

83 *Feudum antiquum non poteſt poſſeſſor refutare domino in præiudicium aliorum.*

84 *Feudum autem nouum primus acceptor valide refutare poteſt.*

85 *Niſi ex ſtipulatione notarij filijs ius quæſitum fuiſſet.*

86 *Emphyteuſis an poſſit refutari in præiudicium ſequentiũ.*

87 *Compromitti non poteſt per primos fideicommiſſarios vaſallos, & emphyteutas in præiudicium ſequentium.*

88 *Tranſactio bonafide facta ſuper lite dubia in cauſa feudi, & fideicommiſſi ſuſtineri poteſt, maxime accedente principis conſenſu.*

89 *Principis reſcriptum non confirmat nitale geſta, nec tollit remedia reſciſſoria.*

90 *Hæres tranſigentis an pro iure ſuo poſſit contra venire tranſactioni.*

91 *Conſentiens in ſui præiudicium non nocet hæredibus ſuis in iure eorum.*

92 *Renunciatio iuribus ſuis non præiudicat hæredibus in iure proprio.*

93 *Renunciatio filiæ in hæreditate patris non præiudicat nepotibus ex ea.*

94 *Conſenſus eorum, quorum prima erat cauſa in alienatione rei fideicommiſſæ non præiudicat ſequentibus.*

95 *Promittens pro facto ſuo tantum non obligat hæredes vtentes iure ſuo.*

96 *Sed in rebus hæreditarijs, & habentibus qualitatem hæreditariam præiudicat.*

97 *Filij hæredes patris pro iure ſuo non poſſunt venire aduerſus factum patris cum promiſit per ſe, & ſuos hæredes.*
Promittens non contrauenire videtur etiam promiſiſſe pro ſuis hæredibus niſi pro facto ſuo tantum promiſerit.

98 *Tranſactio an reſcindi poſſit ex capite leſionis.*

99 *Tranſactio bona fide facta non reſcinditur ſub prætextu inſtrumentorum, vel ſpecierum de nouo repertarum ex quibus de leſione doceatur.*

100 *Reſtitutio in integrum an concedatur aduerſus immodicam leſionem apparentem, per inſtrumenta de nouo reperta.*

101 *Tranſactio mala fide facta, doli actione, & exceptione reſcinditur.*

102 *Tranſactio bona fide facta, ſuper cauſa probabili, & argumentatiua non reſcinditur ex capite leſionis.*

103 *Teſtamenti, & fideicommiſſi ſcientia, an ignorantia præſumatur.*
Fideicommiſſi ſcientia an præſumatur.

104 *Scientia teſtamenti, & fideicommiſſi ex quibus præſumatur.*

105 *Impubes maior factus an præſumatur ſcire quæ vidit in ætate pupillari.*

106 *Fideicommiſſa varijs modis finiuntur.*

107 *Principum decreto an fideicommiſſa finiantur.*

108 *Teſtamenta, & poteſtas teſtandi an ſit inriſgentium, vel iuris ciuilis.*

109 *Teſtamentum apud infideles factum coram duobus teſtibus valet.*

110 *Teſtamentorum ſolennia principum conſtitutionibus alterari poſſunt.*

111 *Inteſtata ſucceſſiones originem trahunt a inregentium.*
Hæreditarius titulus eſt inuentio iuris ciuilis.

112 *Teſtamenti ex cauſa acquiſitio iuris ciuilis eſt.*
Actiones ſunt de iure ciuili.

113 *Principes per legem generalem iura fideicommiſſorum tollere poſſunt.*

114 *Fideicommiſſorum malè effectus.*

115 *Principes moderare poſſunt iuriſdictionem ſuorum magiſtratuum, ne in aliquibus cauſis iudicent.*

116 *Principes de poteſtate ordinaria non poſſunt tollere iura fideicommiſſorum particularium.*

117 *De plenitudine autem poteſtatis an poſſint, late ſcribitur.*

118 *Principis poteſtas duplex eſt.*

119 *Princeps iure ordinario non intendit alteri in iure ſuo præiudicare.*

120 *Princeps in nonnullis caſibus profitetur ſe non poſſe contra reſcribere.*

121 *Princeps de abſoluta poteſtate poteſt, ſecundum, præter, & contra leges.*

122 *Plenitudo poteſtatis principũ, in iure cognita, & quæ ſit.*

123 *Plenitudine poteſtatis vtuntur Papa, Imperator, Reges, & Principes.*

Vene-

Venetiarum ciuitas eſt altera nouior Roma.

124 *Item, & Principes perpetui infeudati a Papa, & Imperatore.*

125 *Non tamen ſine cauſa Principes vti debent plenitudine ſuæ poteſtatis.*
Principes peccat in ſe ipſum, ſi ius alterius ſine cauſa auferat.

126 *Plenitudine poteſtatis non vtuntur principes aduerſus non ſubditos.*

126 *Principes de plenitudine poteſtatis quid de iure facere poſſint.*

127 *Princeps ius quæſitum de iurentium auferre non poteſt de plenitudine poteſtatis.*

128 *Ex cauſa tamen poteſt.*

129 *Amplia etiam quod ius illud proceſſerit ex cauſa iuris ciuilis.*

130 *Princeps dominium iure ciuili tantum quæſitum an de plenitudine poteſtatis tollere poſſit.*

131 *Princeps non poteſt diſſuere vaſallos ſine culpa cõuicta.*

132 *Princeps tollere poteſt quæ ex conceſſione gratioſa in alium tranſtulit.*

133 *Princeps de plenitudine poteſtatis poteſt declarare actus iuris ciuilis nullos.*

134 *Poſſeſſio eſt de iurentium.*

135 *Princeps a ſubdito poſſeſſorio recuperandæ conueniri poteſt, ſi eum ſpoliauerit re allodiali.*

136 *Princeps in allodialibus non habet intentionem fundatam aduerſus priuatos.*

137 *Colorata poſſeſſio non requiritur in feudalibus, non iuriſdictionalibus, ſed facti poſſeſſio ſufficit, vt vaſallus ſpoliatus reſtituatur.*

138 *Proprietatis notorius defectus obſtat agendi poſſeſſorio recuperandæ.*
Dominus finita linea vaſallorum poteſt propria auctoritate ingredi poſſeſſionem feudalium.

139 *Priuatus regalia poſſidens indicialiter conuentus tenetur docere de titulo ſuo poſſeſſionis, alioquin depellitur de poſſeſſione.*

140 *Spoliatus a principe poſſeſſione iuriſdictionalium & regalium an ſit reſtituendus docto de ſola poſſeſſione facti, nam plures ſic tenuerunt.*
Poſſeſſio acquiritur de facto etiam ei, qui eſt incapax proprietatis.

141 *Alij contra.*

142 *Alij, quòd ſufficiat colorare poſſeſſionem.*
Spoliatus in beneficialibus, & ſpiritualibus non reſtituitur, niſi poſſeſſionem probet, & coloret, ſeu inſtificet, aliter quam per facti poſſeſſionem.

143 *Colorata poſſeſſio quæ ſit.*
Poſſeſſio ex quibus coloretur.

144 *Princeps de plenitudine poteſtatis tollere poteſt ius quæſitum ex cauſa iuris ciuilis.*

145 *Etiam in tertij præiudicium.*

146 *Princeps per reſcriptum tollere poteſt de plenitudine poteſtatis actiones, exceptiones, & replicationes alicui competentes.*

147 *Actiones ſublata, attamen iuſtitia facienda eſt per manum regiam.*

148 *Actiones alicui competentes, an princeps de abſoluta poteſtate tollere poſſit.*

149 *Princeps in his, quæ iuris poſitiui ſunt, præſumitur motus ad reſcribendum ex iuſta cauſa.*

150 *Sed vbi appareret, non ex cauſa motum fuiſſe reſcriptum nullius eſſet roboris.*

151 *Princeps ius quærendum ex legis delatione tollere poteſt, ſaltem de abſoluta poteſt.*

152 *Princeps poteſt inhabilitare ad acquirendum.*

153 *Princeps an poſſit liberare hæredem ab onere fideicommiſſi.*

154 *Princeps an poſſit contra teſtatoris voluntatem habilitare aliquem in fideicommiſſo.*

155 *Princeps an aliquem habilitare poſſit ad voluntatem teſtatoris, vt ſuccedat in fideicommiſſo.*

156 *Appellari poteſt a reſcripto Palatini, & inferioris a Principe ab illius grauamine.*

157 *Principis reſcriptum aduerſus ius an morte illius finiatur.*

158 *Principes ſupremi an poſſint reſcribere in terris infeudatis inferioribus dominis.*

159 *Principis decreto an poſſit commutari vna res fideicommiſſaria in aliam rem.*
Res fideicommiſſaria an poſſit commutari, de vna in aliam.

160 *Princeps an poſſit commutare relicta, in vnum vſum ad alium.*
Commutari an poſſint relicta ad vnum vſum in alium.

Articulus. LII.

FIdeicommiſſorum materia abunde hactenus diſcuſſa fuit. Cum autem corporalia omnia naturaliter interire neceſſe quandoque ſit, quia nihil ſub Sole perpetuum eſt, *ad l. eum debere, ff. de ſeruit. vrban. præd.* ſic quoque incorporalia iura, & actiones, quæ artis miniſterio inuenta fuere, humanis conſtitutionibus ſuos quoque terminos, & fines habent, quos vltra non progrediuntur, quia ars naturam imitatur, §. *Minorem, inſtitu. de adoption.* Expedit itaque, vt, videamus de modis, & cauſis, quibus fideicommiſſa pereunt. & finiuntur.

1 Sanè conſtat, fideicommiſſa finiri voluntate teſtatoris, conſenſu fideicommiſſarij, rei peremptione, præſcriptione, generatione, auctoritate legis ſcriptæ, Principis decreto, & iuditio magiſtratus, de quibus ſingulis agendum eſt.

2 Voluntate autem teſtatoris fideicommiſſum finitur, vbi ad certas perſonas, vel certos gradus coarctatum reperitur. Nam vltimus illius gradus libere rem alienare poterit, quia non ſupereſt perſona, quæ ex fideicommiſſo rem reuocare poſſit, *l. cum pater, §. libertis, & l. qui ſolidum, §. penult. ff. de legat. ſecundo*, vbi gloſſ. Bartol. Imo. & Paul. & eſt præterea tex. *in Auth. de reſtitu. fideicom.* vbi Batt. ſic notauit: Bald. *in l. ſecunda, C. quan. di. leg. ced.* Ang. *conſilio 169. ſuper puncto, columna ſecunda*, Paul. Caſt. *conſil. 453. de eodem, lib. 1.* Socin. *conſil. 63. colum. 7. in principio. libro 3.* Dec. *conſil. 182. in primis verbis.* Natta *conſ. 191. 470. num. 3. & 551. num. 18.* Gabri. *conſil. 132. in 7. quæſt. num. 60. & 61.* fideicommiſſa enim non proferuntur de perſona ad perſonam, quia perſona in omni materia extrinſecus non ſubintelligitur, *l. ſi vnus, §. ante omnia, ff. de pact. l. ſi*

ita

ita ſtipulatus, §. Chryſogonus, ff. de verborum obligat. & l. ſtipulatio iſta, §. ſicut autem, ff. eodem, ideo fideicommiſſum iniunctum filijs nō trahitur ad nepotes, ſicuti plenè ſcripſi in artic. 1. num. 27. & his adde, quæ dixi in artic. ſeq. num. 25.

3 Sic etiam fideicommiſſum limitatum intra certum tempus vltra illud non protenditur, veluti ſi dictum fuerit, ſi hæres meus intra viginti quinque ſuæ ætatis annum deceſſerit ſubſtituo Caium *ad l. Centurio. ff. de* vulgar. nam decedente eo poſt annum vigeſimum quintum, fideicommiſſum expiraret, quia limitata fideicommiſſi conditio limitatum producit effectum, *l. in agris, ff. de acquir. rer. domi. l. cautellauerat, ff. de his, quæ in teſt. del.* & quod permiſſum eſt ad certum tempus, poſt illud videtur prohibitum, *l. ſtatuliberum, §. 1. ff. de leg. 2.* ſicut è contra prohibitum ad tempus, poſt illud videtur permiſſum, *l. ex ea, ff. de poſtulan.* & in terminis de ſubſtitutione facta ad certum tempus poſt illud non extendatur, eſt caſus *in l. ſi ita quis, & in l. ex facto, §. item quæro, ff. de vulgar*, & inde notarunt Bart. & poſteriores. Idem Bartol. *in l. ſi mater. §. 1. ff. eodem*, Soc. *conſ. 76. col. 3. vol. 3.* & in ſpecie in fideicommiſſaria, ſi hæres deceſſerit intra ann. vigintiquinque, vt ad illud tempus coarctetur conſuluit Patiſ. *conſil. 14. num. 12. lib. 2.* vbi præterea adducit, quod prohibitio de non alienando limitata ad certum tempus, quæ in caſu contractionis fideicommiſſum inducit, vltra illud tempus ceſſat, *l. pater filium, §. fundum, ff. de legat. 3.* vbi Bart. & cæteri. Idem Bart. poſt. gl. *in l. cum pater §. libertus, ff. de lega. 2.* Alexand. *conſ. 55. col. 3. lib. 3.* Socin. iun. *conſ. 163. num. 5. & num. 12. in 2.* & idem quoque ex profeſſo conſuluit Alciat. *conſil. 100. lib. 9.* vbi conſiderat, quod diuerſitas temporis inducit diuerſitatem in ſubſtantia, *l. 1. §. ſi quis ſimpliciter. ff. de verbor. obligat.* & aliud eſt, aliquid fieri in talidie, aliud alio die, Bartol. *in l. denunciaſſe, §. quid tamen, ff. de adult* quocirca ex præmiſſis infertò male ſenſiſſe Fulgoſ. *conſil. 15. proponitur quod Montes, col. 2.* quem ſimpliciter ſecutus fuit Marian. iun. *conſ. 114. num. 27. lib. 1.* quatenus voluit ſubſtitutionem factam filijs ſi deceſſerint intra annos 20. extendi ad aliud tempus, nam repugnant ſupra adducta.

4 Concluſio autem dubitationem non habet, cum tempus refertur ad perſonam hæredis, vel alterius tertij, ſed ſi referatur ad perſonam teſtatoris, maius eſt dubium, & quidē in vulgari, Bartol. in dictis locis videtur ſenſiſſe, vt non extendatur, & eſt recepta opinio, ſicuti dixi *in artic. 15. num. 8.* Maius dubium eſt in fideicommiſſaria. Nam cum mortis conditio in vita teſtatoris conuenire non poſſit fideicommiſſariæ, ſed vulgari, ideo de neceſſitate pro validitate fideicommiſſariæ videtur capienda interpretatio extenſiua, ſicuti Fulgoſ. docuit *in l. ſi. col. 2. C. de inſtitu.* & ſubſequitur Laſ. *in l. 1. num. 25. ff. de vulg.* & in caſu vbi hæredi decedenti in vita teſtatoris, facta fuerat ſubſtitutio vulgaris, pupillaris, & per fideicommiſſum conſuluit Rui. *conſ. 170. per totum, in 2.* ſed contra in eodem caſu conſuluit Dec. *conſ. 394. per totum*, Bero. *conſ. 63. num. 9. in ſecundo*, Menoch. *conſil. 399. col. 1. & 2.* & hæc verbis teſtatoris inhæret. ſi tamen caſus occurreret, maturiori opus eſſet conſideratione.

5 Ex præmiſſis infertur, quod vbi fideicommiſſum relinquitur alicui ad certum tempus, non antea peti poſſit, quamuis aliqua ratione dilationis cauſa ceſſare videretur, vti eſt rex. *in l. vxori vſumfructum villæ, ff. de vſufruct. leg. & in l. cum hæres, §. 1. ff. de ſtatulib.* & ſic Roman. tradidit *in l. ſi quis hæres ita ſcriptus. ff. de acquir. hæred.* pulchre Laſ. *in l. Gallus, §. & quid ſi tantum, num. 29.*

6 Finitur item fideicommiſſum, a teſtatore ordinatum, ſi conditio defecerit ſub qua relictum fuit, nam ſiue conditio ſit ſuſpenſiua, vel reſolutiua, vtroque caſu per illius non implementum ex voluntate teſtatoris perit fideicommiſſum, dixi *in art. 43. num 9. & nu. 20.* non repeto hic.

7 Item per non implementum modi ad onus fideicommiſſarij aſcripti, finitur fideicommiſſum, & hæres repetere poteſt, *l. ſi hæres, ff. de cond. can. data. l. Liberto, §. Lucius, ff. de ann. leg. l. prima, C. de his, quę ſub mo.* & ibi notatur, declarando tamen, vt pulchre per Bartol. *in l. quibus diebus, §. Aemylius, columna penult. ff. de condict. & demonſt.* vbi inquit, quod hæres iuris remedijs cogere etiam poteſt fideicommiſſarium, vt modum impleat, vt ind. §. Aemylius, & *in l. ſi cui, ff. de legatis tertio*. Immo etiam Tertius ad cuius commodum implendum erat, & vbi ob modum non impletum res vendicatur ea quidem cum fructibus reſtituenda eſt, cum modus adiectus cauſam finalem importat, ſic Caualcan. *in tract. de vſufruct. mulier. relict. ſub nu. 117.* vbi refert in Rota Florentina ſic iudicatum fuiſſe.

8 In quibuſdam tamen caſibus ob non Implementum modi, non priuatur legatarius commodo relicti, veluti ſi modi implementum concernat commodum legatarij, fideicommiſſarij, aut alterius, cui res datur, nam pro cauſa impulſiua cenſeretur adiectus, non pro cauſa finali, *l. Titio centum, in 1. Reſp. ff. de cond. & demonſt.* vbi Bart. & alij ſic notarunt, Alexand *conſ. 127. col. 1. lib. 7.* Dec. *conſil. 452. col. 2.* Crauet. *conſ. 59 num. 2.* Dixi *in art. 11. num. 125.*

Idem eſt, ſi non intereſſet teſtatoris, aut eius hæredis, modum impleri, tunc enim non poſſet opponi fideicommiſſario de modo non impleto. Bald. *conſ. 127. quidam nobilis in 1. vol.* Et idem vbi dubium eſt, an modi implementum poſſit afferre commodum, aut incommodum, Dec. *conſil. 452. colu. 2.* & idem vbi modus non ſignatet cauſam finalem relicti, Bald. *conſil. 219.* Pepus *lib. 2.* Crau. *dicto conſ. num. 4.* Idem eſt cum per caſum contingeret modum non poſſe impleri, veluti abunde dixi *in artic. 16. num. 160.*

Voluntate etiam teſtatoris perit fideicommiſſum, cum teſtator permittit rerum alienationem, dixi *in art. 40. num. 45. & infra*.

9 Conſenſu autem fideicommiſſarij remittitur fideicōmiſsū, pluribus modis, repudiatione, ſeu renunciatione, licentia, pacto, diuiſione, tranſactione,

ctione, compromisso, de quibus quoque singulis videndum est. Et quidem si fideicommissum pure debitum sit cõstat repudiari posse, *l. seruum filij*, §. 1. *ff. de leg.* 1. sicut & hæreditas delata, *l. fi. C. de repud. hæred.* & est mtio, quia inuito non confertur beneficium, *l. inuito, ff. de reg. iu.* & fauori suo quiliber renunciare potest, *l. si quis inconscribendo, C. de pact.* ideo fideicommissarius vniuersalis, cui fideicommissum pure relictum fuit, statim mortuo testatore potest fideicommissum repudiare, quia ius habet de præsenti, nam cogere potest hæredem adire, & restituere, sic decidit Pet. Ancharan. *consil. 27. non ferunto, num. 9.* & semel remissum fideicommissum non amplius debetur, quia remittentibus iura sua non datur regressus *l. quæritur, §. fi vendutor, ff. de ædil. edict. l. Herennius, ff. de euictionibus.* Crau. *cons. 24. nu. 4. & 74. nu. 7. & 779. nu. 1.*

10 Si autem fideicommissum debitum sit sub conditione, vel in diem etiam certam, repudiatione non amittitur casus est in *l. si ita scriptum, §. si sub conditione, ff. de leg. secundo*, vbi sic notarunt Bartol. Cuman. & Paul. glo. Bartol. Bald. & indifferenter scribentes omnes *in l. prima, C. de pact.* Bald. Aluarot. & Afflict. *columna vltima, capit. si quis miles*, per illum text. *in titulo conflitut. feud. alias. Imper. Lotar.* & ratio est, quam exprimit text. in dict. §. fi sub conditione, quia non pertinet ad fideicommissarium antequam conditio existat, aut dies veniat, ideo repudiari nequit, nam vt inquit tex. *in l. qui potest, §. quod quis, ff. de regul. iur.* quod quis si velit habere non potest, id repudiare nõ valet, & *in l. is potest, ff. de acquirend. hæredit.* repudiatio enim, & renunciatio est abdicatiua iuris, quod quis habet, idcirco ad futurum ius non trahitur, sic Paul. Castr. *in dicto §. fi sub conditione, & in d. l. prima, num.* 6. item secundum Bald. *numero* 6. natura repudiationis est priuatiua, priuatio autem præsupponit habitum, ideo præsens ius, spectat, non ius futurum, & fuit de mente Salyce. *in 2. col.* Aretin. & Cnrr. iun. *num.* 19. Ripæ *sub num.* 13. & præter eos Abb. *in capitulo ex multiplici, extr. de Decim.* & plura in proposito, vt renunciatio non trahatur ad ius futurum, scribit Cacheran. *consilio* 18. *num.* 16. *& infra.*

Aduertendum est tamen, dum dixi, quod renunciatio est abdicatiua iuris de præsenti, & ius de præsenti tollit. Nam illud verum est in iure de presenti delato, sed non agnito, puta in hæreditarbus legatis & fideicommissis secus in iure realiter quæsito, veluti in iure dominij; nam simplici repudiatione non tollitur, *l. si quis in §. differentia, ff. de acquir. possess.* & idem est in iure quæsito ex pacto, & ex cõtractu nã simplici repudiatione non tollitur, *Bart. in l. 1. nu. 4. C. de pact. sequuntur Angel. prope finem, & Alex. sub num. 5. Dec. nume. 23. Curt. iun. num.* 28. *Ripa num.* 21. *Cagnol. nu.* 67. & potest renuncians reuocare illam renunciam, quia ex ea absenti non fuit ius quæsitum *ad Bart. in l. absenti. ff. de donation.*

11 Limitatur communis hæc conclusio, vbi renunciatio, quoquomodo transiret in pactum, nam sicut pactum perimeret ius futurum in pacto deductum, vt statim dicam, sic quoque renunciatio pacti vim sortita, veluti quia facta fuisset parte presente, & acceptante, vel etiam tacente, nam ob eius commodum videretur assensisse, & acceptasse, *l. tale pactum in principio, ff. de pact. l. qui patitur, ff. mand.* vel etiam si facta fuisset in iudicio in præsentia iudicis, *l. in plurium, ff. de acquirend. hæredita. & l. prima, ff. de curat. bon. dan.* nam iudicis præsentia factum partis absentis supplet, *l. si ob causam, C. de euiction.* sic Bartol. *in d. l. 1. col.* 2. post Iacob. de Aret. sequuntur Bald. *num.* 6. & posteriores omnes, Ang. & Alex. *nu.* 18. *in l. qui Romæ, ff. de verbo. oblig.* idem Alexan. *consil.* 13. *numero* 9. *in* 5. vt quia facta, fuisset, a presente, presenti, cum pluribus concordantibus adductis a Tiraq. de Retrac. lignag. §. 1. *Gloss.* 9. *num* 124. illud tamen dictum de renunciatione facta in iudicio, declarauit, Paul. de Cast. *num.* 6. iudice, scilicet acceptante nomine absentis, seu cuiusc̃unque interesse habentis, & fuit ante eum declaratio Bart. *in l. posti quam liti, colum. vlt. C. eod.* sequuntur Alex. ibi. Ias. *col.* 2. vbi in id adducit Cy. *in Auth. Sacramenta puberum, C. si ad ver. vend.* & idem Ias. *in d. l. 1. sub nu.* 16. *vbi sub num.* 17. aliam tradidit limitationem, post Raph. & Alex. ab eo relatos, scilicet, cum renunciatio fuisset iuramento vallata, nam iuramentum operatur, vt ius absenti quæratur, vti Bal. docuit *in l. pactum, quæst. 9. C. de collation.* & Fallentiam hanc communem dixit Cur. iun. *in d. l. 1. nu.* 44. vbi eam intelligit, cum iuramentum fuit interpositum super iure de futuro, nam super iure de præsenti non trahitur ad ius de futuro, Alex. *consil.* 189. *col.* 4. *lib.* 2. eam quoque probarunt Claud. & Ripa, *num.* 17. qui illam tuetur a Decij obiectionibus, & recte. Alia est limitatio, vbi renunciatio facta fuisset, aliquo nomine absentis hæredis recipiente, qui postea ratificasset acceptationem, & renunciam, ante quam fideicommissarius renunciam factam reuocasset, præsertim notario intercuenente Soc. iun. *cons.* 109. *num.* 2. *in* 3. & idem vbi per epistolam facta fuisset renuncia ad hæredem directam, & per eum acceptatam, ad tex. *in l. consensu, ff. de act. & oblig.* & notata per Bart. *in l. nuda ratio, ff. de donat.* sic Claud. aqn. *in d. l. 1. colum. vltim.* cum pluribus congestis a Paris. *cons.* 127. *nu.* 27. *in primo*, & est vtraque limitatio vera, quamuis de prima dubitauerit. Ripa *numero* 15. Denique limita vbi refutatio facta fuisset per verba de futuro, quia renuncians renunciasset fideicommisso sibi in futurum debendo, sic sensit Rip. *d. l. 1. sub num.* 17. inquiens sic fuisse de mente Bar. *in 3. casu*, non tamen eius dictum placet, nam Bar. ibi in pacto loquitur, sed in renunciatione stat regula, quòd quis si velit habere non potest, id repudiare non valet: Et ex his plane liquere potest, fideicommissarium posse fideicommissum sibi pure delatum simplici repudiatione remittere in diem autem, vel sub conditione, non nisi hæredi presenti, aut altero pro eo recipiente, & acceptante, & est cõmunis maiorum traditio, cui obsequendum est, & idẽ est in alijs lucris, & beneficijs, ex legibus

delatis

delatis Bartol. & communiter omnes, *in d.l.* 1. cætera, quæ ad renunciationem pertinent, dicam infra, *num.* 19. *& seq.*

12 Remissum quoque fideicommissum diffinitur tacita quadam repudiatione, *in casu, l. Procula, ff. de probation.* quam Bart. ibi intellexit tribus concurrentibus, scilicet cessatione longi temporis, Calculatione rationum sæpius facta, & taciturnitate fideicommissi debiti. Etenim lex illa proponit fideicommissum pure debitum, & formaliter sequitur Bald. ibi. Salycet. autem ponderauit vltra ea, consanguinitatis vinculum, & ante eum sic aduerterunt glossatores & Bartol. *in l. libertis, §. primo, ff. de Alimen. & cib. leg.* adeo, vt quatuor in ea lege concurrant sequuntur Alexand. *consil.* 46. *in fine, libro primo, & consilio* 56. *in fine libro* 4. *& consil.* 48. *in* 6. Afflict. *decis.* 13. & pulchre Dec. *consilio* 79. *columna vlt. & consil.* 267. *columna* 3. *& 4.* Socin. *consilio* 25. *numero* 10. *libro quarto*, & complures alios congessit Roland. *consilio* 65. *numero* 18. *in quarto*, si tamen vna ex his circunstantijs deficeret, & alia similis accederet, locum esse dispositioni illius legis, probauit Dec. in dictis duobus consiliis, veluti, quia inter duos consanguineos nō apparerent computationes sæpe factæ, sed intercessisset diuisio bonorum inter eos. Nam diuisionis actus æquipolleret, quod etiam expresse defendit Ruin. *consilio* 139. *numero* 8. *in* 2. Thom. Grammat. *decisio.* 23. *Illustris Marchionissa, numero* 30. & sic cessantibus autem aliquibus ex illis circūstantijs, vt quia fideicommissum non esset pure debitum, vel quia Calculatæ non fuissent rationes, aut alius actus similis, vel cessaret ratio sanguinis, fideicommissum nō videretur remissum, sicuti fatentur scribentes in dictis locis, & pulchre Socin. iun. *consil.* 128. *numero* 126. *in primo, & consil.* 14. *prope finem, in* 3. Addo alium casum de tacita repudiatione, quādo grauatus per fideicommissum legasset in suo testamento rem aliam fideicommissario: Nam fideicommissarius per acceptationem legati videretur approbasse testamentum illius, & repudiasse fideicommissum sibi debitum, pulchre Alba *consil.* 17. *col.* 1. *&* 2. declara tamen, quod per acceptionem legati non intelligitur legatarius renunciasse fideicommisso sibi in ea re debito ex testamento alterius, vbi occurreret aliquis prætextus ignorantiæ iuris aut facti, per text. & ibi notatur *in l. qui fideicommissum, ff. de leg.* 2. per Bartol. *in l. Clodius, ff. de acq. hæred.*

13 Licentiatiuus autem consensus an operetur remissionem fideicommissi, & obligationem, distinguunt Auctores, nam aut ius competit pure, & de præsenti, & hoc casu consentire videntur. licentiam expresse attributam de habendo, & possidendo operari remissionem, & repudiationem, aut non competit de præsenti, sed in euentum alicuius actus, vel diei, & ille licentiatiuus consensus non præiudicet, sic distinguunt Cynus. & Alex. *in d. l.* 1. *C. de pact.* & posteriores, ibidem per text. *in l.* 1. *§. quod ait. ff. quor. leg.* sequitur Ruin. *consil.* 70. *nu.* 9. *in* 1. & præter alios Bal. *consil.* 102. *lib.* 2. Soc. *consil.* 230. *col.* 2. *lib.* 2. Surd. *consil.* 70. *nu.* 4. *in* 1.

14 Pacto autem fideicommissum sub conditione debitum a fideicommissario, hæredi grauato remitti posse concedunt glo. antiqui & Moder. omnes *in d. l.* 1. *C. de pact.* per illum text. *& in l. cum proponas, C. eo. & l. de fideicommisso, C. de transact.* quia iura conditionalia spe nobis competentia in pactum deduci possunt, *l. quoties, ff. de nouation. l. sub conditione, ff. de solution.* & sic aduertit Curt. iun. & bene, *sub numero* 21. nil mirum autem secus in pacto, ac in renuncia. quia renunciatio vnius tantum con sensu roboratur, pactum autem duorum, sic glo. Bart. & communiter Doctores, & duorum consensus operatur obligationem pacti de non petēdo futurum fideicommissum, ac idcirco fideicommissarius petitor exceptione pacti repelleretur, & in terminis, vt conditionalia iura & beneficia, ex legibus, ex contractibus, & ex hominū dispositionibus, competentia remitti possunt, plene probarunt Roman. *cons.* 22. *in* 1. *dub.* Corn. *cons.* 51. *col. pen. in* 2. Soc. iun. *cons.* 50. *col.* 1. *in* 2. & in lucris dotalibus spe debitis idem Soc. *d. cons.* 109. *colum.* 1. *in* 3. Parisin eodem casu *d. consilio* 127. Decis. Peruf. 19. *nu.* 4. Laderch. de Imol. *cons.* 18. *num.* 12. *& 133. nu.* 4. intellige sic tamen, vt qui fideicōmissum remittit tunc, vel prius visis, & cognitis testamenti verbis, sciuerit fideicommissum sibi relictum, alias remissio non noceret etiam pacto vallata, *l. de his, ff. de transact. cum sua materia.*

15 Nempe lex illa locum habet nedum in transactione, sed etiam in pacto gratuito, & liberatorio, sicuti *in ea. l.* diffinierunt gl. Bart. Bal. & Ang. & communiter dixit Corn. *cons.* 135. *colum.* 1. *in* 2. vbi, quòd ita in practica obseruatur Paris. *consilio* 24. *num.* 121. *in* 2. *& consilio* 95. *numero* 20. *in* 3. Socin. iun. *cons.* 120. *num.* 50. *in* 1. Syluan. *cons.* 49. *num.* 59. Quorum opinio mihi semper magis placuit per text. *in d. l.* 1. §. 1. & quia cognitis testamenti verbis fortasse fideicommissarius non ita prompte remisisset, prout eis non visis, & si falsa in ea l. columna 3. post antiquos ab eo relatos contrarium tenuerit, cui videtur adhærere Socin. iun. *consilio* 116. *numero* 65. *in* 1.

Amplia vt fideicommissarius fideicommissario remittere possit, *l. quoties ab omnibus, C. de fideic.* & si fideicōmissum sit reciprocum, valet remissio: nec ex hoc minor dicitur lædi, quamuis inspecto conditionis reciprocæ euentu, damnosa sit remissio. *d. l. de fideicommisso, vbi omnes notant.* Quā tamen limitauit Cuman. *cons.* 115. *num.* 5. nō procedere in pupillo remittente cum tutore, etiam cum Decreto iudicis, & præsertim vbi in fideicommisso esset inæqualitas.

16 Porro remissio per pactū facta sic accipi debet, vt præiudicet remittenti, quo ad illum cum quo pactus fuit, & illius successoribus, non quo ad alios, *l. hæredi, §. fi. ff. de pact.* item vt noceat remittenti, & eius hæredibus, non autem præiudicet alijs, quia de iure pactum cum vno non nocet alteri in iure suo, *l. si vnus, §. ante omnia, ff. de pact.* vbi plene lason in primo notab. sicut nec etiā alteri prodest, vt ibi glossait per text. *in l. si tibi, §. si pactus, ff. eodem*, quia alteri stipulari nemo potest,

l.ſtipulatio iſta, §.alteri, ff.de verborum obligation. nam perſonales obligationes perſonas ſuas tenent, nec ad tertium digrediuntur etiam ſingularem rei ſucceſſorem, vt dixi *in ſequen. artic.numero quinto*,& preterea ius noſtrum ſine facto noſtro a nobis auferri nequit,*l.id quod noſtrum,ff.de regulis iuris*, etiam quod ex facto remittentis ſit quæſitum, *l.penultima,ff.de pact.* & ibi late Iaſon, & plene Socin.iunior, *conſilio centeſimo trigeſimo quarto, columna prima,in tertio*, vel etiam, quod ſit ius quæſitũ ſpe, Bald.*in l.ſi conſtante, C. de donat. ante nupt.* Alexand. *conſil. vigeſimo ſeptimo, columna prima,libro tertio.* Aretin. *conſilio ſeptimo, columna penult.* Dec. *conſilio* 107. *columna ſecunda, verſiculo nec huic, & verſiculo nec obſtat*, Tiraquel.*de iure Conuent. §.primo,gloſſa ſeptima, numero decimo nono, & ſeq.*& eſt indubitata concluſio, quæ etiam comprobatur ex dictis infra, *num.* 81. vbi copioſius ſcripſi.

17 Ius autem,quod nec re, nec ſpe competit,pacto non tollitur,vti Barto.ait.*in d.l.* 1.*C.de pact.* per text.*in l.nec nos, C.de captiu.& in l.* 1.*§.quod ait,ff.quor. leg.* cuius verba reaſſumpſit Ruin. *d.conſilio* 70. *numero vndecimo,in primo.* Sed aduertẽdum eſt,quòd text.in §.quod ait,non pertinet ad pactũ & conſenſum obligatiuum, ſed ad conſenſum licentiatiuum, vti dixi ſupra,*numero decimotertio.* Text. autem *in d.l.nec nos*, ſpeciali ratione nititur, quia de hæreditate viuentis non licet paciſci, *l.fin.C.de pact.* vnde verius eſt per pactum expreſſum iura etiam in futurum competitura,quamuis non ex cauſa de præſenti remitti poſſe, Bartol.*in d.l.prima,columna ſecunda*, vbi infert,valere pactum, vt ſi res, quæ apud te eſt, in futurum ex quacunque ratione,vel cauſa ad me peruenireṭ,tua ſit, cum remiſſione iurium meorum, per text. *in l. ſi rem meam, ff.de verbor.obligat.& l. cum vir,ff.de vſuc.ap.* ſequuntur communiter Doctor. ibi Alexand. Iaſ. & Dec.*numero* 32.Cagn.*numero* 83.Dec.*conſilio* 31. *numero* 5. *& conſ.* 379. *num.*9.& late Port.Imol.*conſilio* 142. *numero vigeſimo primo*,pulchre autem vt renunciatio realis per pactum excludat renunciantem, etiam ſi ex noua cauſa ius deferatur, ſcribit Menoch.*conſ.*401. *nu.*102. ſed vtrum opus ſit exprimere in renuncia. ius ſeu cauſam de futuro,an verò ſufficiat renunciare iuri competẽti,& competituro,vel dicere,ſi quo tempore res ad me pertinebit,nam quòd forma hæc non trahatur ad ius futurum non ex cauſa de præterito, ſenſit Dec. *d.conſilio ſub numero vndecimo, verſic.præterea*, & in ſucceſſionibus hæreditarijs pro abſoluto præſupponit, ex ſcriptis ab Alexand.*conſilio pen.col.*4. *in* 5. & vltra eum ſic cenſuit Soc. *in l.prima,§.veteres, ſub numero tertio, ff. de acquir. poſſeſſ.* ſed contra, vt verba hæc generalia ſufficiant, ſenſit Roma.*d.conſilio vigeſimo ſecundo,in ſecundo dubio*, Alexand. *conſilio nono, numero octauo, & numero decimo tertio, in ſecundo*, Socin.*conſ.* 34. *num.* 5. *in* 4. & Port. Imol. *dicto loco*, clare autem Dec. ipſe *in d.l. prima, numero* 32. Verum de re hac nunc decernendum non eſt, nam addenda ſunt ſcripta infra, ſub *numero* 32. *& 35.*

18 Diuiſione ſimplici abſq; pactis remiſſionem inferentibus non remitti fideicommiſſum conditionale,præſupponit text.*in l.cum pater,§.hæreditatem,ff.de lega.*2. & poſt Hugol.probauit Accurſ. *in lege qui Roma,§.duo fratres,ff.de verbor.oblig.* intelligendo, quòd ibi male fuerit iudicatum, & poſt antiquos Bartol. *in* 1. *q.* & indifferenter ſcribentes fere omnes,& in feudalibus gloſ. Bald.Alua. & alij *in c.ſi quis miles,in tit.conſu.feuda.* quæ quidem concluſio locum quoque habet in fideicõmiſſo conditionali reciproco, in quibus terminis iura illa loquuntur. Et eſt ratio, quia diuiſio pertinet ad ſeparationem communionis, ita, vt quod iure dominij prius pro indiuiſo tenebatur, nunc pro diuiſo poſſideatur, conſequenter portio diuiſa ſuccedit loco portionis indiuiſæ iure cuiuſdam permutationis, vt clare indicat text. *in d.§. hæreditatem,& in l.ſi probatum,C.com.diuid.* ac idcirco eueniente fideicommiſſi caſu, tota portio, quæ per diuiſionem conſorti defuncto, obuenit iure fideicommiſſi peti poterit vnico iudicio, vti Bartol.infert *dicto loco*,& iterum *ſub numero vigeſimo ſecundo*,quia in vniuerſalibus vna res ſuccedit loco alterius,*l.Imperator,§.fi.& ll.ſequen.ff.de l.*2.*l ſi rem & pretium, ff. de pet. hared.* & præſertim in quotis hæreditarijs, *l. quid ergo, ff.de leg.primo,& l.deducta, §.ummis,ff. ad Trebell.* Secundo, quia vbi quis ius perſonale habet ad rem pro indiuiſo, ſecura rei diuiſione totum ius illud reducitur ad portionem,quæ debitori pro diuiſo obuenit,*l.Iulianus, §.idem Celſus,ff.de actio.empt.* ſed fideicommiſſarius perſonalem ex teſtamento aduerſus grauatum habet *l.prima,& 2.C.com.de leg.* ergo, & idem eſt in iure reali pro indiuiſo alicui competente, nam facta diuiſione ab eo,vel eo præſente reducitur ad pattem, quæ debitori ſuo obuenit, *l. communi diuidundo,§.ſi debitor,ff. com.m.diu.* Bartol. *d.§.duo fratres, numero* 22. Tertio, quia vbi res euincitur ex facto poſſeſſoris,aut auctoris ſui, euictionis obligatio ceſſat, *l.fundum meum, ff.de euictio. l.licet, ff.de dote præleg. & l.ſi a me,ff.ad leg. Falcid.* hic autem res euincitur ex facto auctoris,nempe teſtatoris qui fideicommiſſum inſtituit,item ex facto hæredis, qui quidem adeundo hæreditatem ex quaſi contractu obligatur legatarijs, & fideicommiſſarijs, *l. apud Iulianum, §. fin. ff. ex quib. cau. in poſ. eat.* ideo agenti ex fideicommiſſo ad portionem diuiſam non obſtabit euictionis exceptio, Hæc ſunt verba Barto.communiter recepta,vt ibi per Ripa,& Moder.Bald.*in l.qui cum tutoribus,ff.de tranſact.*& in fideicommiſſo conditionali reciproco, conſulendo tradidere Roman. *conſilio* 403. *colum.* 1. Cuman. *conſilio* 108. Capra *conſilio* 89. *in fee. dub.* Alexand.*conſilio* 40. *in* 1.*dubio, libro* 4. *& conſil.*208. *libro* 6.Corn.*conſ.* 150.*columna fin lib.*3. Dec.*conſilio* 79.*in* 2.*dub. &* 267.*in princip.&* 287.*columna vlt. &* 495.*col.*4.*&* 5.Socin.ſen.*conſilio* 31. *num* 7. *libro* 4. Ruin.*conſilio* 137.*&* 138.*libro* 2. Gozad.*conſilio* 36. *num.* 58.Grat. *conſilio* 60. *numero* 5.*libro* 1. Patiſ.*conſ.* 55.*nu.* 12.*libro* 1. Anton.Gabr.*de fideicommiſſ.concluſio.*1.Menoch. *lib.*3.*præſumpt.* 115. *numero* 9.Vinc. Honded.*conſ.*33 *columna* 1.*latiſſime* Port. Imol.*conſ.* 135 *.num.*13.*& infra.*

In

19 In fideicommisso autem puro, seu purificato tempore diuisionis, an a sciente videatur remissum, maior est difficultas. Nam Barto. si aduertatur *in 4. q. & magis clare in 12. ad finem*, sensit non videri remissum per text. *in l. fin. §. fin. C. com. de leg.* intelligendo illum text. in fideicommisso etiam pure debito, & ad text. *in l. Titius, ff. quib. mod. pig.* respondet, quòd non loquitur in ijs, quæ ex testamento pendent, sequitur Soc. iun. *consilio 128. nu. 122. in 1.* & in simplici diuisione absque promissione de non contraueniendo probauit Rip. *in d. §. duo fratres, num. 40.* & in fideicommisso vniuersali Clau. Aqu. *in pen. & vlt. colum.* per text. *in l. 2. §. fin. & in l. fundus in fine, & in l. his consequenter, & in l. inter coheredes, ff. fam. ercis.* Sed contra videtur dementè Bart. *in 4. oppos.* clarius autem Cuman. Pau. Alexand. *numero 17.* Ias. *num. 38.* Ripa, *num. 17.* Alex. *consil. 100. col. vlt. in 7.* & cõcurrente longo possessu, & ratione sanguinis inter diuidentes, pulchre Dec. *consilio 79. colum. vlt. & consilio 267. colum. 3.* per text. *in d. l. Pracula, ff. de probatio.* & idem concurrentibus alijs clausulis, & iuramento idem Dec. *consilio 345.* latè Ruin. *consil. 139. nu. 6. 7. & 9. in 2.* Crau. *consil. 237. column. 3. vers. Tertio quia.* Menoc. *d. præsump. 115. nu. 3.* Quorum sententia verior videtur, nam cum inter diuidentes prius prædeduci soleant, quæ ad vnum specialiter pertinent, ex illorum diuisione scienter facta fideicommissi remissio non sine ratione arguitur, sicuti in eo, qui scienter ab hærede emit rem sibi legatam, nam hic legatum remississe creditur, vti dixi *in art. 40. nu. 84.*

20 Sed an per clausulas in instrumento diuisionali adiectas, fideicommissum conditionale videri possit remissum, operæpretium est scire, oportet autem præsupponere diuidentes scientiam de eo fideicommisso habuisse, alioquin non posset videri remissum per casum *in d. l. de his*, & *in l. cum Aquiliana, ff. de transact. & in l. 11. §. 1. ff. quem test. aper.* quia iuri, quòd quis sibi competere ignorat, non potest videri renunciasse, *l. qui cum tutoribus, l. non est ferendus, ff. eo. & l. mater. decedens, ff. de inoffic. testam.* & sic per ea iura a transactione ad diuisionem, decidit glos. *in l. tres fratres, ff. de pact.* quam ibi sequuntur, Bartol. & cæteri, idem Bart. *in d. §. duo fratres, in sec. quæst.* vbi arguit, idem in diuisione, quòd in transactione, & sequuntur indifferenter omnes, nam diuisio est species quædam transactionis, *d. §. duo fratres, & d. l. tres fratres*, vbi sic notauit Angel. Dec. *consilio 495. numero 21.* plenissime Paris. *consilio 95. numero 10. & num. 17. in 3.* vbi exigunt in diuidentibus scientiam fideicommissi, & prout in transigentibus clare Socin. iun. *d. consil. 128. numero 116.*

21 Nec sufficit generalis scientia, seu de relictis in aliquo testamento, sed requiritur specialis testamenti scientia, & relictorum in eo, quia lex prohibet de his transigi, nisi prius inspectis, & cognitis testamenti verbis, *d. l. de his, & d. l. 1. §. 1.* sic expresse contra Angel. aliter tenentem *in d. §. duo fratres* decidit Imol. sequuntur Alex. *num. 55.* Aret. *col. 10.* Ias. *nu. 105.* Rip. *nu. 67.* ac ideo vti Aret. ait, non sufficit voleti transigere super fideicommisso, quòd dicat velle contenta in quocunque testamento haberi pro expressis, quia requiritur scientia in specie, sequitur, Rip. *nu. 68.* & scientia omnium contentorum in testamento Ang. *in d. l. tres fratres*, Alex. Aret. & Ias. dictis locis: Rom. *consilio 403. col. vlt.* Soc. iun. *120. nu. 60. in 1.* Crau. *193. nu. 8.* nec sola opinio, & credulitas sufficeret Pau. Castr. *d. l. de his, col. 2.* sequuntur Curt. iun. *consil. 92. nu. 4.* Paris. *consil. 95. num. 23. lib. 3.* Octau. *in Pedemont. Decis. 112. nu. 6.* vnde generalis testamenti nominatio non sufficeret ad arguendum scientiã, sed requiritur specialis expressio, Socin. *consil. 283. nu. 1.* & Francis. de Pepis *in consil. anteced.* idem Soc. *consil. 214. nu. 4. & nu. 6.* vbi pulchre, Paris. *consil. 12. nu. 83. in 2.* & Soc. iun. *consil. 98. col. 2. in 2.* Franc. Becc. *consil. 11. nu. 19.* & hæc verior videtur, quamuis in diuisione, vt fideicommissum a patre ordinatũ possit videri remissum, sufficere solam scientiã in genere patrem testatum fuisse, senserit *Vinc. Honded. d. consil. 33. num. 35. & infra*, vbi post Soc. iun. *d. consilio 116. nu. 65.* & Nonium, *consil. 41. n. 17.* aliud concludit in diuisione, quam in trãsactione, quæ tamen distinctio ex præmissis reiicitur:

22 Non tamen necessarium est in instrumẽto dicere, inspectis, cognitisque verbis testamẽti, nec enim sic de forma lex illa requirit, sed effectu contenta est, vt scilicet diuidentes, transigentes, & pacifcentes de his quæ ex testamento pendẽt, prius habuerint eorum scientiam, alioquin quod actum est, non valeat ex Bartol. explicuit, *in d. l. de his, & in d. §. duo fratres in 4. quæst. sub numero 17. per text. in l. 1. C. de pact. & in l. de fideicommisso, C. de transact.* & illa verba, nisi prius inspectis, & cognitis, accipit per oculos intellectus, & sequuntur scribentes omnes, Alexand. *numero 54.* Aret. Ias. 94. Crot. & Ripa, *nu. 64.* & est casus *in l. & vno, § 1. ff. de Acceptilation.* cum glos. in verbo. perfecutio. idem Bart. Bald. Angel. Paul. & Ias. *in d. l. de his*, Alexan. *cons. 11 col. 3. in 1.* Dec. *col. 63 o. num. 9.* Paris. *consilio 15. col. pen. & cons. 40. numero 20. in 2.* Soci. iun. *d. consil. 116. numero 65.* quibus in locis sic declararunt ex cõmuni intentione, & sufficit præsumpta scientia testamenti Ias. *in d. l. de his, numero 15.* Octauian. d. Dec. 312. *nu. 20.* Becc. *consilio 108. & 111. num. 13.* Surd. *consilio 67. num. 46.*

23 Et est notandum, quod lex illa locum habet inter quascunque personas transigatur, & pacifcatur de contentis in testamento, & in quocunque actu, per quem arguatur renunciatio de cõtentis in testamento, Socin. senior *consilio 59. num. 6. & 129. numero 33. libro primo*, Paris. *consil. 95. numero 20. in 3.* Syluan. *consilio 49. num. 59.* Socin. iun. *consil. 78. in 2. & cons. 18. col. 2. in 4.* ideoque locum habet in compromisso, sicut generale compromissum non cõplectatur difficultates ex testamento surgentes, si de eis expresse dictum non fuerit, Paris. *consilio 24. numero 104. in 2.* Dec. ante eum, *consilio 475. numero 39.*

24 Secundo considerandum est, quòd clausulæ adiectæ in instrumento diuisionis, vt operentur remissionem fideicommissi, sic importare debẽt, vel expresse, aut in necessariam consequentiam

expreſſorum, nam & hoc modo renunciatio arguitur, *l. ſi poſt diem, ff. de l. com.* ſic clare colligitur ex Barto. *d. §. duo fratres, in 4. 5. & 6. quæſt.* cum concordantibus adductis a Menoch. *conſ. 87. num. 20.* ac ideo in dubio ſemper pronunciandum eſt, fideicommiſſum non fuiſſe remiſſum, Bart. *in d. §. in 6. q.* Gratt. *conſilio 17. numero 47. & conſilio 22. num. 17. libro primo,* Cephal. *conſilio 371. numero 15.* Sforc. *conſilio 49. nu. 23. & ratio eſt.*

25 Quoniam renunciatio tollit ius quæſitum, ita vt remittentibus non detur vlterior regreſſus, *l. quæritur, §. ſi venditor, ff. de ædil. ed. l. 1. §. qui ſemel, ff. de ſucceſſ. ed. c. quam periculoſum, 7. q. 1.* cum autem nemo præſumatur iura ſua renũciare, *c. ſuper hoc ex, de renunciat.* Bald. *in l. 1. C. de ed. di. Adr. tol.* ideo remiſſio, & renunciatio ſtricte accipitur, vt non cõtineantur, niſi quæ expreſſa ſunt, aut veniant in neceſſariam conſequentiam expreſſorum, ſicuti Calderin. tradidit *conſ. 5. in tit. de præben.* & ſtricta in renunciatione facienda eſt interpretatio. Cardin. *conſ. 12. Titius.* Dec. *conſilio 379. nu. 2. & 3. & 352. nu. 7.* & idem Dec. *conſilio 495. num. 19. & 20.* & melius *conſ. 452. nu. 21.* vbi pro ratione adducit, quòd voluntas, quæ ex facto colligitur, limitatur, quatenus neceſſario ex tali facto inferatur, ad Bartol. doctrinam, *in l. 1. §. hoc interdicto, ff. de itinere actuque priu.* quòd etiam repetijt *conſilio 460. nu. 6.* id circo repudiatio paternæ hæreditatis non tollit filio ius fideicommiſſi ſibi debiti in paterna hęreditate, pulchre Dec. *conſ. 551. col. 1.* & late Curt. iun. *conſ. 101. per totum,* & idem Curt. *conſ. 23. num. 1.* vbi quòd renunciatio eſt ſtricte intelligenda, & quã primum aliquid operata eſt, & reſtringi debet, vt minus præiudicet per text. *in l. ſeruitus, ff. de ſer. vrb. prad.* & pulchre de renunciatione, vt ſtricte accipiatur ad id quod neceſſario infertur. Abb. *in c. ſollicitu, numero 9. de Reſtit ſpoliat.* Menoch. *conſilio 660. numero 7.*

26 His ſic præmiſſis, videamus particulariter de clauſulis iuxta ordinem Barto. *in d. §. duo fratres.* & primo quid ſi promiſerunt diuiſiones habere firmas, & ratas, & nihil aduerſus eas facturos, ſanè fideicommiſſum conditionale quamuis reciprocum etiam à ſcientibus non videbitur remiſſum, ſic Bart. *in 2. quæſt.* Rationes ſunt hæ: quia per ſimplicem diuiſionem non infertur remiſſio fideicommiſſi reciproci, vti dixi ſuprà, *nu.* 18. ergo nec ex vi illius promiſſionis de non contrauenięndo, quia ſtipulatio generalis, & indefinita limitatur ſecundum naturam præcedentis contractus, *l. ſi ſtipulatus, ff. de vſur. l. 1. §. ſi ſub conditione, ff. vt leg. nom. & l. damni infecti ſtipulatio, ff. de dam. inf.*

Item clauſula generalis reſtringitur, ad ſupra ſpecificata, *l. ſi de certa, C. de tranſact.* arguendo a tranſactione ad diuiſionem, prout arguit gloſ. *in l. tres fratres. ff. de pact.*

Tertio, quia ſicut in tranſactione nõ veniunt niſi ea de quibus eſt lis. *l. 1. ff. de tranſact. & l. cum te, C. eo.* ſic in diuiſione non veniunt niſi communia, *l. 1. & 2. ff. famil. erciſ.*

Quarto, quia propria verborum ſignificatio hoc importat. Nã clauſula promiſsiua dicit, nihil contra diuiſionem facturos, ſed in diuiſione diuidere occurrit quod erat commune, ſcilicet dominium, & rerum poſſeſſio, non autem ius fideicommiſſi, quod cuiuslibet erat proprium, igitur petendo fideicommiſſum non facit contra promiſſionem *d. l. damni infecti, & §. cum parietem.*

Quinto, quia clauſula generalis ſemper referri debet ad ſpecificata, ſi fieri poteſt ſalua ratione recti ſermonis, *l. ſi ex pluribus, ff. de ſolution.* Item non refertur ad ea, quæ ex teſtamento pendent, gloſſ. *in d. l. tres fratres,* denique Barto. ad hoc inducit text. pro caſu *in l. Paulo Calimacho, §. 1. ff. de leg. 3.* vbi generalis adẽptio non refertur ad fideicommiſſum de futuro, ſed de præſenti, etiam a teſtatore facta. Ex cuius verbis per hunc text. infertur, ſecus eſſe in fideicommiſſo puro ob hãc clauſulam, & ſic notauit Ripa *ſub nu.* 40. Gozad. *conſilio 36. nu.* 12. & ego dixi ſupra *nu.* 19. & Bart. doctrina communiter recipitur, latiſſime Alex. *ſub nu.* 18. Iaſ. & Ripa *in d. §. duo fratres, hic nu. 47. ille, num. 41. &* 45. Bal. Aluar. & Aſſict. *in c. 1. in tit. Imperator Lotharius,* & conſulendo ſic tradidere Bald. *conſil. 84. Res prohibitæ, in* 1. Imol. *in conſilio vlt.* Ioan. Anan. *conſ. 29. viſa Imperiali,* Cuman. *conſ. 114.* Antonius *in 3. dub.* Paul. Caſtr. *conſ. 188. quia dubia vol. 1.* Alex. qui de communi atteſtatur, *conſ. 107. in cauſa lib. 4. conſ. 40. col. 2. & 3. in 5. & in eod. vol. conſ. 8. & conſ. 21.* And. Sicul. *conſilio 48. illud afferam, in 1. lib.* Dec. *conſ. 86. col. 3.* Ruin. *conſilio 137. nu. 9. & 138. quoque nu. 9. libro 2. & conſ. 92. nu. 21. in 3.* Pariſ. *conſ. 71. col. 1. in 3.* cum infinitis propemodum cõcordantibus adductis Menoch. *d. præſumpt. 115. nu. 22.*

27 Ampliatur concluſio Bart. per Rip. *nu. 40.* multis modis, primo inter ſciẽtes, ſed hæc eſt neceſſaria reſtrictio, quia data ignorantia fideicõmiſſi vera aut præſumpta, nõ poſſet agi de remiſſione fideicõmiſſi ad dicta ſupra, *nu. 20.* Secũdò amplia in fideicommiſſo reciproco coæquali inter diuidentes, ſic clare Bart. & Imola, & eſt cõis inrẽtio, Rip. *n. 47.* Capra, *conſ. 89. col. 4.* Tertio amplia ſecũdum Bar. & multo magis quando fideicõmiſſum non eſſet reciprocũ, ſed vni tantum debitum, & ſic arguit Curt. iun. *conſ. 23. ante nu. 6.* Crott. *in §. duo fratres, nu. 85.* Port. Imol. *d. conſ. 135. ſub nu. 27.* Quarto amplia etiam ſi tempore diuiſionis nulla alia contraueniendi cauſa ſubeſſet, niſi ex fideicommiſſo, ſic Rip. poſt Imol. & clare voluit Bart. ſi rationes præmiſſæ põderentur, & multo magis dicta *in* ſequẽtibus quæſtionibus. Quinto amplia, etiam ſi dictũ fuerit, nullo vnquã tempore contrauenire, vel in perpetuum, Bald. *in d. §. hæreditatem.* Ripa, *d. loco,* Ruin. *in præall. conſilijs, 137. 138. ſub num. 9. in* 2. vel etiam aliqua ratione vel cauſa, Pau. Caſt. *d. conſ. 188.* Capra, *d. conſ. 89. col. 4.* vel etiam, ſi additum ſit de iure vel de facto, Bald. *in quodam conſ. incip. Vannes Brocardi.* relato ab Alex. *in d. §. duo fratres ſub numero 30. & in ſuo conſilio 108. col. 2. in 6.* ſecutus eſt Ruin. *in adductis conſilijs, & conſilio 92. in ſec. dubio, libro 3.* Dec. *conſ. 495. ſub numero 17.* & infra Gozadin. *conſ. 36. col. vlt.* Idem quoque eſt, ſi dictum fuerit quod res diuiſę pleno iure pertineãt ad ipſos, ſic pulchre & late Ruin. *conſ. 137. num. 8.*

& *conſ.*

& conſ. ſeq. nu. 6. lib. 2. Crott. *in §. duo fratres, num. 75.* Leon, *num. 310.* & hæc placet ex ſcriptis *in artic. 3. numero 94.*

28 Difficultas eſt, quando clauſulæ importãt remiſſionem iurium, vel tribuunt poteſtatem alienandi, aut diſponendi de rebus diuiſis, vel de euictione promiſſionem, an per has conditionale fideicommiſſum poſſit videri remiſſum. Vt ergo euamus difficultatem, conſideranda ſunt diligenter dicta a Bartol. *in 4. 5. & 6. quæſtionibus*, ex cuius dictis ptima elicitur concluſio, quòd ſi diuidẽtes remiſerint adinuicem fideicommiſſum eis debitum per verba præſentis temporis eiuſmodi remiſſio nõ profertur ad fideicommiſſum conditioual poſt eorum mortem, per text. *in l. ſi ita ſcripſiſſet, ff. de l. 2. in l. ſi ſtipulatus fuerim, & in l. ſi a colono, ff. de verb. obl.* vbi verba in præſens collata futurum tẽpus non ſpectant, vnde infert, ꝙ ſi in inſtrumento fratres renunciaſſent fideicõmiſſo paterno ſibi inuicẽ debito, & de eo ſibi feciſſent finẽ, eiuſmodi remiſſio non porrigeretur ad fideicommiſſum conditionale reciprocum, & ſequuntur cõiter Doctores Rip. *nu. 61. & 62.* & licet Iaſ. obijciat remiſſionẽ opottere referri ad fideicommiſſum cõditionale cum in pure debito verificari nõ poſſit, *ad l. fundus qui locatus, ff. de fun. inſtr.* attamen a Bart. diſcedendum non eſt, quia ſicuti dixi ſupra, Renũciatio ſtricte accipi debet, quatenus verba in ſui ſtricta ſignificatione patiũtur, & non vltra, etiam quod acceſſit, & iuramẽtum. *c. 2. ex. de Renunciat.* & ſecundum hanc concluſionem, quod renũciatio, & remiſſio fideicommiſſi per verba præſentis temporis nõ trahatur ad fideicommiſſum ſub conditione debitũ, reſoluit Alex. *in d. §. duo fratres, ante nu. 30.* conſulendo autẽ ſcripſere, Ang. *cõſ. 286.* pro clariori Cum. *conſ. 108. teſtator inſtituit col. fi.* Corn. *conſ. 340. col. fi. in prin. li. 1.* Dec. *86. col 2. & conſ. 495. ſub nu. 18.* Rip. *d. §. duo fratres, ſub nu. 47.* Rui. *conſ. 127. n. 15. lib. 12.* & in propoſito ꝙ per verba præſentis nõ cõtineãtur iura in diẽ, aut cõditionalia pluta ſcripſit Ceph. *conſ. 14.*

29 Secunda cõcluſio eſt, ꝙ remiſſio fideicõmiſſi inuicem debiti, & debendi ex teſtamento paterno pacto diuiſionali vallata intet ſcientes operatur effectum validæ remiſſionis de fideicommiſſo conditionali, per text. *in l. 1. & in l. cum proponas, C. de pactis, & in l. de fideicommiſſo, C. de tranſact.* & in ſpecie ſic deciſum legitur in ſenatu Sabaudiæ Octau. *Deciſ. 112. numero 16.* & idem eſt, ſi vni tantum fideicommiſſum ſit debitum, *l. & vno, §. 1. ff. de acceptilat. cum gl. in verbo, perſecutio.* Et remiſſio reſultaret ſi partes promiſiſſent non contrauenire diuiſioni ex cauſa fideicommiſſi paterni debiti, vel debendi, quia alias verba hæc nihil operarentur, contra *l. ſi quando, ff. de legat. 1.* & Bar. ſequuntur communiter Doctores *in 4. q.* Rip. *nu. 36.* Curt. ſen. *conſilio 64 columna 17. ad finem*, Neuiz. *conſ. 21. num. 14.* Renunciatio enim iuris cõpetentis inducitur, vbi factum non poteſt ſe compati cum iure illo, quod reſeruatũ propoñitur. *l. ſi poſt diem. ff. de leg. commiſ.* & tradit Cacher. *in Pedemont. deciſ. 91. num. 19. & in conſ. 18. nu. 20. & 21.*

30 Tertia concluſio, remiſſio in partem Socij de omni iure, præſenti, vel futuro, ex teſtamento, & ab inteſtato iure cuiuſcunque fideicommiſſi, & ſubſtitutionis, vel alio quocunque iure, præſuppoſita fideicommiſſi, vel fideicommiſſorũ ſcientia, operatur effectum remiſſionis fideicommiſſi pure, vel ſub conditione debiti, ſic Bart. *in 5. q. ſub numero 18.* per text. *in d. l. & vno, §. 1.* nã licet neceſſaria ſit ſpecialis teſtamenti ſcientia, non tamen eſt neceſſaria in inſtrumento expreſſio, dixi ſupra, *nu. 21. 22.* & eſt præterea ratio, quia verba ſecundum ſuam proptiam ſignificationem in ſui vniuerſalitate apta ſunt comprehendere quodcunque fideicommiſſum, igitur late accipienda pro eorum proprietate, *l. 1. §. pecuniam, ff. de calum. l. 1. §. quod autem, ff. de Aleator. & l. cum lege*, vbi Aret. notat, *ff. de teſtam.* Immo ex vi vniuerſalis locutionis cõprehendi ſolent res, & perſonæ, quæ alias ſub indefinita non continerentur, *l. Iulianus, & l. librorum, §. quòd tamen Caſſius, ff. de l. 3.* & ex pluribus docuere Natta. *conſilio 63. numero 13.* Ceph. *conſilio 150. col. 2.* Roland. *conſilio 2. in 4.* & Bart. traditioa Doctoribus cõmuniter recipitur, Alex. Aret. Iaſ. Crot. & Rip. *nu. 67.* pulchre Caual. *conſ. 17.* Ruin. *d. conſ. 137. nu. 15. lib. 2.* Pariſ. *d. conſ. 72. nu. 2. lib. 3.* Goz. *conſilio 45. nu. 17.* Soc. iun. *129. nu. 60. in 1.* & iudicatum fuiſſe retulit Gui. Pap. *deciſ. 232.*

31 Quarta eſt concluſio, verba importantia remiſſionem fideicommiſſi, ſi relata ſunt ad tẽpus præſens, aut ſimpliciter prolata ſint, non portiguntur ad ius fideicommiſſi cõditionalis, vel in diem, per text. *in d. l. vno, §. 1. ff. de acceptilat. & in l. ſi ita ſcripſiſſet, ff. de leg. 3. & in d. l. Paulo Callimacho, §. 1. ff. de leg. 3. & in l. ſi ſeruitus, ff. de ſeru. vrb. prad.* ſic Bar. *d. §. duo fratres, ante nu. 19.* Bald. *in c. 1. in tit. Imper. Lothar.* ſequuntur communiter poſteriores Socin. *conſilio 251. nu. 18. in 2.* Dec. *conſ. 86. col. 3.* Ruin. *d. conſilio 137. nu 14.* Curt. iun. *conſ. 16. nu. 10.* Pariſ. *d. conſ. 95. nu. 16. in 3.* quibus optime conſonat, quod generalis iurium renunciatio, non extenditur ad excluſionẽ illius iuris, quod quis habiturus eſt in euentum alicuius diei, aut conditionis *d. l. Paulo Callimacho, §. 1.* per quam ſic Rom. tradidit *conſ. 472. nu. 3.* Dec. *conſ. 27. nu. 3.* ratio horum eſt, quia renunciatio, *vt ſupra dixi*, ſtricte accipienda eſt, ſic in ſpecie Grat. *conſilio 17. nu 44. & infra, in 1.* Curt. iun. *conſ. 23. num. 1.*

32 Quinta eſt concluſio, remiſſio in contractu diuiſionis facta de omni iure, quod diuidentes habent, aut habere ſperant in rebus diuiſis etiam quod nõ fuerit expreſſum, ex cauſa fideicõmiſſi, ſi tamen nulla alia ſubeſſe poterat, inter ſciẽtes operatur remiſſionem fideicommiſſi conditionalis, quia de eo iure partes videbuntur dixiſſe, cũ non ſint plura alia *ad l. 2. ff. de lib. & poſth. & l. fundus qui locatus ff. de fund. inſtr.* Bart. *d. §. duo fratres in 6. q. num. 19.* & ſequuntur communiter ceteri Alex. Aret. Iaſ. *nu. 109.* Crot. *nu. 127.* Rip. *n. 75.* & conſulendo Alex. *conſ. 102. nu. 6 li. 6.* Dec. *conſ. 287. nu. 16.* Ruin. *conſ. 89. nu. 3. in 1. & 144. nu. 19. & 151 num. 9. in 2.* Pariſ. *d. conſ. 71. nu. 15. in 3.* Soc. iun. *115. num. 50. in 1.* Rol. *conſ. 34. nu. 92. in 4.* Menoc. *conſ. 87. num. 20.*

& *d. præſump.* 115. *nu.* 34. & qui aliam affuiſſe cauſam adducit, id probare debet, quia pluralitas non præſumitur, ac ideo negantis fundata eſt intentio ad gloſ. *in l. cum de lege, ff. de probat.* ſic Rui. *loco prædall.* ſenſit Grat. *conſ.* 60. *nu.* 17. *in* 1. Pariſ. *conſ.* 71. *numero* 15. *libro* 3. Cephal. 228. *num.* 39. Rim. iun. 166. *num.* 4. Surd. 267. *numero* 25. Menoch. *d. conſilio* 87. *numero* 21, *& d. præſump. num.* 35. ſi verò alia iura partes diuidentes habere potuiſſent, puta ex aliquibus præcedentibus contractibus, de eis videretur actum, quia verba generalia, cum in aliis verificari poſſunt, non trahuntur ad ea, quæ ex teſtamento pendent, ad not. *in d. l. tres fratres, ff. de pact.* per gloſ. & Doct. & poſt Bart. tradidere communiter ſupra relati, *in d.* §. *duo fratres, ff. de pact.* per gloſ. & Doct. & poſt Batt. tradidere communiter ſupra relati, *in d.* §. *duo fratres*, ſubſequitur Ruin. *conſilio* 92. *numero* 23. *in* 4. pulchre Curt. iun. *conſilio* 23. *numero* 2. *& infra, & conſ.* 101. *ſub numero* 9. Grat. *conſilio* 17. *num.* 46. *in* 1, idem eſt ſi dictum fuiſſet, quod habent vel habere poſſunt, quia verbū poteſt, cum ſit extenſiuum, pro ſui natura trahitur ad futura, *l. ſi ita quis, ff. de leg.* 2. ideo perinde eſt, ac ſi dictum fuiſſet, habere ſperat. Qui vero proponit alia extitiſſe iura probari debet. nempe pluralitas non præſumitur. Menoch. *dictis locis* Bec. *conſ.* 103. *numero* 33. *&* 111. *numero* 27. Surd. 267. *nu.* 23. venit autem fideicommiſſum conditionale ex cauſa ſubſiſtente tempore diuiſionum, non autem ex cauſa fideicommiſſi poſt ordinati, & ſuperuenientis, per text. & regulam inde ſumptam *in l. quod Seruius, ff. de cond. ca. da. & in l.* 2. *ff. de Statulib.* Bart. & communiter ceteri *dicto loco*, Rip. *num.* 10. *&* 74. cum aliis adductis a Iaſ. *in d. l. quod Seruius*, & a Pariſ. *conſ.* 95. *col. pen. in* 3. pulchre Curt. iun. *conſil.* 101. *numero* 7. & magis in terminis Port. Imol. *d. conſ.* 142. *num.* 8. *& infra*, & præter iſtos Burſat. 347. *nu.* 18. *&* 42. Decian. *conſ.* 3. *num.* 123. *in* 1. Surd. 267. *nu.* 22. 23. Menoch. 335. *nu.* 359. *nu.* 13. 371. *nu.* 6. Intellige, & declara, vbi verbum extenſiuū poteſt, vel ſperat, refertur ad ius, vel ad res: tunc enim extenditur ad iura, & ad res de futuro, quia operatur extenſionem eius ad quòd refertur, diuerſum eſt ſi reſeruatur ad actum verbi, quia dictū eſſet, quòd petere, & exigere non poſſent, nam verbum poſſent refertur ad actum petitionis, & exactionis, ac idcirco futura iura, & res nō includerentur, ſed iura & res de præſenti, ita vt nec ad preſens, nec in futurum peti, & exigi poſſunt, ſic in ſpecie Soc. *conſ.* 251. *nu.* 22. ex Barr. doctrina *in l. ſi ita, ff. de au. & arg. leg. nu.* 5. quam probauit Imol. *in l. ſi ita quis, ff. de leg.* 2. Curt. iun. *conſilio* 277. *num.* 3, & eſt vera declaratio.

33 Adde ex dictis Bart. idem eſſe, quando verba renunciæ aliter, æquipollenter tamen, fuiſſent concepta, quia dictū fuiſſet, quòd remittebāt, & vicißim cedebant omnia iura ſibi in rebus diuiſis cōpetentia, & competitura, & multomagis ſi dictum fuiſſet, quomodocunque cōpetitura, præſuppoſita ſemper fideicommiſſi ſcientia, & quòd alia iura de futuro ex cauſa de præſenti non haberent citra fideicommiſſi cōditionalis cauſam, ſic pulchre Dec. *conſ.* 287. *nu.* 16. & in eodem caſu Ruin. *conſ.* 119. *num.* 18. *in* 2. & idem Ruin. *conſ.* 152. *nu.* 8. *in eo.* vbi ſic cōcludit ex relata Batt. doctrina, & in eodē caſu Curt. iun. *conſ.* 49. *nu.* 12. vbi aduertit, quòd ſalua ratione recti ſermonis dici non poterat, quòd fideicōmiſſum conditionale non includeretur in ea omniū iurium ceſſione. In eodem tamen caſu contra conſuluit Dec. *conſ* 495. *in* 2. *dub.* qui tamē ex alijs circunſtantijs obiectum euadit, quocirca in terminis propoſitis vera eſt concluſio quam probauit Crau. *conſ.* 42. *col. pen.*

34 Nempe ceſſio actionum vicißim facta, quāuis non poſſit opetari translationem actionū contra debitorē ceſſionarium, quia ſibi ipſi non poteſt eſſe obligatus, operatur tamen effectū liberationis, & liberationem inducit, vt ceſſionarius a cedente conueniri nequeat, Sal. *in l.* 1. *in* 21. *q. C. de act. & obl.* & ante eū Bal. 161. *nn.* 22. per tex. *in l. ſi ſponſal.* §. *ſi. ff. de don. inter vir.* & vt actus aliquid operetur, & eſt text. *in l. Senatus*, § *ſi. ff. de l.* 1. vbi Alex. ſic notauit, ſequitur Ruin. *d. conſ.* 19. *nn.* 19. contra tamen ne deſit materia cogitandi, & cōuertēdi in terminis decidit Curt. iun. *conſ.* 274. *ſub n.* 34. *lib.* 3. & procedit concluſio, etiā ſi dictū fuerit, quòd diuidētes pro iuribus, & actionibus ceſſis agere poſſint, prout agere poterant ante contractū diuiſionis. Idē Ruin. *d. conſ.* 152. *col. vlt. verſ. nec iſto.* Intelligedummodo ceſſio ex verbis contractus nō appareat reſtricta ad iura tūc cōpetentia, quia dictū fuiſſet vſq; in præſentē diem, ſic poſt Ang. *d. conſ.* 286 *declarauit* Rui. *in præall. conſ.* 137. *n.* 15. & ante eū Corn. *conſ.* 340. *col. vlt. in* 1. Secundò declara, vbi verba ceſſionis ſunt directa cōtra ipſos cedētes, ſecus ſi cōtra alios, puta cōtra auctores ſuos, vel alios detētores bonorū, Rui. *cōſ.* 92. *nu.* 21. *in* 3.

35 Hīc autē opportune videre occurrit, quando quis dicant habere ius ex cauſa de preſenti in futurū, dic ergo aut nititur ex lege, quæ defert lucrū ſucceſſionis de futuro per mortē alicuius, & ius iſtud non eſt de præſenti, nec a iure approbatū, ita vt in contractum inter duos deduci poſſit, Bart. per illū tex. *in l. poſt emācipationem*, §. 1. *ff. de lib. leg.* idē Bart. *in* §. *duo fratres in* 1. *oppoſ. & in l. qui cū tutorib. ff. de trāſ.* etiā in filio quo ad hereditatē patris viuētis, Bart. *in l.* 1. § *ſi impuberi, ff. de collat. bon. & in l. ſi. col. ſi. C. de pact.* & ſequūtur Doctores omnes, & conſulēdo Alex. *conſ. pen. col.* 3. *lib.* 5. Dec. *conſ.* 379. *col.* 4. *verſ. præterea.* Poteſt tñ huic iuri renūciari cōſentiente eo, de cuius hæreditate agitur, cū iuro, ad tex. *in c. quāuis de pact. in* 6. idē eſt in ſpe, quā quis haber de ſuccedēdo ex pupillari, nā hæc illegitima eſt, & in contractū non deducibilis, Bart. *d.* §. *duo fratres, in* 7. *q. & in l. is poteſt, num.* 9. *ff. de acq. hær.* & vtrobiq; ſequūtur poſteriores, Aut ius habet originē ex cauſa de præterito, per cōtractū, aut per vltimam voluntatē, ſeu per Principis conceſſionem, pendent tñ ab aliquo futuro euentu, prout ſunt obligationes cōditionales, lucra dotalia ex pacto, aut ex ſtatuto præmoriēte vxore, legata, & fideicōmiſſa conditionalia. Horū quidē legitima eſt ſpes, & de his paciſci licet, *l. ſpem, C. de donation. l.* 1. *C. de pact. l. de fideicommiſſa, C. de tranſact.* & in

his

his de præſenti in futurum ex cauſa de præterito ius habetur, Bart. *d.l. qui cum tutoribus, & in d.l. poſt emancipationem, §.1. & in d.l. 1. §. ſi impubes, & in d. §. duo fratres in 6.q. & in l. ſi vxor*, §. *diuus, ff. de adult.* & ſic declaranda eſt materia hæc, & ſenſit Por. *d. conſ. 142. num. 13.*

46 Quid autem ſi dictum fuerit, quòd diuidentes promittebant ſemper habere diuiſiones firmas, & de rebus diuiſis nullo vnquam tempore viciſſim petere aliqua ratione, vel cauſa, quæ de iure aut de facto excogitari poſſet, an inter ſciẽtes videatur fideicommiſſum remiſſum? Quæſtionem hãc in terminis reaſſumpſit. Ioan. And. *in addit. ad Specul. in tit. de teſtam.* §. *in primis, in verſ. ſed quid ſi fideicommiſſarius*: & concludit pro remiſſione, ſequitur Alexand. *in* §. *duo fratres, col. 11. in fine, & conſ. 208. num. 5. in 6.* Curt. ſen. *conſil. 64. num. 68.* Bologuin. *conſ. 52. in fine*, Ruin. *conſil. 133. num. 14. 119. col. fi. 144. num. 19. & 152. col. vlt. in 2.* Curt. iun. *conſil 49. num. 11.* Paris. *d. conſ. 71. num. 3.* Soc. iun. *d. conſ. 116. num. 51.* Crau. *conſ. 24. num. 11.* Neuizan. *conſ. 1. num. 14.* Natta *conſ. 530. num. 2.* Cæpha. *251. num. 11.* Menoch. *d. conſ. 87. nu. 33. & d. præſum. 115. nu. 28. lib. 3.* & eſt communis, adducunt quia verba præmiſſa ſalua ratione recti ſermonis ob ſui generalitatem non poſſunt reſtringi ad ſpecificata, ideo operantur remiſionem fideicommiſſi. Contra vero tenuerunt Paul. Caſt. *conſ. 188. in 2. Soc. conſ. 251. num. 18.* Dec. *conſ. 495. num. 18.* Ruin. *d. conſ. 137. num. 9. & conſ. ſeq. ſub num. 9. & conſ. 147. col. pen. in 2.* Prior opinio facilius procederet, vbi promiſiſſent inuicem, & ab hæredibus ſuis non petere, Ruin. *d. conſ 133. num. 14. & 152. ad finem*, Crott. *in §. duo fratres, num. 133.* vel vbi ampliora verba addita fuiſſent Octauian. *d. deciſ. 121. nu. 17.*

37 Tranſeamus ad clauſulas permittentes poteſtatem alienandi. Primo videamus, quæ ſint iſtę. Secundo an per eas abſolute videatur remiſſum fideicommiſſum. Tertio an per alienationem ceſſet fideicommiſſum. Quarto per quam alienationis ſpeciem. Quinto an fideicommiſſarius ſaltem ad pretium agere poſſit.

38 Quo ad primum, Bartol. *in §. duo fratres in q. 8.* duas conſiderauit clauſulas, alteram, cum dictũ fuit ad vendendum, & alienandum, & in hac conueniunt omnes, & in clauſula ad dandum, & alienandum, Dec. *conſ. 680. col. 1.* Gozadin. *conſ. 9. num. 2.* Ang. autem *in vlt. col.* addidit idem eſſe, quando dictum fuiſſet, & quibus dederint res ipſas, ſecus ſi dictum fuiſſet, & cui dederint iura ſua, nam tes tranſiret affecta cum ſua fideicõmiſſi cauſa, ad hæc text. *in c. 1. de feu. non hab. prop. nat.* vbi ex vi huius clauſulæ feudum poteſt alienari inuito, & ignorante domino, & Ang. formaliter ſequuntur Imo. *in vlt. col.* Alexand. *num. 58.* Curt. ſen. *conſ. 64. num. 66.* Iaſ. *in l. fin. num. 7. C. de iure empb.* Ruin. *d. conſil. 119. ante num. 21. in 2.* Socin. iun. *dict. conſ. 116 num. 56. in 1.* Rolan. *conſ. 20. nu. 79. lib. 2.* Octau. *Dec. 164.*

39 Nota tamen, quia differentia inter res, & iura, quam Ang. conſtituit vetiſſima eſt in materia iſta, ſed in feudalib. & emphyteuticis vtroque caſu Vaſalli, & emphyteutæ Domino inconſulto alienare poterunt, ex communi intentione, quia Vaſalli, & emphyteutæ proprie iuta habẽt in reb. ſic decidunt Bald. & Ang. *in l. cum eſſent. ff. de ſer. ruſt. prad.* Albe. *in pen. col. &* poſt eum late Iaſ. *in d.l. fi. ſub num. 6.* Rip. *in* §. *duo fratres ſub num. 87.* Pariſ. *conſ. 3. col. 2. in 1. &* in emphyteuſi late Dec. *conſil. 164. col. pen. & 171. & in* feudis Soc. *conſ. 252. col. pen. in 2. & conſ. 3. num. 24. lib. 3.* Tho Gram. *dec. 103. num. 129. &* in feudo, & emphyteuſi, Curt. iun. *conſil. 4. & 108. num. 17.* Iaſ. *conſ. 155. in 2.* Clar. *in* §. *feudum, q. 31. &* pleniſſime Rol. Val. *conſ. 5. in 3. numero 44.* Menoch. *conſ. 61. num. 3. & conſ. 84. num. 29. in 1. & conſ. 378. numero 32. lib. 4.* & eſt communis opinio, quamuis contra ſenſerit Ioan. And. quem poſt nonnullos alios ſecuti ſunt Alex. *conſ. 128. col. 2. in 5.* Soc. iun. *conſ. 70. col. 2. lib. 3.*

40 Eiusdem naturæ eſt clauſula hęc pro ſe, & pro habentibus ius & actionem ab eo, ſicuti ex plurib. deducit Aymon. Crau. *conſ. 84. numero 11.* vel pro ſe, & cauſam ab eo habentib. Curt. iun. *conſ. 2. in prin.* Crau *conſ. 92. col. 3.* Cæph. *conſ. 505. num. 24.* Rol. *d. conſ. 55. num. 40.* vbi alias ponderat ſimiles clauſulas veluti cui concedere voluerit Bald. *in l. 2. ff. de rer. diuiſ. q. 45.* Iacob. *in ſua innouat. in verbo, ita etiam ipſi Vaſalli, col. 2.* Gozad. *conſ. 4 num 8. & ſic propter.* loquitur Ang. *in d.* §. *duo fratres*, quem ſupra relati ſequuntur. Idem ſi dictum fuerit, pro ſe, & cui voluerit, Dec. *conſ. 390. num. 8.* Soc. iun. *conſ. 42. in princ. lib. 3.* Vel ſi dictum ſit, quibus relinquere velit Bald. *conſ. 207. lib. 2.* Ruin. *conſ. 105. num. 2. lib. 3.* vel ad habendum, & quicquid voluerint faciendum, Bar. *in l. creditor*, §. *Lucius, ff. mand.* Alex. *conſ. 62. nu. 4. lib. 7.* Crat. *conſ. 9. nn. 240. in 2.* Dec. *d. conſ. 264.* Bellon. *conſ. 22. num. 4.* Paril. *conſ. 46. num. 24. lib. 2. & conſ. 72. num. 26. lib. 3.*

41 Clauſula autem illa ad habendum, tenendũ, poſſidendum, & quicquid ipſis diuidentibus de cætero placuerit faciendum, non importat, vt explicite, vel implicite tribuat alienandi poteſtatem in præiudicium fideicommiſſi, quia ad naturam actus diuiſionis reb. ſic ſtãtibus poſſunt reſtringi, vnde non videntur præiudicare in cauſa fideicommiſſi, vel feudi, ſicuti conſuluit Signorol. *conſilio 20. col. 2. &* in terminis Ruin. *conſil. 137. numero 7. & 147. col. pen. in 2. & conſ. 99. num. 11. lib. 3.* quibus in locis conſiderat, quòd illa adiectio, quicquid placuerit, arbitrium viri boni importat, non liberam voluntatem, *l. Titius*, §. *ſororem. ff. de fideic. liber.* plene Alexand. & Iaſ. *in l. ſic, ff. de leg. 1.* & ſic quoque reſpondetunt Gratt. *conſil. 17. num. 49. & conſ. 22. num. 18. in 1.* & in feudalibus Rub. Alex. *conſ. 110. num. 5.* Bellon. *conſ. 33. num. 5.* Rim. iun. *conſ. 204. num. 39. &* præterhos Alciat. *d.* §. *duo fratres, num. 33.*

Contrarium probat Crot. *in rep.* §. *duo fratres, nu. 133.* vbi referr ſic conſuluiſſe, & quòd verba hęc æquipollent illis, cui concedere voluerit, & in ſpecie ſic quoque in fideicommiſſarijs ſcripſit Socin. iun. *d. conſil. 116. nu. 54. in 1.* Cæph. *conſil. 253. num. 7. & 8.* Menoch. *conſil. 87. num. 18. & in præſump. 115. nu. 65.* per hãc rationem, & præter hos Ruin.

conſil.

*cons.*133 *num.*4. *in* 2. ex Bal. auctoritate, *in tit. de pace Cõstantiæ, in verbo nomina vero*, vbi inquit, quod verba hæc, quicquid placuerit, important liberam voluntatem, quamuis secus sit in verbo, placuerit absque illa adiectione quicquid, vt ibi late per eum, quod etiam dixit idem Ruin. *consilio* 222. *numero* 9. *in* 1. sensit. Grat. *consil.* 7. *numero* 20. *in* 2. vbi quod operatur translationem dominij, & demonstrat concedẽtis animum fuisse, quòd de restitutione non cogitauerit, & in feudalibus Brun. *consilio* 38. *col.* 1. & latissime Rol. *d. consilio* 55. *numero* 42. *& infra in* 3. *& ibi sub num.* 45. respondet ad dicta per Sign. Ruin. & alios supra adductos. idem Rolan. *consilio* 34. *libro* 1. Laderch. *cons.* 1. *num.* 5. Adeo vt secundum horum opinionem, distinguendum sit an dictum fuerit, quicquid placuerit, quicquid videbitur, an verò pro vt videbitur, vel prout placuerit. Nempe vniuersalia verba plurimum augent *l. Iulianus. l. librorum* §. *quòd tamen Cassius, ff. de leg.* 3. & dixi supra *numero* 30. & in specie vniuersalis illa, quicquid, vt augeat, est casus *in l. in fideicommissis*, §. *nonnunquam ff. de vsur.* & plures retulit Rolan. *consilio præallegato*, nu. 51. & 52. & idem est quando non fuit adiecta illa vniuersalis, quicquid, sed dictum fuisset, prout eis videbitur, & placuerit, nam geminatio horum verborum importabit non arbitrium tantum, sed liberam voluntatem, quia geminatio verborum defignantium de per se arbitrium, vt aliquid operetur, transfert liberam volũtatem, sicuti post Imo. Alex. & alios plene probauit Paris. *d. consil.* 71. *num.* 18. & infra, vt sic quod libet verbum stet cum effectu operatiuo.

42 Si autem dictum fuisset, ad habendum, tenendum, & possidendũ, pro se hæredibus, & successoribus suis quibuscunque, fideicommissum inter scientes videretur factum alienabile sicuti dicitur de eodo eo modo concesso, Bald. *in l.* 1. *q.* 33. *& q.* 48. *ff. de ver. diuif. & in c. Imperialem, in tit. de prohibi. Feud. alie. & in l. cum virum, col. pe. C. de fideic.* Alex. *in l. si patroni, col. pen. ff. ad Trebell. & in consil.* 7. *numero* 8. *lib.* 7. Iaf. *in prælud. feudor. sub numero* 46. *in* 3. *limita. & in consil.* 57. *colum.* 2. *in* 1. Ruin. *consil* 16. *numero* 5. *lib.* 1. *& cons.* 4. *num.* 39. *in* 5. & latè Socin. iun. *consil.* 72. *numero* 22. *vol.* 1. *& consilio* 42. *col.* 1. *lib.* 3. Rolan. Val. *cons.* 1. *numero* 44. *libro* 1. *& consilio* 29. *num.* 17. *in* 3. & de lucro *dot. q.* 54. quibus in locis ex magis communi sententia sic quoque concludunt, vbi dictum fuisset, pro quibuscunque heredibus, vel pro omnibus hæredibus, & ego dixi *in artic.* 32. *num.* 54. *& in materia.* Ripa, *d.* §. *duo fratres, sub num.* 87. Quinimo vt clausula hæc prosit singulari suc cessori, quàmuis diuidentes ignorassent fideicommissum ex dicendis infra, *numero* 45. plene constabit.

43 Alia clausula considerata a Bart. *in d.* 8. *q.* respicit casum, cum diuidentes vicissim sibi tribuunt liberam rerum administrationem, quia dictum sit, constituens eum procuratorem in rebus diuisis, & in partem obuentis tanquam in rem suã ita vt a modo possit agere, & se tueri, & omnia facere, quæ ipse dominus constituens facer et, & facere posset nam per hæc verba rerum proprietas, & libera administratio videbitur concessa, & sequuntur eo loci communiter scribentes, & præterea Bar. Bal. Ang. Salyce. Paul. Alex. & Iaf. *num.* 7. *in l. si procurator, C. de procurat.* & idem Bart. *in l. procurator cui libera, ff. de procurator.* per tex. *in l. creditor.* §. *Lucius, ff. mand.* vbi Bart. sic quoque notauit, sequuntur Alex. *conf.* 28. *& consilio* 133. *num.* 7. *libro* 6. Dec. *conf.* 493. in princ. idem quoque est, si plena administratio attributa fuerit, Bart. *in ea. l. si procurator*, per illum text. & sequuntur cõiter cæteri, vt ibi per Iaf. *nu.* 6. & idem est si dictum sit, quod facere possint, prout voluerint, Bar. *d.* §. *Lucius*, & dixi supra, *nu.* 41. aut quòd habeat liberum arbitrium vel plenum arbitrium, nam libera videbitur cõcessa, Bart. *d.* §. *Lucius*, Ruin. *d. cons.* 133. *nu.* 6. vel etiam si dictum sit, quod habeat totalem potestatem, Iaf. post Ang. *in d. l. si procurator*, *num.* 8. vel quòd ponebat eum in locum suum, quia videbitur constitutus procurator in rem suam, Bart. & communiter alij *in l. qui* 400. *ff. ad Trebell.* vbi Iaf. *numero* 6. & Idem Iaf. *in d. loco*, nam per huiusmodi clausulas videtur data potestas alienandi, per Bart. & Doctores omnes *in locis præallegatis*, & præcise in materia Ruin. *d. consilio* 133. *col. prima, & d. consilio* 147. *columna pen. & in* 152. *numero* 10. *in* 2. Similis casus est quando in contractu diuisionum dictum fuisset, quod omnes, & singuli possint de sua parte in rebus diuisis facere, prout omnes simul poterant ante diuisiones factas, nempe omnes simul rem fideicommissariam libere potuissent alienare sic idem Ruin. *d. consil.* 133. *num.* 8. & Socin. iun. *d. consil.* 116. *nu.* 60. Sequuntur Anto. Gabr. *dicto loco, num.* 44. Menoch. *d. præsump.* 115. *numero* 67. Honded. *d. consilio* 33. *num.* 26. & in propolito de verbis importantibus liberũ arbitrium, vel arbitrium boni viri, pulchre scripsit. Guido Papa. *q.* 475.

Hæc autem, quæ de clausulis huiusmodi, præcedentibus dicta sunt, intellige in diuisione facta per contractum inter partes, quæ consensu suo iuribus fideicommissorum renũciare possunt, sed in diuisione iudiciali, vel arbitramenta li recurrendum est ad auctoritatem attributam iudici, & arbitro, *ad legem de qua re, ff. de iudic. & l. non distinguemus*, §. *de officio, ff. de arbitr.* sic Cumanus. aduertit *in d.* §. *duo fratres*, Roma. *consilio* 403. *in sec. dub.* Alex. *consilio* 208. *numero* 5. *lib.* 6. laríssime Soc. *consilio* 251. *numero* 14. & 15. Gozad. *consilio* 36. *num.* 13. Neuizan. *consilio* 32. *numero* 13. Alba *consilio* 29. *numero* 16. Rol. Vall. *consilio* 34. *numero* 76. *libro* 4. Sforc. *consilio* 49. *numero* 8. Dec. *conf.* 3. *nu.* 115. *lib.* 1.

Item aduertendũ, an sint posita in principali dispositione, vel in executiuis, nam mulrum interest, vt per Dec. *conf.* 390. & per Curt. iun. *conf.* 4. Crau. *conf.* 256. *numero* 4. Brun. *consilio* 38. *num.* 1. Gratt. *Responsi.* 9. *numero* 4. *lib.* 1. Paril. *consilio* 3. *num.* 13. *& numero* 29. *libro* 1. latissime autem omnium, Octauian. *in Tedemon. Decis.* 164. vbi de hac re ex professo, & per Vin. Franc. *in Decis.* 6.

Nam clausula in executiuis posita non alterat principalem dispositionem, *Clem.* 1. *de prebend.*

& inde

& inde notauit Card. & cæteri poſt eũ, Dec. *conſ.* 38 *ſub nu.* 5. *&* 413. *col. fi. & conſ.* 500. *nu.* 9. laſ. *in l. ius ciuile, nu.* 8. *ff. de uſt. & iur.* Natta *conſ.* 263. *nu.* 3. Octa. & Franc. *in dictis deciſionibus*, & an huinſmodi clauſulæ impugnari poſſint vti poſita a Notario, non ex certa voluntate contrahentium, concertant interſe Menoch. *in conſ.* 37. *num.* 99. & Laderch. de Imo. *conſil.* 73. *num.* 20.

44 Ad ſecundum reſpondet Bart. *in d.* §. *duo fratres*, per has clauſulas ttibuentes poteſtatem alienãdi non videri remiſſum fideicommiſſum, niſi ſecuta ſit alienatio, ſicuti dicitur de pignore, nam data debitori poteſtate illud alienandi, non intelligitur remiſſum, niſi ſubſecuta ſit alienatio, *ad l. ſicut, ff. quibus mod. pign. vel hip. ſolu. in* §. *ſupernacuũ, & in* §. *penul.* ſequuntur communiter alli, Alex. *num.* 58. laſ. *num.* 113. Ripa *num.* 83. Soc. iun. *nu.* 120. & conſulendo tradidere Bald. *conſ.* 89. tes ptohibitæ, in 1. Roman. *conſilio* 403. *in* 1. *dub.* Alex. *conſilio* 189. *col.* 4. *in* 2. *& conſil.* 8. *in* 5. Corn. *conſilio* 340. *col.* 1. *&* 2. *in* 1. *&* 144. *col. pen. in* 3. Aretin. *conſilio* 3. *colu.* 1. Socin. *in conſilio* 43. *numero* 1. *in* 4. Ruin. *conſilio* 92. *numero* 27. *in* 3. *& conſilio* 13. *numero* 7. *libro* 2. Curt. iun. *conſilio* 23. *numero* 7. & idem Curt. iun. *conſilio* 274. *num.* 43. Gozadi. *conſilio* 36. *col. vlt.* Alciat. *conſil.* 80. *col. vltima libro* 9. Alba, qui dę communi aſſerit *conſilio* 75. *in fine*, Cæpha. *conſilio* 296. *num.* 22. *&* 371. *num.* 23. Anto. Gabr. *de fideicommiſ. concluſ.* 1. *num.* 33. Hieron. Gabriel. *conſilio* 125. *num.* 15. Decia. *conſilio* 3. *num.* 147. *libro* 1. Rumin. iun. *conſ.* 80. *numero* 38. *&* 204. *num.* 46.

Pro quorum opinione optimę facit, nam ſi teſtator poſt ordinatum fideicommiſſum permiſerit bona alienari, ea permiſſio non derogat conſtituto fideicommiſſo, niſi ſubſecuta fuerit alienatio, vti plene dixi *in Artic.* 40. *num.* 40. *& nu.* 45. *& infra*, Anch. *conſilio* 365. *num.* 9. Alciat. *conſilio* 66. *numero* 11. *libro* 9.

Contrarium, quod per præmiſſas clauſulas abſolute remiſſum ſit fideicommiſſum probauit Alexand. *conſilio* 62. *numero quarto, libro ſeptimo*, vbi quando dictum fuit, quòd de parte aſſignata facere poſſit quicquid voluerit, ſequitur Curt. ſen. *conſilio* 64. *numero* 65. & fuit clare de mente Ang. *in dicto* §. *duo fratres, columna vltima.* Rip. *numero* 83. & idem probauit Ruin. *dicto conſilio* 119. *num.* 21. *in ſecun.* Dec. *conſilia* 11. *numero* 7. Pariſ. *dicto conſilio* 71. *numero* 25. vbi inquit, per hæc, & ſimilia verba videri remiſſum fideicommiſſum, & conceſſam omnem alienationis ſpeciem, ex contractu, ex teſtamento, & ab inteſtato per legis diſpoſitionem, vt ibi latius per eũ, ſecuti ſunt & alij, Crau. *conſilio* 24. *numero* 8. Socin. iun. *dicto conſilio* 116. *num.* 60. Menoch. *conſilio* 87. *numero* 29. Cæph. ſibi contrarius *conſilio* 253. *numero* 8. *libro* 2. Honded. *conſilio* 33. *num. decimooctauo*, idem Menoch. *dicta præſump.* 115. *numero* 46. Rol. *conſ.* 55. *num.* 44. *lib.* 3. Honded. *conſilio* 33. *numero* 18. *lib.* 1. Octauian. *Deciſ.* 112. *num.* 14. Borgnin. *Deciſ.* 36. *numero* 7. 12. *&* 15. *lib.* 1.

Ego autem a Bar. modificatione non facile recedendum puto, per tex. *in d. l. ſicut*, §. *ſupernacuum*, grauior enim eſt fideicommiſſi, quam pignoris cauſa, & qui conceſſio ad vendendum, & quicquid placuerit faciendum non infert neceſſario remiſſionẽ fideicõmiſſi non ſecuta alienatione, ad ſcripta *in d. ar.* 40. *nu.* 40. & quia ſecuta alienatione ſupereſt fideicõmiſſario pro precio actio, vt ſtatim dicã, & ad hoc eſt caſus *in c.* 1. *in tit. de eo, qui fin. fec. agnat. vbi in feudalib. ſic deciſũ legitur.* Alex. tamen & cæterorum dictum poſſet accipi, cum dictum fuiſſet pro ſe, & hæredibus ſuis perpetuo faciendum: nam niſi fideicommiſſum foret remiſſum, non poſſent hæredes perpetuo facere quicquid vellent, ſic pulchre Rui. *conſ.* 137. *ſub nu.* 10. *&* 11. *in* 2. ſequitur Pariſ. *d. conſ.* 71. *num.* 34. & infra, vbi ex pluribus conſiderat ſenſum fuiſſe de hæredibus bonorum, non de hæredibus ſanguinis & indubitanter ſi dictum fuiſſet de omnibus hæredibus, vel de quibuſcunque hęredibns, *ad dicta ſup. num.* 40. ſic etiam ſi partes viciſſim conueniſſent, quòd quilibet de parte ſua faceret, ſeu facere poſſet quicquid ſibi placeret, fideicommiſſum facile remiſſum videretur, ſic ſenſit idem Ruin. *d. loco num.* 14. nam multum intereſt inter conuentionem expreſſam, & clauſulam generalem, & ſic quoque ſenſerunt Marzar. *conſ.* 39. *num.* 5. Sim. Præt. *lib.* 3. *car.* 373. *num.* 14. *&* 15. Sforc. *conſ.* 49. *num.* 17 Intelligę tamen Bart. traditionem retenta ſcientia fideicommiſſi: ſic ſaluando Areti. hic Ripa, *num.* 84. & plenius Soc. iun. *num.* 129. ſed an ſit neceſſaria ſcientia in ſpecie iſta, mox conſtabit.

45 Ad 3. Bartol. *in d.* 8. *quæſtione* reſpondet, ſecuta alienatione poſſeſſorem tutum eſſe, quia fideicommiſſarij conſenſu res alienata fuit, nec diſtinguit, an diuidentes ſciuerint, vel ignorauerint fideicommiſſum, quoniam conuenit, ne emptor decipiatur, adducit tex. *in l. ſi mandato Titij, ff. mand. & in lege ſi fundum per fideicommiſſum, ff. de legatis primo*: ſequnntur communiter alij, Angel. *col. vlt.* Alexand. *num.* 50. laſ. *nu.* 113. Claud. Aquenſ. *num.* 38. Alciat. *num.* 31. Ripa, *num.* 83. Soc. iun. *num.* 127. & in ſpecie conſuluit. Alexand. *d. conſil.* 189. *col.* 4. *in* 2. 108. *in* 5. *& d. conſil.* 62. *num.* 4. Socin. *d. conſ.* 43. *num.* 1. *in* 4. Cotn. *d. conſil.* 340. *num.* 2. *in* 1. Ruin. *conſ.* 172. *col.* 1. *in* 1. 133. *num.* 9. *&* 144. *col. vlti, &* 152. *col. pen. in* 2. *& conſil.* 92. *num.* 27. *in* 3. Cur. iun. *d. conſ.* 23. *num.* 7. *& conſ.* 49. Curt. ſen. *d. conſil.* 64. *num.* 66. Socin. iun. *d. conſil.* 116. *num.* 60. Vber. Zucar. *in l.* 1. *num.* 60. *C. de pati.* & ex profeſſo Franc. Bec. *conſ.* 38. Crau. *conſ.* 24. *num.* 8. Menoch. 356. *num.* 12. & eſt vetiſſima concluſio, quia vbicunque de conſenſu, aut mandato fideicommiſſarij res ſibi ex fideicommiſſo debita, aut debenda alienatur, tutus eſt emptor atque poſſeſſor, per iura ſupra allegata, & eſt caſus *in lege nihil*, §. *omnibus, ff. de legatis* 1. *& in l. quoties ab omnibus, C. de fideicom.* cum alijs concordantibus plenè adductis *in artic.* 40. *nu.* 67. & ſufficit conſenſus etiam ſubſequens expreſſus, vel tacitus per aliquem extrinſecum actum collectus, vti plene declarauit Alba *conſilio* 105. & poſt Ang. & Alciat. Cæphal. *conſ.* 326 *num.* 38. uon tamen ſola non contradictio ſufficeret, ſicuti aduerſus, gl. ceu ſuetunt communiter ſcri-

ben-

bentes *in l. cum proponas, C. de pact.* ſed ſi vltra non contradictionem aliquod factum accederet, ex quo conſenſus indicaretur, ſufficeret ad remiſſionem fideicommiſſi, ſicuti Alberic. Alex. Dec. Iaſ. & clare Alciat. *in ea l.* docuerũt, & in pulchro caſu Alba, *d. conſil. ſub num.* 2. & hæc dicta ſint ſup plendo ſcripta *d. art.* 40. *nu.* 67. in fiſcalibus tamen venditionibus factis, vt fieri ſolet præcedente proclamare, non contradictio præiudicaret fideicommiſſario ad text. *in l. ſi eo tempore, C. de remiſ. pig.* late Iaſ. *in l. ſi ſtipulatus fuerim, §. cum ſtipulamur, num.* 2. *ff. de verb. oblig.* Curr. iun. *in l.* 1. *numero* 76. 77. *ff. ſi cert. pet.* Alba *d. conſ. ſub num.* 1. & Bononiæ pro Reo ſic decisũ fuiſſe legitur apud Barſ. *Deciſ.* 96.

Er licet Aretin. *in d. §. duo fratres, in* 8. *q.* Bartol. aliud ſenſerit, eius fundamenta reſoluit, & recte Ripa, ibi *num.* 83. & contrarium tam in fideicommiſſarijs, quã in feudalibus conſuluit Aret. ipſe *in conſ.* 3. vbi ad hoc inducit tex. *in cap.* 1. *§. Titius, in titulo ſi de ſcn. fucr. contr.* ſequitur Crau. *conſil. præalleg. ante numerum vndecimum, verſiculo ex quibus,* & in feudalibus & emphyreuticis Alciat. *conſilio* 36. *lib.* 8. Pariſ. *conſ.* 22. *num.* 1. *lib.* 1. Oſaſc. *in Pedemon. Deciſ.* 23. *num.* 29. & ſic obtinuiſſe in caſu de facto retulit *Vicen. Hond. d. conſ.* 33. *nu.* 33. pro ſententia tamen Aretin. videtur Bart. diſtinctio *in d. l. ſi fundum, & in l. quæ dotis, num.* 14. *ff. ſol. matr.* nam vtrobique velle videtur, vt conſentiens alienationi rei ſubiectæ fideicommiſſo conditionali non ſibi præiudicet.

46 Ad quartum, quæ alienationis ſpecies contineatur, & quidem ſi dictum fuerit ad alienandum, vel cui dederit, aut conceſſerit, vel quicquid voluerit, videtur conceſſa omnis alienationis ſpecies per actum inter viuos, venditionis, donationis, permutationis, vel etiam per vltimã voluntatem, per titulum legati, aut inſtitutionis, nam & hæredis inſtitutio alienatio eſt, *ad l. ſi quis prioris, §. certum, C. de fec. vnpt.* & in terminis poſt Bald. & feudiſta, *in cap.* 1. *in tit. de feudo non hab. prop. nat.* determinauit Cur. ſen. *d. conſ.* 64. *num.* 66. & in puncto, vt per hæredis inſtitutionem videatur alienatio facta, conſulendo trãdidit Alex. *d. conſ.* 189. *num.* 8. *in* 2. Soc. *d. conſilio* 43. *num.* 2. *in* 4. Ruin. *d. conſ.* 133. *num.* 6. vbi concludit videri conceſſam alienationem per factum hominis, per contractum, vel per vltimam voluntatem, non autem alienationem per legis diſpoſitionem in cauſa inteſtati, ſicuti dicimus de prohibitione alienationis a teſtatore facta, quæ quidem de alienatione hominis non de alienatione legis accipitur, ad plene notata *in l. ſi ita quis §. ea lege, ff. de verb. oblig.* & *in l. peto §. fratre, ff. de leg.* 2. & idem Ruin. vt veniat alienatio per iuſtitutionem hæredis, *conſ.* 144. *num.* 20. *& d. conſilio* 152. *colum. pen. verſic.* 2. *quòd ſit, in* 2. & vltra hos Pariſ. *conſ.* 46. *col. pen. & vlt. in* 2. *& d. conſ.* 71. *num.* 27. Gratt. *Reſpons.* 60. *num.* 19. *lib.* 1. vbi per hæc verba, conſtituens eum procuratorẽ vti in rem ſuam, & vti dominum, videatur, tributa poteſtas teſtandi, & in illis rebus hæredem inſtituendi, & ſic quoq; conſulendo tradidit Menoch. *conſ.* 87. *num.* 60. His addo Curt. iun. *conſ.* 4. vbi in feudalibus per illam clauſulam, & cui dederit, etiam inteſtati ſucceſſionem videri conceſſam concludit, ſecus in fideicommiſſarijs, ſed ex teſtamento, & hanc latiſſime probauit Vincen. Honded. *conſ.* 33. *num.* 48.

Sed contra, quòd ex vi dictarum clauſularum non videatur attributa facultas alienãdi per hæredis inſtitutionem, clare voluit Curt. iun. *in conſ.* 23. *ante numerum octauum* vbi inquit, quod Bart. intellexit de alienatione titulo particulari facta, idem Curt. *d. conſil.* 4. *ſub num.* 22. declarando mentem Bart. intellexit, quod non veniat alienatio per ſucceſſionem inteſtati, vti iam dixi, Rui. autem *d. conſ.* 147. *ſub num.* 16. *in* 2. voluit, quod & ſi ex vi permiſſionis de alienando videatur contineri alienatio per inſtitutionem hæredis, id tamẽ acipiendum ſit de inſtitutione eius, qui non erat ſucceſſurus ab inteſtato, nam tunc eſt hominis alienatio. Sed vbi inſtitueretur filia ab inteſtato ſucceſſura incapax fideicommiſſi, videretur expreſſum a teſtatore, quòd tacite ex lege inerat, ac ideò perinde eſſe, ac ſi ab inteſtato, filia ſucceſſiſſet, adducit notata a Bartol. *in l.* 3. *ad finem, ff. de leg.* 1. & per gloſſ. *in l. pater filium, §. Iulianus, ff. de leg.* 3. & idem repetit, & latius proſequitur Ruin. ipſe *conſ.* 92. *num.* 27. *&* 28. *in* 3.

Conſiderat præterea, quòd & ſi per clauſulas generales, & amplas videatur conceſſum mandatum cum libera, non tamen videtur data licẽtia donandi, vel alio titulo lucratiuo veluti legati, & inſtitutionis relinquendi, per text. *in l. ſi filius familias, ff. de donat.* vbi Bartol. Angel. Imo. Rom. & Paul. idem Bartol. *in d. l. creditor, §. Lucius, ff. mand.* Bald. Salyc. & poſterior. *in d. l. ſi procurator, C. de procurator;* & ſic quoque concludunt Cæpha. *d. conſil.* 371. *num.* 25. Deci. *d. conſ.* 3. *num.* 147. vel ſaltem requiritur in inſtitutione ſpecialis mentio de illis bonis, Cæphal. *dicto loco, num.* 27. Rim. iun. *conſilio* 204. *num.* 111. *libro* 2. & nouiſſime poſt hæc ſcripta Laderch. de Imol. *conſ.* 73. *num.* 8.

Communis traditio conſentit, vt videatur cõceſſa alienatio per hæredis inſtitutionem, vti plene probaui *in artic.* 49. *num.* 57. non autem legalis alienatio per ſucceſſionem inteſtati, niſi fideicommiſſum penitus eſſet remiſſum, & ſic proceduntſcripta a Pariſ. *d. conſ.* 71. *n.* 23. *& infra, nu.* 33. Modici tamen erit effectus alienatio in hæredẽ: quia ab eo vel precium, vel res peti poterit, vt mox dicam.

47 Ad quintum Bart. *in d.* 8. *quæſtione* concludit ſecuta alienatione, & tuto poſſeſſore ob permiſſionem de alienando, fideicommiſſarium eueniente fideicommiſſi conditione agere poſſe ad precium, & æſtimationem rei, per text. *in l. ſi fundum per fideicommiſſum, ff. de legatis* 1. vbi idem Bart. ſic quoque notauit: & *in l. ſi mandato Titij, & in l. Lucius Titius, ff. mand.* ſequuntur communiter Doct. ibi. Alex. *num.* 58. Iaſon *nu.* 113. Rip. *num.* 84. Claud. *nu.* 38. Alc. *nu.* 31. idem Alex. *conſ.* 8. *in* 5. Corn. *conſ.* 340. *col.* 2. *in* 1. *&* 144. *col. penul. & vlt. in* 4. Ruin. 172. *col.* 1. *in* 1. *& conſ.* 92. *num.* 27. *in* 3. Curt. iun. *conſ.* 4. *nu.* 22. *& conſ.* 23. *num.* 7. Alba *conſ.* 74. *in fine,* Beret *conſ.* 94. *num.*

94.num. 1. Dixi *in artic. 40. ſub num. 71. & numero 85.*

Sed contra, vt ad precium, vel æſtimationem agi nequeat ſecuta alienatione titulo lucratiuo probauit Ruin. ipſe *d.conſ. 144. col. vlt. & 152. col. fi. in* 2. Gratt. *Reſp. 60. num. 10. in primo*, ſequitur Menoch. *d.conſ. 87. nu. 53.* Honded. *d.conſ. 33. num. 57.* Gabriel. *125. num. 15.*

Prior opinio, præſuppoſito quod abſolute nõ fuerit remiſſum fideicommiſſum, verior videtur quia ſi fideicommiſſarius pendente fideicommiſſi conditione emens rem fideicommiſſariam, non ſibi præiudicat, quia euento fideicommiſſi caſu poteſt petere æſtimationem, veluti latiſſime poſt gloſ. & Bar. *in l. 2. quæſt.* probauit Alex. *in d. § duo fratres, num. 35.* & poſt eum communiter ceteri, ſicuti plene dixi *in artic. 40. num. 83.* fortius ſibi non præiudicabit in æſtimatione, quia conſenſerit hæredem grauatum alteri alienare, Vt de inferre ſi res fuiſſet alienata iu hæredem titulo inſtitutionis, quoniam res extaret, vendicari per fideicommiſſarium poſſet Curt. iun. *d. conſilio 23. num. 7.* Alciat. *in § duo fratres, n. um. 31.* Cæphal. *371. num. 25.* plenè idem Alciat. *conſ. 12. lib. 9.*

48 Et ex his infertur, facta diuiſione cum poteſtate alienandi, ſi in inſtrumento referuata fuerint iura fideicommiſſorum, reſeruationẽ hanc non repugnare alienationi, & emptorem tutum eſſe quoniam reſeruatio, poteſt operari non ſecuta alienatione, item in caſu alienationis poteſt operari reſpectu præcij, & æſtimationis, ſic Socin *conſ. 43. in 4.* de qua re latius apud Cæphal. *conſil. 253. num. 16. & ſeq. & 296.* Cacher. *deciſ. 164. num. 10.* vbi ex pluribus contra Socin. illum tamen ſequitur Lanar. *conſ. 71. num. 3.* Honded. *conſ. 33. num. 61. in 1.* Quibus addo Grat. *conſil. 29. num. 24. lib. 2.* Nat. *conſil. 531. num. 38.* Paril. *conſilio 26. num. 52. libro 2.* Menoch. *conſ. 356. numero 10.* vbi de hæc clauſula.

49 Iuramentum autẽ adiectum clauſulis de non contraueniendo diuiſionibus factis, an quicquã operetur ad remiſſionem fideicommiſſi, in queſtione eſt apud ſcribentes. Sanè communis eſt *l. de his, ff. de tranſact.* cum iuramento renunciari poſſe, quia ſolennitas ea lege introducta iuris poſitiui eſt, ſic Ioan. ab Imol. *in repetit. e. cum contingat, in vltima carta, ext. de iure iuran.* quem ad hoc formaliter retulit, & ſecutus eſt Alex. *in d. § duo fratres, ſub numero 55.* vbi eiuſdem ſententiam retulit Raphael. Cuman. *in l. ſi quis pro eo. in vltimo membro.* Bart. *ff. de fideiuſſor.* & idem Alex. *conſ. 11. num. 16. libro 2.* vbi inquit, quòd legibus eriam prohibitiue loquentibus poteſt cum iuramento renunciari, ſicuti cenſuit Ioan. Andr. ad Specul. *in tit. de inſtrum. edit. § porro, circa finem*, Bald. *in l. antiquæ § ſi. C. ad velleian.* & ibi præterea inquit, videri beneficio illius legis renunciatum, quamuis de ea ſpecialis mentio facta non fuerit. Si cum iuramento renunciatum fuerit omni iuris, & legum auxilio, quia qui omne dicit, omnia includit *l. Iulianus, ff. de legat. 3.* & hæc Alex. dicta formaliter probauit Socin. *conſ. 103. colum. vlt. in 3.* Iaſ. *d. l. de his, col. 4.* Vital. *in tract. clauſularum, in verſ. An autem legi de his.* & late Dec. *conſilio 345.* vbi poſt Alexan. improbat Ang. aliter tenentem *in conſ. 92. incip. Cum iis, & quæſtio.* Et idem conſulendo in eodem caſu tradidere Ruin. *conſ. 152. num. 10 lib. 2.* & Curt. iun. *conſilio 49 col. vlt.* Ripa *d. § duo fratres, nu. 72.* Alciat. *num. 25.* Socin. iun. *conſ. 116. num. 74. lib. 1.* Crot. *conſ. 84. num. 9.* Natta *conſ. 145. nu. 4.* Octauian. *dicta deciſ. 112. num. 21.* vbi ſic ex communi receptum refert. Menoch. *d. præſump. 115. num. 76.* Bec. *conſ. 108.* & ſurd. *267. num. 11.*

Vt autem iuramentũ deroget beneficio illius legis, oportet, quòd per iurantem fuerit cogitatum de contentis in teſtamento, vel in ſpecie, quia ſcilicet diuidebant, aut tranſigebant ſuper relictis in teſtamento paterno, & volebant diuiſionem, & tranſactionem valere, quamuis non viderint, nec in ſpe xerint contenta in teſtamento, non obſtante diſpoſitione *l. de his*, cui expreſſe cum iuramento renunciabant, vel quod renunciabant cum iuramento, omni iuris, & legũ auxilio in contrarium. Aut in genere, quia ſcilicet renunciabant cuicunque fideicommiſſo, & relicto ſibi ipſis debito, vel debendo ex teſtamẽto cuiuſcunque, vel ex quacunque ratione, & cauſa, renunciantes cum iuramento beneficio *d. l. de his*, vel omni iuris, & legum auxilio. Sienim nec in ſpecie, nec in genere per verba ſic de neceſſitate ſalua ratione recti ſermonis importantia non inferretur ad remiſſionem fideicõmiſſi, ſeu non videretur de fideicommiſſo cogitatum, equidem iuramentum non alteraret, quia de natura iuramenti eſt, addere robur actui, & ſupplere defectus in forma, ſic vt actus valeat omni meliori modo, ſed non ſupplet defectus in materia conſenſus, nec profert conuentiones, & diſpoſitiones ad nõ cogitara *l. ſi. C. de non numerata pe-niz.* Bart. *in l. 4. § quæſitum, ff. ſi quis caution.* cum adductis per Dec. *conſil. 350. ad finem, & 374. in fine*: ſic pulchre declarauit Ruin. *conſil. 137. num. 16. in 2. & 92. num. 24. in 3.* Sed ante eum ſic expreſſe declarauit Alexand. *conſ. 48. num. 10. in 7.* vbi inquit, quod generalis tranſactio, & generale pactum non refertur ad contenta in teſtamentis, ſi de eis dictum non fuerit, idcirco nec iuramentum ſuperinde interpoſitum, quia iuramentum non extendit conuentionem ad ea, quæ in ea non cõtinentur, & ſic quoque declarauit Dec. *d. conſilio 345. col. vlt.* vbi preciſe inquit, quòd iuramentum non profertur ad ea, de quibus non fuit cogitatum, nec in genere, nec in ſpecie, & ſic aduertit Socin. *conſ. 214. col. pen. verſ. non tamen lib. 2.* & idem Soc. *conſil. 102. col. 2. lib. 3. & conſil. 25. num. 13. lib. 4.* vbi quod renunciatio cum iuramento non trahitur ad ignorata, & late hoc idem præſuppoſita ignorantia contentorum, & diſpoſitorum in teſtamento, vt diuiſio, & tranſacto iurata non perimat fideicommiſſorum iura, probauit Paril. *conſil. 12. numero 88. 89. & 90. in 2.* & late *in conſilio 95. lib. 3. num. 11. & 12.* Soc. iun. *conſilio 129. num. 65. in 1.* Et generaliter, quòd iuramentum erroneũ, ſeu ſuper ignoratis interpoſitum non nocet ex defectu conſenſus, placuit Crau. *conſilio 144. num.*

16. &

16. & 17. & idem quoque probauit Menoch. *d. præsump. 115. num. 25.* Rimin. iun. *consil. 204. numero 87. lib. 2.* & in specie hac Octauian. *d. decis. 112. numero 10.*

Quinimmo quod dispositioni d. l. de his. renunciari nō possit etiam cum iuramento vltra Ang. *d. consil. 92. Cum lis*, tenuerunt plures alij, relata a Paris. *d. consil. 12. num. 88.* & *d. cons. 95. nu. 26.* Federic. Sen. *cons. 115. quæritur*, Corne. *cons. 135. num. 4.* Soc. *d. cons. 214. num. 8.* Fulgos. *in d. l. de his*, Socin. iun. *d. cons. 129. num. 64.* Serafin. *Priuil. 100.*

Prior opinio receptior est, cum constat cogitatum de remittendo fideicommisso, sicuti supra exposui.

50 Videndum modo est, an tacita repudiatio, seu remissio fideicommissi surgens ex vi dictarum clausularum locum habeat in quocunque etiam imperito literarum. Sanè in pupillo, quod eius tutor etiam cum decreto non possit transigendo aut paciscendo remittere spem fideicommissi conditionalis quamuis foret reciprocum, præsertim concurrente aliqua imparitate, consuluit Cuma. *cons. 115. num. 5. vers. Ad tertium.* Quia tutor cum decreto, non nisi causa aliqua vrgente, iura, & res pupillorum alienare, aut remittere potest, *l. si præses, & l. non solum, C. de præd. mino. l. magis puto*, §. *ne passim, ff. de reb. eor.* Crederem sustineri posse, data paritate reciproci fideicommissi tutore auctore eum iudicis decreto remissionem vicissim factam valere, per text. *in d. l. de fideicommisso, C. de transact. in fin* ratione. Nam tollitur votum captandę mortis, & pupillo nullum ratione mutui periculi damnum infertur, vt inquit text. ille, & *in l. si pater puelle*, cum glos. & ibi plene Ias. *C. de inofficio.* nec quicquam refert, quòd pupillorum iura non nisi ex causa vrgente remitti nequeant etiā cum iudicis decreto, nam idem est in adultorum iuribus, & rebus, siue curatorem habeant, siue non, per text. *in l. si curatorem, C. de in integ. restitu.* attamen fideicommissi reciproci remissio iure sustinetur, quia minor ob parem remissionem non læditur, & sequitur effectus fauorabilis, quia tollitur captandæ mortis votum, vti est text. *in d. lege de fideicommisso*, Data autem aliqua considerabili imparitate, non valeret remissio, & sic procedit decisio Cuma. *in præalleg. consilio*, & sic etiam sensit Curt. iun. *d. cons. 23. col. penult.* & latius scripsit Matzar. *consilio 21. in 3. dub. vers.* secundum autem. Et his addo pulchram decisionem Iacob. de Chiochis apud Calca. *cons. 66.* vbi decidit, si tutor pupillæ grauatæ fideicommisso, si decederet sine filijs, dederit pecuniam substituto, vt eā conditionem remittat, non posse pupillam adultam factam filijs susceptis eam dationem reuocare, sequitur Crau. *cons. 294. colum. 14. in 15. argumento.*

51 Minoribus autem, ac literarum, & iuris imperitis, veluti mulieribus, & rusticis, præsumpta fideicōmissi renunciatio, quæ ex clausulis, ac earum vi inducitur, forsitan non obesset, vti in minoribus Bald. notauit *in consilio 430. col. vltima, vers. sed aduertendum. lib. 3.* & clare Aretin. *in d. §. duo fratres, col. 11. vers. debes etiam scire*, vbi inquit, quòd præsumpta renunciatio non nocet ignorantibus ius, seu errantibus in iure, ex Bartol. doctrina *in l. Clodius, ff. de acquiren. hæred.* per text, *in l. legitimam, ff. de petit. hæred.* & optimè iuuant scripta ab Angel. *d. consil. 92. cum lis, & quæstio.* Et retulit Alexand. *d. §. duo fratres sub num. 54.* Clare autem sic senserunt Paul. Castren. *cons. 188. in primo dubio, libro 2.* & *Fran. Bec. consil. 111. num. 14.* Contra autem Vinc. Honded. *d. cons. 33. num. 38.* Forte hæc secunda posset procedere, vbi in tertium facta fuisset alienatio, res ab eo vendicari non possit, cogitandum tamen relinquo.

52 De euictione autem obligatio an operetur fideicommissi remissionem, vtilis ac necessaria est inuestigatio, nam trita est regula, quem de euictione tenet actio, eundem agentem repellit exceptio, *l. vendicantem, ff. de euictio.* & sic in proposito arguit Roman. *cons. 457. col. 2. vers. Aduertendum puto.* Et in specie per promissionem de euictione, & legitima defensione in forma ampla in contractu diuisionis fideicommissum remissum fore decidendo arguit Curt. sen. *cons. 64. nu 63.* & Cur. iun. *cons. 49. num. 13.* Soc. iun. *d. cons. 116. num. 63. lib. 1.* Menoch. *d. præsump. 115. num. 15.*

Hor, vt habeamus materiam distinctam: Primò discurremus, quando reperirentur factæ diuisiones sine aliqua promissione de euictione. Secundò, vbi legeretur de euictione promissio. Tertiò, vbi actum foret, quòd de euictione non tenerentur.

53 In primo membro, vbi inter fratres reperitur facta diuisio rerum cōmunium: Constat ex natura actus euictionem deberi, si vni ex socijs res in partem obuenta, fuerit sibi legitime ab aliquo euicta iure dominij, vel ex causa pignoris, nā socius pro parte socium integrare tenetur, casus est *in l. si fratres, C. com. vtr. ind.* & *in l. si familiæ, C. fami. Ercis. cu. vbi gl. & antiqui omnes*, & post eos Bart. Bald. Angel. Saly. Fulgos. & Paul. & ibi Bald. & Paul. optime exemplificauit, vt scilicet, euicta res non in totum, sed pro parte ipsius socij restituatur, Bald. Salic. & Paul. *in d. l. si familiæ*: Bart. *in d. §. duo fratres in 12. q.* Ripa, *num. 97.* cum alijs multis adductis a Francif. Bec. *consil. 24. num. 9.* Ratio autem est, quia diuisio est similis permutationi, *l. communi diuidundo, §. si debitor, ff. communi diuid. l. cum pater, §. hæredi autem, & § euictis, ff. de legat. 2.* & vtrobique Bart. glos. Cyn. Bald. & Paul, *in l. 1. C. comm. vtr. ind.* & permutatio est similis emptioni, *l. sciendum §. emptorem, ff. de pdil. edict.* idcirco debetur euictio, prout in contractu permutationis, & emptionis. Vel etiam dici potest, & est optima ratio: nam diuisio est recessus a communione, & portio, quæ pro diuisio vni assignatur succedit loco portionis, quam prius pro indiuiso possidebat cum socio, vti dixi *supra num. 18.* ideo si re sibi euicta non competeret actio de euictione, partem non haberet, quæ iure societatis sibi debetur, vnde societas ad iniquam redigeretur conditionem & sic quoque Menoch. tradidit *lib. 3. præsump. 118. num. 17.*

Amplia-

34 Ampliatur concluſio ad caſum, quando diuiſiones factæ fuiſſent cum auctoritate magiſtratus, nam euictio deberetur, ac ſi de partium conſenſu factæ fuiſſent, gloſ. Bart. Bald. Paul. & alij, *in d.l ſi familiæ.* per illum text. Barto. *d. §. duo fratres. in vlt. q.* Alexand. *num.* 61. Rip. *num.* 97. nec mirum, quia factum iudicis ſupplet factum partium, *l. ſi plus vel minus, §. ſi iuſſu. ff. de euictio. l. ſi ob cauſam, C. eod. & l.* 1. *C. ſi in cau. iud. & eſt text. in d.l. ſi familiæ.* Vnde notabiliter Bald. *in e.* 1. *in tit. Imperat. Lothar.* dicebat, quòd diuiſio facta per ſententiam nunquam extenditur ad futuros euentus, ſequitur Curt. ſen. *conſilio* 50. *num.* 387. Immo in iudice, qui iuris miniſter eſt, maior occurrit ratio, vt euictionis iuri derogare noluerit. Si itaque alteri ex diuidentibus bona in partem obuenta diuiſione iudiciali, aut conuentionali per tertium euicta fuerint iure dominij, pignoris, feudi, aut fideicommiſſi, vel alio iure, euictio præſtabitur, & ita interrogatus reſpondi Excell. D. Marco Manzonio Doctori ex amicis mihi internis.

35 Punctus eſt, quid ſit præſtandũ re euicta? Nam euicta re vendita omne emptoris debetur intereſſe, *l. venditor, l. euicta, ff. de euictio. l. non dubitatur, & l. ſi cum quæſtio. C. eo. tit.* Raph. Cuman. *in §. duo fratres. in vlt. quæſt. Bartol.* ſenſit, quod præſtetur æſtimatio partis, quæ obuenit, & euicta fuit, in ſpecto tempore diuiſionis, quia diuiſio eſt actus neceſſarius, ideo ſecus ac in venditione, quæ eſt actus voluntarius, & in qua totum intereſſe præſtatur, adducit text. *in l. qui erat, ff. famil. erciſc.* & inquit, quod eſt ſingularis limitatio ſi vera eſt, ſed eius dicta improbat Alex. *nu.* 61. quia eſt contra text. *in d.l. ſi fratres, C. commun. vtr. iud.* vbi quanti intereſt, in caſu euictionis debetur, & vltra eum eſt caſus notandus in l. ſi cum venditor, §. fi. ff. de euictio. vbi res euicta æſtimatur tempore euictionis, & prout æſtimatio creuerit, vel decreuerit, diminuit, aut excedit æſtimationem temporis diuiſionum, & eo modo finem accipit euictionis ratio, ſicut in actione ex empto, & ſic notarunt gloſſ. Bart. Bal. Sal. & Fulg. ibidem. Vnde concluſio ſit, quòd intereſſe intra rem reſpectu æſtimationis debeatur, ſed intereſſe extra rem non veniat in diuiſione, per text. *in d. l. qui erat.* Et ſic reſoluit Claud. Aquenſ. *in d. §. duo fratres, prope finem.*

36 Concluſio autem nullam habet difficultatem præſuppoſita ignorantia diuidentium rem eſſe alterius iuris, aut alicui conditioni ſuppoſitam, nam ignorantia excludit omnem præſumptionem mutui periculi in rebus diuiſis ſuſcepti, *ad l. ſi per errorem, ff. de iuriſd. om. iud. & l. mater decedens. ff. de moſſic. teſt. & l. non eſt ferendus, ff. de tranſact.* & ſic concludunt Bartol. & cæteri omnes *in d.l. ſi familiæ.* & in puncto conſuluit Alexand. *conſilio* 21. *in ſecundo dubio libro* 5. Beto. *q.* 95. Borgniu. *in tract. de vſufr. num.* 100. Surd. *conſ.* 311. *nu.* 26. *& 27.* & ſic reſpondi Mag. & Excellen. Dom. Beldomando ex Illuſt. familia de Candis.

37 Præſuppoſita autem diuidentium ſciẽtia rem eſſe alienam, aut conditionatam, an detur re euicta de euictione actio, vtilis eſt tractatus iſte, vnde diſtinguendum eſt. Nam aut res ad tertium pertinebat, aut in euentum alicuius conditionis ad ipſos diuidentes. Primo caſu gloſſ. notabilis *in d.l. ſi familiæ.* reſpõdit actionem ceſſare per text. *in d.l. ſi fratres.* & quia idem eſt in emente ſciente rem non eſſe venditoris, *l. ſi fundum ſciens, C. de euic.* & idem quoque voluit gloſ. *in d. §. duo fratres.* Sed an ſaltem pro precio rei tempore diuiſionis detur actio, licet non ad totale intereſſe, Bar. & Bal. *in d.l. ſi familiæ.* reſpondent, non dari, nec etiam reſpectu precij, quamuis in emptore ſecus, *l. emptorem §. fin. ff. de act. empt.* & ſequitur Paul. Caſtr. *col.* 2. quam etiam differentiam admiſit Curt. ſen. *d. conſ.* 64. *num.* 64. moti ea ratione, quia in diuiſione quilibet mutuum periculum ſuſcepit. Sed cõtra vt de precio poſſit agi, vbi euincitur res ex cauſa legati, vel fideicommiſſi prout etiã in emptore ſcienter ementerem alteri legatam, aut fideicommiſſam, *ad text. in l. fin. §. emptor. C. com. de leg.* determinauit Iacob. de Aretin. *in d. §. duo fratres.* vbi diuidentem æquiparat emptori. Sed illum reprehendit Barto. 161. *in* 11. *quæſt.* dicens aliud in emptore, aliud in diuidente. Vnde ex mente Barto. in quibus caſibus emptor non agit de euictione, veluti cum ſciens emit rem alienam, *d.l. ſi fundum.* nõ agit multominus diuidens, qui in partem ſuam rem alienam ſciens accipit. Itẽ in quibus caſibus emptor agit ad precij reſtitutionem, in eiſdem non agit diuidens, ſequuntur Angel. & Imol. & in iure alterius tertij non diuidẽtium: cum Bartol. tranſiuit Aretin. *columna* 7. At Guido de Suzzar. antiquus Doctor *in d.l. ſi familiæ.* prout retulit Bald. ibi *in* 2. *columna*, intelligebat gloſſ. illam, quando in partem vtriuſque obuenerunt res alienæ, aut conditionatæ, diuerſum, cum in partem vnius tantum, quia tunc mutui periculi ratio ceſſat, & hoc caſu dictat ratio, ne nimia inæqualitas inſurgat, vt ſaltem ad æſtimationem agi poſſit, & eius dicta reaſſumpſit Alexand. *in d. §. duo fratres, num.* 34.

38 Quia vero auctores varie locuti ſunt, & longum nimis foret cuiuſq; dicta referre, ideo perſtringendo materiam prius aduertendum puto, Bart. Bald. & Paul. quos etiam ſecutus fuit Curt. ſen. in aduertenter dixiſſe, emptorem ſcienter ementem rem alienam re euicta, ſi non ad totale intereſſe, ſaltem ad precium agere poſſe, per text. *in d.l. emptorem. §. fin. ff. de act. empt.* & etiam in aduertenter ad hoc traxiſſe gloſſ. *in d. l. ſi familiæ.* quæ dum allegat illum tex. loquitur in tertio caſu, prout videri poteſt, & ſic aduerterunt Cuma. *in d. §. duo fratres.* & Alexand. *ſub num.* 34. Tres enim ſunt caſus. Primus, quando emptor, vel diuidens, ignorauit rem alienam, & debetur euictio cum totali intereſſe, vt ſupra dixi. Secundus, quando auctor expreſſe conuenit, ne de euictione teneatur. Tertius, quando emptor vel diuidens ſciebat rem eſſe alienam, vel conditionatã. Hoc autem caſu conſtat emptorem de euictione non agere etiam reſpectu precij, niſi ſtipulatus fuerit de euictione, caſus eſt *in d. l. ſi fundum ſciens.* & ibi notarunt Bal. & alij, gl. & Bald. *in l. non dubi-*

tatur, C. eo. glo. Sal. & Paul. *in Authen. qui res. C. de fac. fan. eccl.* Alexand. *d. §. duo fratres. ſub numero* 34. clare Aret. *colum.* 7. Iaſ. *nu.* 62. *& in d. l. fin. §. emptor*, Corn. *conſilio* 2. *num.* 7. *in* 3. Tiraquel. *de retr. lignag. §.* t 2. *gl.* 1. *num.* 11. Didac. varia *lib.* 3. *cap.* 17. *numero* 2. Franc. Becc. *conſ.* 24. *nu.* 33. ſtipulata autem euictione debetur. Cacheran. *conſ.* 18. *ſub nu.* t 1. Quocirca & in diuidente a maioritate rationis idem ſtatuēdum eſt, per text. *in d. l. ſi fratres*, vbi ſic decidunt Bal. & Sal. & clare gloſ. Bart. Bal. Paul. & alij *in d. l. ſi familiæ.* & eſt communis opinio, Alex. *d. §. duo fratres, ſub num.* 34. Iaſ. *nu.* 62. Ripa, *nu.* 99. Alciat. *ſub nu.* 35. Curt. ſen. *dicto loco.* Dec. *conſ.* 411. *nu.* 4. Ruin. *conſilio* 146. *in* 1. cum alijs adductis infra *num.* 61. Menoc. *d. præſump.* t 18. *num.* 21.

59 Et cōcluſio hæc communiter recepta ampliatur ad diuiſionem iudicialem, quia licet ab iniuito facta ſit. *ad l. inter ſtipulantem §.* 1. *ff. de verbor. oblig.* qua ratione in contrarium arguebat Sal. *in d. l. ſi familia in* 5. *opp.* attamen quia cum ſciret rerū conditiones, & poterat proteſtari in caſu euictionis ſibi ſalua fore iura ſua pro indemnitate pro portione contra cohæredem, & non fecerit, & ſimpliciter res acceperit, conſenſiſſe videtur, & ſibi præiudicat, vt Salycet. ipſe aduertit *dicta l. ſi familia. columna vltima*, vel etiam grauatus poterat appellare, *l. arbitro. ff. qui iuriſd. cog.* & non appellando videtur conſenſiſſe, *l. ab eo, C. quomodo, & quando iud.* & ſic probauit Ripa, *d. §. duo fratres. ſub numero* 99. *in fine.*

60 Ex hac autem concluſione infertur, facta diuiſione conſenſuali, aut iudiciali inter duos fratres, & in partem vnius obuentis allodijs, & in partem alterius ſcienter feudalibus, vel emphyteuticis, defuncto hoc relicta filia hotum incapace, vel etiam extraneis hæredibus, & ijs deolutis ad dominum pro natura eorum bonorum, nulla ex cauſa euictionis dabitur actio aduerſus frarrem, vel hæredes illius fratris, ſic poſt gloſſ. concludunt omnes *in d. l. ſi familiæ*, Alex. *conſil.* 21. *col.* 3. *in* 5. Ruin. *conſ.* 11. *col. pen. & vlt. & conſ.* 47. *in* 1. *& conſ.* 7. *nu.* 18. *in* 3. Soc. iun. *conſ.* t 19. *in* 3. cum alijs per Tiraquel. *de retr. lignag. §.* 1. *gloſ.* 9. *nu.* 35. Rolan. Val. *conſilio* 51. *per totum in* 4. Menoch. *libro* 3. *præſumpt.* t 18. *num.* 10.

Ratio eſt, quia ſcientia accipientis periculum in eum transfert, vt ſuperius dictum fuit, & preterea concurrunt rationes de quibus infra *numero ſexageſimo ſeptimo.*

61 Et intellige, vt dixi, de euictione ceſſare actionem etiam reſpectu precij, & æſtimationis ſicuti dixi ſupra *numero* 58. & vltra adductos ibi addo Paul. de Caſtr. *in d. l. emptorem §. qui autem*, Abb. *conſilio* 30. *Princeps. libro* 2. Dec. *conſ.* 411. *numero quarto*, Socin. iun. *d. conſilio* 119. *columna prima.* Crau. *conſilio* 21 t. *col. vltima*, Roland. *conſ.* 51. *in* 4. Becc. *d. conſilio* 24. *numero* 34.

62 Sed contra obſtare videtur deciſio Guid. de Suzzaria ſupra relata *ſub numero* 57. & traditio Iacobin. de Areti. per text. *in d. l. fin. §. emptor.* C. commu. de leg. quem ſequitur Cuman. in d. §. duo fratres. vbi rationem adducit, quia ſi in emptore rei legatæ, vel fideicommiſſo ſubiectæ ſtatutum fuit, vt licet ſcienter emerit, re euicta poſſit agere ad precij reſtitutionem, *dicto §. emptor.* qui tamen profiluit ad actum voluntarium, fortius in diuidente, qui diuiſiones recuſare nequibat. Pro concordia, Alexander *in dicto §. duo fratres. loco ſæpe allegato. ſub numero trenteſimo quarto*, diſtinxit, quod aut diuidentes pro ratis portionibus diuiduntallodia, & conditionata, & hoc caſu ratione mutui periculi ceſſat omnis de euictione actio, *ad text. in l. de fideicommiſſo C. de tranſact.* & ſic procedat deciſio gloſſ. communiter recepta *in dicta l. ſi familiæ.* Aut in partem vnius obueniunt libera, & in partem alterius ſcienter aliena, vel conditionata, & hic ſubdiſtingue, aut data fuit poteſtas alienandi, & ſic alterata rerum natura, & euictioni locus eſt, Aretin. *conſilio* 3. Crau. *conſ.* 24. *ad finem*, Menoch. *d. conſ.* 87. *numero* 88. Aut data non fuit, & tunc, aut ſunt conditionata conditioni fideicommiſſariæ, pro qua emptor ſciens in caſu euictionis ad precij reſtitutionem ageret, *dicto §. emptor.* & ſic quoque agere poſſit diuidens ad æſtimationem, & locum habeat opinio Guid. de Suzzar. Iacob. de Aretio. & Raphal. Cuman. aut vero ſunt conditionata tali conditione, pro qua emptor ſciens ſecuta euictione non poſſet agere ad precij reſtitutionem, & multominus agere poſſit diuidens per prædicta, & hac Alexander diſtinctione iura ad concordiam reducit, & probauit Alciat. *num.* 35. Ripa *num.* 99. Burſat. *conſ.* 273. & Menoch. *conſ.* 87. *numero* 85. vbi Guid. Suzzar. traditionem in fideicommiſſarijs veram eſſe probauit, Contrarium tamen in fideicommiſſarijs defendit ex profeſſo Franc. Bec. *d. conſ.* 24. & ego dicam infra *nu.* 68.

63 Operatur præterea diuidentiū ſcientia alium notabilem effectum, quia ſcienter in ſuam portionem acciptens res conditionatas, non poteſt retractare diuiſiones ſub prætextu læſionis, & deceptionis, quia ſciens non decipitur, nec læditur, *l. cum donationis. C. de tranſact. cap. ſcienti, de reg. iur. in ſexto*, Bartol. *in l. ſecunda, columna penultima, C. de reſcind. vend.* ſic ſenſerunt ſcribentes *in d. l. ſi familiæ.* Clare autem Salyc. *columna vltima*, Alexand. *conſil.* 60. *columna ſecunda, & tertia, in tertio*, Ruin. *d. conſilio* 7. *numero* 18. *libro* 3. Soc. iun. *d. conſ.* t 19. *col. vlt. volum.* 3. Bero. *conſilio* 108. *in vlt. dubio, libro* 1. *& in eod. vol. conſ.* 41. *num.* 48. Franc. Bec. *in fideicommiſſarijs d. conſilio* 24. *numero* 34.

64 Licet autem ſecuta euictione inter ignorantes rerum conditionem detur de euictione recurſus, attamen ſi commune foret diuidentium periculum, quia pro æqualibus portionibus res illas male affectas diuiſiſſent, & vni ex eis portio ſua euicta fuiſſet, & alteri non, quod multifariam accidere poteſt, equidem euictionem paſſus aduerſus cohæredem inuidiose, & inutiliter ageret, ſic ſane concludunt Gulielmus, Baldus, & Paulus *in dicta l. ſi familiæ*: ab eis autem Salycetus diſſenſit, cui acceſſit Ripa *in §. duo fratres. numero nonageſimo octauo.* quia fortuna, & caſus debent eſſe communes, prout eſt commune pericu-

riculum,& res etãt communes,& poſterior hęc opinio accedente promiſſione de euictione,quia pacta in ſui figura ſeruanda ſint,magis pręualeret.Alciat.autem *in dicto* §.*duo fratres* diſtinguit,vt ſi euictio immineat in limine iudicij verior ſit Bald. alias procedat Salyc.opinio. Sequitur Menoch.*d.præſumpt.*118.*nu.*20.

65 Hæc locum habent, vbi res diuiſa aliquo iure pertinet ad tertium, & ab eo fuit euicta. Videamus modo quando pertinet ad vnum ex diuidentibus, & quidem ſi pure pertineat, & ſciens diuidat videtur remiſiſſe ius ſuum, ad ea quæ abunde dixi *ſupra numero decimo nono*. Si verò ſub conditione, veluti fideicommiſſa conditionalia poſt diuidentium mortem collata, hæc quidem per ſimplicem diuiſionem non videri remiſſa, & eueniẽte fideicommiſſi caſu per mortẽ vnius ex diuidentibus alterum ſuperſtitem ex fideicõmiſſo agere poſſe,abunde ex Barto. & communi intentione probaui, & dixi *ſupra numero* 18. nec enim agenti obijci de euictione poteſt, per regulam, *l. vendicantem.* quia vt inquit Bartol. ibi, ſi rem, quam habes, ex facto tuo, vel auctoris tui euinco, non teneor de euictione, *l. fundum, ff. de euictio. l. licet placeat. ff. de dote prœleg. & leg. ſi a me. ff. ad leg. Falcid.* & idem repetit Bartol. *in vltima columna*, & eſt communis regula. Ripa *nu.*38.*&* 96.& conſulendo in terminis ſcripſere Corn. *conſilio* 102.*in* 4. Soc. *conſ.*31.*numero* 7.*in* 4. Ruin. *d.conſ.*7. *num.*18. *in* 3. Nec hoc caſu de precio agendum eſſet, vbi pro ratis, æqualibus facta fuiſſet diuiſio ſicuti Bart.& omnes præſupponunt,& prætercа Ruin. *d.conſ.*146.*num.*2.*in* 1.*&* 137.*num.*12.*in* 2.*& d.conſ.*7. *numero* 18.*in* 3.Roland.*d.conſ.*51.*num.*10.11.12.*in* 4. Sed vbi portiones fuiſſent inæquales, data ignorantia locus eſſet euictioni, vt ad æqualitatem portiones redigantur.

66 Præſuppoſita autem ſcientia fatentur cõmuniter ſcribentes ſuperſtitem fratrem, vel deſcẽdentes ab eo ex vi fideicommiſſi, feudi, vel emphyteuſis vocatos vendicare poſſe ab extraneis hæredibus, vel filia forſan illorum bonorum incapace,bona illa omnia, ſic enim cõcludũt Gul. Cyn.Bart.Bald. Sal Fulgoſ.& Paul.*in d.l.ſi familia*, & conſulendo ſic in feudalibus tradidit Aret. *d. conſ.*3. *per totum.* Ruin.*d.conſ.*11.*&conſ.*47.*in* 1.Rolan.Valle.*d.conſ.*51.& præter hos Bal.Aluar. Præpoſ.& Affict. *in cap. primo. in tit. Imper. Lothar.*& in emphyteuticis Alexan.*d.conſil.vigeſimo primo,in* 5. Dec.*conſilio* 411.Ruin.*d.conſilio* 47. Alciat.*conſil.*36. *lib.*8.Socin.iun.*d.conſ.*119. & in fideicommiſſarijs, ſupra relati, & in ſpecie Franc. Becc. *d.conſilio* 24. & Roland. *d. conſilio* 51. & hoc caſu concludunt fratrem ſuperſtitem,ſeu eius deſcendentes non teneri facere partem hæredibus extraneis, aut filiæ, de allodijs, nec quoque de euictione ad intereſſe.

67 Rationes ſunt iſtæ, quia frater ſuperſtes rem aduocat pro ipſius rei natura, quia filia fratris defuncti, vel eius hæres extraneus eſt incapax, idcirco euictio non debetur,*l.ſi quis domũ.*§. *et huc ſubiungi. ff. loc.l.ſi fundus. ff. de euiction. & l.nomen, ff. de hæred. vend.* gloſſ. & cæteri ſctibentes *in d.leg.ſi familiæ* Roman. *conſilio* 503.vbi venditio vſufructu, & finito pro eius natura in perſonam emptoris, recte illum venditor vendicat,& ad hoc gloſſ.dictum complures cõcordantes adducit Tiraquel. *de retr. lignag.* §.*primo, gloſſ.*9.*numero trigeſimo quinto.* ſecundo quia euictio ceſſat, vbi res vendicatur ex facto poſſeſſoris,vel auctoris ſui, vti ſupra dictum fuit. Tertio, quia vt inquit Bald.imputandum eſt illi,cur in ſuam portionem acceperit bona conditionata alicui feudo, aut fideicommiſſo, & ſibi in caſu euictionis non cauerit, *d.* §. *& huic ſubiungi.* intellige niſi ex clauſulis fideicommiſſum videretur remiſſum, nã euictionis actio daretur., Corn.*conſilio* 150. *columna vltima, libro tertio, & conſilio decimo tertio. ad finem libro quarto*, Crau. *d.conſilio* 24.*in fine*, *&* 211.*numero ſeptimo*, Menoch. *d.conſilio* 87.*num.*88.

68 Intellige nec etiam reſpectu precij,& æſtimationis, quia mutuum videntur ſuſcepiſſe periculum, vti Bart.ait *d.*§.*duo fratres. in vndecima queſt.* & eſt communis traditio.Ripa *num.*99.& ſctibentes *in d.l.ſi familię.* Quæ ſanè ratio veriſſima eſt,vbi in portionem vtriuſque obueniſſent de illis bonis conditionatis. Quòd ſi in portionem vnius tantum,equidem illa ceſſaret ratio, ſed alia ſubingredetur,quòd ſibi imputandũ ſit,cur ſciens rem conditionatam certam naturam habentem in ſuam acceperit portionem *dicta l.ſi fundum ſciẽs.* vbi & pro rei æſtimatione eo caſu euictio non datur. Hæc autem in ſuppoſitis cauſa pignoris, feudali, aut emphyteuticæ, iuuare poſſet, ſed in ſuppoſitis fideicommiſſariæ ordinationi nõ militat. Nam contra obſtat text. *in dicta l. finali.* §. *emptor, C. commu. de legatis.* vbi emptor quamuis ſciens, re ſibi per fideicommiſſum euicta, precium a vẽditore repetit, nam mutui periculi ratio ceſſat, & ſic in tali ſpecie poſt Guid.Suzzar.Iacob.Aretin.& Cuman. tradidit Alexan.& ſubſecuti ſunt Ripa, Menoch. & alij relati ſupra *ſub numero ſexageſimo ſecundo*, quorum opinionem vbi inter diuidentes agitur probauit Aretin. *d.* §. *duo fratres. columna ſeptima.* Nam diuidens poterat æſtimare fideicommiſſi conditionem non euenturam, & ex profeſſo conſuluit Menoch.*d.conſilio* 85.*numero* 87.Verum quamuis horum opinio æquitatem præſeferre videatur, attamen Bartol. ſententia magis communiter recepta, vt aliud ſit in diuidente, aliud in emptore, & rationibus iuris nititur, quam conſulendo, vt dixi, ex profeſſo probauit Franciſc. Becc. *dicto conſilio vigeſimo quarto*, nempe quia vbi res pro ſui natura acceptori cognita euincitur, ceſſet euictionis ratio, ad dicta ſupra,*numero ſeptuageſimo ſeptimo*, & quia eligẽdo,ſeu acceptando in partem ſuam res conditionibus affectas, illas cum ſuis cauſis ſciens accepit, & licet in emptore conſiderari hæc quoque poſſint, attamen non omnino ſimilis eſt mentis,& diuidentis cauſa,vt dicam infra,*numero* 70. & ſic memini conſideraſſe in quadam cauſa vna cum Excell. Iuriſconſ. D. Petro Franciſco Bruſco,mihi beneuolo affecto.

69 In ſecundo autem membro, vbi de euictione facta fuit promiſſio, quamuis Curt. relatus ſupra *ſub num.* 52. argumentatus ſit remiſſionem fideicommiſſi ex vi illius promiſſionis, per regulam *d.l. vendicantem*. attamen de per ſe ſufficiens non eſt, ſi aliis vrgentioribus clauſulis munita non ſit, vt inquit Socin. iun. *d. conſilio 116. num. 63. in 1.* & eſt ratio, quia partes promittendo vicißim de euictione expreſſerunt, quod tacite ex legibus inerat, idcirco expreſſio hæc nihil vltra operatur, *l. non recte, C. de fideiuſ. l. cum quid. ff. ſi cert. pet. & leg. 3. ff. de leg. 1.* & quia in generali ſermone non includitur perſona loquentis, *l. 1. ff. de ſenator. l. inquiſitio. C. de ſolution.* Item generalis promiſſio de euictione moderari, & intelligi debet iuxta materiam ſubiectam, prout generalis promiſſio de non veniendo contra diuiſiones, ſicuti poſt Bartol. dixi ſupra *num. vigeſimo ſexto.* idcirco vt euictio debeatur, cum res ex ſui natura alteri diuidenti cuincitur, oportet ſpecialiter in eum caſum ſtipulari, alias generalis promiſſio non ſufficeret ſic declarando gloſſ. *in dicta l. ſi familiæ.* dixere Guliel. Cun. Guid. de Suzzar. Ricard. Cyn. Bart. Bal. Sal. Fulgoſ. & Paul. Alexand. *in §. duo fratres. nu. 33.* Alciat. *num. 37.* & Paul. Leon. *num. 313.* & conſulendo tradidere idem Alexand. *d. conſilio 21. in 5.* Arétin. *d. conſil. 3.* Dec. *conſ. 411.* Curt. ſen. *conſ. 49. numero 71. & conſilio 50. numero 383.* vbi pulchre & late, & in fideicommiſſarijs, Socin. ſen. *conſilio 31. numero 7. in 4.* Ruin. *conſ. 137. numero 12. in 2. & conſil. 7. numero 18. & 29. in 3.* Soc. iun. *d. conſilio 116. numero 63. in 1. & 119. in 3.* Roland. *d. conſilio 51. num. 19. & conſ. 67. lib. 4.*

Et hæc communis concluſio locum quoque habet, quamuis vni allodium, alteri feudum, aut fideicommiſſum ſcienter in partem obueneriit, ſic enim præſupponunt ſcribentes *in d. l. ſi familiæ.* Alexand. *dicta conſilio 21. numero 6.* Franc. Bec. *conſilio 24. nu. 34.* Ruin. *d. conſilijs, & conſ. 11. colum. vlt.* & clarius *conſ. 146. num. 3. in 1.* Crot. *d. §. duo fratres. nu. 78.* Decian. *conſ. 41. numero 163. libro 1.* Rolan. *d. conſ. 51. nu. 18. & d. conſ. 67.* Sed contra in his terminis ſenſit Alciat. *d. §. duo fratres. numero 36.* Menoch. *lib. 3. præſumpt. 115. nu. 20. & 118. nu. 15. & conſil. 87. nu. 85.* niſi acceptor feudalium ea vti vtiliores reditus acceppiſſet, ſicuti Alciat. adiuertit.

70 In tertio membro, vbi in diuiſionibus actum fuit, ne pro rebus diuiſis, & in partem cuique obuentis, partes ipſæ teneantur de euictione niſi pro facto ſuo tantum, & heredum ſuorum, equidem conſtat pactum valere, & operatur vt ſecuta alicuius rei euictione, ſocius non teneatur de euictione. Caſus eſt *in dicta l. ſi familiæ.* ne dum ad totale intereſſe, ſed nec etiam pro parte ad reſtitutionem precij, & æſtimationis, quia partes videntur mutuum periculum in rebus diuiſis ſuſcepiſſe, *argumen. l. de fideicommiſſo, C. de tranſaction.* & ſic præciſe decidit gloſſ. celebris ab omnibus approbata, *in d. l. ſi familiæ.* Idem Bart. *in d. §. duo fratres. q. 11. num. 25.* Rip. *nu. 100.* Anton. Gomez. *de empt. & vendit. num. 34.*

71 Secus tamen in emptore ait gloſ. per textum *in Lewpatrum, §. qui autem. ff. de act. empt.* vbi pactum, ne venditor pro re vendita teneatur de euictione, de iure ratum habetur, non tamen operatur effectum circa tria, prout ibi poſt Bartol. declarauit. Paul. Caſtr. primo quamuis venditor fuerit in bona fide, licet pactum illud excuſet ab intereſſibus, non tamen excuſat a precij reſtitutione, quia vis rationis naturalis, & iuſtitiæ commutatiuæ repugnat, vt emptor re, & precio careat. Secundo non prodeſt, ſi venditor fuerit in dolo, & mala fide ſciens rem eſſe alienam, nam ad totale intereſſe tenetur, *d. l. emptorem. §. idemque. & l. tenetur. fin. ff. eodem.* Tertio non prodeſt, ſi venditor, vel eius hæres pro iure ſuo rem vendicaueriit non excipiente emptore, nam re vendicata emptor agit aduerſus auctorem ſuum ad totale intereſſe, per text. *in d. §. idemque*, vbi Bart. & idem probarunt Bald. & Sal. *in l. 1. C. de per. & com. rei vend.* vbi tres premiſſos effectus aduertit, ex eo pacto ſurgentes, & late Tiraq. *de retr. Lignag. §. 12. gl. 1. ſub nu. 10.* Si autem ex pacto actum ſit, vt nec etiã ſecuta euictione venditor ad precij reſtitutionẽ teneatur, pactum iure valere decidit notabilis ille text. *in §. qui autem*, & ſequuntur Doctores communiter. Addo ego, quòd vbi emptor re euicta nõ haberet actionem niſi pro precij reſtitutione, velutiin caſu *d. l fin. §. emptor. C. commu. de leg.* in tali ſpecie, pactum ne venditor de euictione teneatur, operabitur etiam reſpectu precij, ne alioquin ſit ſine effectu operatiuo, aduerſus ſatis notam Baltraditionem *in rub. C. de contrah. emp. in 9. queſt.*

72 Prædicta locum habent in diuiſione partium conſenſuali, vel iudiciali. Sed in diuiſione facta a teſtatore per teſtamentum inter cohæredes, ſecuta rei euictione non datur aduerſus cohæredem de euictione actio, *l. cum pater, §. euictis, ff. de leg. 2.* vbi Bart. & ceteri gloſ. Bart. Bal. Salyc. & alij *in dicta l. ſi familiæ*, Bart. *d. §. duo fratres, columna vltima.* & eſt communis concluſio. Ripa, *num. 95.* Andr. Gail. *lib. 11. obſervat. 116.* ſub numero ſecundo. Et eſt ratio, quia diuiſio vim prælegatorum habet, *l. quod ergo. ff. de leg. 1.* proquibus non præſtatur de euictione actio, *d. §. euictis, & l. ſi ſubſtituto, §. 1. ff. de leg. 1.* diuiſio autem iudicialis, vel conſenſualis habet vim permutationis, quæ euictionis cauſam continet, ſic Bartol. *in d. §. euictis.* declarat, vbi diuiſio facta fuiſſet inter prælegatarios, ac cohæredes, ſecus ſi eſſent prælegatarij tantum. Nam ſi coniuncti forent teſtatori, re euicta daretur actio aduerſus hæredes, *l. cum alienam. C. de legat.* Bartol. *dicto §. euictis.* Secundò declara, vt inter cohæredes prælegatarios diuiſione a teſtatore facta non detur actio de euictione, exceptio tamen conceditur, vt ibi per Bartol. Cuman. *in §. duo fratres. numero 25.* Ripam *numero 95.* Menoch. *d. conſilio 87. numero 98.* Tertio declara in diuiſione facta pro iure legitimæ, & Trebellianicæ, nam præſtaretur euictio, *l. ſi hæres percepto. ff. ad Trebellian.* Quartò in prælegatis factis gratia æqualitatis inter cohæredes, nam pro his præſtabitur euictio. Dec. *conſilio 349. num. 8.* nonnulla alia vide apud Menoch. *lib. 3. præſumpt. 118.*

Sequi-

73 Sequitur, vt videamus, an remiſſio fideicommiſſi oriens ex clauſulis, de quibus ſupra, alijs præiudicet, de qua materia tetigi ſupra num. 16. ſed latius attingam infra, numero 81. Itẽan ſemper remittenti nocet, hãc autem difficultatem reaſſumpſit Barto. *in dicto §. duo fratres. in decima quæſtione*. de duobus fratribus habentibus feudum, vel emphyteuſim paternam communem, quæ per extinctionem lineæ maſculinæ, vel etiam fœminæ, ad eccleſiam reuertebatur, qui inter ſe diuiſerunt, & in portionem vnius obuenit feudum, & emphyteuſis, alter renũciauit fratri ſuo omne ius, quod habebat, vel habere ſperabat in eo fundo, & emphyteuſi, deceſſit ille nullis relictis filijs, vel incapacibus illius feudi, & emphyteuſis, eccleſia ſuccedere intendebat in ea emphyteuſi vti ſibi aperta per mortẽ vnius, & per renunciam alterius: ſimile exemplum occurrere poteſt in fideicommiſſarijs, quia ſi teſtator duobus fratribus ſub reciproco fideicommiſſo prædia reliquiſſet, & poſt extinctam eorum lineam maſculinam voluiſſet ea prædia in agnatos maſculos, aut in eccleſiam deuolui, Bartol. reſpondit, non eſſe locum eccleſiæ, ſed fratrem ſuperſtitem vẽdicare poſſe, quia ſtipulatio fratris prædefuncti non porrigitur niſi ad eum, ad quem vt porrigatur, paciſcentis intereſt, *l. & heredi, §. finis. ff. de pact.* quia alteri ſtipulari nemo poteſt, *l. ſtipulatio iſta. §. alteri. ff. de verborum obligatio.* ſed ſtipulatoris non intereſt, vt acquitatur eccleſiæ. Ergo. Secundò, quia quod alteri non quæritur apud remittentem remanet, *l. nec vtilem, ff. ex quib. cau. maiores. & l. cum quis §. ſi debitorem, ff. de ſolut.* ideo quod hæredi extraneo ſtipulatoris non acquiritur, apud fratrem remittentem ſtabit, & conſuluit Bartol. ipſe *conſil. 58. Ex Themate. in 3. dubio*, vbi præterea addit, quod generalis quietatio non porrigitur ad iura per mortem alterius ſuperuenientia, *l. Paulo Callimacho, §. primo, ff. de leg. tertio*, nec ad ea de quibus non fuit cogitatum, *l. qui cum tutoribus. L. non eſt ferendus, ff. de tranſact.*

74 Et pro Bartol. ſententia videntur textus aperti *in cap. 1. §. fina. in tit. ſi de feudo def. fuer. controu. & in cap. 1. in tit. de eo qui finem fecit agna.* vbi tamen text. limitat, niſi frater omnino refutauerit feudum, vel niſi refutauerit in manibus domini, vt fratrem ſuum de nouo feudo inueſtiat, propterea Paul. de Caſtro *in dicto, §. duo fratres, columna ſecunda*, dubitat de illa Bartol. deciſione, quia videtur licet non ratione pacti, ſed ratione abdicationis quam fecit frater de illo feudo, & emphyteuſi, non amplius reuertatur ad ſe, ſed ad Eccleſiam, ſicut contingit in vſufructu vendito. §. *finitur. inſtit. de vſufruct. & l. ſi vſufructus, ff. de iure dot.* Adde quòd Alexand. *in d. §. duo fratres, ſub numero ſexageſimo*, probauit Bartol. Theoricam reiecta opinione Paul. vbi refutatio fuiſſet perſonalis, ſcilicet facta fratri pro ſe, & deſcendentibus ſuis, ſecus ſi foret realis, & omnino facta, *vt in d. cap. primo*, ſcilicet pro ſe, & omnibus hæredibus, adducit gloſſ. notabilem Bald. Aluarot. & alios, *in cap. ſi quis in tutn. conſtit. feud.* refert etiam quod cum Bartol. concordat Feder. ſen. *conſilio ſeptuageſimo ſeptimo*, factum ſic ſe habet. motus, quia res inter alios acta alijs non prodeſt, nec nocet, & per alias rationes, & quod idem tenuit Ludouic. Roman. *in l. vnica. C. quan. non pet. par. ſub 17. quæſtio.* & eandem Theoricam tradidit Alexand. *conſilio 189. numero quinto, in ſecundo, & conſilio 21. numero quinto, in quinto, & conſilio 107. ad finem in quarto*, Aretin. *in d. §. duo fratres, columna quinta*, vbi refert, quod ita declarauit Bald. *in d. cap. 1. §. fina.* & idem Aretin. *in vlt. colum.* plenius declarando conſiderat tres caſus. Primus eſt, vbi frater ceſſit fratri recipienti pro ſe, & ſuis hæredibus, & hoc caſu quia renunciatio facta fuit contemplatione fratris, & hæredum ſuorum, non extenditur ad eccleſiam, vel alium dominum, ideo data incapacitate hæredum, frater ſuccederet, quia de illis non videretur actum ratione ſubiectæ materiæ, ſed de hæredibus feudalibus, & ad hoc videtur caſus *in d. cap. 1. §. fin.* Secundus eſt, vbi renunciatio fuit vniuerſalis reſpectu cuiuſcunque, qui poſſet habere ius in rem, & tunc refutatio vti omnino facta obeſt fratri, *d. cap. 1.* Tertius caſus eſt, vbi verba dubia ſunt, & hoc caſu præſumit refutationem magis perſonalem, quam realem, & idem Aret. *conſil. 3. col. 1.* ibi tamen voluit, quòd ſi frater alienaſſet nõ poſſet frater ſuperſtes vendicare ab emptore & cum Bart. tranſeunt cõmuniter Doctores. Ias. *d. §. duo fratres, col. vlt.* Rip. *num. 88. & 89.* Iacob. de feud. *in verb. & vnus ex dictis nu. 5. & 6.* vbi quod illa verba pro ſe, & hæredibus, iuxta materiam ſubiectam intelliguntur de liberis, & late probauit conſulendo Curt. ſen. *d. conſ. 49. nu. 71.* & latius ac pulchrius *conſ. 50. nu. 383. & inſ.* & ibi *nu. 385.* probauit Aret. diſt. Dec. *conſ. 411. nu. 3.* pulchre Lofred. *conſ. 11. num. 10. & 11.* vbi in patre renunciãte filio pro ſe, & hæredibus, optimè Ruin. *conſ. 47. & conſ. 166. nu. 11. in 1.* quibus in locis concludit, quod aut refutatio fuit perſonalis, & ea refutatio non prodeſt alijs, aut fuit realis penitus abdicatiua iuris ſui ad fauorem omnium, quorum intereſſe poſſet, & eo caſu nõ detur aliquis regreſſus fratri renunciauti, quòd ibi latius poſt Paul. & Alex. ſupra relatos declarauit, ſecutus eſt Gab. *conſ. 88. & conſ. ſeq.* Soc. iun. *d. conſil. 119. nu. 17. in 3.* & his addo eundem Ruin. *conſil. 1. num. 17. & num. 20. in 1.* vbi probauit poſt Bald. & alios feudiſtas *in cap. 1. de eo qui finem fec. agn.* refutationem videri realem, cum feudatarius refutauit feudũ in manibus domini, vt alius de eo feudo vti nouo inueſtiatur, item & vbi libere refutauit in manibus domini renũciando omnibus iuribus, quæ habet, aut habere poſſet, ſed ante eũ ſic præciſe docuit Alexand. quem ipſe refulit *in conſil. 13. num. 5. libro 5.* Addo eundem Ruin. *in alio ſuo eleganti conſilio 1. in eo. vol.* vbi loquitur in diuiſione, & refutatione de feudo facta per fratrem fratri cum clauſula de non contraueniendo per ſe, & hæredes ſuos, & cum promiſſione de euictione, & cum renuncia de omni iure, quod habet, & habere ſperaret, & arguit ex præmiſſis clauſulis fratrem, & eius filios, & hæredes omnino

nino videri exclusos, tum ob clausulas illas, tum etiam, quia de feudo nulla portio penes eum remansit. *At Bald. in l. vnica, col. vlt. C. quan. non pet. par.* contrarium decidit ex præmissis auctoritatibus, & rationibus, cõcludens solum fratrem renunciantem, & filios eius vacãte feudo per mortem eius, cui refutaut, & successorum suorum defunctorum sine hæredibus feudalibus feudum regredi ad solum refutãtem, & filios, exclusis alijs fratribus, & consendatarijs, vt ibi per eum, *nu.* 4. 5. 6. 7. & 8. Nec obstare, quod omues fratres debeant succedere, quia vbi defunctus habuit causam ab vno, ille solus debet succedere, & eius filij. Non etiam obstare refutationem, quia refutatio illa non erat realis, sicuti ibi considerat *nu.* 9. & 10. iuxta præmissas traditiones. Nec obstare quod promiserit per se, & hæredes, ex Bald. doctrina *in l. qui se patris, num.* 11. *C. de bo. qua liber.* quia illa Theorica locum habet; vbi filius vellet admitti in casu, quo pater eius viuens non admitteretur. Non ob. promissio de euictione, quia non obligat, vbi res euincitur ex propria eius natura, adnotata *in l. si familia, C. fam. ercis.* Non ob. illa Theor. Bal. *in d. l. vnica, C. quan. non pet. par.* nam communiter reijcitur, vt per eum *num.* 14. Item ex dictis Alexan. dum voluit renunciationem realem esse, cum facta fuit ad fauorem omnium hæredum recipiẽtis. Nam & hoc modo feudum amittit suam naturam. Ad hoc etiam glos. & Doctores *in cap. veniens. ext. de transact.* Item realis renunciatio est, vbi quis aliquo ex aduerso recepto renunciat in re, de qua agitur, omne ius, quòd habet, aut habere sperat, sic Ruin. *cons. 7. nu. 35. in 1. & ibi sub num. 38.* inquit, quod refutatio in rem facta dicitur duobus modis, primo cum est omnimoda, secundo cum facta fuit in manibus domini, vt alium de feudo vti nouo Inuestiat, per text. *in d. c. 1.* & per Alex. *d. cons. 13. in 5. nu. 5.* & plenè per Tiraq. de primogen. *quæst. 86. nu. 7.*

His addo Iacob. loco ptæallegato. *sub numero 8.* vbi ampliat illam Bartol. & communem decisionem, etiam quod in diuisione fratres vicissim promisissent de euictione, & frater renunciasset omni iuri, quod habet, vel habere speraret in illo feudo, & ibi *sub numero nono*, quo ad effectum refutationis realis approbat dicta Bald. & aliorum supra relata.

75 Videamus modo de transactione, & compromisso, quemadmodum fideicommissa transigendo, aut compromittendo finiantur, de qua lanè materia scripsit Ludou. Molin. de maiora. Hispa. *lib. 4. c. 9.* & simul de vtroque tractat. Quia cõpromissum est species transactionis ad tex. & in corpore vndę sumitur, *in Authen. si vero contigerit, C. de ind.* & ibi notatur, Alex. *cons. 22. nu. 3. lib. 1.* Iaſ. *in l. si. nu. 122. C. de iure emph.* Art. Pinel. *in rep. L. 1. in 3. part. ante num. 45. C. de bon. mater.* Immo transigendi potestas latior videtur quam compromittẽdi, nam de status causa potest transigi, *l. fratris, C. de transac.* non tamen compromitti, *l. non distinguemus, §. de liberall. ff. de arbitr.* Sic aduertit Corras. Miscellanear. *libro 2. cap. 19. numero* 10. nempe maiores expostulat iudices, *l. secunda, C. de Pedan. iud.*

76 Constat autem, compromissum fieri posse inter hæredem, & inter fideicommissarium, *c. Raynaldus, ext. de testam.* Item transigi posse similiter inter hęredem, & fideicommissarium, *l. 1. C. de pac. l. Lucius, §. fin. ff. ad Trebell. & l. de his, ff. de transact.* Immo etiam inter duos confideicommissarios vicissim substituros transactio facta valet. *l. de fideicommisso. C. de transact. & d. l. qui Romæ. §. duo fratres.* & ibi ample notatur. vbi Ripa, *sub numero* 101. indubitatum dixit, & in specie consuluit Natta *consilio* 465.

77 Vt autem transactio de fideicommisso, & super alijs contentis in testamento valeat, oportet, vt prius a transigentibus visa fuerint, & cognita verba testamenti, & de contentis in eo, quo ad partem in transactione deductam, notitiam plenam habuerint, alias transactio non valet super ignoratis. *l. Imperatores, §. 1. l. non est ferendus, & d. l. de his. de transact.* vbi aliter hac solennitate non seruata lex transigi expresse prohibet ad quod etiam text. *in l. 1. §. 1. ff. quemad. testa. aper.* Dixi supra *num.* 20. & 23.

78 Adeo vt prohibitioni illius legis renunciari non possit sicuti *in d. l. de his.* censuerunt glos. & antiqui, Bart. Bald. Ang. Paul. Alex. Iaſ. & cæteri omnes. Et est communis, ac recepta traditio, siue transigant renunciando expresse *d. l. de his.* siue generaliter omni iuris, & legum auxilio Paris. *cons. 12. nu. 85. in 2.* Syluan. *cons. 49. nu. 38. & 39. & sub nu. 53.* immo dubitabile est an cum iuramento illius legis prohibitiua dispositio remitti possit, ad dicta supra *num. 49.*

79 Et idem est in cõpromisso, nam generalę compromissum non refertur ad cõtenta in testamento, sed requiritur specialis mentio, nec sufficit mentionem feciſſe, si ignorata fuerint dispositа in testamento, per eam rationem, quia compromissum est species transactionis, sic per Francis. de Pepis apud Soc. *cons. 282. in 1. dubio.* & Soc. ipse *in cons. seq. lib. 2.* Patis. *cons. 24. nu. 104. in 2.* & præter hos Dec. *in cons. 475. nu. 39.* & idem Dec. *cons. 630. nu. 1.* vbi postea concludit iustificari compromissum si doceatur compromittentem super cõtentis in testamẽto, notitiam habuisse. Nota tamen quod in compromisso etiam verbis generalibus facto non includitur causa fideicommissi conditionalis, quia ante conditionis euentum de eo fideicommisso non potest esse lis Bal. *cons. 54. li. 1.* Soc. *cons. 283. lib. 2.* Ruin. *cons. 16. nu. 23. lib. 2.*

80 Sic etiam inter dominum, & vasallum, *in tit. si de feu. fuer. contro.* ac etiam inter feudi competitores domino irrequisito, *c. 1. in tit. de contr. inter vasal.* vbi Bald. extendit ad emphyteutas, & superficiarios. Sequuntur Feudistę ibi Alex. *in l. sape. nu. 131. ff. de re ind.* vbi inquit, quod Dominus tenetur recognoscere in vasallum illum, qui per transactionem feudum obtinuit; refert & sequitur Fel. *in c. pen. nu. 15. ex. de re ind.*

81 Verum difficultas, quæ & principalis ac maxime vtilis est, an pacta, repudiationes, diuisiones, transactiones, arbitramenta, & generaliter remit-

remiſſiones per actus voluntarios factæ de fideicommiſſo, & ſuper fideicommiſſis egrediantur perſonas paciſcentium, ad præiudicium ſubſtitutorum, nam conſtat priuatis pactionibus ius cæterorum non lædi, ſic arguit textus *in dicta l. imperatores, ff. de tranſact.* vnde infert tranſactionem inter hæredem ſcriptum, & inter legitimum nõ præiudicare fideicommiſſarijs, & legatarijs in iure ſuo, & præterea ſunt text. aperti, *l. ſi ſuſpecta, §. finali, ff. de in officioſo teſtamento, in l. a ſententia, §. ſi hæres, ff. de appellationibus, & in l. ſi dictum, § ſi compromiſero, ff. de euictionibus, & in l. ſecunda, & tertia, C. res inter alios, & in cap. veniens. extra de tranſaction.* vbi tranſactio facta cum prælato, aut rectore Eccleſiæ ſucceſſori non præiudicat, & quia ſecundum regulam generalem pacta contrahentium, non digrediuntur ad alias perſonas præter hæredis, *l. ſi vnus, §. ante omnia, ff. de pact.* vbi plene Iaſ. & ius noſtrum nobis quæſitum etiam in ſpe ſine facto noſtro nobis auferri nequit, *l. ad quod noſtrum, ff. de reg. iur. & l. ſi. de pact.* vbi Iaſ. & ego dixi ſupra, *num.* 16. & in ſpecie vt per actus voluntarios hæres præiudicare nequeat fideicommiſſarijs, & ſubſtitutis, Bartol. *in l. in diem, ff. de aqua plu. arc.* & ſic quo que tranſactionem, compromiſſum, & huiuſmodi, quia ſunt actus voluntarij, tertio non præiudicare poſſ Innoc. tradidit, Abb. *in cap. quamuis, num.* 30. *ext. de re iudic.* & late Alexan. *in l. ſæpe, num.* 129 *ff. de re iudic.* vbi plures alios in hanc ſententiam retulit Bart. *in l. controuerſia, ff. de tranſact.* vbi quod tranſactio inter hæredem non præiudicat degatarijs & fideicommiſſarijs, ſed ſola ſententia per iudicem ordinarium lata. Sequuntur omnes ibi, & in indiuiduo reſpondit Bald. *conſ.* 215. *in 1. dubio lib.* 1. vbi inquit, quod prior gradus, non poteſt ſubſtituris, & in poſterum ſucceſſuris præiudicium inferre, nec ius, quod purè in ipſis bonis non eſt, in alium transferre, per tex. *in l. ſi. §. autem, C. com. de leg.* ſecutus eſt Natta *conſil.* 470. *nu.* 12. & 13. & ſenſit *d. conſ.* 465. idem conſulendo tradidit Ruin. *conſilio* 138. *num.* 10. *libro* 2. vbi concludit renunciationẽ fideicommiſſi valere quidem in præiudicium ipſius, ſed non ſequacium poſt eum, & id ipſum clare voluit Ripa *in d. §. duo fratres, num.* 101. Alba *conſilio* 74. *num.* 1. Alc. *reſponſ.* 577. *numero* 3 *nubi* 66 *ſub numero* 9 *libro* 9. Menoch. *conſilio* 545. *num.* 7. *& de præſump. lib.* 3. *præſumpt.* 147. *ante num.* 16. *& præſum.* 115. *num.* 59. Beret. *conſilio* 134. *num.* 13. Cephal. *conſil* 55. *ad finem & 371. num.* 32. Sforc. Odd. *conſ.* 49. *num.* 9. & ſic decriſum fuiſſe retulit Beccius *deciſ.* 147. *ante num.* 16.

82 Et in feudalibus, ac emphyteuticis, vt ſequentibus comprehenſis in inueſtituris per anteriores ſuos præiudicari non poſſit, Alex. *conſilio* 15. *num.* 8. *lib.* 5. Dec. *conſil.* 193. *num.* 4. *& 263. numero* 3. *& 269. num.* 5. Iaſ. *conſ.* 64. *& conſilio* 9. *libro* 3. *& in l.* 3 *num.* 280. *C. de iure emphyt.* Aret. *conſilio* 14. *col.* 9. *verſic. præterea poſito.* Cephal. *conſ.* 3. *in.* 97. Octau. Cacheran. *conſilio* 81. *num.* 9.

83 Quibus rationibus feudum antiquum per poſſeſſorem non poſſe refutari Domino in præiudicium agnatorum ſequentium determinauit Bal. *conſilio* 216. *in ſecundo dubio.* gloſſ. & ſenſiſtæ præſertim Afflict. *ſub num.* 38. *in cap.* 1. *in tit. de ſucceſſ. feud.* Andr. Iſern. & Alauarot. *in cap.* 1. §. *ſi Vaſſallus colum. penul. ver. Quero ultra, in tit. ſi de feudo fuer. controu.* quos ſequitur Iacobin. *in ſua inueſtitura, in verbo, & cum pacto. numero* 12. Idem Aluarot. *in c.* 1. §. *denique. in* 18. *concluſione* in tit de ſucceſſ. feudi, & idem Afflict. *in Dec.* 112. *inter Dominum*, Cur. de feud. *in* 4. *par. principali. ſub num.* 147. Natta *d. conſilio* 470. *numero* 14. *&* 15. Aretin. *in l. apud Iulianum, §. ſi quid alicui, col. pen. ff. de leg.* 1. vbi reprobat Bald. contrarium ſentientem, *in lege quoties, C. de fids & leg. in fine.*

Feudum autem nouum primus acceptor valide refutare in damnum ſequẽtium, Bal. *in d. c.* 1. §. *hoc quoque, in tit. de ſucceſſ. feu. in 2. colum. verſ. pone ego recepi*, Afflict. ibi, *ſub numero* 56. Iſern. & Afflict. *c.* 1. *in tit. de alien. feu. pat. & in cap. primo*, §. *Titius, in fi. ſi de feudo fuer. controu.* Alex. *conſilio* 18. *col.* 2. *& conſ.* 26. *col.* 2. *&* 3. *conſilio* 28. *num.* 1. *dub.* 5. & eſt communis opinio Sigiſm. Lofred. *conſilio* 52. *col.* 1. Clar. *in §. feudum q.* 41. Et licet Afflict. *d. q.* 41. ſenſerit, filios nõ hæredes patris vel cũ beneficio inuentarij eã refutationẽ quãuis de feudo nouo reuocare poſſe, cõis tamẽ, vt dixi, obſtat eius intẽtioni, niſi contemplatione filij ex forma inueſtituræ conceſſio facta videretur, Lofred. *conſilio* 7. *num.* 23. Clar. *in eodem loco.* Quid autem in feudo ex pacto, & prouidentia, amplißima eſt quæſt.

85 Vel niſi ex ſtipulatione notarij filijs, & deſcẽdentibus, a primo acquiſitore ius quæſitum fuiſſet, ad Bald. *in l. cum a Socero, numero* 7. *C. de iure dot.* Aretin. *conſ.* 74. *diligenter, col.* 4. *verſ. venio ad tertium.* Dec. *conſil.* 239. *col.* 3. *verſ. verum nunc.* Crau. *conſil.* 19. *num.* 11. *& conſil.* 135. *num.* 10. late Didac. variat. *lib.* 3. *cap.* 15. *num.* 7. Clar. *in §. donatio q.* 13. *verſ. difficultatem* cum aliis adductis in Artic. præced. *num.* 50.

86 Et hæc quoque in emphyteuticis locum habere per eaſdem rationes planum eſt, & per ea, quæ infra dicam, *num.* 94. & multo magis in iſtis ex Bald. doctrina *in d. l. cum a Socero.* Iaſ. *in l. fin. C. de iur. emph. num.* 122.

87 His adde, quòd ſicut non valet tranſactio per quam ſponte remittitur fideicommiſſum, feudum, vel emphyteuſis, in præiudicium poſteriorum, & ſequentium, ſic nec valet Compromiſſum, & laudum inde ſecutum, quo ad illorum damnum, quia eſt actus voluntarius, *d. l. ſi dictum, § ſi compromiſero*, & eſt ſpecies tranſactionis, *vt ſupra diximus. 75.* & videtur quoque alienationis ſpecies, adeo vt qui non poteſt alienare rem, non poſſit de ea compromittere, *text. nic cum tempore, ex. de Arbitr.* & ſic in compromiſſo, prout in tranſactione poſt Gregor. Anton. Gomez. auctores Hiſpanos Ludou. Molina *d. c.* 9. *num.* 7. Ant. Pinel. *in d. l.* 1. *parte* 3. *ſub num.* 44. *&* 46. *prope finem. & num.* 50. *in* 8. *limitat. C. de bon. mat.* & in compromiſſo prout in tranſactione arguit Aretin. *d. conſilio* 14. *numero* 9. Beretta *d. conſilio* 134. *num.* 11. 12. *&* 13.

88 Quandoque tamen occurrunt controuerſiæ non leuis ponderis inter duos, aut plures competitores ſuper iure fideicommiſſi, quia vterque præten-

prætendit fideicommissum sibi apertum, veluti quia vnus sit proximior grauato, alter testatori, quia nepos cum patruo concurrere intendat, vel quia dicatur filiorum appellatione nepotes contineri, vel etiam inter hæredem, & fideicōmissarium primum, vtrum sit inductum fideicōmissum, vel non, item an sit extinctum, vel non. His, & in similibus causis, vbi his foret dubia, & incerta ob conflictum opinionum, & rationum, transactionem bona fide inter eos factam de dividendo successionem, pro certis quotis valere sustineri posset. Nam magna est trāsactionis vis, quoniam rei iudicatæ comparatur, *l. non minorem, C. de transact. e.1. de litis contestat. in 6.* etenim remedium est finiendarum litium, *l. si patris C. de transact.*: & negocia semel transactione decisa nō amplius restaurantur vt inquit text. *in d. l. si patris.* etiam sub prætextu instrumentorum de nouo repertorum, *l. sub prætextu, ta. secunda; C. de transactio.* ideo trāsactio alterius est naturæ hæc, quam alius cōtractus venditionis, donationis, cessionis, & similium; vnde bona fide de re dubia, & lite incerta valet transactio, ab ijs facta quibus alienatio voluntaria inter dicitur, *l. præses, C. de transact. e.1. §. si vasallus de beneficio in titul. si de feudo fuer. conrrou.* Quod si de re certa, vel satis clara quis transegisset, ins fideicommissi diminuens transactio vti non bona fide facta requiritur ab eo, qui id opinionibus, & rationibus fauentibus non præiudicaret, *l. 1. §. quod si in lite, & §. at si transegit, ff. si quid in fraud. patr. & d. l. præses.* Et in feudalibus vtrunque determinauit Bald. *in cap. 1. volum. 4. vers. Quæro an Vasallus; in tit. de probib. feudi alienat. per Fed.* & idem Bald. per illum tex. *& ibidem* clare Affict. *num. 16 in cap. 1 in tit. de controu. inter Vasallus*; Alciat. *consilio 3. num. 8. & 9. libro 3.* Iacobus *in verbo & cum pacto, sub nu. 8.* & pro validitate transactionis, præsupposita bona fide, & re dubia: Campeg. apud Bru. *consil. 11. nu. 16.* secutus Bald. dictis locis. & indubitanter accedente domini consensu, & in eodem casu Curt. iun. *consilio 1. colum. 3. vers. tertium facio*; sequitur Paris. *cons. 10. num. 22. & cons. 16. num. 35. & 36. in 1.* Cæphal. *cons. 3. num. 116.* & in fideicommissarijs Corras. Miscellan. *lib. 2. c. 19. num. 10.*

89 Multo magis autem transactio, & compromissum de rebus fideicommissarijs, & feudalibus valeret super lite incerta, vbi principis auctoritas interesset, sicuti sæpe euenit in causis nobilium, & ego practicatum vidi in quadam Patauina super fideicommisso olim M. D. Francisci Buccacareni, in qua patrocinium præstiti pro Clarissimo, & Excell. Iurisconsulto D. Annibale Buccacareno compatre, & Domino meo. & apud Hispanos tradidit Molina *dicto loco, num. 34.* Si tamē mala fide, & per calumniam transactum, & compromissum fuisset, quamuis Principis auctoritas accessisset, transactio non confirmaretur, quia principis rescriptum non confirmat male gesta, nec tollit remedia rescissoria, *l. auctoritate, C. vnde vi.* Bellamer. *decis. 302.* Grammat. *decis. 66. numero 50.* & ibi decidunt Aret. *d. consil. 14. colum. 9.* Beter. *d. consilio 134. numero 11. & 12.* Molina. *loco præcitato.* Hæc satis sufficiant cum substituti fideicommissarij non sunt hæredes transigentis.

90 Punctus est, quid si substituti vlteriores gradus sint hæredes transigentis, an teneantur stare transactioni? Articulus est notabilis, & frequēs, & decidit cur, ex Theorica Bald. singulari, ac multum notanda *in l. qui se patris, num. 11. & 12. C. vnde lib.* circa quam præmotandum est, quòd Bald. ipse *sub num. 11. vsque ad num. 12.* refert Theoricam Nicol. Mattar. *sub num. autem 12.* Bald. ipse distinguit, & veram in iure doctrinam tradit. ac ideo cauēdum est à Dec. *consil. 185. col. 1. & 445. sub num. 55. & 56.* vbi traditionem Nicol. Mattar. accipit pro Bald. doctrina. Nam Bald. *sub num. 12.* diuersimode resoluit, itaque capiendo Bal. doctrinam, has constituo conclusiones.

91 Prima est, consentiens in sui præiudicium, non præiudicat filio, aut alteri suo hæredi in iure proprio ipsius filij, vel hæredis, veluti in feudalibus, fideicommissis, & emphiteuticis, quæ iure successiuo deferuntur, ratio est, quia in simplici consensu non absorberetur ius futurum, *l. 1. §. quod ait ff. quor. legat.* vbi Bart. sic notat. Bartol. Bald. & alij *in l. 1. C. de pact.* Soc. *consil. 230. col. 11. lib. 2.* Tiraq. *de Retract. lang. §. 1. glo. 9. num. 134.* addo Iacobin. *de Feudis, in verbo, eiusmodi sub num. 10.* vbi ex toto approbat illam Bal. Theor. Aluar. *in c. 1. §. denique in 30. concl. in tit. Quæ sint prim. causs.*

92 Idem est in renunciante iuri suo. Nam renunciatio hæc non officit iuri hæredis, *glos. in leg. fin. C. de bon. lib.* & idem quoque est in eo, qui simul consentit, & renunciat iuribus suis, nam intelligitur renunciasse iuri in eius fauorem introducto, nō in fauorem sui hæredis glos. *in verbo, renuntiant, in Iaubenus, § scientes, C. de sac. san. eccles.* sic Bald. *d. loco*, cuius dicta in indiuiduo probarunt Aret. *in l. apud Iulianum, § si quid alieni. ff. de leg. 1. prope finem.* Rui. *consilio 38 num. 28. in 1. & latius, 138. num. 10. in 2.* Alba *cons. 74. num. 1.* Decia. *consil. 33. nu. 109. in 1.* Gabriel. & ante istos omnes Bartol. *cons. 72. ex facto. col. vlt. cons. 470. numero 12. & 13.* & infra, Et licet Ruin. in simpliciter renunciante aliud senserit *in suo cons. 1. num. 16 in 1.* allegando Alexand. *cons. 13. in 5.* attamen male loquitur, quia Alexand. vt constat ex dictis suis *sub num. 7.* loquitur quando vltra renunciam accessit promissio, & *sub num. 8.* quando renuncia facta fuit de re, quæ sapit ius hæreditarium, nam eo casu nocet filijs hæredibus: focus in iure, quod ad filios transiret etiam non hæredes, & his addo eundem Rui. *consil. 51. sub nu. 22. lib. 3.* vbi intelligit dictum Bald. supra allegatum procedere, vbi alienatio fuit facta in casu permissio, veluti cum consensu domini. *secus in casu prohibito.* His præterea addo.

93 Quod renunciatio per filiam factam, de hæreditate patris, non nocet nopotibus ex ea, veniētibus iure suo, quia filia in vita patris prædecesserit non accepta portione sua. Bald. *in l. si. num. 16. C. de pact. & in l. pactum, in 2.q. C. de collat.* Bartol. & Rom. *in l. qui superstitis, ff. de acq. hæred.* Alex. *cons. 75. col. pen. & vlt. in 1.* Corn. *cons. 258. in 4.* Crauet. *consil. 126. num. 4.* & vltra hos Thom. Gramma. *decis. 57.*

94 Sed vltra supra adductos, quòd consensus eo-

rum,

rum, quorum in fideicommiſſo prima erat cauſa, præſtitus in alienatione rei fideicommiſſariæ, non præiudicet ſequentibus iure ſuo venientibus, decidunt poſt gloſ. Fulgoſ. Corn. & laſ. *in d.l. quoties ab omnibus*, Rip. *in §. Dui. num.* 116. ſenſit Tiraq. *d. loco, num.* 144. & clare Rol. *conſ.* 70. *num.* 35. *in* 3. & præcæteris, melius, & vtilius Soc. iun. *conſil.* 52. *colum.* 3. *in* 4. vbi diſtinguit inter conſenſum obligatorium, vt hic hæredes quoque obliget, adeo vt pro iure ſuo aduerſari nequeant, & inter conſenſum approbatorium, ſeu confirmatorium, vt hic non præiudicet hæredibus iure ſuo venientibus, & eſt veriſſima diſtinctio, ex Bal. intentione *quo ſupra loco*, vt ſtatim dicam.

95 Secunda eſt concluſio, qui conſentit, aut renunciat, & præterea promiſit de non veniendo contra, pro ſe tantum, aut pro facto ſuo tantum, non præiudicat hæredibus ſuis iure ſuo proprio venientibus, ſic Bald. *dicto loco*, per text. *in l. cum pater, §. hæreditatem, ff. de leg.* 2. *& in l. Paulo Callimacho, §.* 1. *ff. de leg.* 3. & in ſpecie probauit Rui. *conſ.* 42. *num.* 17. *in* 1. *& d. conſ.* 138. *num.* 10 *in* 2. quibus in locis refert ſic fuiſſe de mente Bartol. *in l. ſi ſic, colum.* 3. *ff. de verb. obl.* Alexand. & Aret. *in l. ſtipulatio iſta, in prin. ff. eod.* & ſic quoque voluit Bartol. *in l. qui in futurum. ff. de pact.* Ampliatur etiamſi promiſerit nō venire contra per ſe, aut per alios, quia nō infertur, vt promiſerit pro filijs licet hæredibus, Rui. *d. conſ.* 138. *ante num.* 11. idem Rui. *conſ.* 220. *ſub num.* 4. *li.* 1. præclare Alexand. *conſil.* 18. *nu.* 12. *li.* 5. Aret. *in l. apud Iulianum, §. ſi quid alicui. col. pen. ff. de leg.* 1. Decia. *d. cōſ.* 33. *in* 109. *lib.* 1. Alba, *d. cōſ.* 74. *Et fuit de mēte Salluſt. de Peruſ.* apud Paul. Caſt. *conſ.* 197. *viſis, col.* 2. *lib.* 2. *verſic. item & tertio.* cui ſubſcripſit Abb. Panor. & clare Bald. ſic ſenſit *in d. l. qui ſe patris*, dum diſtinguit, aut promiſit de ſe tantum, aut promiſit per ſe, filios, & hæredes, nam ex his verbis clare deprehenditur Bal. ſenſiſſe promiſſionem de ſe tantum videri, factam, vbi non fuit expreſſum de filijs, & hæredibus. Ruin. dictis locis Alb. in eo. conſ. & ante hos Paul. Caſt. *conſ.* 197. *viſis dubys, in* 2. *col. ver. Item & tertio. lib.* 2. & concluſio hæc, cum petit hæres, & pro ſuo iure agit, veluti ex cauſa fideicommiſſi, feudi, emphyteuſis, aut alia ſimili cauſa quæ ius proprium ipſius hęredis ſpectat, veriſſima eſt, nam taxatiua operatur remiſſionem iuris ipſius renunciantis tantum, non hæredis ſui, ſicuti pulchre aduerit Alba. *d. conſil.* 74. *num.* 3.

96 Sed in iuribus hæreditarijs, difficilis eſt quæſtio, an hęres ea deducere poſſit, ex eo, quia promiſſio illa facta a defuncto, pro facto ſuo tantū, non obligat hæredē. Nā quòd agere poſſit, quia obligatio illa ſit perſonalis, clare decidunt Bart. Alex. & Aret. in locis proxime allegatis, & præter eos Ang. *in dicta l. qui in futurum.* ducti ex tex. *in l. non ſolum. §. tale, ff. de libe. leg.* ſequitur Bertrand. *conſ.* 184. *in* 2. *dubio lib.* 1. Sed cōtra, vt taxatiua illa non excludat factum, & perſonā hæredis ipſius promiſſoris, quia cenſetur eadem perſona cum promiſſore defuncto, ſed ad alias perſonas referatur, adeo, vt hæres tenebtur defuncti promiſſionem ſeruare, decidunt Bald. & Sal. *in l. fin. C. de act. emp.* per tex. *in d. l. ſtipulatio iſta, in princip.* vbi quoque ſic videtur de mente Bartol. & clare Roma. Paul. & laſ. *num.* 9. & conſulendo Alexan. *conſ.* 18. *col. fin. lib.* 5. Dec. *conſ.* 213. *num.* 8. *&* 281. *col. pen.* Ruin. *conſ.* 94. *col.* 4. *verſ. nec obſtat, lib.* 1. cum aliis adductis a Tiraquel. *de retract. conuent.* §. 1. *gloſ.* 6. *num.* 5. vbi in id adducunt text. notabilem *in l. ſi ne ceſſarias, §. ſi de vendendo, ff. de pignor. act.* late Menoch. *conſ.* 705. *num.* 6. vbi plene examinat Articulum. Nec obſtat text. *in d. l. non ſolum, §. tale*, quia ibi, taxatiua propriè referuntur ad perſonam debitoris, ideo non prodeſt eius hæredi, & ſic Bartol. loquitur, ſi recte aduertatur, *in d. l. ſi ſic, colum.* 3. *& in dicta l. qui in futurum*, diuerſum eſt, cum taxatiua referuntur ad promittentis perſonam, nam ſicut tollit ius ipſius, ſic quoque hęredis ſui, qui ex illius defuncti iure venit, ſecus vbi hæres ex ſuo iure ageret, nam ius ſuum proprium non videretur ſibi ablatum, ad gloſ. celebrem *in l. aſſiduis, C. qui potior. in pigno. hab.* & huic diſtinctioni addo Alex. *d. conſ.* 13. *nuna.* 7. *&* 8. *Alban. d. conſ.* 74.

97 Tertia concluſio, vbi quis promittit, per ſe, filios, hæredeſque ſuos, nō poſſunt filij idemque hæredes, etiam pro iure ſuo, venire aduerſus factum patris, obſtante ſibi promiſſione obligatiua, niſi hæreditatem adierint cum beneficio inuentarij, ad ea, quæ plene habentur, *in l. fin. §. in cōputatione, C. de iure delib., & in l. cum a matre, C. de rei vendic.* ſic idem Bald. dicto loco, ſequitur præciſe Ruin. *conſilio* 7. *num.* 38. *in primo*, vbi ſic quoque voluit. etiam quòd ſimpliciter promiſiſſet, Nam & pro hæredibus promiſiſſe intelligeretur, ſicuti eo loci Ruin. probauit, & ante eum Bart. *in dicta l. ſi ſic, ff. de verborum oblig.* Alexan. *in l. ſtipulatio iſta, in princ. ff. eo.* & idem Alex. *d. conſil.* 13. *num.* 7. *libro* 5. Martin. Laud. *in cap.* 1. *§. Titius, in tit. ſi de feudo ſuer. controuer.* quos ad hoc ſecutus fuit Gabriel. *d. conſ.* 125. *num.* 13. & eſt ratio, quia promittens non facere, ſeu non cōtrauenire, intelligitur etiam promiſiſſe pro ſuis hæredibus, Bart & cæteri. *in d. l. ſi ſic, col.* 3. *& in d. l. qui in futurum, §. primo*, niſi pro facto ſuo tantum, *ad dicta ſupra, nuna.* 95.

Cætera autem ad rem hanc ſpectantia, an hæres pro iure ſuo venire poſſit aduerſus defuncti factum, ſcripſi *in Artic.* 33.

98 Nunc videamus, an tranſactio ex capite læſionis, reſcindi poſſit, uel debeat? hæc autem quæſtio antiqua eſt, & plene pertractata, *in l.* 2. *C. de reſcinden. vend.* per Pantal. Cald. Cagno. & Arrium Pinell. per Ale. & poſteriores *in l. ſi quis cum aliter, ff. de verborum obl.* per Bart. Ang. & Imol. *in l. Lucius, §. ſi. ff. ad Treb.* & per Scribent. *in l. ſub prætextu, C. de tranſac.* & ampliſſime in varijs conſilijs. Ego autem, in re hac, has conſtituo concluſiones.

99 Prima eſt, tranſactio in re præſenti bona fide facta, non reſcinditur, ſub prætextu quia ex poſt reperta ſint noua inſtrumenta ex quibus demonſtrari poſſit de non iure rei, aut actoris, vel quia nouæ ſpecies, ſeu res adinuentæ ſint, de quibus tempore tranſactionis actum non ſit, caſus eſt *in d. l. Lucius, §. fin.* nam per inſtrumenta poſt reperta, apparuit

apparuit quadruplo amplius fuisse in hæreditate, quam fideicommissarius acceperit ab hærede grauato, attamen Scæuola respondit, demum, fideicommissarium eas res petere posse, si non trãsactum sit, vnde a contrario sentit, si transactum fuisset, petitionem cessare. In ea autem specie facti, equidẽ de immodica lesione constabat, nempe vltra duplũ, triplum, & quadruplum. Ex facto autẽ, tam in specta persona heredis, qui in ius alterius succedens iuste hæreditatis nocia ignorabat, *ad l. quisquis alterius, ff. de regul. iur.* quàm etiã quia instrumenta de nouo, fuerant reperta, bonafides hæredis constabat, ac idcirco pro hærede fuit responsum, sic etiam legitur pro transactione responsum fuisse, *in d. l. fub prætextu instrumentorum, & in l. fub prætextu fpecierum, C. de tranſaction.* scilicet sub prætextu instrumẽtorum de nouo repertorum, ac specierum de nouo apparentium, transactionem bonafide factam rescindi non oportere, & horum est ratio, quia cum de lesione in contractu agitur, rei æstimatio consideratur inspecto tempore contractus, non ex casu superueniente, *l. ſi voluntate in fine, C. de reſcinden. vend.*

100 Sed vtrum, ope restitutionis in integrum trãsigenti subueniendum sit, ob lesionem non modicam per instrumenta de nouo reperta a parte, est mareria, de qua per Scribentes, *in l. fin. imperatores, ff. de re indic. in l. ſub prætextu, C. eo. & in l. admonendi, ff. de iureiur.* & plenissime discussa a Sforc. Oddo, *in tract. de reſtitut. in integ. quæſt. 73. & 74.*

101 Secunda est conclusio. Transactio mala fide facta, dolo actione, exceptione, aut replicatione rescinditur, & est ratio, quia dolus cuique suus obesse, non prodesse, debet, *l. qui dolo, ff. de reg. iur. l. prima. ff. de except. dol.* & quia hominum mal icijs indulgendum nõ est *l. in fundo. ff. de rei vendic.* & quia ex improbitate sua neminem sibi acquirere cõuenit, *l. itaque fullo, ff. de furt.* mala fide autem dicereur transactio facta, si res, vel instrumenta occultara fuissent, sic text. *in l. qui cum tutoribus, §. qui per fallaciam, ff. de tranſac. & in d. l. ſub prætextu inſtrumentorum. in ſecundo reſponſo. & in l. tres fratres, ff. de pact.* & clare præsupponit tex. *in d. l. ſub prætextu ſpecierum, & in d. l. Lucius, §. fin.* Idem est, vbi nulla probabilis litigandi causa considerari ex parte rei, vel actoris, vt quia quæstio ex lege, vel ex statuto, decisa legeretur, nam nulla posset occurrere dubietas, *ad Lillam, C. de collat.* vel per instrumentum, quod pro sui natura facit probationẽ probatam, *ad l. cum precibus, C. de probat.* aut aliter. Nam sic euidens demonstraretur litigantis calumnia, ac ideo transactio malo more, & per calumniam obtenta rescindenda foret, casus est in *l. in ſumma, ff. de cond. indeb.* Huc etiam pertinet text. *in l. ſi ſuperſtite, C. de dolo.* intelligendo, quòd ibi dolus patris interuenerit, glos. Alber. Sal. & Alex. ibi, Curt. sen. *conſi. 66. num. 29.* & in his terminis transactionem nullam dixere, Angel. *conſ. 94. & 215.* Socin. iun. *conſ. 144. num. 16. in 1.* Ias. *conſil. 227. lib. 2.* in quo tamen casu contra respondent Curt. sen. *conſil. 66. fol. vlt.* Socin. sen. *conſ. 59. col. pen. & vlt. lib. 3.*

102 Tertia conclusio, est Transactio ſuper quæſtione probabili, & argumentatiua, bona fide facta, etiam si in effectu, nulla fuberat causa ex parte actoris, vel rei, sustinetur, nam satis causa subest, quod a lite discederitur, vti expresse inquit textus, *in d. l. ſi in ſumma. in l. 2. C. eod. & in l. nec intentio. C. de tranſact.* in quibus iuribus promissum, vel datum, ex causa transactionis, repeti non potest, quamuis veritate inspecta, omnino indebitum sit. Et per hæc iura videtur, vbi negocium transactione finitum est, sub prætextu læsionis non posse denuo instaurari, cessante fallacia, & fraude transigentis, nempe illis iuribus præsupponitur læsio in totum, nam ex causa transactionis promissum, aut solutum, erat indebitum, attamen obstat transactio, ad hæc etiam text. *in l. adiuo Pio. §. ſi pignora, ff. de re iud.* ac ideo verior videtur opinio negatiua contra Bartol. & alios, vt ex solo læsionis prætextu transactio bona fide facta rescindi non debeat, quam tenuerunt glos. iuris ciuilis, *in d. l. Lucius, § ſi. & glo. iuris Canonici, in c. cum cauſa, ext. de emp. & vend.* Dyn. Cyn. Specul. Ioan. Andr. Bald. Salyc. Innoc. Anchar. quos referunt, & sequuntur, Alex. Aret. Ias. & Ferret. *in d. l. ſi quis cum aliter.* cum pluribus adductis ab Arrio Pinel. *in rep. d. l. 2. in cap. 4. prima partis ſub num. 13.* & decisum retulit Affict. *Deciſ. 220. In cauſa Domini, col. 1.* Grammat. *Deciſ. 66. nu. 63.* & hanc in lecturis vbique tenuit Bald. & fic quoque Alexand. tam in lecturis quam in consilijs, veluti *in conſ. 42. col. 6. verſ. octauo vol. 1. & conſ. 118. col. vlt. in 7.* Barba. *conſil. 41. colum. pen. & vlt. in 1.* & concordantes adducit Gabr. *de emp. & vendit. concluſ. 1. num. 68.* Andr. Gail. *lib. 2. obſervat. 70.* Menoch. qui de communi tenetur *conſil. 401. num. 157.* Licet contrarium saltem concurrente magno excessu, vltra dimidiam valoris, non rei, sed actionis, ac inspecto dubio litis cuentu, tenuerint grauissimi auctores, Corn. *conſil. 166. in primo dubio, vol. 3.* Dec. *in conſ. 203. col. 3. & conſil. 216. col. 1. 2. & 3. & 479. colum. pen. & vlt. & 597. ad finem.* Socin. iun. *conſil. 129. num. 48. 148. num. 34. in 1. & conſil. 98. col. 4. in 2.* Cæphal. *conſil. 209. in 2.* cum alijs adductis a Pinello, *dicto loco, num. 14.* & Molina *prædicto loco, num. 36.* moti ex æquitate *d. l. 2. & per tex. in d. l. ſi ſuperſtite, ibi, ſane ſi immodice laſa eſt,* & per rationem, quia ex immodica lesione dolus præsumitur, *ad l. omnes, §. Lucius, ff. de his, quæ in fraud. cred.* & dolus re ipsa contingens æqui paratur dolo ex proposito, *d. l. ſi quis eum aliter,* & sic arguit Bart. *in l. ſocietatem, § arbitrorum. col. 4. verſ. quæro vtrum. ff. pro Socio.* cum concordantibus adductis a Soc. iun. *d. conſil. 144. num. 10. & 11. in 1.* Horum autem opinio, concurrentibus aliquibus conjecturis, sumptis ex personarum conditione de facili posse decipi, aut aliter, ex quibus, fallacia, metus aut circunuentio aliqua, conijcituari posset, iuste esset recipienda, *d. l. ſi ſuperſtite.* Ang. *d. conſ. 215:* Cast. *conſ. 174. contra ſuperius, in 1.* & Soc. sen. *conſ. 20. col. pen. in 3.* Pinel. *eodem loco, nu. 20.* & alibi sepè Doctores. Ceterum ex sola lesione cessante fraudis consilio non facile a transacto recedendum esset per iura allegata supra, quia transactio est remedium finiendarum litium, *l. fratris, C. de tranſact.*

prout

prout res iudicata, & iuramentum, *l.* 1. *& 2. ff. de iure iur.* & viciſſim comparãtur, ſicuti notatur *in d. l. fratris*, & eſt caſus, *in l. non minorem, C. eod. & in l.* 1. *C. de errore calculi*. ſententia autem, & iuramentum, ex capite læſionis non reuocantur, *l. ſub ſpecie C. de re iud. l. non erit*, §. *dato, ff. de iure iur.* igitur nec tranſactio.

103 Supereſt vt pro complemento materiæ videamus an tranſigentes res, & diuidentes præſumantur habuiſſe ſcientiam fideicommiſſi? Quam ſanè materiam pertractauit Bart. *in d.* §. *duo fratres*, *in* 3. *q.* & poſteriores ad eum, In dubio autem ignorãtia præſumitur, ad reg. *in l. verum, ff. de probat. & in cap. ignorantia. de reg. iur. in* 6. nam facti alieni eſt, *ad leg. quamquam, ff. ad Velleian.*

Et in fideicommiſſis antiquorum, a quibus diuidẽtes non immediate cauſam habuiſſent, ignorantia probabilis eſt, per reg *in l. qui in alterius, ff. de regulis iuris*, & per ſupradicta.

Sed vbi immediate ab eo cauſam habuiſſent, quia inſtituti in eius teſtamento, in duobus caſibus Bart. ignorantiam admittit.

Primus eſt, cum illi ab inteſtato ſuccedebant teſtatori, & hæreditatem diuiſerunt per quotas ab inteſtato. Sequuntur Iaſ. *num.* 57. Ripa *num.* 45. Crot. *nu.* 84. Socin. iun. *nu.* 16. Cacher. *Dec.* 73. *nu.* 6.

Secundus eſt, vbi fideicommiſſum fuiſſet ordinatum in Codicillis ſeorſum a teſtamento, ad hæc adducit text. *in l. eius qui in prouincia, ff. ſi cert. pet. in l. quæſitum, ff. de acq. rer. dom. & in l. ſi ſeruus teſtament. ff. de ſtipul. ſer.* quæ iura præſupponunt hæredem poſſe ignorare teſtamentum, & ſic etiam Codicillos, *in l. non eſt ſerendus, ff. de tranſac. & in l. ſi ſeruum* §. *de illo, ff. de verb. obligat.* ſequuntur poſteriores, Ripa *ibidem numero* 60. in Codicillis autem poſt teſtamentum factis palam per publicum Notarium contra ſenſit Pariſ. *conſilio* 2. *num.* 42. *lib.* 3. Cacheran. *conſ.* 43. *num.* 19. & ignorantia præſumeretur, quamuis pater feciſſet teſtamentum in domo & filij tunc cum eo cohabitaſſent, niſi probaretur, quod fuiſſent præſentes tempore teſtamenti Bal. *conſ.* 295. Petrus *lib.* 3. Quia in actibus momentaneis etiam inter coniunctos præſumitur ignorantia; idem Bald. *in l. quoniam ſororem, C. de iur. delib.* per illum tex. Fel. *in c. Petrus, col.* 1. *de Homicid.* Alex. *conſ.* 80. *col.* 3. *verſ. nec obſtat. lib.* 2. Sed contra, vt ſcientia præſumatur, ſcripſit idem Bald. *conſil.* 392. *nu.* 1. *libro* 1. Abb. *conſil.* 19. *colum.* 2. *libro* 2. Rolan. *conſil.* 66. *num.* 31. *lib.* 4. Verum de hac materia, an etiam poſt additionem, vel facti immixtionem, præſumatur ignorantia, videnda ſunt ſcripta a Iaſ. *in d.* §. *duo fratres, numero* 88. *& infr.* & per moderniores.

104 Scientiam autem præſumi in omnibus his caſibus profitentur Bart. & poſteriores.

Primus, vbi hæredes faſſi ſunt ſe hæredes ex teſtamento, quia non alias potuiſſent adire ex teſtamento, *l. eum bonis, & l. ſed ſi de ſua, ff. de acq. hær.* & hunc primum late defendit Ripa *nu.* 52. ab obiectionibus Rol. Iaſ. & aliorum.

Secundus vbi diuiſiſſent per quotas hæreditatis, pro quibus ex teſtamento fuerant hæredes inſtituti, & pro quibus ab inteſtato non ſucceſſiſſent, nam diuiſio ſic facta demoſtrat eos hæredes ex teſtamento.

Tertius, vbi hæredes ſcripti non ſucceſſiſſent ab inteſtato, nam non potuiſſent adire niſi cognito, & viſo teſtamento, *d. l. eum bonis, & l. ſed ſi de ſua* ſequuntur communiter alij Rip. *numero* 57. Pariſ. *conſ.* 92. *num.* 27. *lib.* 2.

Quartus vbi perſoluiſſent legata in teſtamento relicta, ſeu impleuiſſent aliqua ex ordinatis in eo, nam ſcientia colligetur, vel etiam ſi cum legatarijs aut fideicommiſſarijs pactus fuiſſet ſic poſt Bart. communiter alij, Rip. *num.* 54. Dec. *conſ.* 287. *num.* 17. & 303. *num.* 3. Cur. iun. *conſ.* 49. *num.* 1 t. Pariſ. *d. conſ.* 46. *nu.* 11. Crau. 193. *nu.* 7. Alc. 128. *lib.* 9.

Quintus, vbi fama in vicinia foret, de teſtamẽto facto per defunctum cum fideicommiſſo inter cohæredes, nam & ipſos id ſciuiſſe crederetur, ad glo. *in l. ſi tutor petitus, C. de perc. tut.* Bald. *d. conſ.* 295. Petrus, *lib.* 3. Ripa, *num.* 55. Iaſ. *in l. ſi res obligata num.* 37. *ff. de leg.* 1.

Sextus vbi teſtamentum mortuo teſtatore, vti ſæpè fieri ſolet, publicatum fuiſſet per Notarium in eius domo, Alexand. *d.* §. *duo fratres, nu.* 53. Pariſ. *conſ.* 72. *num.* 27. *lib.* 2. Goz. *conſil.* 98. *num.* 21. Crau. *conſil.* 193. *num.* 6. ad finem, Menoch. *conſil.* 87. *num.* 59. Vinc. Honded. *conſil.* 33. *num.* 30. & vltra hos Socin. iun *conſil.* 75. *num.* 16. *lib.* 1. Rolan. *conſ.* 66. *nu.* 24. *in* 4. vbi idem dicit in Codicillis poſt Pariſ. *conſilio* 91, *num.* 47. *lib.* 2.

Septimus vbi ex lege loci Notarius de teſtamento rogatus iubetur intra certum tempus exhibere hæredibus ſcriptis teſtamẽti exemplum, nam præſumeretur Notarium feciſſe, quod ſibi ex officio incumbebat, *l.* 2. *C. de off. ciuil. iud. c. ad audientiam ex. de præſump. & c. deputati ex. de appel.* Alcia. *Reg.* 3. *præſump.* 13. Honded. *conſ. num.* 31.

Octauus ſi aliter probaretur hęredem habuiſſe teſtamenti copiam Pariſ. *conſ.* 46. *num.* 17. *in* 2. Menoch. *d. conſ. num.* 58.

Nonus ſi teſtamentum in iudicio exhibuiſſet Neuiz. *conſ.* 94. *num.* 19. Alba *conſ.* 56. *nu.* 8. Soc. iun. *conſil.* 128. *num.* 124 *in* 1.

Decimus ſi egit in iudicio vti fideicommiſſarius, Pariſ. *conſ.* 91. *nu.* 48. *&* 50. *in* 1. Crau. *conſ.* 193. *num.* 7. Menoch. *conſ.* 87. *num.* 57.

Vndecimus ſi hæreditatem illius nominatim diuiſiſſent, & in diuiſione de teſtamentis & fideicommiſſis in plurali meminiſſent, & pluta extarent, nam & de illo videretur habita ſcientia, vel ſi de vno in ſingulari, & vnum tantum extaret teſtamentum, ſic colligitur *ex Deciſ. Pedem.* apud Octauian. 11 2. *ſub num.* 17. & 18. Adde quod ſciẽtia probari poteſt per teſtes ſingulates Curt. iun. *conſ.* 64. *num.* 8. *&* 77. *ſub num.* 33.

105 Quid autem ſi tempore, quo teſtamentũ fuit lectum in domo paterna præſente filio, aut tempore aditæ hæreditatis erat minor, an factus maior, an factus maior tempore diuiſionis præſumatur ſciuiſſe? Bart. *d.* §. *duo fratres, in* 3. *quæſt. verſ. Illud puto*, diſtinguit, aut erat infans, pro quo adiuit tutor, *ad l. ſi infanti C. de iure deliber.* tunc tactus maior non præſumitur ſcire, quia ex facto alieno,

no, *l. fin. ff. pro ſuo.* notatur *in l. ſi res, ff. de leg.* 1. niſi poſtea facto maiore intetuenerit aliquid ex ſupradictis. Si vero erat pupillus, runc ſine eius ſcientia, & facto non poteſt adiri hæreditas, *l. potuit C. de iure delib.* & liect runc perfecte non intellexit, tamen factus maior intelligit, quæ in pupillari ætate ſciuit, ad notata *in l. ad teſtium* §. 1. *ff. teſt. in l. notionem*, §. *inſtrumentorum. ff. de verb. ſign. in l.* 3. §. *lege Iulia. ff. de teſtib.* ideo ſi factus maior diuideret, puta quod præſumatur ſcientia teſtamenti, & idē multo magis in adulto facto maiore, ſequitur Aret. *ſub num.* 26. per text. cum glo. *in l ſi. C. Si maior fac.* vbi tacita ratificatio per lapſum quinquenij in maiore operatur, & inducitur etiam in ijs, quę maior factus ſciuit in ætate pupillari, ergo & expreſſa ratificatio per alium actum ſubſequitur. Rip. *nu.* 59. vbi tamen reſtringit ad pupillum doli capaeem, ad not. per Bartol. *in d.* §. *conditionem.* vbi intelligit, quod maior factus poſſit teſtificari de ijs, quæ vidit impubes, talis tamen ætatis, quod poterat ea cognoſcere, per text. *in l. excipiuntur. ff. ad Syllanian. ibi, non multum a pubertate aberat.* Idem Barto. *in d.* §. *inſtrumentorum.* dixit, quod requiritur, vt tunc pupillus ſit proximus pubertati, *per d. l.* Sed idem Bartol. *in d.* §. *lege Iulia.* dixit, quod poſſit teſtificati de ijs, quæ egreſſus infantiam vidit, *per eandem l.* inter quæ dicta videtur eſſe differentia, vti Aretin. ait *conſ.* 102. *col.* 3. *verſ. circa ſecundum.* Communis traditio eſt, vt maior factus præſumatur ſcientiam habere de ijs quæ impubes vidit proximus tamen pubertati, ſed non de ijs, quæ vidit proximus infantiæ, niſi tales actus ſint, quod veriſimiliter de ijs, quoque meminiſſe potuerit, ſicuti pulchre docuit Ioan. And. ad Specul. *in tit. de teſte.* §. 1. *verſic. ſed numquid factus pubes*, ſequuntur Imol. & Aret. *d.* §. *conditionem, num.* 3. & dem Aret. *d. conſil.* vbi tamen inhærere videtur, quod debeat eſſe proximus pubertati, de qua materia videndus eſt Ang. Aret. *in* §. *teſtes, Inſtit. de teſt.* Abbas, & late Fel. poſt alios Canoniſtas, *in c. cum nobis olim. ex. de præſcript.*

Ex dictis autem Bartol. *d.* §. *duo fratres.* notandū eſt, in materia hac ſufficere ſcientiam in maiore tempore diuiſionum, quam habuit de teſtamento in ætate minori, & ſibi imputandum eſſet, ſi autem tempore diuiſionum fuiſſet in ętate adulta, illa facti ſcientia non operaretur tacitam repudiationem ob clauſulas diuiſionales, ad dicta ſup. *num.* 51.

106 Hactenus abunde uidimus, quemadmodum fideicommiſſa finiantur voluntate teſtatoris. Item & fideicommiſſarij conſenſu. Rei autē peremptione quemadmodum finiantur plene expoſui *in Artic.* 10. Item quemadmodum præſcriptione terminentur, dictum copioſe fuit *in Art.* 41. Generatione autem ſcripſi *in Art.* 30. vbi pertractaui vſque ad quotos gradus fideicommiſſa proferantur, & *in Artic.* 14. *num.* 49. dixi, quod vltimus ex fideicommiſſarijs rem libere alienare poteſt. Auctoritate autem legis ſcriptæ multifariā multiſque modis finiti fideicommiſſa conſtat, veluti cum res alienantur in caſibus a iure permiſſis, de quibus *in Artic.* 40. vel ex cauſa dotium conſtituendarum, & reſtituendarum vti dictum fuit *in Artic.* 42. vel pro detractionibus, ex cauſa æris alieni, legatorum, legitimę, & Trebellianicæ, de qua ſane materia dixi *in Artic.* 39.

107 Videndum nunc eſt, an decreto Principis fideicommiſſa finem accipere poſſint. Qua in re quatuor diſcutienda ſunt.

Primum de iure teſtamentorum, & fideicommiſſorum.

Secundum, an fideicommiſſa in totum euerti poſſint lege generali.

Tertium, an Princeps per reſcriptum particulare decernere aliquid poſſit contra fideicommiſſum particulare.

Quartum, an fideicommiſſa relicta in vnum vſum cōuerti poſſint in alium, vel etiā cōmutari de vna re in aliam, vel de perſona ad perſonā.

108 Circa primum concluſiue agendo, maiores noſtri profeſſi ſunt poteſtatem teſtandi, & ſubſtantiam teſtamentorum diſpoſitiuā iure gentiū originem habuiſſe, prout diſtinctiones dominiorum, commutationes, & trraslationes ab vno in alium, nempe dominium eo iure in rebus particularibus inductum nihil aliud eſt, quam ius, ſeu poteſtas diſponendi de rebus ipſis, ad tex. *in l. ſi quis vi.* §. *differentia, ff. de acquir. poſ.* & quod ibi notauit Bart. per teſtamentum autem quis diſponit de rebus ſuis poſt mortem ſuam eas in alium ad ſui libitum transferendo, *l. verbis legis, ff. de verb. ſign.* §. *diſponat. in Auth. de nupt.* ideoque teſtandi poteſtatem, & per eum modum rerum ſuarum dominio diſponendi auctoritatem eo iure prodiiſſe, aſſeruit Bartol. *in l. interdum. ff. de cond. indeb. nu.* 7. vbi præterea adducit, quod legitur in veteri teſtamento de antiquis patribus. Inquit tamen, teſtamentum quoad ſolemnitates, inuentum iuris ciuilis eſſe, & ſic intelligit tex. *in l.* 3. *ff. de teſtam.* ſequitur Iaſ. ibi *ſub num.* 4. vbi de communi, Rom. Fulgoſ. Corn. & Iaſ. *num.* 6. *in l. ſi teſtamentum C. de teſtam.* Alexand. *in rub. ff. de acq. hær. ſub num.* 4. Claud. Aquenſ. *in l. ex hoc iure, num.* 54. *ff. de inſt. & iur.* & ante eum Iaſ. *num.* 46. Guliel. Bened. *in rep. c. Raynutius, in gloſſ. teſtamentum. nu.* 2. *ex. de teſtam.* quā etiam diſtinctionē conſulendo probarunt Fulgoſ. *conſ.* 61. *col.* 2. Cut. ſen. *conſ.* 66. *nu.* 13. Dec. *conſ.* 357. *nu.* 5. *& conſ.* 403. *nu.* 14. *&* 516. *nu.* 7. *&* 557. *col.* 2. *&* 608. *nu.* 4. Bellon. *conſ.* 2. *nu.* 4. Por. Imol. *conſ.* 84. *nu.* 6. Cra. *conſ.* 196. *col.* 8. Didac. Variarum, *libro* 3. *cap.* 6. *nu.* 7. vbi ād hanc ſententiam adducit Theophil. *in* §. *ius autem ciuile. Inſtit. de iure natur.* Vigl. & Fortun. & præter hos Arr. Pinel. *in Rub. C. de reſcin. vend. cap.* 1. *num.* 23. vbi ad hoc ponderat tex. *in leg. lege obuenire, ff. de verb. ſign.* vnde inferūt communiter ſupra relati, deportatum, quamuis capere non poſſit ex teſtamento paganiiure ciuili validi, ad tex. *in l.* 1. *C. de hær. inſt.* capere tamen poſſe ex teſtamento militis, quoniam iure gentium reſtatur, *l. neque enim* §. *deportati, ff. de teſtam. mil. & l. milites, C. eo.*

109 Ego autem addo, teſtamentum apud infideles factum, penes quos iura gentium ſeruantur, nō autem ſolennia iuris publici Romanorum, valere coram

re coram duobus, aut tribus teſtibus, quia hæc eſt eo iure ſufficiens probatio, ſic Bald. Angel. & Paul. *in l. 2. C. qui teſt. fac. poſſ.* Rom. *in l. ſi non ſpeciali. C. de teſtam.* Iaſ. *in l. 1. C. de ſum. Trin. in prima lectura, num. 44. & in ſecunda, num. 88.*

110 Ea autem ratione, quia teſtamentum reſpectu ſolennium iuris ciuilis eſt, inferunt quoq; communiter, ſolemnia hæc ſtatutis Principum, & cõſuetudinibus locorum mutari, & alterari poſſe, per text. *in d. l. ſi non ſpeciali.* vbi Iaſ. aduertit, & per plura alia, vt late per Bartol. *in d. l. 1. num. 7. q. 4. ſub num. 30. C. de ſum. Trinit.* & ſequuntur communiter alij. Iaſ. ibi *in prima lectura. num. 37. & in 2. nu.* 81. Aretin. *in c. 2. ex. de probation. & in l. 3. ff. de teſt.* & conſulendo late Dec. *d. conſilio 455. col. 1.* & Port. Imol. *d. conſ. 48. n. 6.* Hyppol. *in rep. l. fin. num. 90. ff. de iuriſd. om. ind.* & concluſio hæc quamuis contradictores habuerit, recepta eſt in iudicijs, & in ſchollis, vti inquit Ang. *conſ. 233.* Punctus eſt, quædam Domina, & ſic ſeruatur.

111 Eadem pœne eſt vis, & conſideratio in cauſa inteſtati, nam ſucceſſio in bonis defuncti ac dominij translatio per modum ſucceſſionis originem de iure gentium habent, hæreditarium autem titulum, prout eſt repræſentatiuus perſonæ defuncti quo ad omnia iura actiua, & paſſiua, iuris ciuilis inuentionem eſſe, aſſeruit idem Bartol. *in Rubr. ff. de acquir. hæred. in ſecunda quæſt.* Alexan. *numero quarto*, Iaſon *numero 12.* vbi concordantes adducunt, & exempla leguntur in veteri teſtamento.

112 Verum præſcripta communis Bartol. & aliorum traditio non abſque controuerſia eſt, ſiquidem plerique ſenſerunt, teſtamenta iuris ciuilis eſſe, ſic enim claræ ſenſit gloſſ. Accurſ. *in l. 1. ff. de acquir. rer. dom.* dum voluit acquiſitionem per teſtamentum iuris ciuilis eſſe, prout per vſucapionem, præſcriptionem, & arrogationem, quę quidem iuris ciuilis inuenta conſtat eſſe, & idipſum clare voluit Bartol. *in d. l. ex hoc iure. numero quinto, ver. vlterius oppono. & in l. qui a latronibus in principio, ff. de teſt.* & ad hoc videtur text. *in d. l. 3. ff. de teſtament. ibi. teſtamenti factio publici iuris eſt.* Nam expoſuitur, publici iuris, ideſt Reip. Romanorum *l. 1. §. 1. de inſt. & iure.* Sic Caſtr. & Aretin. ibi, *numero ſexto*, ad hoc textus quoque *in l. teſtandi facultas. C. de teſt.* vbi teſtandi facultas legibus permiſſa eſt. Et vti Iuſtinian. ait *in §. 1. Inſtit. de teſt.* ex legibus veteribus tria teſtamentorum genera in vſu eſſe cæperunt, hodie verò duo ſunt, in ſcriptis, & ſine ſcriptis, ideo ex legibus teſtamenta prodiere, pro bono hominum publico *ad l. 1. C. de ſacr. ſanc. eccleſ.* ad hæc etiam text. *in d. l. ex hoc iure. cum ll. antecedentibus.* in quibus mentio habetur de ijs, quæ iure gentium prodierunt, nullum tamen verbum de vltimis voluntatibus, præterea vbi iuri gentium aliquid additur, vel detrahitur, id ius ciuile eſt, *l. ius autem ciuile, ff. de inſt. & iure.* veluti in ſtipulatione. Nam quia vltra materialem conſenſum lex certam ſolennem formam requiſiuit per interrogationem præcedentem, & ſequentem reſponſionem, ſtipulationis contractus iuris ciuilis eſt, *§. 1. inſt. de verb. obl.* Sic etiam teſtamenta, quia certam formam iure ciuili conſtitutam habuere, iuris ciuilis inuentum fateri oportet ſicuti etiam de actionibus dicitur, nam licet præexiſtentem materiam iure gentium per manum Regiam habuerint, quia tamen earum formulæ iure ciuili inſtitutæ fuere, iuris ciuilis proinde eſſe communiter tenetur, per glo. Bart. & Docto. *in d. l. ex hoc iure. ff. de iuſtit. & iure.* latiſſime Iaſ. *inſtitut. de action. §. 1. nu. 35.* & infra. prout de iuriſdictione dicitur, nam inuentione eſt de iure gentium. Sed nomina Magiſtratuum, Iudicia, & forma omnis iuriſdictionis eſt de iure ciuili, ac ideo iuriſdictiones iuris ciuilis ſunt. ſic Bald. *in l. ex hoc iure. col. 3. verſ. 2. op. ff. de inſt. & iur.* Sequitur Natta *conſ. 636. num. 99.* Ad hæc text. *in l. verbis legis. ff. de verbor. ſignif.* vbi ex auctoritate legis 12. tabular. ampliſſimam poteſtatem legandi, & fideicommittendi tributam legitur. Nec obſtant obiecta, nam licet rerum dominia, & poteſtas de rebus ſuis diſponendi iure gentium inuẽta ſint, attamen multæ cauſę acquirendi iure ciuili proceſſerunt gloſ. & Bartol. *in d. l. 1. ff. de acq. rer. dom.* veluti per vſucapionem, præſcriptionem, arrogationem, ſententiam, feudum, emphyteuſim, & huiuſmodi, quæ conſtat iuris ciuilis eſſe. Nam & obligationes iuris gentium ſunt *l. manumiſſiones, ff. de inſt. & iure.* nihilominus & hæ prodeuut ex contractibus iure ciuili inuentis, Stipulatione, feudo, & emphyteuſi, & eadem ſolutio optime congruit ad exempla ex veteri teſtamento ſumpta, per regulam *in d. l. ius autem ciuile.* quamobrem communis traditio non ſatis tuta eſt, & validas patitur difficultates.

113 Circa ſecundum, an Princeps poſſit per generalem legem abrogare iura fideicommiſſorum, & illorum vim tollere, & quidem ſi præſupponimus teſtandi, & fideicommittẽdi poteſtatem iuris gentium eſſe, vt ſupra ex communi intentione dictum fuit, videtur non licere Principi etiam per legem generalem eam poteſtatem tollere, quia Principes non niſi ex cauſa tollere poſſunt ea, quæ ſunt iuris gentium, ad notata *in l. fina. C. ſi contra ius.* & per Canoniſtas *in cap. quæ in eccleſiarum ex. de conſtit.* Item quia iura teſtandi, & de rebus ſuis poſt mortẽ diſponendi ad rem publicam pertinere videntur. Nam iura dicũt, publice expedire, vt ſupremæ defunctorum voluntates ſuum ſortiantur effectum, *ad l. vel negare, ff. quemadmo. teſtam. aper.* & nihil magis liberis hominibus deberi, quam vt ſupremæ voluntatis liber ſit ſtylus, liberumque, quod iterum non redit arbitrium, *d. l. prima. C. de ſacroſ. eccleſ.*

Sed contra facit. Nam fideicommiſſorum iura vim & efficaciam habuerunt a Cæſare Auguſto, vti legitur *in §. 1. Inſtitut. de fideicomm. hæredit.* ideo contraria lege tolli poterunt. & ſic arguit Dec. *d. conſil. 519. num. 6.*

114 Rurſus plures occurrunt cauſæ, ex quibus eorum abrogatio iuſtificari poteſt. Primò enim liberam rerum adminiſtrationem impediunt, quodquidem iura iniquum exiſtimant, *l. non vſque*

adeo.ff.ſi a par.quis fuer.manum. Secundo rerum liberas commutationes perturbant, quod a iure improbatum legitur *in l. dudum, C. de contraben. empt.* Tertio rebus pro ſui natura liberis ſeruitutem quandam adijciũt aduerſus naturalem regulam in l.altius.C.de ſeruit. Quartò inuito hęredi, ſeu legatario grauato, in ea re ſucceſſorem conſtituunt. Quinto votum quoddam captandæ mortis inducunt, vbi poſt grauati mortem conferuntur, *l.de fideicommiſſo, C.de tranſac.* Sexto quia quam ſæpe materiam delinquendi præbent, nam hæredes grauati multoties vendunt, vel aliter alienant bona fideicommiſſaria pro liberis, & emptores poſtea exſpoliauerunt re, & precio, quia eius auctor ſit impotẽs. Septimo quia fideicommiſſa, vti experientia docet, ſunt ſeminarium litium de puncto, de caſu, de perſonis, de rebus, de voluntate, de verbis, & eorum interpretatione, de detractionibus, de alienationibus, de imputationibus, de melioramentis, de fructibus, & multis alijs, ita vt quam ſæpe lites fideicommiſſariæ a poſſeſſoribus potentibus, & litigioſis immortales fiant. Non obſtant oppoſita. Nam licet Principes ea, quæ iuris gentium ſunt, lege poſitiua tollere nequeãt, ex cauſis tamen in quibuſdam diſpẽſare, & modificare poſſunt ſicut etiam in his, quæ iuris diuini ſunt, plene Dec. vt alios omittam, *d.cap.quæ in eccleſiarum.numero decimo quarto, & numero vigeſimo quinto*, & eo maxime quia per legem hanc res reduceretur ad antiquam ſuam naturam ante Cæſarẽ Auguſtum, ideoque fauorabilis reputari deberet, & interpretatione iuuãda, ad not. *in l.ſi vnus, §. pactus, ff. de pact.* vbi Iaſ. cõplura adducit, & quia ſicut ex ordinatione Auguſti conſtitutus fuit prætor qui pro fideicõmiſſis ius diceret, ſic per contrarium poſſent Principes magiſtratibus ſuis committere, ne in cauſis fideicommiſſarijs ius redderent.

115 Quoniam Principes iuriſdictionem ſuorum magiſtratuum moderare poſſunt, ne in quibuſdam cauſis ius dicant, *l.2. circa principium, ff. de orig: iur.* Bartol. *conſilio* 200. *Domini priores*, Ruin. *conſilio* 21. *numero nono, in quinto*, Pariſ. *conſilio* 1. *numero* 38. *in quarto*, di xi *in tract. de iure fiſ. in tit. Banniti reſtituti. num.* 54. præterea vti ex præmiſſis conſtat, in quæſtione eſt, an poteſtas teſtãdi originem de iure gentium habuerit, an potius omnino inuentum ſit iuris ciuilis, prour plerique alij rituli, ex quibus rerum dominia transferuntur, de quibus *in d.l.1. ff. de acquir. rer. dom.* Et ad illud quod publice expediat, ſupremas hominum voluntates ſuum conſequi effectum, poteſt reſponderi, ſaris eſſe morientibus conſultum, vt ſemel legent, fideicommittant, & hęredem ſcribant, non vt ad onus beneficiati vlteriores proferant gradus, ad regulam *in l.boues, §. hoc ſermone, ff. de verborum ſignificat.* eum enim ſecundum naturam voluntas noſtra morte finiatur, *l.4. ff. locati.* prout humana omnia, quæ in nobis ſunt, *§. denuceps. in Authent. de nupt.* prætet naturam videtur, quod morientes fideicommittendo in perpetuum propagare poſſint voluntatem ſuam, quamobrem fideicommiſſa ſucceſſiua, lege vniuerſali eliminari poſſe concedendum eſt.

116 Circa tertium, an Princeps iura particularis fideicommiſſi euertere valeat? equidem de poteſtate ordinaria Princeps non poteſt, per caſum *in l. ſi teſtamentum, C. de teſt.* vbi Principis reſcripto teſtamentum iure validum non infirmatur, vt ibi omnes norant, pro vt nec etiam donatio perfecta, text. *in l. ſi donationem, C. de reuoc. don.* Dec. *conſilio* 468. *numero* 18. nec tranſactio, *l. cauſas, C. de tranſact.* nec ſententia rite lata, *l. fin. C. ſenten. reſcin. non poſſe.*

117 Dubium eſt, quid de plenitudine poteſtatis, & ſic de poteſtate abſoluta, & inordinata, Bald. *in d. l. ſi teſtamentum. in fine.* ſentit reſcriptum ſeruandum eſſe, quia de poteſtate Principis diſputare ſacrilegium eſt, *l. 2. C. de Crim. Sacril.* iniuſte tamen, vt ait in ſeipſum Princeps agit, & hoc caſu requiritur, vt conſtet de Principis deliberata voluntate per clauſulam non obſtante, aut ex certa ſcientia, ſic clare Paul. Caſtrenſ. *ibi*, & idem quoque *in ea l. probauit* Ang. Alexand. *conſ.2. numero 60. in 1.*

Sed contra expreſſe decidit Fulg. *in d. l. ſi teſtamentum. & in d. ſuo conſ. 61. col. 2.* vbi inquit teſtandi poteſtatem, & de rebus ſuis diſponẽdi iuris gentium eſſe; ac ideo Imperatorem, & Prineipem ſupremum tollere non poſſe teſtamentum, & ordinata in eo ad tertij præiudicium, quamuis reſcripſerit ex certa ſcientia, & de plenitudine poteſtatis, & *in ea. l.* idem notarũr Rom. & Corn. magis in terminis Philip. Dec. *d. conſilio* 357. *num.* 3. *& num.* 5. vbi dicit Remp. Florentinam, quæ iura imperij tenet in ſuo ſtatu, non potuiſſe donare abſque iuſta cauſa cuidam tertio domum ſubiacentem fideicommiſſo in præiudicium fideicommiſſarij: ſed demum concurrẽte aliqua cauſa, ita tamen quod fideicommiſſarius in re æquiualente reintegretur, & idem in Repub. Lucana, quæ ſimiliter iura Imperatoris tenet, idem Dec. *d. conſ.* 403. *num* 13. & idem Dec. *d. conſ.* 557. *nu.* 4. vbi inquit, quòd voluntas teſtaroris reſcripto Principis violari non poteſt, *d. l. ſi teſtamentum*, quia teſtamentum in ſui ſubſtantia eſt de iure gẽtium, & idem Dec. *d. conſil.* 608. *num.* 4. in eadem reſolutione perſiſtit Dec. *d. conſilio* 519. *colum. pen. & vlt.* quod abſque cauſa Princeps non poſſit derogare voluntati teſtatoris, poſſit tamen ex cauſa, quæ reſpiciat publicam vtilitatem. & idem ſecutus Dec. Fulgoſ. Romau. & Corn. probauit Didac. loco præall. *ſub numero* 5. *& infra.* vbi huius quoque opinionis recenſuit Archidiae. *in cap. epiſcopus* 88. *diſt.* & Martin. Land. *in tract. de priuil.* §. 22. Sed vltra hos addo ego Crauet. *in ſuo conſilio* 296. *col.* 7. *verſic. verum nunc. & infra.* vbi plene concludit, Principes ſupremos etiam de plenitudine poteſtatis rem vni ex teſtamento relictam, ſine iuſta cauſa auferre, & transferre in alium non poſſe, quia Princeps ius vni quæſitum de iure gentium non poteſt auferre ſine cauſa, per plura ab eo adducta, vnde infert, Papam non potuiſſe mutare inſtitutionem factam in cauſam piam;

& pau-

& pauperum in testamento cuiusdam, & eam transferre in duos testatori coniunctos, & latissime hanc eandem probauit Arr. Pinell. *in Rub. C. de rescin. vend. in 2. parte*, Bertaz. *conf. 3. num. 25.* Ego in hac repuio, prout etiam aduerterunt memorati Auctores, resolutionem huius negocij pendere a potestate Principis, præsupposita semper eius voluntate cõstante, & euidẽte, quamobrem necessarium putaui de Principum potestate aliqua annectere, vt inde difficultatum occurrentium resolutio facile colligi possit.

118 Duplex etenim in Principe potestas consideratur, altera ordinata, vt secundum leges viuat, & legibus subijciatur, *ad l. digna vox. C. de legib.* Altera inordinata, & absoluta secundum quam Princeps est supra lege, nec legib. subijcitur, *l. Princeps, ff. de legib. l. 1. ff. de const. princ. §. sed quod Principi. Inst. de iure nat.* Et de hac duplici potestate tradidetunt Bal. Ang. Paul. Raph. Cor. & Ias. *in d. l. si testamentum. C. de test.* sed clarius sic, vt supra declaraui. Curt. iun. *conf. 1. num. 19. conf. 15. nu. 14 & 174. nu. 8.* Alb. Brun. *conf. 1. nu. 38.*

119 Inspecta autem potestate ordinaria, quia secundum eam Princeps iura tuetur, idcirco Principis rescriptum ad mentem iuris refertur. *l. rescripta. C. de precibus imper. offer. & l. si quando. in princip. C. de inoff. test. ibi. nec credendum est Roman. Principem, qui iura tuetur.* Nec enim Princeps rescribẽdo pro vno intẽdit alteri præiudicare, quia est omnium iustus pater, & rescripta alias iure ordinario inualida sunt, *l. 2. §. merito. & §. si quid à Principe. ff. ne quid in loco publ. l. quoties. & l. nec damnosa. C. de precibus Imperator. offe. & l. meminerint. C. vnde vi. ibi. ne vnde iura nascuntur, iniuriarum nascatur occasio*, & de iure Cano. expressum est, *in c. ex parte ext. de off. deleg. & in c. veniens. ex. de præscrip. & in c. quamus, & c. si propter. de rescr. in 6.* & in pluribus alijs locis. adeo vt in litteris apostolicis talis clausula semper subintelligatur. Fel. *in c. capitulum, col. 17. vers. de duob. extr. de rescr.* & est vna ex reg. Cãcellariæ. de iure quæsito non tollendo, quam vtilibus Commentarijs exornauit Ludouic. Gomes.

120 Immo in plerisque casibus profitetur Imperator se contra rescribere non posse, veluti aduersus transactionem. *in l. nec causas. C. de transact.* aduersus contractus venditionis, & donationis. *in l. 3. C. de resc. vend. & in l. si donationem, C. de revoc. don.* aduersus testamentum, *in d. l. si testamentum*, aduersus rem iudicatam. *l. fin. C. sen. resc. non posse.* nec pro violento possessore. *ad l. auctoritate. C. vnde vi.* & in pluribus alijs casibus tam in Papa, & in Imperatore, quam & multo magis in alijs Principibus, congestis à Spec. *in tit. de legato. §. nunc breuiter & ibi restaur.* Castal. *de Imperat. q. 111.* & in transactione: Ias. *in conf. 233. col. 5. lib. 2.*

121 Absoluta autem potestas in Principe supremo operatur, vt dixi, vt supra leges sit, nec mirum, quia vt inquit text. *in d. l. 1. ff. de constit. princ.* lege Regia Pop. Rom. omne eius Imperium, omnemque suam potestatem ei, & in eum concessit, vnde posthac emersit antiquum illud, cui licet quodlibet, de quo meminit Bald. *in suo elegan-*

ti consilio 133. ad euidentiam, columna secunda, in primo, ideoque tanta est suprem Principis altitudo, & auctoritas, quòd lex ei imponi non potest. Quoniã Deus in Cœlis, & potestas hominum in terris sibi leges subiecit, vti Bald. ait *in cap. 1. in titu. de alie. feu.* ac idcirco ei dici nõ potest, cur ita faciat, idem Bald. *in progm. feudor. col. 9.* & vbi facit ex certa scientia, & de plenitudine potestatis nihil opponi potest idem Bald. *in progm. decret. col. 4.* & audiri nõ debet, qui se opponeret aduersus id quod Princeps fecit de suprema eius potestate; sed ei silentium imponendum est, Bald. *in cap. 1. §. si quis autem. in tit. de pace constant*, quoniam disputare de Principis potestate Sacrilegium est. *d. l. 2. C. de crim. Sacrileg.* quia cum Princeps sit causa causarũ, non est de eius potestate quærendum, quia primæ causæ nulla est causa, sic idem Bald. *in c. ecclesia sancta Mariæ. ext. vt lite pend.* proinde princeps de plenitudine potestatis potest omnia, secundum ius, supra ius, & contra ius, Bald. ipse *in cap. cum super. ext. de eam. possess. & propr. & consilio 18. columna prima, in quarta*, vbi inquit, quòd Imperator vti plenus dominus temporalium potest omnia, quæ pendent à potestate potissima legis, & contra, & supra legem, adeo, vt de re hac nulla sit dubitatio, vt inquit text. *in l. quæris, ff. de natal. restit.* & hæc præclara Bald. dicta, reassumpserunt varijs in locis Ias. Dec. & posteriores omnes, & nonnulla de plenitudine potestatis Papæ, & Imperat. tradidit Bald. *in d. l. rescripta.*

122 Ista autem absoluta potestas, quę alio nomine plenitudo potestatis nuncupatur, licet iure scripto memoratam non meminerim, nisi *in cap. 1. de immun. eccles. in sexto*, ab auctoribus nostris quam sæpissime cognita, & animaduersa fuit, & ea frequentissime vtuntur Principes in suis rescriptis, & priuilegijs. In terminis autem Io. Andr. *in glos. consilio, in cap. vbi periculum, §. primo, de elect. in sexto, de* plenitudine potestatis Papæ meminit, vt supra ius sit, & decreta conciliaria tollere possit; Bald. vero *in l. 2. numero 49. C. de sentt. & reg.* de re hac loquens dixit, quòd plenitudo potestatis, est plenitudo arbitrij, nulli necessitati subiecta, nullisque iuris regulis limitata, sequuntur Curt. sen. *consilio 48. numero 56.* Ias. *consilio 101. columna tertia, libro 4.* & apud Brun. *cons. 8. numero 13.* Rol. *conf. 61. num. 32. in 3.* & de hac clausula plenitudinis potestatis, plena sunt consilia modernorum, Alciat. *conf. 10. numero 4. in 3.*

123 Et hac potestatis plenitudine vtuntur, Papa, Impetatores, Reges, & Principes, non recognoscentes superiorem, quamuis Pop. Rom. nunquam ea fuerit vsus, vti Bald. inquit *in titu. de pace Constant. in gloss. non obstante. & in lege secunda, C. de com. rerum alienat.* Cur. sen. *consilio 20. columna secunda*, Iason apud Brun. *d. consilio 8. numero 50. & in consilio 233. libro secundo, columna 12. versic. Duodecimo fuerit.* Alciat. *in l. 2. C. de in ius voc. & in l. de bitorem, C. de pact. & in consilio quinto, numero decimo nono, libro quarto*, & ego non memini vidisse clausulam hanc in litteris, & rescriptis Serenis. Reipu. Ven. quæ est altera nouior Rom. vt inquit Fulgos. *conf. 62. col. 2.*

quanquam in ſtatibus ſuis plena libertate fruatur nullum recognoſcens ſuperiorem, & regalia omnia habens.

124 Immo & Principes perpetui infeudati a Papa, & Imperatore cum regalibus, vtũtur & ipſi plenitudine poteſtatis, & iuntin tali poſſeſſione, ſicuti pulchre Bald. tradidit, *conſilio 267. ad euidentiam. numero 9. in primo, & conſilio 475. numero 5. in 5.* Ang. *conſ. 217.* Alexand. *conſ. 1. nu. 31. in 5. & conſ. 11. numero 9. in 7.* Ial. *conſ. 101. immunitas*, in 3. idem Ial. Curt. iun. & Brun. *in conſ. pręallegatis.* & apud Brun. Io. Campeg. Io. de S. Iulia, & Nico. de Agac. *conſ. 2. 3. & 5.* & Soc. *conſ. 7.* & vltra hos Dec. *in c. paſtoralis, numero 6. ext. de appellat.* latiſſime omnium Curt. ſen. *conſ. 66. numero 114.* Soc. iun. *conſ. 60. num. 7. in 4.* Natta *conſ. 402. nu. 19. & conſ. 608.* Siluan. *conſilio 50. numero 30.* Rol. Val. *conſ. vlt. numero 49. & numero 95. in 4.* Nec extraneum videri debet in principibus infeudatis, quia Papa, & Imperator plenitudinẽ ſuæ poteſtatis his communicare poſſunt, ſicuti dixere pręcitati auctores, & pręterea Natta *conſilio 636. numero 169. & 640. numero 42.* & plene dixi *in tract. de in. ſiſ. in tit. de iis, qui iura fiſ. hab. num. 78. & 79.* ex quibus conſtat Didac. loco pręal. *ſub nu. 8.* & Arr. Pinel. *loco pręcitato.* à communi intentione aberraſſe, quatenus aſſeuerauerunt non eſſe recipiendam diſtinctionem hanc poteſtatis ordinariæ, & ſupremæ in principib. humanis, ſi quidem recepta ſit communi interpretum conſenſu, & frequentiſſimo principum vſu, ac etiam de iure ſicuti ſup. dictum fuit, & late etiam ac non inutiliter de hac plena poteſtate ſcripſit Nic. Euer. loco, a plenitudine poteſtatis.

125 Non tamen princeps de facili vti debet plenitudine ſuæ poteſtatis aduerſus iura ſcripta, & in tertij pręiudicium, ſed cum aliqua cauſa, vti ſuadet text. *in d. l. queris. ff. de natal. reſt. ibi. non facile ſolent. & in d. l. ſecunda, §. ſi quid a principe, ibi. niſi forte quis hęc impetrauerit*: quæ iura recte trahuntur ad poteſtatis plenitudinem, & in propoſito licet non per hæc iura, ſic tradidere Innocent. *in cap. innotuit. ext. de electꝰ.* & poſt eum Abb. *prope finem*, & idem Abb. *in cap. ad hęc. ex. de reſcr.* Bald. & Angel. *in l. ſecunda, C. de quadr. pręſcr.* Ial. *d. conſilio 081 auo, numero 50.* Ial. *d. conſilio 233. columna decima ſecunda*, & pręter hos Bald. *in l. ſecunda, numero tertio, C. de commu. rer. alien.* vbi rationem reddit, quia princeps magis cauere debet quam alius, ſequitur Alexand. *conſilio ſecundo, numero decimo ſeptimo, libro primo*, alias indiſcretus, & ſine temperamento abſolutæ poteſtatis vſus, non poteſtatis plenitudo. ſed tempeſtatis plenitudo, vt tyrannidis vocabulũ omittamus, euaderet, & ſic aduertit Io. Mon. *in extrau. Bonifacij, Rem non nouam*, & Card. Alexand. *in cle. paſtoralis. de re ind.* quos ad hoc retulit Socin. *conſilio 164. columna penultima, in ſecundo, & 120. numero decimo quarto, in tertio*, Bald. *conſilio 345. ad euidentiam, columna prima, in primo*, vbi, quòd clauſula de plenitudine poteſtatis intelligitur de poteſtate bona, & laudabili, non vituperabili, vel Tyrannica, nam non dicitur Imperator poſſe, quod de iure non poteſt, & pręter hos Didac. loco pręallegato. Et peccaret Princeps in ſeipſum, qui ſine cauſa ius alterius tolleret, vt inquit Bald. *in d. l. ſi teſtamentum.* & ante eum Hoſtienſ. *in tit. qui fil. ſine leg. in penult. colum. verſic. quamuis autem. & in verſic. Imperator autem.* refert, & ſequitur Paul de Caſtr. *conſilio 34. ſuper primo, columna penultima, in 2.* Alciat. *conſ. 5. num. 15. lib. 4.*

126 Quid autem operetur plenitudo poteſtatis in principibus, & quæ ex poteſtate in eos translata poſſint, ita vt iure faciant, non de facto, vtilis, ac pulchra eſt inueſtigatio, & eſt materia, de qua per legiſtas *in l. fin. C. ſi contra ius. & in d. l. reſcripta. & per Canon. in cap. quæ in eccleſiarum. ex. de conſtitu. & in cap. 2. ex. de probat.* & non inutiliter dixi *in dicto meo tract. de in. ſiſ. in ti. Habeas iura fiſ.* intellige tamen ſem per inter ſubditos. Nam ſupra non ſubditos Princeps non vtitur plenitudine poteſtatis, quia nullam ſuperioritatem ſupra eos habet: text. ad hoc *in clem. paſtoralis. de re iudic.* vbi ſic notatunt Butr. & Imol. Bald. & Sal. *in l. nec cauſas, C. de appell.* Alexand. *conſilio 11. numero quinto, libro ſeptimo.* Soc. *conſilio 164. columna quarta, verſic. quartus caſus. libro 2. & conſilio 120. numero 11. libro 3.* Quocirca non diſcedendo a ſcriptis in eo loco, diſtinguendo materiam duos principales caſus conſidero. Nam aut agitur de iure realiter quæſito, aut agitur de iure quærendo.

127 Primus autem ſubdiuiditur in duo membra, nam aut ius quæſitum eſt de iuregentium, aut de iure ciuili. Iuris gentium autem ſunt rerum dominia, poſſeſſio, contractus emptionum, locationum, permutationum, pacta, promiſſiones, obligationes, & huiuſmodi, de quibus *in d. l. ex hoc iure, & ll. ſeq. ff. de inſt. & iure. & in §. ſingulorum. Inſtit. de ver. diuiſ.* quorũ etiam infideles, Saraceni, Turci, Arabes, & Pagani capaces ſunt, ſicuti plene conſuluit Oldrad. *conſ. 264.* Hæc autem an Princeps de poteſtatis plenitudine priuato auferre, & alteri dare poſſit ex vi regiæ poteſtatis in eum translatæ, concertant iuris interpretes. Nam Angel. Peruſ. *in l. item ſi verberatum. §. 1. ff. de rei vendic.* ſenſit pro Principis poteſtate, & qui contrarium dicunt, ſecundum eũ mentiuntur, & idem Angel. poſt Bald. *in l. 2. C. de quadr. pręſcr.* adducunt dicta duo iura, & idem Angel. *in l. Lucius. per illum text. ff. de euict.* ſequuntur Alexand. *conſilio 216. numero 15. in 2.* Barb. *conſ. 64. in 4.* late Curt. ſen. *conſil. 66. nu. 106.* Ial. *in l. fin. C. ſi eom. ius*, Dec. *conſ. 191. col. 2. 269. nu. 7. & 498.* cum aliis adductis a Cephal. *conſ. 12. nu. 19.* & a Franc. Bec. *conſ. 56. num. 53.* vbi nitunturex vi ſupereminentis poteſtatis, de qua diſputare non liceat, nec principi opponi poſſe, quare ita faciat, ex dictis ſupra. Verum hæc Ang. traditio communiter improbatur, gloſ. Bartol. Bal. Sal. Paul. & alij, *in d. l. fin.* Cyn. *in d. l. reſcripta.* Innocent. & Canoniſtæ omnes, *d. c. quæ in eccleſiarum*, Abb. *num. 11.* Fel. *num. 36. & 37.* Dec. *nu. 16.* Aegid. Boſ. *in tit. de princip. numero 187.* latiſſime Arr. Pinel. *in d. Rubr. de reſcin. vend. c. 2.* Soc. *d. conſ. 164. columna 3. verſ. ſecundum. vbi de communi.* Ial. apud Brun. *conſil. 8. numero 45. & d. conſil. 233. col. 4. verſ. quinto. libro 2.* & late idem Socin. *conſilio 206. num. 45. & infr. 2. Ruin. conſ.*

conſ.98.num.23.lib.4. vbi quod nec dominium, nec liberum vſum rei abſque cauſa tollere poteſt. Natta, *conſil.268.num.8.* Crauet. *conſilio 5. numero 4. conſ.103.num.15.& 241.numero 12.* adducunt, quia hæc, quę iure gentium proueniunt, immutabilia ſunt, §. *ſed naturalia. Inſt. de iure nat.* Et per text. *in l. venditor. §. ſi conſtat. ff. com. prad.* & quia, vt inquit Bart. Princi pes iuriſdictionem a Deo habẽt, §.1. *in Auth. quom.opor.epiſc.* Deus autem non talem iuriſdictionem eis præbuit, vt quòd alienum eſt, indebite auferant, quia peccandi auctoritatem, & iuriſdictionem tribuiſſet.

128 Ex cauſa tamen fateutur ptincipem rem vni auferre poſſe, & alteri dare precio ſeu eſtimatione poſſeſſori rettributa. Sic Fel. & Dec. *locis præall. legatis.* pulchte Iaſ. *in d.l. fin. C. ſi cont. ius. num.2.* Dec. *conſilio 357.colum. vlt.* Rol. *conſ.69.in 2. & 75. libro 3.* nec ante dominium aufertur, Alc. *conſilio 5.nu.12. libro 4.* & cauſa poteſt legitima occurrere etiam reſpectu priuati commodi, *l. ſi quis ſepulchrum. ff. de relig.* & indubitantet vbi cauſa ad rempublicam pertinet, veluti pro vſu publico, pro publico beneficio, pro defenſione publica, pro bello, pro pace, vel in remunerationem eorum, qui glorioſe pro Rep. militatunt, in quibus ſane terminis loquuntur text. *in l. ſi item verberatum. §. primo, & in d. l. Lucius.* Et ego ſcripſi *in tract. de iur. fiſc. in titu. Bann. reſt. numero 49. & numero 52.* & in ſpecie Roman. *conſilio 310. in caſu.* Præclare Dec. *conſilio 271. numero 6. & 7.* vbi quod ex cauſa remunerationis publici ſeruitij. & latius idem Dec. *conſ.269.col.4. & col.6. & 390.nu.10. & 498.nu.24.* Natta *in conſilio 522.nu.29.* Crau. *d. loco publ. nu.4.* ideoque ſuſtinert poteſt conſultatio Nicol. Bellon. *conſil.2.* vt inuictiſſimus Carolus V. Imp. de plenitudine poteſtatis reintegrare potuerit magnanimũ Ducem illum, qui ſtrenue pro Imperio militauerat aduerſus pactum remiſſum, ſic vt ex vi prioris pacti rem venditã precio reſtituto recuperare poſſet, & vbi Princeps ex cauſa rem auferre poteſt, non requititur illius citatio: Rom. *conſ.269.nu.29.* Immo etiam inferior a Ptincipe poteſt ex cauſa rem vni auferre, & alteti dare. Sic ex plutibus auctoritatibus Alex. *conſ.216.col.antepen.verſ. Item reſpondeo. lib.2.* propteiea ſi Principi cõſtiterit poſſeſſorem iniuſte poſſidere & tem ad ſe pertinere vel ad alium, poteſt de iure eum nõ citatum ſpoliare ſua poſſeſſione, ne ille enim reſtituendus. ſic poſt Bal. & Dec. Crauet. *d. conſilio 5. num.6. & 7.* Itaque ſi ex cauſa fideicõmiſſi, teſtamenti, & ſucceſſionis realiter ſit acquiſitum alicui dominiũ, ſupponendo quòd cauſa acquirendi ſit de iure gentium, conſtat Principem ex motu ſui animi non poſſe rem quæſitam huic auferre, & alteri dare ceſſante legitima cauſa.

129 Ampliatur concluſio hæc communiter recepta etiam quod dominium, vel obligatio, quę iuris gentium ſunt, proceſſiſſent ex cauſa ciuili, uã quamuis modus acquirendi ſit de iute ciuili, dominium tamen iuris gentium eſſe conſtat. Barto. *in d.l. ex hoc iure. ſub numero 5.* & ſic decidunt magis communiter Doctores, in dominio quæſito de iure ciuili per aditionem hereditatis, vt poſt aditam non poſſit Princeps legitimare ſpurium in præiudicium agnatorum, & omnino indubitanter poſt apprehenſam poſſeſſionem, Bald. *in l. ſecunda. prope finem. C. de iur. & fact. ignor. & in dicta l. reſcripta, numero 10.* Paul. Caſtr. *in dicto §. & quid ſi tantum, colum. vlt.* Alexand. *num.26. & 27.* & poſt eum Aret. Soc. Iaſ. Ruin. Galiaul. & Alciat. Idem Alexan. *in l. cum hæredes. in princ. ff. de acquiren. poſſeſſ.* Aretin. *in l.3. numero 6. ff. de teſtam.* Iaſ. vti plene diſtinguit. *conſilio 127. columna 1. libro quarto,* & idem dicunt in dominio vtili quęſito ex cauſa iuris ciuilis, quia dominium originem & materiam trahit à iure gentium, Barto. *in l.3. C. de fund. patrimon. libro 11.* Paul. Caſtr. *conſ.46. col. vlt. in 2.* vbi in Papa, & in Imperatore, Abb. *conſilio 3. in 2. numero 6.* Fel. *d. c. quæ in eccleſiarum. ſub num.70. & ſeq. & numero 75.* Soc. apud Brun. *conſilio 7. nu.5.6. & 7. & in conſil.10. numero 12.* idem Soc. *libro 3. conſ.120. colum.6.* Iaſ. *d. l. fin. C. ſi cont. ius, numero 3.* idem Iaſ. *conſilio 177. in 2. & conſilio 86. & 93. in 3.* Dec. *conſ.343. col.2.* late Pariſ. *conſilio 1. numero 32. & conſilio 100. nu.69. & 70. in 1.* Soc. iun. *conſilio 76. num.13. lib.1. & 120. nu.31. libro 2.* Crauet. *conſilio 7. nu.10. & 135. nu.20. & 172 num. 3. & 241. nu.12.* Decia. *conſilio 3. num.51. & conſil.56. num.9. in 1.* Cæphal. *conſilio 27. numero 53.* Arr. Pin. *loco ſuperius citato,* & communem dixit Alc. *conſilio 5. numero 8. libro 4.*

130 Vetum ampliatio hęc, ſubſecuta naturali poſſeſſione per rei apprehenſionem, qui quidẽ modus eſt acquirendi retum dominia de iutegentium, *ad notat a in l.1. in princip. ff. de acqui. poſſeſſ.* communiter recipitur, ſed vbi ex ſola iutis ciuilis cauſa quæſitum fuiſſet dominium, veluti per ſimplicem hæreditatis aditionem, abſque actuali apprehenſione, vel vbi ex cauſa legati, vel fideicommiſſi ipſo iure a lege ttansfertur dominium in legatarium, & fideicommiſſarium, *ad l. ſi tibi homo. §. cum ſeruus, ff. de leg.1. in l. a Titio. ff. de furt. & in l.1. & 2. C. comm. de leg.* Concludunt plerique magni nominis auctores, Principem de plenitudine poteſtatis poſſe auferre dominium iure ciuili tantum quæſitum, Bald. *in cap.1. colum.4. verſic. & nos dicimus. in tit. Huc ſin. lex. & in conſilio 214. ad ſi. libro 2.* clare Paul. Caſtr. *in d.l.3. ff. de teſtam. & in d.l. cum hæredes,* & ſequitur Claud. Aquenſ. *ibi,* Iaſ. *d. §. & quid ſi tantum. numero 105. & in d. conſilio 127.* & illic Aquen. *numero 43.* & fuit de mente Bart. ibidem, *columna vltima,* ſi recte inſpiciatur, dum allegat *l. quęris. ff. de nat. reſtit.* Alex. *conſilio 2. num.47. in primo,* Dec. *in l.1. in fin. C. de ſecun. nupt. & me. quę in eccleſiarum, numero 36. de Conſtitut.* Curt. iun. *conſilio primo, numero 20. & 157. nu.18. & conſilio 174. ſub numero 15.* & in dominio quæſito per ſententiam Bal. *in l. fin. numero nono, C. ſen. reſc. non poſſ.* Abb. *conſ.85. in 1. & conſilio 72. in 2.* late Dec. *conſilio 252. columna vltima,* & in dominio quæſito per ptæſcriptionem Angel. *in d.l. Lucius. ff. de euict ion.* Gozad. *conſilio quinto, numero 17.* Chaſſan. *conſilio 66. columna penult.* Natta *conſilio 160. numero 41.* & per ſententiam, præſcriptionem, & conſuetudinem. Idem Natta, *conſilio 511. & conſilio ſequen.* vbi, quòd plus eſt, ampliat in

præscriptione centenaria & immemorialì, & idē Nat.*consilio* 636.*numero* 52.& post Alexand.*consilio* 16.*colum.penult.in* 5. Crauet. *consilio* 135. *numero* 22. Claud. Aq.*d.l.ex hoc iure,numero* 55. & generaliter in his, & in alijs causis iuris ciuilis. Fel. *d. cap. quæ in ecclesiarum,num.*69. Dec.*num.* 36.37.*& in d.l.prima. in fine.& in consilio* 19.*colum.*2.279.*num.*2.*& num.* 10 390.*sub numero* 10.498.*numero* 25.*&* 624.*colum.pen., & vlt.*Curt.iun.*d.conf.*1.*numero* 20.*&* 138.*numero* 5. *&* 174.*numero* 13.14.*&* 15.*& in l. venia, numero* 6. *C.de in ius voc.*& in dominio quæsito per legitimationem, Afflict.*Decis.*128.*ad finem*, sic etiam contractum inter duos celebratum super materia, & gratia per Principem reuocabili poterit Princeps reuocare,& alterare. Rota.*in nouiss.par.*2.*Decis.*162.*numero* 7.

23 In hac autem ambiguitate salua meliori deliberatione inhærendo ijs, quæ scripsi *in ẽo.ti.haben. iura fis.* crederem sic dici posse, quod aut Dominium, vel obligatio processit ex causa cõtractus vicissim obligatorij, quàmuis contractus foret de iure ciuili, veluti feudi, emphyteusis, & precariq;,hoc casu nõ possit auocari,& tolli sine causa, etiam de supremæ principis potestate sicuti concludit Dec. *d.c.quæ in ecclesiarum.num.*36.& ante eum Aret.& Fel.*in c.nouit.ex.de ind.*ac ideo Princeps non poterit Vasallos suos etiam sibi subditos disuestire sine culpa, & causa cõuicta de feudis, & emphyteuticis, ex causa contractus eis acquisitis, Bal.*consilio* 324.*&* 327.*in* 1. Paul. Castr. *d.cons.*46.*colum.vlt.in* 2.Ias.*consilio* 86.*columna* 3.*in* 34 pulchre, & late Curt. sen. *consilio* 50.*numero* 405 Dec. *consilio* 544. *&* 689. Socin. apud Brun.*consilio* 10. *numero* 20. *& infra.* Paris.*consilio* 11.*numero* 48.*in* 1.Ruin.*consilio* 36.*num.*22.*lib.*1.*& consilio* 4.*libro* 5. Curt.iun.*de feud.in* 2.*par. q.*12.*& consilio* 1.*colum.*10. *& consilio* 100.*numero* 4. cum concord. a me adductis,*in d.tit.sub num.*51.

132 Aut processit ex priuilegio, & gratiosa Principis concessione, quæ non transiuit in contractum, vr Princeps eo casu possit non de ordinaria,sed de absoluta potestate dominium sic quæsitum auocare, & satis sufficiens causa sit motus animi Principis,& quia ipse dedit,ad hoc Ange. de cisio *in l. antiochensium . ff. de priuil. credit.* & sic consulait Soc.*cons.*87.*nu.*14.*in* 3. sensit Egid.Boss. *in tit. de Principe. sub un.*14.*&nu.*22.& idem Socin. *cons.*4. *nu.*5. *& 7.in eo.vol.*& ego plenius declaraui *in eo.tract.sub nu.*27.*&* nu.24.

133 Aut vero processit ex alijs causis iuris ciuilis inter priuatos, veluti vsucapione, præscriptione, sententia, arrogatione, legitimatione, & huiusmodi, hoc autem casu, vt constat, varie concertant iuris interpretes . Cum autem dominium ex his causis proueniens non minus desinat esse iurisgentium, nõ poterit Princeps directo illud tollere, poterit tamen forsan per rescriptum de plenitudine suę potestatis restituere priorem dominum a duersus sententiam , præscriptionem, & vsucapionem, declarando sentẽtiam nullam & inualidam, vel non habere vim iudicati, ante tamen executionem illius, non post, Rota *in nouissim. par.*3. *lib.* 3. *Decis.* 909. vel etiam concedere vlteriorem appellationem,& sic etiam de plenitudine suę potestatis,declarare præscriptionem, vel vsucapionẽ non esse decursas,Arrogationem & legitimationem inualidas, & nulliter factas, quia hæc iuris ciuilis sunt , & infirmatis his causis, rescisso principali, rescinduntur accessoria omnia, quæ inde sequuntur. *l.si ex causa,* §.1. *ff.de minor.* ac ideo res vendicari poterit vti Bald. ait, *d.l.fin.numero* 9.*C.sent.rescis.non pos.*vel saltem res condici poterit a possessore , vti existens apud cum sine iusta causa.*l.*2.*ff.de condit.sine cau.*& de his plene apud Dec.*consilio* 198.vbi tamen limitat, quando rescriptum respectu narratorum argui posset subreptitium, & retigit Ruin. *consilio* 21.*num.* 8.*in* 5. & his optime conferunt, quæ scripsi *in tit. Bann. restit. numero* 53. & melius, *numero* 58.*&* 59. Proinde Princeps, si quandoque expediret, pro motu animi sui de suprema sui potestate declarare posset, ex solo actu additionis hæreditatis; hæreditatem non fuisse quæsitam, dominiũ non fuisse translatum , & sic etiam in casibus in quibus ipso iure citra factum hominis dominium transfertur ab vno in alium, vel etiã ciuilis possessio, per constitutum possessorium, per precarium , vel per statutum de continuanda possessione , si verò Princeps non dominium , sed ius aliquod immunitatis, præeminentiæ,aut nundinarum trãstulisset, posset quidem iure de suprema sui potestate reuocare Aret. & Fel.*d.cap.nouit.* Natta*d.consilio* 512.*num.*21.

134 Quæautem de Dominio dixi,eadem quoque & de possessione reperenda sunt, quia possessio iurisgentium est,ex qua Dominium prodijt. *l.*1. *in princ.ff.de acquir. possess.* §. *fingulorum. Instit. de rer. diuis.*Bartol.*in d.l.*1.*in* 3.*q.numero* 14.& post eum Doctor. communiter . Ripa , *numero* 45. *& inf.* Idem Bart.*in l. interdum, ff.de cond.indeb.* & in terminis sic resoluit Bald. *consil.*345.*col.*1.*in* 1. ideo Principes naturalem possessionem, quia iurisgentium est, sine causa tollere non possunt Aret. Soc. & Ias. *num.*48.*ff.de acquir. possess.*Petr.Anchar. *consilio* 271. *in primo dub.*Ruin.*consilio decimo septimo,numero tertio, libro quinto.

135 Vnde infertur , Principem, & fiscales Principis pro spoliata possessione conueniri posse ad illius restitutionẽ. Qua in re, quia Auctores varie locuti sunt, Tres casus distinguendos putaui. Primus est cum agitur de re allodiali, & hoc casu Principem fiscumve eius conueniri posse remedijs restitutorijs concludendum est, sic vt teneatur reintegrare spoliatum etiam subditũ docto de sola possessione, & spolio, etiã quòd possessio non coloretur, & prout seruatur in profanis restituturiuis , in quibus pro regula traditur, spoliatum ante omnia esse restituendum probata sola facti possessione, & spolio, etiamsi prædo sit,*l.*1.§.*quia me.& l.colonus,ff.de vi,& vi arm.l.si quis ad se fimdum. C.ad leg. Iul.vnde vi. & l.*1. *C. si per vim. cap.in litteris,cap.item cum quis. & cap.ex conquestione. ext. de restit.spol. & cap.reintegranda. 3.quæst. prima,* & notarunt Scribentes omnes in dictis locis, *& in l.natu-*

l. naturaliter, §. nihil commune, ff. de acquir. poſſ. Menoc. *in ſuo tract. de recup. poſſ.* & recte dixi ſufficere probationem de ſola facti poſſeſſione, quamuis aliter non coloretur, vel iuſtificetur, quia in iſtis ius commune non præſumit pro Principe, nec reſiſtit priuato, *ad no. in cap. nimis, ext. de iureiu.* ideoque ſpoliatus, vt reſtituatur, non tenetur colorare ſuam ſpoliatam poſſeſſionem, ſicuti poſt alios docuit Philip. Franc. *in cap. ad decimas, colum. 2. in primo caſu. de reſtitu. ſpol. in ſexto.* Abbas, *d.c. in litteris.* Ratio huius cõcluſionis eſt, quia priuatus aduerſus fiſcum, & Principẽ vtitur iure cõi, *l. item veniunt, §. ait Senatus, & § in priuatorum, ff. de pet. hær.* & inde notarunt glo. & Scriben. & in ſpecie Paul. de Caſt. nam Princeps profitetur ſecundũ leges viuere, *l. digna vox. C. de legib.* ideo iura a præmiſſa de reſtitutione ſpoliat, quæ generaliter loquuntur, Principem, & illius fiſcum continebunt, quia lex generalis includit perſonas alioquin priuilegiatas, *l. in fraudem, §. fin. ff. de teſt. mil.* Item vndé iura naſcuntur, non debet iniuriarum naſci occaſio, *l. memmerint. C. vnde vi,* & quia Principi ſpolia infeſta ſunt, *l. auctoritate, C. vnde vi.*

136 Item quia priuatus horum poſſeſſor a fiſco conuentus non tenetur docere de titulo ſuæ poſſeſſionis, & poſſeſſionem ſuam aliter iuſtificare, & colorare, nam ex ſola facti poſſeſſione habet iuris aſſiſtentiam, ad reg. *in licogi. C. de pet. hæred. & in l. fin. C. de rei vendic.* Bartol. *in l. 1. C. de conductor. lib. 10.* ſequuntur Ioan. de Plat. & Andr. de Batul. ibi, Iaſ. *in præiud. feud. num. 50. & in §. actionum. num. 225. Inſtitu. de action.* Di. *in tracta. de iure fiſ. in tit. de iis quæ ſpect. ad ord. iud. num. 13.* Nam in iſtis allodialibus priuati habent iuris aſſenſum, nec Princeps intẽtionem fundatam habet, Hoſtien. Innoc. Io. And. Abb. & cæteri Canon. *in d.c. nimis,* Aretin. & Moder. *in d.l. 1. ff. de acquir. poſſ.* & pro hac concluſione eſt caſus, *in cap. 1. in tit. de mil. Vaſ. qui cont. eſt. in § ſi vero.* de quo mox dicam. Et ſic decidunt Andr. Iſern. & Afflic. *in cap. 1. §. illud in tit. de prohib. feud. alien. per Fed.* vt ſtatim dicam. Præpoſ. *in cap. 1. in tit. de controu. inter vaſal.* Aegid. Boſſ. *in tit. de Principe. num. 236.* Ad hoc etiam Bartol. deciſio *in l. poſt contractum. num. 18. ff. de donat.* vbi, quod poſſeſſor non poteſt per fiſci officiales amoueri de ſua poſſeſſione, niſi prius per ſententiam fuerit condemnatus, per tex. *in § item ſi quis in fraudem. Inſtitut. de action.* Sequitur Pich. ibi. *ſub num. 43.* Salice. *in l. ſi quis poſt hæc. eolum. 5. C. de bon. præſcript.* Alciat. *conſ. 24. num. 12. lib. 8.* nam tertij poſſeſſio impedit incorporationem in fiſcum, vt ait Alex. *in l. ſi marito. in princ. ff. ſolut. matrimon.* & ego plene dixi *in eo; tract. in tit. de public. bonor. num. 185.* Executiue tamen fiſcus procedit, non vt poſſeſſorem ſpoliet, & ſi periculum ſubeſt, ſequeſtrat, Bartol. *d. loco, numero 19.*

Eſt ergo locus remedijs recuper. aduerſus Principem pro ſpoliata poſſeſſione rerum allodialium, nec plenitudo poteſtatis de iure opitularetur, quia non iuuat in ijs, quæ iuriſgentium ſunt, vti ſupra dixi, Cum autem priuatus recuperandæ agit aduerſus Principem, factum verbis temperare in libello debet, ſicuti admonuit Aluarot. *d.c. 1. §. ſi vero.* Nec interdicto vnde vi ſibi aduerſus dominum ſuum experiri licet, quia infamiam quandam apud graues viros irrogat, vti admonuit Menoch. *de recup. poſſeſ. remed. 1. num. 94 & 95.*

137 Secundus caſus eſt cum agitur de re feudali non iuriſditionali, veluti de terra, & de domo, aut alia re infeudata, & quidem vbi conſtat rem eſſe feudalem non licet Domino de facto ſpoliare Vaſallum, & ſi id fecerit, reſtituer poſſeſſionem, Caſus eſt *in d.c. 1. §. ſi vero, de mil. Vaſal.* & inde notarunt Scribentes omnes, & eſt ratio, quia feudum non niſi culpa conuicta amittitur, *toto tit. de feudo ſine culpa non amitt.* declarando tamen vt latius dixi. *in d. tract. de iure fiſ. in tit. Haben. iura fiſ.* Sed vbi conſtaret de ſola feudatarij poſſeſſione, ſi quidem longa eſſet, abſque dubio foret reſtituẽdus, Caſſad. *Deciſ. 2. in tit. de cau. poſſ. & propr.* Menoc. *de recup. remed. 15. num. 461. de retinen. remed. 3. nu. 593.* Rot. *in nouiſſim. par. 2. deciſ. 4.* ſi autem annalis eſſet, & cum fructuum perceptione, & vtilitate feudatarius docto de ſola poſſeſſione quamuis illam non coloraret, reſtituendus adhuc eſſet, & eſt ratio, quia vbi ius commune non reſiſtit actori ſpoliato, licet videatur facere pro reo, attamen reſtitutio facienda eſt quamuis aliter non coloretur ſicuti ex communi intentione tradidit Philip. Fran. *in d.c. ad decimas, col. 3. in 3. caſu, per tex. in cap. cum eccleſia ex. de eau. poſſeſ. & propr.* Nam poſſeſſio hæc prodeſt, quo ad omnes poſſeſſionis effectus, Rot. *in nouiſſim. part. prima deciſ. 734. num. 7.* quòd autem in huiuſmodi feudalibus priuatus habeat aſſiſtentiã iuris cõis, in eorum poſſeſſione ſatis cõſtat nã hæc haberi poſſunt, Inueſtitura, ſucceſſione, & prꝛeſcriptione per curſum annor. 30. *c. 1. §. ſi quis per 30. in tit. ſi de feud. fuer. contr.* præſcriptione autem ſine poſſeſſione non currit, *l. ſine poſſeſſione, ff. de vſucapion. e. ſine poſſeſſione, de reg. iur. in ſexto.* vnde feuda hæc corporalia à priuatis poſſideri poſſe iure communi conſtat, ac idcirco pro eis dari remedia reſtitutiua, & ad hoc videtur caſus *in d. c. 1. ſi vero.* Nam malo ordine Dominus intrat feudum, vbi poſſeſſorem iudicialiter non conuenit, ſed de facto eijcit, quoniam iudiciorum vigor ac iuris publici tutela læditur, cum quis in cauſa propria de facto ſibi ius dicere præſumit, *l. nullus, C. de Iudꝛis, & l. 1. C. ne quis in ſua ca.* & licet littera illius tex. loquatur de Vaſallo & de Feudo, poſſeſſor tamen, qui rem iure feudi poſſidet, dominum recognoſcens, interim in poſſeſſorio iſto reſtitutiuo in quo de poſſeſſione tantum quæritur, cuius iure commuul capax, eſt pro vaſallo & feudatario haberetur, vt reſtituatur ad poſſeſſionem, à qua deiectus fuit, ſicuti in poſſidente rem vti emphyteuticam, qui a Domino eiectus fuiſſet, & in iſtis feudalibus, non iuriſdictionalibus pro abſoluto ſic concludunt aduerſus D. Andr. Iſern. *in d.c. 1. §. illud, col. 4. ſub num. 8. 9. & 10. in tit. de prohib. feud. alie. per Fed.* Affl. *in d.c. 1. §. ſi vero, num. 80.* Luc. de Pen. *in l. ſi colonꝰ, q. 30. C. de agric. & cenſ. lib. 11.* Boſſ. *in tit. de Principe, num. 236.* Menoch.

de re-

de recuper. reme. 1. num. 100. & ſi aliter in iſtis feud. ſenſerit Afflict. *in d. §. illud, ſub num.* 54. *&* 55. Nam requirit, quòd poſſeſſio coloretur vbi ſpolium proceſſit a domino. Porro Vaſallus iudicialiter conuentus, qui quidem vaſallum ſe eſſe profitetur, tenetur exhibere Domino inſtrumenta ſuæ inueſtituræ, & fundorum feudalium fines oſtendere, Bald. *in l. inſtrumenta, C. de fideic.* dixi *in d. tract. in tit. de ys quæ ſpect. ad ord. iudic. num.* 18. Si verò vaſalli poſſeſſio Annalis non eſſet, maius dubium foret per tex. *in cap.* 1. *§. ſi autem aliquis. in tit. ſi de inueſtit. inter Dom.* & vaſal. verum tex. ille in petitorij materia loqui videtur. Cæterum cum etiam momentanea poſſeſſio in iſtis reſtitutiuis conſiderabilis ſit, vti plene dixi ſupra *in art.* 48. *nu.* 38. *de iure* forſan ſpoliati feudatarij ratio præualeret, niſi ius Domini eſſet omnino liquidũ ad ſcripta à Bald. *conſ.* 345. *num.* 1. quem ſequitur Crau. *conſil.* 5. *num.* 7. & idem Bald. *in c.* 1. *num.* 25. de Allod. ſequitur Affl. *in c.* 1. *§. fi. num.* 93. *in tit. de pact. iur. firm.* Præpoſ. *in c. Sancimus. num.* 2. *Quo temp. inil.*

138 Nam etiam in recuperandæ obſtat agenti notorius proprietatis defectus, *d. c. ad decimas*, pulchre Abb. *d. c. in litteris. col. pen.* Alexand. & poſteriores, *in d. §. nihil commune*, & Ant. Matth. *num.* 50. Dec. *conſil.* 191. *colum. pen.* Curt. iun. *conſ.* 127. *num.* 6. Pariſ. *conſ.* 2. *num.* 36. *conſ.* 10. *num.* 68. *lib.* 1. Crau. *conſ.* 302. *num.* 6. *&* 399. *num.* 7. Decian. *conſ.* 37. *num.* 71. *in 3.* cum aliis cumulatis à Menoc. *in* 1. *reme. recup. num.* 215. *vſque* 239. & ratio eſt, quia exceptio notoria nunquam cẽſetur excluſa à lege, vel à ſtatuto, quamuis dictum ſit, quòd nulla exceptio obijci poſſit, Bald. in *Rub. C. de probat.* Abb. *conſ.* 44. *lib.* 1. Ripa, *in d. §. nihil commune. num.* 70. Notorium autem conſiderari poſſet, vbi conſtar rem eſſe feudalem, & ad Dominum reuerſam, vel per alienationem factam inconſulto domino, vel per canonem non ſolutum, vel per generationẽ finitam, nam in his caſibus, vbi ſic conſtat, licere domino poſſeſſionem, rei feudalis ingredi, & emphyteuticæ, poſt Specul. *in titu. de locat. §. nunc aliqua, q.* 48. & Bald. *in cap.* 1. *num.* 26. *in titu. de Allod.* & *in cap. potuit, num.* 32. *ex. de locat. & dicto conſil.* 345. & conſulendo tradidere Corn. *conſil.* 193. *num.* 3. *lib.* 3. Socin. *conſ.* 167. *num.* 14. *lib.* 2. Dec. *conſil.* 191. *col.* 2. Ruin. *conſil.* 57. *num.* 2. *lib.* 4. Crott. *conſil.* 12. *nu.* 7. Gozadin. *conſ.* 39. *num.* 25. Crau. *dicto conſil.* 5. *nu.* 6. *&* 7. *conſil.* 302. *colum. pen.* & finita emphyteuſi per generationem Bald. *conſ.* 31. proponitur, *num.* 9. *in* 1. Natta, *conſil.* 563. *nu.* 36. Gozad. *dicto loco.* Afflict. *in conſtitut. violentas, num.* 12. *&* 13. Qui tamen omnes ſecus concludunt, cum hæc notoria & aperta non ſunt, & præter hos Bero. *d. c. potuit. nu.* 153. & late Menoch. *conſ.* 503. *num.* 4. 5. *&* 6. Quinimo plerique ſenſerunt vaſallum & emphyteutam, quamuis ipſo iure ceciderit ab vtili rei dominio, non tamen poſſeſſione priuari poſſe, niſi citatos. ad gloſ. *in cap.* 1. *§. callidis. in titu. de probib. feu. alien. per Federic.* & *in cap. licet. epiſcopus, de præbend. in* 6. *cum concordantibus adductis* à Menoch. *d. conſ.* 503. *num.* 7. 8. *&* 9. & ego plene dixi *d. tract. de iure fiſ. in tit. hab. iur. fiſ. num.* 58. *& infra, & ibi ſub nu.* 60. Dixi in Principe ſupremo concedendum eſſe, vt finito feudo, ſi ſic notorie conſtet, poſſit inuadere illius poſſeſſionem, clam, vel palam, & armata manu, & eam facultatem alteri concedere poſſe, ex Bald. & Craue. ſupra relatis, & præter eos Decius, *dicto conſ.* 191. *nu.* 9. *& infra.* Indubitanter autem, vbi poſſeſſio illius demonſtraretur diſcolorata & vitioſa, quia ſine titulo poſſidere nõ poſſet, ad ſcripta à Roman. *conſ.* 499. *in præmiſſa col.* 2. in quibus terminis præciſe loquitur text. *in dicto cap. ad decimas.*

139 Tertius caſus eſt, cũ agitur de iuriſdictionalibus, regalibus, & reſeruatis principi: difficultas nẽpe nõ leuis eſt: Nã in his poſſeſſor à fiſcali iudicialiter cõuẽtus tenetur aduerſus regulã *in d. l. cogi, C. de pet. hęr.* docere de titulo ſuæ poſſeſſionis, alioquin hæc dimittere cõpelletur, ſicuti decidũt Luc. de Pen. *in l.* 2. *C. de fund. limitroph.* Afflic. *in cap.* 1. *nu.* 84. *in tit. de contron. inueſt.* Grammat. *conſ.* 9. Rol. *conſ.* 89. *nu.* 24. *in 2.* & præter hos Iſer. *d. §. illud, colum.* 4. *verſ. per hoc.* Dixi *in præalleg. tract. & titu. num.* 20. & ratio eſt duplex, prima quia priuati abſque principis conceſſione ſunt horum incapaces, quoniam ſunt de reſeruatis principi *c.* 1. *in titulo Quæ ſint regal. & centeſ. diſtinct. c. contra morem*: Item quia in iuriſdictionalibus fundata eſt principis intentio in toto regno, & principatu. Hoſtienſ. Inn. Ioan. Andr. & Abb. *in d. c. Nimis.* Ruin. *conſilio* 82. *num.* 7. *lib.* 1. & vltra hos ex auctoritate, Afflict. & Lup. Roland. *d. conſ.* 89. *col.* 1. Nam omnis iuriſdictio, omniſque poteſtas in principe eſt, & ab eo fluit, & refluit, *l.* 1. *&* 2. *ff. de conſtit. princip.*

140 Maxima autem in his difficultas eſt an ſpoliatus a principe debeat reſtitui? Docto. de ſola poſſeſſione, & ſpolio: ſi enim de titulo conſtaret, reſtitutio eſſet facienda, Ruin. *conſ.* 46. *col.* 2. *&* 3. *libro* 1. nam in re hac vbi agitur de ſolo poſſeſſorio reſtituendæ, ſeu reintegrandæ, treſ ſequuntur opiniones prima eſt, vt ſufficiat probare de ſola poſſeſſione facti, & ſpolio, quam habuit Iſern. quem Regnicolæ in feudalibus Euangeliſtam appellant, vti refert Gramm. *voto* 32. *num.* 6. hic inquam *in d. §. illud, col.* 4. *verſ. ex his*, reaſſumit difficultatem in vaſallo ſpoliato aliquo Caſtro cum omni iuriſdictione, & arguit profiſco. Deinde in ver. ſed hoc eſt validum, decidit pro Vaſallo vt reſtituatur ad poſſeſſionem, & clarius in pen. col. verſ. feudum ergo quilibet poteſt tenere, & ibi ſpoliatus ergo reſtituatur, adducit regulam communem, ſpoliatum ante omnia in ſpoliatoris odium reintegrãdum eſſe, *d. cap. in litteris, cum pluribus alijs.* Et præterea adducit text. *in d. cap.* 1. *§. ſi vero, in tit. de Mil. Vaſal.* Nam Vaſallus malo more a Domino ſpoliatus in poſſeſſionem reſtituitur. Item iura dicunt, quòd Vaſallo propter poſſeſſionem datur defenſio, etiam annalem. *c.* 1. *§. ſin autem, ſi de Inueſt. um. Dom. & Vaſal. & cap. primo, de conſtit. Recti feud.*

Item quia vera, & naturalis poſſeſſio cadit in Caſtro corporali per pedum poſitionem, cui poſtea iuriſdictionalia vti acceſſoria cedunt, hæc autem patent ad ſenſum, quo ad poſſeſſionem

natu-

naturalem, & probatur, ex notatis per Innoc. *in c. cum noſtris, col. 2. ex. de conceſſ. præb.* vbi inquit, quod in iuribus incorporalibus, quæ ſolo adhærent, ex ſola ſententia non amittitur poſſeſſio, ſecus ſi talia ſint, quæ nihil corporale attingant, vt in iure eligendi. Sequuntur Hoſtienſ. *col. 4.* Ioan. Andr. *col. pen.* Butr. *num. 19.* Anchar. *num. 16.* Card. *q. 22.* Henric. Boich. *num. 8.* Ang. *in l. qui reſtituere, col. 2. ff. de rei vendic.* Florian. *in l. ſeruitutes, num. 1. ff. de ſeru. urb. prad.* Rota, *in nouiſſim. par. 2. dec. 70. num. 2. & num. 8.* quod autem iuriſdictio acceſſoria ſit ad Caſtrum iuriſdictionale, notat, Bart. *in l. inter eos. ff. de acqu. rer. dom.* late Alexand. & Ater. *in l. 3. in princ. colum. pen. & vlt. ff. de acq. poſſeſſ.* Bald. *in d. l. data operæ, ſub nu. 43. C. qui accu. non poſ.* & idem Bald. *conſ. 369. lib. 2. & conſil. 141. lib. 5.* Capic. *Deciſ. 27 ſub num. 36.* & vbi a ſupremo emanauit Caſtri conceſſio, quod intelligatur facta cum omni iuriſdictione, mero & mixto Imperio, & iuriſdictionalibus omnibus, vltra prælegatos late ſcripſi ex auctoritate Oldr. Ioa. Andr. Paul. de Ca. Rom. cum Cæpol. & Iaſ. Affict. Dec. & Nattæ dict. tract. de iure fiſ. *in titu. de ijs qui in fiſc. hab. num. 92.* Data ergo poſſeſſione in iſtis, iniuſta eſt ſpoliatio Domini, conſequenter ergo facienda eſt reſtitutio. Ad hoc etiam cõſiderat, feudalia hæc præſcribi ſaltem per tempus immemoriale, quia vim priuilegij habẽt, *l. hoc iure §. dulcus Aquæ. ff. de aqu. quot. & eſtiu. cap. ſuper quibuſdam, §. præterea ex. de verbo. ſignifie.* ideoque in priuatum cadit eorum poſſeſſio, & licet eotum poſſeſſio ſine priuilegio domini, verò aut præſumpto per vſum temporis immemorialis ſit iniuſta, quoniam priuatus quo ad dominium, & iuſtitiam poſſeſſionis hæc habere, & tenere non poteſt, attamen quo ad habitum poſſeſſionis capax eſt, quia poſſeſſio acquiritur etiã ei, qui proprietatis interim capax non eſt, *l. 1. §. ſi vir. ff. de acq. poſſ.* vbi plene notarunt Bartol. Alex. Iaſ. & Alciat. *& l. quod meo in princ. & l. ſi aliquem & l. quòd vxor. ff. de acqu. poſſ.* nam multa poſſideri poſſunt licet non eorum proprietas haberi, gloſ. 12. *q. 1. cap. dilectiſſimi,* & iſta poſſeſſio licet nõ habeat iuſtitiam, quia tamen præbet habitum poſſeſſionis, ſufficiens eſt, vt poſſeſſor eiectus reſtituatur, *l. 1. §. deijcitur, & §. ſi a me. ff. de vi, & vi arm. & d. cap. in litteris,* vbi in ſpecie Abb. *ſub num. 20.* ſic notauit, Sed ante eum fuit conſideratio. And. de Iſern. Opinio ergo Andr. ſtat pro priuato, quam etiam habuit Affict. dum indiſtincte loquitur, *in d. cap. 1. §. ſi vero, num. 80. de mil. Vaſ.* ſequitur Menoch. *in primo, Remed. recuper. num. 99. & 100.* vbi huius opinionis commemorauit Lucam de Pen. & Molin. & & idem Menoch. *conſil. 503. num. 36.* & per totum & vltra hos latiſſime Abb. *d. c. in litteris,* vbi in beneficialibus. & data longa poſſeſſione, res videtur minus dubia, ad dicta ſupra, *num. 137.*

141 Alia fuit opinio, vt ſpoliatus teneatur, oſtendere titulũ, per priuilegiũ, aut per præſcriptionẽ immemorialẽ, quæ quidem priuilegio æquipollet, *d. §. dulcus Aquæ, & d. §. præterea,* Sic. n. cenſuit Ioan. Fab. *in §. retinendæ, nu. 33. inſtit. de interd.* Petrus Anch. *conſ. 310. Tres Domini, nu. 12.* per tex. *in d. c. ad Decimas,* vbi pro regula colligitur, ſpoliatum nõ eſſe reſtituendum, quando eius poſſeſſioni reſiſtit ius commune, & fundat intentionem ſpoliatoris, ſicuti notauit Phil. Franc. *ibi col. 3. in 3. caſu.* Abb. *d. c. in literis. nu. 24.* & melius *ante nu. 30.* nam in iſtis iuriſdictionalibus, & regalibus Dominus intra fines ſui principatus fundatam habet intentionem, ſic quod aſſiſtit ei ius commune, & ex aduerſo reſiſtit poſſeſſioni ipſius ſpoliati, quia hæc a priuato iure communi poſſideri nequeunt cum ſint de reſeruatis, quocirca notorius proprietatis defectus in his agenti obſtare videtur, qui etiam in poſſeſſorijs reſtitutiuis actori obſtat *vt ſupra dixi.* Iuris enim præſumptio notoriam, & liquidam facit probationem, glo. *in l. ſi tutor petitus C. de peric. tut. plene* laſ. *in l. licet Imperator, ff. de leg. 1.* eiuſdem ſententiæ videtur Luc. de Pe. *in l. 2. C. de fund. limitroph. col. 2.* adducit, qa talia per priuatos iure poſſideri nequeunt abſq; ſuperioris diſpẽſatione. Vnde vbicunq. de exceptione liquere poteſt per iura ſcripta, ſine probationibus facti, ſtatim ſuper eo pronunciandum eſt, ne partes grauẽtur laboribus, & expẽſis, & fuit ratio Archid. & Ioan. And. *in d. c. ad decimas,* Inb. & Compoſtel. *in c. cum inter R. ex. de electione.* intelligit tamen cum res agitur inter priuatum, & Dominum, cuius intentio iure commnni fundata eſt, ſecus ſi inter duos priuatos, Et dicta hæc ſequitur Capic. *deciſ. 77, numero 9. & numero 14.* vbi quod cum contentio eſt cum Domino, vel cum eo, qui eius locum teneat, in iſtis regalibus, iuriſdictionalibus, & officijs, quæ principi ſunt reſeruata, non ſufficere, vt ſpoliatus doceat de ſola facti poſſeſſione, ſed requiritur tituli exhibitio, qui ſufficit ad colorandum, quamuis intrinſecus patiatur oppoſitiones, Ad hoc etiam ſub numero 7. adducit Florian. *in l. ſicuti, §. ſed ſi quæratur, ff. ſi ſer. vend.* vbi inquit, quod quando præſens ſtatus non conſenſit origini, veluti cum priuatus eſt in poſſeſſione exigendi vectigalia, vel exercendi iuriſdictionalia, in iſtis quaſi poſſeſſio non prodeſt, quia iniuſta eſt, niſi iuſtificetur. Idem Capic. *Deciſ. 209. numero quinto,* & Capic. dicta ſequitur Anton. Matth. *in rep. §. nihil commune, numero 69.* Ego autem addo, Angel. *in l. qui interrogatus, ff. de interr. action.* vbi, quod poſſeſſio non releuat poſſeſſorem ab onere demoſtrandi titulum, quando res eſt talis, quæ ab eo ſine titulo poſſideri non poſſet, per tex. *in dicta capitulo ad decimas.* Reperi quod D. Decian. *in conſilio 45. numero ſeptimo, & infra libro primo,* in his cenſuit poſſeſſorium fore mixtum, quia feudalia hęc iuriſdictionalia non poſſunt poſſideri ſine titulo per principis conceſſionem, ac ideo mixta eſſe per tex. *in l. 2. §. quædam, ff. de interd.* & propterea in his neceſſàriam eſſe tituli oſtenſionem, prout in mixtis, *dicto §. quædam,* & prout in beneficialibus, Nam hæc ſine inſtitutione Canonica haberi non poſſunt, *capitulo primo, de reg. iur. in 6.* quibus comparantur feudalia, quia hæc quoque beneficia ſunt, vt per eum *numero 7. & numero 19.* His addatur Crau. *conſilio 322. columna 2. verſic. ſecundo conſidero,* vbi quod ſi ſpo-

ſpoliato agenti aduerſetur iuris præſumptio, tunc neceſſe ſibi ſit iuſtum titulum plene proba re, quia hic in mala fide eſt cum habeat contra ſe iuris præſumptionem. Alexand. *conſil. 75. columna penult. verſic. præterea libro quinto*, retulit Menoch. *in* 15. *Remed. recuper. numero* 466. vbi & alios ad hoc recenſuit, qui tamen in beneficialibus, & in ſpiritualibus loquuntur. & idem Menoc. *conſ.* 1002. *numero* 22. vbi alios huius opinionis recenſuit. & in iſtis Reſeruatis & regalibus vide titulo & proprietati, docere oporteat, latiſſime Ludou. Sacca *conſilio quinto numero* 94. Cran. tamen ratio non videtur conſideranda, quia etiam prædo reſtituendus eſt ad ſuam poſſeſſionem, *dicto capitulo in litteris, dicta l. colonus*. Sed vltra prædicta addo nam lite pendente ſuper his, quæ non niſi ex ſpeciali priuilegio haberi, & poſſideri poſſunt, poſſeſſor ſi interim ex ſola poſſeſſione ſe tueatur, non perſeueratin ſua poſſeſſione. ſed ſiſcus, alius ve ſuperior recte illum de ſua poſſeſſione deturbat, tex. in terminis *in capitulo cum perſonæ, §. ſi vero, de priuil. in ſexto*, vbi Anchar. Gemin. & Franc. & in ſpecie Didac. practic. *capitulo* 18. *ſub numero ſexto, verſiculo vndecimo*, Capic. *deciſ.* 189. Rol. poſt Ioan. Lup. *dicto conſilio* 89. *columna vltima in ſecundo*. Dixi ego de iure Fiſ. *in titu. de præſcriptio. num.* 24.

142 Tertia eſt opinio, vt in iſtis, prout in beneficialibus, non ſufficiat de ſola facti poſſeſſione docere, ſed opus ſit colorare, & apparenter iuſtificare poſſeſſionem, ita vt de vero titulo opus non ſit docere. Sic. n. in beneficialibus, & in ſpiritualibus tradidit gloſſ. *in clemen. prima, de cauſa poſſeſſ. & proprietat.* Ioã. Andr. & cæteri Canon. *in dicto capitulo ad decimas*, Franc. *columna tertia, & quarta*, & pulchre idem Ioan. Andr. *in Addit. ad Specul. in Rubr. de reſtitut. ſpoliat.* & eſt communis opinio, ſicuti Abbas teſtatur *in dicto capitulo in litteris, ante numer.* 14. quamuis ipſe contradixerit, & ſic ſeruatur in beneficialibus, vt poſſeſſio ſpoliata non reſtituatur niſi coloretur, Rota *Deciſ. decima ſexta, in tit. de reſtit. ſpoliat. in nouis*. Aegid. *deciſ.* 49. *& deciſ.* 99. Caſſador. *de reſtitut. ſpoliat. Deciſ. quarta, numero ſeptimo*. Menoc. *in* 15. *Recuper. numero* 463. ac ideo Canoniſtæ intelligunt tex. *in dicto capitulo primo, de regul. iur. in ſexto*, vt beneficium Eccleſiaſticum poſſideri non poſſit ſine inſtitutione vera, vel colorata, Et ſic quoque arguendo a beneficialibus ad feudalia, Iuriſdictionalia, & ad beneficia profana, decidunt Bald. *in l. 1. ſi de Momeat. numero ſeptimo*, vbi hæc æquiparat. Sequitur Contard. *in rep. illius l. in* 2. *limitat.* § 8. *numero vigeſimoquarto*. Boſſ. *in titu. de Princip. numero* 254. Alciat. *conſilio* 50. *numero nono, libro ſexto*, ſenſit Beretta *conſilio* 21. *numero ſexto*. Capic. *in dicta deciſ.* 77. *ad finem*. clare Afflict. *in d. §. illud ſub numero* 54. *& 55. & ad finem, in verſicul. ex quibus*, vbi aperte concludit, non eſſe opus, vt feudatarius ſpoliatus doceat, de ſuo titulo ſed docto de colorata poſſeſſione reſtituendus ſit aduerſus ſpolium Domini, adeo vt mirum ſit, quod Dom. Decian. allegauerit Afflict. in contrarium, vt voluerit feudatarium teneri probare de vero titulo, rurſus æquiparat feudalia, iuriſdictionalia beneficialibus, & vult in feudalibus oportere doceri de titulo iuſto prout in beneficialibus, attamen conſtat in beneficialibus, vtre ſtitutio obtineatur, ſufficere colorare poſſeſſionem ſpoliatam, ex communi intentione, & Afflict. ſecutus eſt Menoch. *d. Remed.* 15. *numero* 469. latius idem Menoch. *conſilio* 1002. *numero* 28. & opinio hæc forſan iuſtior eſt, quia poſſeſſio iure gentium malo more auferri non debet, *l. c.* 1. *§. ſi vero*, & violenta poſſeſſio principis auctoritate non decretatur, *d. l. auctoritate. C. vnde vi.* & ſi in primatis id obtinet, ergo & in principe, cuius perſona in ſublimiori loco poſita magis conſpicua eſt, & qui profitetur, vt vnde iura naſcuntur, nõ debeat, in iniuriarum naſci occaſio, *d. l. meminerint*, & qui præſumitur iuſtitiæ plenus Bald. *conſil.* 395. *pro domino. colum.* 1. *lib.* 2. præſertim cum habeamus text. feudalem *in d. c.* 1. *§. ſi vero. Quippiam* ad hunc caſum apte conuenit, & præterea cum in beneficialibus & ſpiritualibus, in quib. de grauioribus agitur, ſufficiat colorata poſſeſſio, ſicuti ſupra plenius dictum extitit, Nec obſtat text. *in l.* 2. *quidam. ff. de interd. quia* interdicta illa mixtam proprietatis, & poſſeſſionis cauſam habẽt, quin immo, & in iſtis, cum de ſpoliatione agitur, ſufficere ſolam poſſeſſionis probationem cenſuit Bero. *q.* 4. *num.* 7. per text. *in §. recuperanda. Inſtitut. de interd. & in l. 1. §. henique. ff. quod vi aut clam.*

Nec ob. text. *in d. cap. cum perſone*. Nam locum habet, vbi ſola poſſeſſio allegatur, ſecus ſi præterea coloratus poſſeſſionis titulus, nam interim in poſſeſſione perſeueraret, Abb. *in c.* 1. *in* 4. *not. ext. de lit. pen.* Dec. *in c. cum teneamur. num.* 4. *ext. de appell. & conſilio* 103. *numero* 1. Rot. *in nouiſſ. par.* 2. *deciſ.* 41. *num.* 11.

143 Punctus eſt ex quibus poſſeſſio coloretur, ſane, ſi titulus ex hereditate collatus ab eo, qui conferre poteſt, in ſui extrinſeca figura validus, ſufficit ad colorandum poſſeſſionem inde ſecutam, nec auditur ſpoliator excipiens de defectibus intrinſecis, *cap. ex parte. cap. literas. & cap. ex tranſmiſſa. ex. de reſtit. ſpol.* Ioan. And. *in Addit. ad Specul. in d. Rub. de reſtitut. ſpol.* Abb. *dicto cap. in litteris, numero* 13. poſt Anton. Butr. & alios, & in terminis Capic. *d. deciſ.* 77. *ad finem*; melius autem Paul. Caſt. *conſilio* 253. *numero* 4. in 1. Guid. Pap. *deciſ.* 1. *& 85.* Ferret. *conſilio* 1. *numero* 5. Caſſador. *de reſtitut. ſpoliat. deciſ.* 1. *in fine*. cum pluribus alijs cumulatis a Menoch. *d. Remed.* 15. *numero* 461. Dixi ſupra *in Art.* 48. *numero* 31. vbi declarauiquando titulus dicatur coloratus, & idem Menoch. in 3. Remed. Retinen. *numero* 594. Octauian. *dec.* 116. *numero* 7.

Item colorata eſt poſſeſſio, quam quis ſuperioris auctoritate adeptus fuit, & multo magis, ſi immediata auctoritate Domini, nam iuſte poſſidet, qui prætore auctore poſſidet, & fortius ſi magno prætore auctore, *l. in ſe poſſidet. ff. de acquiren. poſſeſſ.* Ioan. Andr. *dicto loco*, Abb. poſt Innocen. & Butr. *dicto cap. in literis. ſub numero* 13. Rota *in nouis ſub Rubr. de reſt. ſpol. deciſ.* 16. & ſuperior in hac materia reputatur, qui ſuperioritatis adminiſtrationem

nem habuit, Abb. *d. loco ſub num.* 18. *&* 19. poſt Innoc. *in cap. bona. ext. de poſtul. prælat.*

Idem eſt, ſi de ſcientia ſuperioris cum exercitio actuum poſſediſſet, nam & ſic coloraretur poſſeſſio, adeo vt ſpoliatus foret reſtituendus Abb. poſt Innoc. *d. cap. in litteris, numero* 13. Item coloratur poſſeſſio confeſſione aduerſarij aſſerentis illum talem. Menoch. ex pluribus congeſtis, *in d. Remed. 3. num.* 596.

Item ſi Dominus, illum approbaſſet per aliquem actum poſitiuum, veluti admittendo illum ad reuerentialia, & recognitiones, quæ tales feudatarij exhibere ſolent cum ære, aut cum perſona. Abb. *ibidem* poſt Anton. Butr. *numero decimoſexto, & decimoſeptimo.* Solus autem Domini neglectus non ſufficeret. *dicto caput. ad decimas:* Abbas, *in cap. cum eccleſia. numero* 52. infra allegando.

Item ſi longo tempore poſſediſſet ſcilicet per annos decem. Abb. in eodem loco poſt Innoc. & Lapp. *numero* 26. *& in c. cum eccleſia. numero* 52. *& ex. de cauſa poſ. & propr.* vbi ſic limitat text. *in d. c. ad decimas,* Aflict. *d. §. illud ſub numero* 54. *&* 55. ſed contra obſtare videtur text. *in d. c. cum perſonæ. de priuileg. in* 6. *& in c.* 1. *de præſcription. in eod. lib.*

Sed de his ſatis dictum ſit, Redeo vnde diſceſſi, proſequendo materiam iuris quæſiti.

144 In ſecundo autem membro principali vbi agitur de iure quæſito, quod ſit iuris poſitiui concludunt communiter Scribentes omnes, Principem ex ſuprema poteſtate ſtatuere, & reſcibere poſſe aduerſus ea, quæ ſunt iuris poſitiui, etiam ſine cauſa, *d. l. princeps. d. l.* 1. *ff. de conſti. princ. & d. §. ſed quod principi. & c. propoſuit. ext. de conceſſ. præben:* Innoc. & Canon. omnes, *d. c. quæ in eccleſiarum. Felin. numero* 78. Dec. *numero* 40. vbi quod in his ſufficit pro ratione ſola principis voluntas, & late per gloſ. & legiſtas. *in d. l. fin. C. ſi contrains. & in d. l. reſcripta.* Alexand. *conſilio* 2. *numero* 47. *in* 1. & in iſtis diſpenſandis vt ſufficiat pro ratione voluntas, late Felin. *in c. ad audientiam el.* 2. *numero* 10. *ex. de reſcript.* poſt Innoc. Specul. Butr. Domin. & Abb. *ab eo relatos.* Crau. *conſ.* 119. *num.* 2.

145 Eraduertendum eſt, quia licet Bartol. *in d. l. fin. ſub numero* 3. dixerit, principem non poſſe reſcribere ad fauorem tertij illum priuilegiando aduerſus ius poſitiuum ad graue præiudicium tertij, *ad leg. quoties, C. de precib. imp. offer.* illud dictum non procedit, vbi princeps ex certa ſcientia de plenitudine poteſtatis reſcriberet, Nam in his Princeps poteſt omnia ſecundum ius, præter ius, & cõtra ius, vti dixi ſupra. *nu.* 121. ẽt in tertij præiudicium. *d. §. ſi quid a principe. & d. l. quæris, ff. de Natal. reſtit.* & poteſt princeps facere vt factum habeatur, pro non facto, & ſcitum pro non ſcito, *c. is qui fidem ex. de ſponſal. clem.* 1. *de conceſſ. præben.* glo. norab. *in c.* 1. *de immun. eccleſ. in* 6. Curt. ſen. *conſilio* 49. *ad finem* Brun. *conſilio* 1. *numero* 46. Bellon. *d. conſilio ſecunda, ſub numero* 7. & in terminis poſt glo. & plures alios Alexand. *in l.* 3. *§. ſi is pro quo. numero tertio, ff. quod cuiuſque iur.* Ias. *numero* 10. Dec. *numero* 6. Bald. *d. l. reſcripta, num.* 6. Alex. *d. conſ.* 2. *nu.* 63. *&* 64.

146 Et idcirco ea ratione, quia actiones iuris ciuilis ſunt, gloſ. Bart. & late Ias. *in d. l. ex hoc iure. numero* 47. *&* 49. inferunt, Alexand. Ias. & Dec. *in d. §. ſi is pro quo.* principem per ſuum reſcriptum de plenitudine poteſtatis tollere poſſe actionem priuato competentem perſonalem, realem, & hypothecariam. Quod etiam ratione gloſſ. *in d. §. ſi is pro quo.* communiter ibi recepta concludit, exceptiones, & replicationes, quia iuris ciuilis inuenta ſunt, a principe de plena poteſtate tolli poſſe. latiſſime Curt. ſen. *conſilio* 50. *numero* 144. *& infra.* Vnde in materia infertur, principem per reſcriptum tollere poſſe fideicommiſſario & legatario actiones ex legato, & fideicommiſſo cõpetentes, & ſic expreſſe determinauit Alexand. *d. conſ.* 2. *num.* 59. *in* 1. *verſ. nec ad hoc.* & per eandem rationem remed. reintegrandæ principem tollere poſſe ſcripſit Ruin. *conſ.* 48. *num.* 13. *in* 4.

147 Notandum tamen eſt, quod licet princeps auferre poſſit actiones, iure ciuili inductas, prout ſunt formæ agendi, non tamen omnino deneganda eſt illi iuſtitia, ac idcirco abſque actione formali officio iudicis per viam manus regiæ, iuregentium cognitæ, iuſtitiam conſequetur, vti aduertit Innoc. *d. c. quæ in eccleſiarum.* Abb. & Felin. poſt eum *dictis locis.* Socin. *conſilio* 164. *viſa Bulla, colum.* 4. *verſ. non omitto. & in Rub. ff. de excep.* Natta *conſilio* 619. *numero* 10. Claud. Aquenſ. *d. l. ex hoc iure. numero* 62. vbi inquit, quod in caſibus, in quibus decidit ſolennitas actionum remanet executio per manum regiam, Bartol. *in l. frater a fratre. colum. quarta ſub numero* 12. *ff. de condic. indeb.*

148 Hæc tamen communis traditio non placuit Arrio. Pinel. *d. Rubr. part. prima, numero nono,* Nam quod princeps actionem alicui quæſitam ex cõtractu ſuo, vel aliunde tollere poſſit iniuſtum videtur, quia actio eſt ius perſequendi in iudicio, quod ſibi debetur, §. *primo, Inſtit. de actionib.* & præſertim in ſingularis præiudicium, ad notata per Bartol. *in l. venditor, §. ſi conſtat. ff. com. præd. & in leg. Antiochenſium, ff. de priuil. cred.* & per eundem Bart. *in conſilio* 172. *dubio. columna prima,* ſed ad hæc reſpondetur, quod ſicut per legem generalem poſſet princeps abrogare ſtatuta iuris poſitiui, ſic etiam poſſit per priuilegium particulare, quod quidem lex priuata eſt: Ioan. Andr. *in Rubr ex. de de reſcip. dicta lege prima, ff. de conſt. princip.* & ſic decidunt Butr. & Imo. *dicto capitulo quæ in eccleſiarum,* & poſt eos Alex. *dicto conſilio ſecundo, num.* 59. Alber. Brun. *d. conſilio primo, num.* 44. Dec. *d. conſ.* 269. *num.* 8.

149 Et ad illud de iniuſtitia reſcripti reſpõdetur, in dubio in iſtis, quæ iuris ciuilis ſunt, præſumptionem eſſe, quod principis motus ad ſic reſcribendum non proceſſerit, niſi ex aliqua iuſta cauſa: in his autem quę iuriſgentium ſunt, vt tollantur, opportet de iuſta cauſa conſtare, ſic diſtinguunt communiter iuris interpretes, Bald. & Ias. *d. lege ſi teſtamentum, C. de teſt.* Felyn. *d. capitulo quæ eccleſiarum, numero* 66. Decius *numero* 41. idem Ias. *in l. quo minus, numero* 7. *ff. de Fluminib.* pulchre Aret. *in l. Gallus, §. & quid ſi tantum, columna penultima,* & ſtabitur dicto principis, quod ex cauſis motus fuerit

rit Alex. *d. consilio secundo num. 62. in primo, & d. consil. 216. numero 17. in secundo* sequitur Ruin. *consilio 21. num. 7. libro quinto*, vnde obiectio procederet, vbi constaret principem ex iniusta causa fuisse motum, nam non plenitudine potestatis sed tempe ſtatis videretur vsus.

150 Licet autem ex mente, & sententia supra relatorum hæc recepta sint, & recipienda videantur in ijs, quæ ratione quadam ciuili, vel ex proprio motu Principum constituta, & ordinata fuere, attamen vbi lex Canonica, vel ciuilis esset fundata in aliqua ratione descendente a iure diuino, aut iurentium, vel à dictamine rationis naturalis, tunc dispensatio aduersus eiusmodi legem debet esse cum causa, alias dissipatio esset; sicuti plene docuit Abb. in rep. *capitulo per tuas col. 11. ex. de arbitr.* sequitur Fel. *in dicto capitulo ad audientiam el secundo, sub numero 10. versic. Bene fateor, ex. de rescrip.* vnde inserunt, quòd per rescriptum non poterit sine causa tolli actio alicui quæsita ex contractu, quia ratio iurisgentium dictat pacta seruari, & idem videtur in actione quæsita per vltimam voluntatem, nam & ratio iuris diuini, & naturalis suadet vltimas defunctorum voluntates exequi, & dicta Abb. & Felyn. post Calcan. Curt. sen. & Hippol. ptobauit Crau. *dicto consilio 241. numero 13.* Menoch. *consilio 103. numero 52.* Nam & si Princeps possit tollere ea, quæ sunt iuris ciuilis, non tamen sine causa. Imol. *consilio 146. columna prima*, Crau. *consilio 266. numero secundo*, ac idcirco concludendum videtur principes de plenitudine potestatis absque causa non posse tollere ius realitet quæsitum ex testamentis, & fideicommissis siue testamenta, & fideicommissa sint de iurentium, aut de iure ciuili. in qua etiam resolutione recidet Anton. Gabriel. *de iur. quæs. non Tollen. conclus. prima, numero 18.*

151 Secundus autem casus principalis, cum agitur de iure quærendo, subdiuiditur in duos, nam aut ius prouenit a lege, aut ab hominis dispositione, primo casu, fatentur auctores principem de absoluta sua potestate impedire posse ante ius quæsitum, nec ex causa iuris ciuilis acquiratur, ac ideo in vita patris potest legitimare spurium in præiudicium agnatorum succedentium ab intestato, immo etiam post delatam hæreditatem, ante tamen aditam poterit princeps spurium legitimando illum præferre in successione quoniam ius adeundi delatum venientibus ab intestato interim non est in bonis, *l. precia rerum, ff. ad leg. Falc. lege substituto, ff. de acquir. rer. dom.* sic post Bald. Sal. Paul. & plures alios tradidit Alex. *in d. §. & quid si tantum, numero 26. & 27.* Aret. *colum. penultima*, Ias. *numero 102.* Aquens. *numero 43.* Paul. Castrens. *consilio 34. super primo dubio, columna penult. in secunda*, Idem Alexand. *d. consilio secundo, sub nume. 45. & num. 59.* vbi siue hæreditas delata sit ab intestato, vel ex testamento, Felyn. *d. capitulo Quæ in ecclesiarum, sub numero 70.* Curt. iun. *d. consilio primo, num. 21. & 138. numero 6. & 157. ante numero 19.* & indubitatum dixere Soc. *consilio 63. libro quarto*, Alc. *consilio quinto, num. 6. libro quarto*, Brun. *d. consilio 1. numero 53.* sequitur Campeg. *in consilio seq. numero 36.* Soc. *in cons. 10. numero 26.* Natta *consilio 506. num. 51.* & est ratio, quia in iure quærendo ex lege potest Princeps etiam sine causa præiudicare: Bald. *in lege secunda, C. de iur. & fac. ignor. & in capitulo Dominoguerram: in tit. Hic finit. lex Corrad.* Paul. & Alex. *in d. §. & quid si tantum.* Ruin. *consilio 191. numero 12. libro primo*, vnde infertur, principem inhibere posse, ne ex legato, & fideicommisso ipso iure acquiratur dominium, quod ex auctoritate legis acquiri solet, *l. a Titio, ff. de furt: cum concordantibus*, & per eandem rationem, inhibere poterit ne ex statuto, vel ex consuetudine, præmoriente vxore sine libetis maritus lucretur totam, vel partem dotis sed contra obstare videtur, nam si ex lege primogenitus præfertur in successione, non potest principes ad postulationem patris legitimare naturalem primogenitum, sic vt præferatur secundo genito legitimo, & uaturali, cui in patris vita ex lege, & consuetudine quæsitum fuerat ius ptimogenituræ, immo si ex l. aut cõsuetudine in successione inuariabiliter vocatus sit propinquior legitimus, & naturalis, non poterit legitimari naturalis in præiudicium agnati, sicuti latissime omnibus vsque ad sua tempora relatis concludit Tiraq. *de iur. primog. q. 34.* Ale. Ias. *& mod. in d. l. Gallus, §. & quid si tantum*, verum allegati auctores loquuntur in simpliciter legitimato, sed non cum qualitate hac vt restitutus sit primis natalibus, & vti primogenitus legitimis, & naturalis succedat ex certa principis scientia, & de eius potestatis plenitudine, nam inter subditos per rescriptum particulare forte princeps sic constituere posset, & sic in specie decidunt Guliel. Pern. *consilio 12. numero 43.* Crau. *consilio 135. numero 5.* quia constat principem de suprema potestate derogare posse consuetudinibus, & legibus feudalibus, & successibiles, ac capaces feudorum facere, qui alias essent insuccessibiles, glo. & feudistæ, *in cap. 1. §. naturales. in tit. si de feud. fuer. contr.* Soc. apud Brun. *consilio 10. numero 28.* Et in eodem casu, Curt. iun. *consilio 1. num. 22. & 23. & sub numero 24. verf. sexto, & consilio 138. colum. 1. & numero 8. & numero secundo, & 157. numero 13. & numero 24.* Dec. *consilio 269. numero 8.* Campeg. apud eundem Brun. *consilio secundo numero 31.* Rota in nouissim. *par. prima, Decis. 368.*

152 Vbi autem agitur de iure quærēdo ex dispositione hominis, & tunc aut de iure in futurum non adhuc ordinato, & videtur principem per suum rescriptum inhabilitare posse, ne quis ab aliquo acquirere possit, *ad leg. cum pater, §. filius mastrem, ff. de leg. secundo & in leg. is cui bonis, ff. de verb. oblig. & leg. ex ea. ff. de postul.* & per Bart. *in leg. prima, C. de sum. Trin. sub numero 32. versic. aut statutum est prohibitiuum*, & sequuntur communiter alij Roman. *consilio 39.* in proposita, Tiraq. *de legibus, connub. gloss. 8. quæst. 26. numero 216.*

153 Aut vero agitur de iure quærendo in futurum ex hominis dispositione de præterito, & hæc pulchra est consideratio. Occurrere aurem potest disceptatio in duobus casibus, alter est

cum

cum princeps fideicommissum constitutum in totum euertit, veluti quia hæres rogatus sit post mortem suam restituere Titio, princeps autem per rescriptum suum ex certa scientia, & de plenitudine potestatis liberauit hæredem ab onere fideicommissi, ita vt eueniente casu mortis hæredis superstite Titio, Titius petere, & agere nequeat, hoc casu quia non agitur de iure realiter quæsito, videtur vt princeps illud tollere possit, quia facilius præiudicatur in iure quærendo, quã in iure quæsito, latissime ex pluribus Dec. *in l. seruus. nu. 9. C. de pact.* Curt. iun. *cons. 147. col. vlt.* Crau. *cons. 114. nu. 13.* & in specie nostra, sic sensit Alex. *d. cons. 2. num. 42.* Dec. *cons. 624. colum. pen.* & magis in specie idem Dec. *cons. 269. ante, num. 16.* & *390. sub num. 10.* & *num. 15.*

Contra tamen in fideicommissis clare senserunt Fulg. Rom. Corn. & Ias. *in d. l. si testamentum.* Did. & Pinel. *dictis locis*, & in feudalibus Alciat. *cons. 6. num. 18. in 3.*

154 Alter casus est: cum princeps non in totum euertit, sed alium substituto præponit, & hic casus subdiuiditur in duos, primus est: vbi princeps agit contra expressam testatoris dispositionem, veluti quia testator vocauit legitime natos, vel de legitimo matrimonio, vel etiam vocauit masculos, princeps autem ex certa scientia, & de plenitudine potestatis legitimauit naturalem, aut spurium, volens quòd ab intestato, ex testamento, & in fideicommissis succedat perinde, ac si de legitimo matrimonio, natus esset, ad alterius exclusionem, vel fœminas admisit. Et hoc casu principem sic rescribere non posse in præiudicium alterius nati de legitimo matrimonio, vel etiam in præiudicium hæredis grauati, contra testatoris voluntatem, determinauit Dec. *cons. 357. ad fin. & cons. 557.* Didac. *d. loco variar. lib. 3. c. 6.* Art. Pinell. *d. Rubr. de rescind. vend. in sec. c. 1. par. num. 19.* cum pluribus concordantibus de quibus supra *in art. 24. nu. 44.* & ibi idem dixi in feudalibus, & sic sensit Aegid. Bof. *de principe. num. 198.* & late Ruin. *cons. 108. num. 28. in 2. & cons. 69. nu. 20. in 3.* Cephal. *cons. 23.* Menoch. *cons. 443. nu. 77.* Cacher. *cons. 68. nu. 56.* Lud. Mol. *de maior. Hispan. lib. 1. c. 9. num. 28. 29. 30. & 31.*

Contra verò expressè sensit Alexand. *d. consil. 2. num. 41.* Dec. *cons. 588.* & in consilijs supra proximè allegatis, cum concordantibus adductis, *d. artic. 24. numero 21.* vbi *& sub numero 44.* resolutio haberi potest.

155 Secundus casus est: vbi princeps non rescribit aduersus expressam testatoris voluntatem, sed aliquem habilitat ad eius voluntatẽ, veluti quia testator in conditione, vel in dispositione posuisset filios masculos legitimos, & naturales, princeps autem ex certa scientia, & de plenitudine potestatis legitimasset naturalem, aut spurium, eum habilitando ad successiones omnes, tam ex testamento, quam ab intestato, & per fideicommissum, ad quæ vocantur legitimi, & naturales: nam sic legitimatus succedet ad exclusionem substitutorum, & præsertim si princeps in legitimando sic expressisset, latissime Alexan. *d. consilio secundo*, vbi in legitimatione facta a Papa, & inter subditos, etiam parte non citata, & absque aliqua causa, *sub num. 41. 58.* & *60.* sequitur Dec. *d. consilio 269. ante numer. decim. sext.* & est communis conclusio, vti late differui *in artic. 23. num. 39. & inf. numero 46. & inf. numero 68.* vbi late scripsi, an requiratur citatio substitutorum, & quid in legitimatione facta a Palatino, & iste casus nullam habet dubitationem, vt inquit text. *in d. l. quæris, ff. de natal. restit.* & reassumpsit Curt. iun. *d. consilio primo, numero 22. & consilio 157. numero decimo nono*, quia ius in spe de facili potest tolli, licet non sic ius re quæsitum, Curt. iun. *d. consilio primo, numero 32. versic. sed ad ista.* Et in eodem casu Socin. apud Brun. *cons. 10. num. 28.* & *29.* Alciat. *cons. 11. numero 5. & 7. libro 3.* vbi extendunt ad feudalia. & in feudalib. Boer. *decis. 223.* & ante eos pulchre Dec. *d. cons. 269. numero 8. & consil. 498. numero 24. & infra.* Menoch. *in fideicommissis, d. consilio 20. numero 30.* & infra, vbi in legitimatione facta a Palatino. Non omitto tamen multos extare qui contra scripserunt, & in fideicommissarijs eos retuli *in Artic. 23. numero 45.* in feudalibus autem, vt in præiudicium agnatorum inhabilis non possit a Principe habilitari, Signorol. *in consilio 220.* Præpositi. *d. cap. per venerabilem. numero 60.* Dec. *consilio 85. colum. vlt.* Ruin. *consilio trigesimo sexto, numero decimo septimo, in primo, & 69. numero 23. libro tertio*, Gozad. *consilio 26. numero 40.* Brun. *cons. 15. num. 18.* Socin. iun. *cons. 95. numero 45. libro 3.* omnium latissime Cephal. *cons. 617. num. 101. & inf.* Notandum tamen est; quod vbi Princeps rescribit, aut priuilegiat aliquem in præiudicium iuris tertij, non sufficit clausula, ex certa scientia, & motu proprio, sed requiritur clausula non obstantibus, &c. & de plenitudine potestatis. Aretin. *consilio 15. columna quarta, versic. Praterea quando.* Cur. *sen. consilio quinquagesimo, numero 346.*

156 Videamus modo, an a decreto, rescripto, seu priuilegio, per quod tertius læditur, detur aliquis recursus, seu per aliquod remedium tertius grauatus grauamen reparare possit, & si quidem priuilegium emanauit ab inferiore veluti a Palatino, qui in præiudicium alterius spurium legitimasset, possetille appellare ad supremum, vt ab iniusto decreto, sicuti dixi *in Artic. 23. numero sexagesimo septimo*, allegando Bald. Bero. & Gozadin. & præter hos addo Alciat. *d. consilio quinto, sub numero sexto, libro quarto*, nec mirum, nam a decreto non in vim legis vniuersalis lato, sed in præiudicium particularium datur appellatio ad superiorem, *l. prima, §. soient. ff. quan. appell. sit l. si priuatus. ff. qui & a quibus. l. toties. ff. de pollicita. & l. qui se graduates, C. de cenſit. libro decimo*, Bartol. *in l. omnes populi. numero quinquagesimo primo, ff. de iust. & in. & in l. fi. col. 1. ff. de appellat. recip.* pulchre Abb. *in cap. consuluit el tertio, ext. de offic. deleg.* vel etiam poterit princeps adiri per viam recursus, & querelæ *ad l. secunda, C. de prec. Imp. offe. & l. si vendicari, C. de pœnis.* & in cap. *si quando. ext. de rescr.* & si actus legitimationis, & habilitationis factus fuisset ex auctori-

tate Imperatoria in terris, quæ non recognoſcũt Cæſarem in ſuperiorem ex tolerantia illius Principis, recurri poſſet ad Principem illum, qui ſupremam ſuperioritatẽ habet in terris illis. Nam iura Imper. habet, & ſic fuit de mente Alciat. loco præallegato.

137 Si autem grauamen illud fuiſſet ex Reſcripto ſupremi de plenitudine poteſtatis, & ex deliberata Principis voluntate, mortuo eo reſcriptum viribus careret, quoniam nuda voluntate Principis validaretur: quæ quidem per eius mortem ceſſaret, *ad l. 4. ff. loc.* Bart. & cæteri *in l. centeſimis, §. fin. ff. de verb. obl.* & ſic decidit Alc. *d. conſ. 5. ſub num.* 18. poſt Ant. Butr. *in c. cum veniſſent, ex. de iud.* vbi dicit, quòd poteſtas Papę, vt poſſit mutare quadrata rotundis, eſt quamdiu viuit tantum. Quod eſt magnum verbum, & valde vtile ſi verum eſſet, ſed ego valde dubito. Nam ſi ex vi ſupremæ poteſtatis ſic Principi licuit, & actus per Principis decretum recepit conſummationem, non videtur, vt per eius mortẽ actus iam perfectus finiatur. nã voluntarij actus noſtri momentanei morte noſtra non reſoluuntur, ſed qui cauſam ſucceſſiuam habent, donec duret voluntas, in quibus ſanc terminis loquitur text. *in d. l. 4.* Bartol. & cæteri, *in d. l. centeſimis, §. fin.* & differentiam hanc habuit inter priuilegium ſucceſſiuum, & momentaneum, Abb. *in d. c. nouit. ext. de ind.* ſub *nu.* ..., ſequitur Nat. *d. conſ. 512. num. 24.*

158 Denique videre reſtat an ſupremi, Papa & Imperator poſſint in terris infeudatis Ducib. Marchionib. & aliis principibus reſcribere & priuilegiare in præiudicium tertij, & quidem in Palatinis videtur, vt non poſſint, vti dixi *in Artic. 33. nu. 19. & 20.* & conſuluit Ale. *conſil. 60. col. 2. in 2.* poſt Sal. ab eo adductum & ſequitur Curt. iun. *conſilia 157. ſub nu. 24.* Sed an ipſi ſupremi poſſint, magna eſt controuerſia, vt conſtat ex relatis per me in d. loco. Nam plerique ſentiunt ex vi translatæ poteſtatis in Principes infeudatos, ſupremũ eis inuitis nihil reſcribere, aut decernere poſſe, quia plenitudo poteſtatis ſit in eos translata, & vltra adductos ibi *ſub numero* 19. addo Alc. *dicto conſilio 5. numero* 26.

Sed contra tenuerunt complures alij relati *ſub nu.* 20. quibus addo Curt. iun. *conſ. 1. nu. 22. & conſil. 157. nn. 24.* vbi diſtinguit, vt ſcilicet de poteſtate ordinaria ſupremi non poſſint, ſed de poteſtatis plenitudine poſſint, quia per infeudationẽ conſentut quidem communicaſſe plenitudinẽ poteſtatis principibus infeudatis, nõ autem a ſe abdicaſſe, immoratione feudi ſalua manet ſuperioritatis vis. ac ideo inferunt in terris infeudatis Papam, & Imperatorem derogare poſſe tex. *in §. naturales. in titu. ſi de feudo fuer. contr.* & legitimare illegitimum, & in hanc ſententiam ſterit Alciat. *conſ. 11. nu. 7. & 8. lib. 3.* & faciunt, quæ ſcripſit poſt alios Natt. *conſ. 487. num. 12. & inſ.* Et idem Natta. *conſ. 580.* poſt Aret. *conſ. 58. col. 2.* vbi quod ſupremus in terris Vaſallorum poteſt directo citare ſubditos Vaſallorum. Sed de his ſatis.

159 Circa quartum, & vltimum, duo inſpicienda occurrunt, primum circa res fideicommiſſarias, an ex Principis decreto licita ſit commutatio de re ad rem, & quidem vbi non acceſſiſſet expreſſa prohibitio de non alienando, concurrente fideicommiſſi vtilitate, quia res fideicommiſſaria ſubiecta eſſet ruinæ, aut alteri periculo, vel quia pro rerum qualitate, perſonarum, & temporum conditione, permutatio conſtaret fideicommiſſo vtilis, Principis decretum iuſte quidem interponeretur, quia & etiam abſque Decreto permutatio in fideicommiſſis vniuerſalibus, quæ vtilis ſit, non videtur hæredi grauato interdicta, ſicuti abunde ſcripſi *in Art. 40. nu. 32.* Cæterũ accedente prohibitione expreſſa teſtatoris, quia velit rem in familia ſua perpetuare, remota cauſa publica ad intereſſe priuatorũ non facile Princeps interponet decretum, quia de poteſtate ordinata ordinationes teſtamentarias commutare nequit, *d. l. ſi teſtamentum.* & ſtatim dicam, ſed & in hac ſpecie commutationẽ fieri poſſe in fideicommiſſi vtilitatem notarum legitur *in fac. conſ. Neap.* apud Capic. *Deciſ. 108.*

160 Secundo inſpicere occurrit, an Princeps poſſit commutare fideicõmiſſa, & relicta ad certum vſum, in alium, quo quidem caſu nõ de cuerſione, ſed de commutatione agitur. In hac autem re percunctando doctrinam Bart. *in l. legatum, ff. de vſufr. leg. & in l. legatam, ff. de adminiſt. rerum ad cin. pertin.* ſic diſtinguendum eſt, aut relictũ fuit factum in cauſam illicitam & inhoneſtam, tunc reiecta hac non trãſfertur in aliam, & relictum pure debetur, *l. 1. l. conditiones, & l. ſi filius, ff. de cond. inſtit.* Aut in cauſam honeſtam, ſed non fieri licitam, ſeu poſſibilem ob aliquod impedimentum iuris, vel facti, & tunc conuerti debẽt, & poteſt in aliam cauſam, ſeu in alium vſum, etiam ſine ſuperioris auctoritate, per eos à quibus relinquitur, & quibus relinquitur, ſeu per commiſſarios in ida teſtatore deputatos, *d. l. legatum, ff. de vſufru. leg.* quandoque veto relinquitur in cauſam honeſtam, & poſſibilem, & ſi quidem pecuniam non ſufficiat, in alium vſum ea pecunia, vel res relicta conuerti poteſt etiam abſque Principis auctoritate, per eos a quibus relinquitur, & quibus relinquitur, ſeu per commiſſarios, *d. l. legatam, ff. de admin. rerum ad cin. pertin.* vbi autem pecunia relicta ad illam cauſam expreſſam, ſatis eſſet, non poteſt in alium vſum voluntate priuatorum verti, *d. l. legatum,* & eſt caſus *in clem. quia contingit. §. 1. ex. de relig. dõ. & in l. Septitia. & l. Imperatores, ff. de pollicitation.* & in ſpecie Anch tradidit, *conſ. 282. col. 1.* vbi quod Principis auctoritas eſt neceſſaria, ac idcirco ordinarij veluti epiſcopi auctoritas non poteſt diſpenſare ſuper relictis ad certos vſus, Bald. *in l. vnica. in fine. C. de his, quæ pe. nom.* Card. & Imol. in clem. quia cõtingit de Religioſ. dom. ſic deciſum retulit Guido Papa, *queſt. 556.* & nouiſſime Iacob. de Carol. Aquilan. *in ſuo elegantiſſimo tractatu in 7. colore, ſub numero 14.* Epiſcopus autem an ex cauſa neceſſaria poſſit in totũ, vel ex cauſa vtili pro vna vice cum cõſenſu commiſſariorum commutare, tradunt Abb. Felyn. Dec. & Cereti

Canon.

Canon. *in cap. cum acceſſiſſent: de conſtitut.* Celſ. Lambert. *de Iur. patron. libro ſecundo, par. 1. Artic. 30. 7. q. princip.* vtrum autem ex principis auctoritate licita ſit commutatio, Barto. videri ſentire quòd ſic, niſi teſtator ordinaſſet, quòd non expoſita pecunia in eam cauſam reuerratur ad hæredē ſuū, vel ad alium per text. *in l. quidam. ff. de vſufr. leg. & in l. liberto. §. Lucius, ff. de Anna. Legat.* & eandem diſtinctionem tradidit Barto. ipſe *in ſuo conſilio vigeſimo ſexto, in fine.* Sequitur Capra, *conſil. 121.* vbi poſt Feder. Seuer. limitat, non eſſe locum commutationi, vbi teſtator per dictionem taxatiuam teſtrinxit relictum ad certam cauſam, & illā quoque Bartol. doctrinam probauit Iaſon *in l. apud Iulianum. §. conſtat. numero decimo ſexto, ff. de leg. primo.* Dec. *conſilio 72. columna tertia, & 608. numero tertio.* Alij ſentiunt, quod non niſi accedente aliqua iuſta cauſa, poterit fieri commutatio, Bald. Angel. & Paul. *in d. l. ſi teſtamentum.* Idem Bald. *conſilio 82. proponitur. columna prima, in primo,* Salyc. autem voluit non niſi ex neceſſitate, ex voluntate autem mera non poterit ceſſante legitima cauſa, ſic latiſſime Crau. *dicto conſilio 296. columna ſeptima,* verſ. *venio nunc.* vbi in Papa, etiam de ſuprema poteſtate, Didac. verò, loco prælegato Variar. *libro tertio, capit. ſexto, ſub numero ſeptimo, verſiculo. non obſtant.* diſtinguit, an relicta pertineant ad commodum priuatum, & non poſſint ex Principis poteſtate diuerti, aut vero relicta ſunt ad aliquod opus publicū, & poſſit Princeps ea referre in aliud opus, ſic intelligit text. *in d. l. legatam,* cui accedit text. *in l. fin. ff. de oper. publ. & in l. 1. C. de expenſ. Ludor. libro 10.* & ſic quoque ſi in aliquem pium vſum deſtinata ſint, poſſit Papa pro ſuo arbitrio in alium referre: nam ſecundum eum multum intereſt, an relicta ſint ſcripta ad commodum particularis, an vero in opus publicum, vel in opus pium, aut in pauperes. Nam iura præmiſſa non loquuntur in relictis aſcriptis certis perſonis: Bald. vero & Paul. de Caſtr. *in d. l. ſi teſtamentum.* concedunt de poteſtate abſoluta Principē commutare poſſe, quamuis vti Bald. ait, peccet in ſeipſum: & idem præſupponit Angel. dum inquit, Papam ex cauſa de poteſtate ordinaria commutare poſſe: nam ſenſit de abſoluta: poſſe etiam ſine cauſa, & conſulendo in Papa Cacheran. *conſilio 371. numero 41. & infra.* Alciat. *conſilio 31. numero 57. lib. 9.* In Epiſcopo autem an poſſit commutare, de vno vſu in alium: latiſſime Lambert. *de iure patron. Artic. 6. Sexta q. princ. lib. 3.* & aliquod habetur *in Concil. Trident. ſeſſ. 22. cap. 6. & ſeſſ. 25. cap. 4.* & late Luc. de pen. *in l. 1. C. de expenſ. Ludor. libro decimo.* Si tamen teſtator prohibuiſſet fieri commutationem, nullo modo fieri poſſet. etiam cum conſenſu hæredū, & ſuperioris, Lambert. *in Artic. 30. 7. queſt. princ. libro ſecundo, parte prima, numero 18.* De his autem hæc ſufficiāt, ſuper quibus quoque colloquium habui cum multum R. & Excell. Iureſc. D. Alexand. Carerio Præpoſito S. Andreæ, & Camillo Peltrario Præpoſito S. Leonardi, mihi familiariter coniunctis.

An autem fideicommiſſa ex diſpenſatione, & priuilegio ſupremi transferri poſſint ab vna perſona in aliam, dixi ſupra, *ſub numero 117. & numero 153.*

Supereſt pro vltima perfectione tractatus, vt videamus quemadmodum iudicio magiſtratus finiantur fideicommiſſa, quam quidem materiam in ſequenti vltimo Articulo plene explicui.

De iudicialibus in cauſis fideicommiſſarijs.

SVMMARIVM.

1 *Forus in cauſis fideicommiſſarijs quis ſit, & vbi.*
Fideicommiſſa vbi petenda ſint.
2 *Domicilium teſtatoris in cauſis fideicommiſſarijs forum non conſtituit.*
3 *Hæres pro fideicommiſſis præſtandis conuenitur in loco vbi incapit ſoluere.*
4 *Item vbi pacto forum conſtituit.*
5 *Item ſi in loco ſuſceperit iudicium.*
6 *Item in loco vbi teſtator expreſſe, vel tacite voluit rem præſtari.*
7 *Rens an inuitus extra domicilium a iudice ſuo remittendus ſit.*
Fideicommiſſa quo loci ab hærede præſtanda ſint.
Legata quo loco ab hærede præſtentur.
9 *Iudex in cauſis fideicommiſſarijs eſt ordinarius loci.*
Arbitri ex ſtatuto neceſſarij cognoſcunt etiam de cauſis fideicommiſſarijs.
10 *Cauſę fideicommiſſarię ſunt commiſſibiles conſilio ſapientum.*
11 *Actiones pro fideicommiſſis quæ competant.*
Actiones ex Trebelliano facta reſtitutione verbali, aut legali tranſeunt in fideicommiſſarium.
12 *Quæ vero quæſitæ ſunt ex contractu, ante factio hæredis, ſine ceſſione non tranſeunt.*
13 *Fideicommiſſarius vniuerſalis reſpectu teſtatoris cenſetur vniuerſalis ſucceſſor. Reſpectu autem hæredis ſucceſſor ſingularis, & e contra.*
Ius agendi non exercetur aduerſus ſingularem debitoris ſucceſſorem.
14 *Etiam quod per contractum vniuerſitas bonorum ſit translata.*
15 *Ius agendi auctori competens non tranſit ad ſingularem ſucceſſorem ſine ceſſione.*
16 *Ius excipiendi tranſit ab auctore in ſucceſſorem, ab hærede in fideicommiſſarium.*
17 *Inſtantia litis iudicialis incipit a conteſtatione.*
18 *Inſtantia litis tranſit ad hæredes Actoris, & Rei, & ad vniuerſales ſucceſſores.*
19 *Ac ideo tranſit ad hęredem, & ab hęrede in fideicommiſſarium.*
Inſtantia cępta per hęredem grauatum non tranſit in fideicommiſſarium vniuerſalem.
20 *Inſtantia tranſit in eum in quem iura litigatoris trāſeunt actiue, & paſſiue, non tamen paſſiue tranſit aduerſus perſonas eccleſiaſticas, ſed actiue ſic.*
21 *Inſtantia generaliter tranſit in caſibus vbi bona, & iura transferantur.*

22 *Saluo tamen priuilegio rei reſpectu condemnationis.*
23 *Fiſcus non ſtat inſtantiæ iudiciali cæptæ per ſuum auctorem.*
24 *Inſtantia non tranſit in ſucceſſorem ſingularem in perſonalibus.*
25 *Quid autem ſit in ſingulari ſucceſſore in iudicijs realibus declaratur ibi.*
26 *Inſtantia cæpta cum patre in pertinentibus ad patrem, & filium, tranſit in filium etiam non hæredem patris.*
27 *Item tranſit aduerſus ſucceſſorem in locum violenti poſſeſſoris.*
28 *Inſtantia inchoata contra aliquem ſub nomine dignitatis tranſit ad ſucceſſorem in dignitate.*
29 *Inſtantia ius cedi poteſt.*
30 *Inſtantia vbi tranſit aduerſus aliquem, is citandus eſt.*
31 *Acta iudicialia nocent illis, quibus ſententia ſuperinde lata nocitura eſt.*
32 *Sententia pro fideicommiſſo lata, quæ in iudicatum tranſiuit probat fideicommiſſum. Rei iudicatæ maxima eſt vis, vt ibi declaratur.*
33 *Sententiam pro ſe latam nemo iniuſtam dicens auditur.*
34 *Sententia probat contra obtinentem, & eius ſucceſſores.*
35 *Etiam ſi ſint ſucceſſores ſingulares.*
36 *Probationes, quæ nocent auctori, nocent ſucceſſori, non ſi antea ſucceſſiſſet.*
37 *Confeſſiones, quę nocent auctori, an noceant ſingulari ſucceſſori.*
38 *Sententia vt valeat in ijs, quæ pendent ex teſtamento, debet eſſe lata viſis, & cognitis verbis teſtamenti.*
39 *Sententia lata aduerſus hæredem granatum, an præiudicet fideicommiſſario, & an lata aduerſus primum fideicommiſſarium noceat ſequentibus ſubſtitutis.* 1
40 *Sententia aduerſus vnum lata, non nocet conſorti in ſua portione.*
41 *Sententia lata aduerſus vnum, qui inſolidum ius habebat, nocet alijs.*
42 *Sententia lata aduerſus vnum ex correis credendi alijs præiudicat.*
43 *Sententia in individuis lata contra vnum ex conſortibus alijs nocet.*
44 *Sententia ſuper legitimitate, & parentela, facit ius quo ad omnes.*
45 *Sententia lata aduerſus eum cuius principaliter non intereſt, non præiudicat principali.*
46 *Sententia lata contra eum, cuius principaliter intereſt, nocet eius ſucceſſoribus, ac habentibus ſecundarium intereſſe.*
47 *Sententia lata aduerſus principalem debitorem, nocet eius fideiuſſori.*
48 *Sententia lata aduerſus adminiſtratorem, vel prælatum, ac tenentem primum locum in adminiſtratione, nocet ſucceſſori.*
49 *Sententia lata aduerſus hæredem nocet legatarijs, & fideicommiſſarijs, etiam non citatis.*
50 *Sententia lata contra hæredem præiudicat legatarijs in eyndā ratione legis Falcidiæ.*
51 *Sententia lata aduerſus Vaſallum tenentem feudum, an præiudicet ſequentibus agnatis.* 2
52 *Sententia lata contra hęredem præiudicat ſubſtituto etiam non citato.*
53 *Citandi non ſunt, quos cauſa principaliter non tangit.*
54 *Appellare an poſſit fideicommiſſarius a ſententia lata aduerſus hęredem, vel aduerſus primum fideicommiſſarium.*
55 *Appellans pro ſuo intereſſe admittitur ad appellandum in eo ſtatu, quo cauſam inuenit.*
56 *Appellare an poſſit fideicommiſſarius a ſententijs conformibus contra hęredem latis.*
57 *Sententia contumaciter lata contra hęredem non nocet legatarijs.*
58 *Idem eſt ſi eo colludente lata fuerit.*
59 *Quid autem ſi per culpam hęredis lata fuerit, declaratur ibi.*
60 *Idem eſt ſi ob aliquod particulare factum hęredis, aut primi fideicommiſſarij, lata fuerit, nam non nocet ſequentibus agnatis.*
61 *Confeſſio hęredis an noceat fideicommiſſario.*
62 *Sententia lata contra hęredem, ex iuramento delato, aut relato, non nocet fideicommiſſario.*
63 *Sententia lata contra hęredem, quia non probabat, an noceat fideicommiſſario.*

Articulus LIII.

DE Iudicialibus fideicommiſſorū, nunc ſe offert, vt agamus. Hæc autem in tractatione occurrunt, forus, perſonæ actiones, inſtantia iudicij, Effectus rei iudicatæ. Item & an lata ſententia cum hærede grauato, vel cum primo fideicommiſſario noceat ſequentibus.

Circa primum de duobus videndum eſt: primò, de loco iudicij in quo fideicommiſſum peti debeat. Secundo, quo loci præſtandum ſit. Vtramque autem materiam abſoluit gloſſ. *in l. quòd legatur, ff. de iudic.* & reaſſumpſit Cyn. *in l. vnica. C. vbi de fideicommiſ. agi. oport.* Sane ſi fideicommiſſarius perſonali ex teſtamento agat aduerſus hæredem grauatum, vel hæredem hæredis, in duobus locis illum conuenire poteſt, ſcilicet in loco domicilij ipſius hæredis, *l. ſi fideicommiſſum, §. penult. ff. eo. & l. fin. C. vbi in rem actio.* & in loco, vbi maior pars hæreditatis reperitur, *dicta l. ſi fideicommiſſum in princip. & dicta l. vnica.* Et his duobus caſibus, pro rebus, quæ ſunt extra territorium ius dicentis poſt factam pronunciationem Iudex deſtinat literas ad iudicem loci, vbi res ſitæ ſunt de mittēdo fideicommiſſarium in poſſeſſionem. Bartol. *in l. fin. ſub numero decimo tertio, C. de edi. di. Adr.* Corn. *numero decimo nono*, Dec. item, *num.* 19. Iaſon *num.* 17. & Curt. iun. *num.* 60. Si vero reali agat aduerſus hęredem, aut tertium poſſeſſorem, ſimiliter in duobus locis forus eſt, ſcilicet in loco domicilij poſſeſſoris, & in loco vbi res eſt, *d. l. fin. d. l. quod legatur, l. ſi fideicommiſſum, §. pen. & l. ſed & ſi ſuſceperit, §. ſi ea. ff. eo.* & ſic decidunt gloſ. Bart. Bald. Ang. Pau. & alij *in d. l. quod legatur.* Cacheran. *conſil.* 32.

2 Domicilium autem teſtatoris forum nō conſtituit,

ſtituit, non in reali, quia aduerſus eum non poteſt dirigi, non etiam in perſonali, quia nulla contracta fuit obligatio, inter teſtatorem, & fideicommiſſarios, & ſic decidunt Bartol. & Bald. *in d. l. ſi fideicommiſſum*. Bald. & Angel. *in d. l. quod legatur*.

3 Sunt & alij caſus, qui forum conſtituunt, veluti ſi hæres in aliquo loco inceperit præſtare fideicommiſſum. Nam illic citra fori præſcriptionem conueniri poterit, vt totum præſtet, *d.l. ſi fideicommiſſum, §. fin.* cum gloſ. & notarunt Scribentes omnes, vbi intelligunt etiam, vt ſoluere teneatur alijs legatarijs, quibus non incepiſſet ſoluere. Limitant tamen dummodo in eo loco forum ſortiatur aliqua ratione, puta communis patriæ, originis propriæ, aut paternæ, de quibus *in l. hæres abſens. ff. de Iudic.* nam ex eo ſolo, quod vni ex legatarijs præſtitiſſet legatum in loco, vbi forum non ſortitur, non inducereturobligatio fori in eo loco, nam facilius quod eſt, prorogatur, non autem de nouo inducitur, argumento text. *in l. ſi mauente, ff. de precar.* & ſic in ſpecie decidit Paul. Caſtrenſ. *dicta l. ſi fideicommiſſum. §. fin.*

4 Item pacto conſtituitur forum, ſi hæres pactus fuerit aliquo loco fideicommiſſum præſtare, *l. quamuis, ff. eo.* quia ratione deſtinatæ ſolutionis forum contrahitur, *l. contraxiſſe. ff. de act. & oblig.* ſi verò per pactum ſubieciſſet ſe iuriſdictioni alicuius loci in quo nulla ratione forum ſortitur, ea quidem conuentio non eſt obligatoria, *l. ſi conuenerit, ff. de iuriſd. om. iud.* ſi autem aliqua ratione forum ſortiretur, prorogabilis eſt, vt illic efficaciter conueniri poſſit, *d.l. quamuis.* vbi ſic explicuit Paul. Caſtr. *in d. §. fin.*

5 Item ſi hæres iudicium ſuſceperit, nam illic finiri oportebit, *l. ſed & ſi ſuſceperit. in princip. ff. eod.* per regulam *in l. vbi cœptum, ff. eo. tit.* ſuſcepiſſe autem videbitur litem conteſtando, gloſ. *ibi*, Bartol. autem in reo intelligit, vt videatur ſuſcepiſſe iudicium non ſolum per litis conteſtationem, ſed etiam per quæcunque alia acta, non oppoſita declinatoria fori, ad text. *in c. inter monaſterium. ex de re iud.* quo autem ad actorem iudicium videtur cœptum per ſolam citationem, *d.l. vbi cœptum.* Vbi Bartol. ſic in actore declarauit. de hac autem materia an declinatoria videatur remiſſa per aliqua acta, vel per obiectionem aliarum exceptionum ante litem conteſtatam, ponunt Bald. Angel. & Paul. *in d. l. ſed etſi ſuſceperit.* Barto. & cæteri, & illic late Alex. & Ias. *in l. quidam conſulebat, ff. de re iudic.* Canon. *d.c. inter monaſterium.*

6 Item ſi teſtator expreſſe, aut tacite, ex conditione perſonarum, aut ex qualitate rei relictæ voluiſſet rem relictam in aliquo loco præſtari, poſſet ibi conueniri, ſi tantum de hæreditate in eo loco eſſet, quod ſufficeret ad præſtationem relicti, *d.l. ſed & ſi ſuſceperit, §. 1. & §. ſeq.* vbi plene declararunt Scribentes. qui autem ſint caſus in quibus tacite videatur actum de ſoluendo, dicam infra, *num. 8.*

7 Hic autem ſupereſt difficultas. Nam ratione domicilij clarum eſt, adeo forum contrahi, vt declinari aliquo modo non poſſit, gloſ. communiter recepta *in d. l. quòd legatur*. quid ſit in alijs cauſis, ex quibus diximus in alijs locis forum contrahi, ſane ſi reus, in illis locis repertus fuerit, iure citari poterit per iudicem loci, & in iudicio reſpondere tenebitur, quia illic forum ſortitur, nec iudex domicilij iure inhibere poterit, quia cum lege ſtatutum ſit, hæredem dictis de cauſis forum ſortiri, illis in locis fundata eſt legis auctoritate actoris perſequentis intentio, & iuriſdictio iudicis illius loci. Fallit ſi in eo loco acceſſiſſet ex cauſa neceſſaria, & probabili, veluti ex cauſa legationis, ex cauſa ſtudiorum, ex cauſa iudicandi, aut ferendi teſtimonij, vel cauſa alicuius litis, quam ibi agebat, aut viſitandi parentes, vel filios, aut pro animæ ſalute. Nam non conueniri poſſet, & haberet ius reuocandi iudicium ad domum ſuam, & recte iudex domicilij inhibere poſſet, ad text. *in l. 2. §. legatis, ff. de iudic.* vbi Bartol. Bald. Angel. Paul. & cæteri plene declararunt, ſi verò reus non ibi repertus fuerit, nec per proclamata citari poterit, nec iudex ſui domicilij, ſi per litteras dimiſſoriales requiſitus fuerit, debet eum remittere extra forum ſui domicilij, ſic in terminis declarauit Paul. Caſtrenſ. in d. l. quod legatur. & adducit, quod licet quis ratione contractus ſortiatur forum in aliquo loco extra domicilium ſuum, Iudex domicilij non tenetur illum remittere ad iudicem loci contractus, vti eſt caſus *in cap. Romana. §. contrahentes. de foro compet. in ſexto*, & ibi plene notarunt, gloſ. Ioan. And. & Canon. omnes, & de iure ciuili plene legitur apud Bartol. Bald. Angel. & Paul. *in l. hæres abſens. in princip. & §. primo, ff. de iudic.* Idem ergo, & à fortiori vbi ex alia cauſa forum ſortitur, nam contractus cauſa alijs præualidior videtur, *d. l. ſecunda, §. omnes.* & ita de iure ſcripto, concludendum eſt. Et quamuis ratione contractus in loco, vbi quis ſe ſoluturum conſtituit expreſſe, aut tacite, remiſſio de conſuetudine apud nos fieri ſoleat per iudicem domicilij, & de hoc etiam leguntur Principum Decreta, adeo vt præualuerit opinio Azon. & Ioan. qui quidem ſenſerunt remiſſionem in contractibus ad locum contractus fiendam eſſe, prout in delictis; attamen remiſſio extra contractus ad alias cauſas proferenda non eſt, vt minus ius commune, ius rei, & iuriſdictio domicilij lædatur.

Diximus adhuc de loco iudicij, dicamus nunc de loco vbi legatum, & fideicommiſſum præſtandum ſit. Et quidem ſi teſtator locum expreſſerit, eo loci præſtabitur, *l. ex facto, ff. de hæredit. inſtit. ibi in teſtamentis teſtatoris voluntas totum facit*, & pro regula ſic tradidit gloſ. magiſtralis *in dicta l. quod legatur*, vbi idem vult, ſi voluntas tacita teſtatoris, ex diſpoſitis de certo loco colligeretur, veluti quia iuſſit, ei dari frumentum ex illo horreo, vinum ex illo dolio. Nam ibi præſtandum eſſet relictum, vbi eſt horreum, & dolium. d. l. quod legatur. verſic. præterea.

Item vbi locus ex genere comparationis poſſet videri demonſtratus, vt quia res in pondere, vel menſura conſiſtentes ad menſuram in certo loco vſitatam reliquiſſet, nã in eo loco præſtandum eſſet. *d. l. ſed & ſi ſuſceperit.* §. 1. *ff. eod.* vnde colligunt Ang. & Paul. quod ſi relicta ſint ſtaria 50. frumẽti ad menſuram Paduanam, relictum Paduæ præſtandum eſſe. Quod dictum accipiendum puto, vbi in Padua, & territorio de re teſtatoris poſſet præſtari relictum, alias non crederem ſolam menſuræ rationem alterare iuris diſpoſitionem, & ille text. *in* §. 1. iuxta expoſitionem gloſſ. intelligendus eſt, cum teſtator legat vaſa quædam vti ſolita in certo loco, nam ibi emenda, & præſtanda ſunt. rurſus ex qualitate perſonarum colligitur defuncti voluntas, quod voluerit in certo loco præſtari, veluti ſi legauit alimenta alicui. Nam in loco, vbi ille degit, præſtabuntur, gloſ. *in d.* §. *in verbo. teſſeras.* quam cæteri non improbant. Item ſi legauit Scholari in ſubſidium ſtudiorum in loco ſtudij præſtandum erit. Bald. *ibi.* Item ſi legauerit perſonis Clariſſimis alicuius ciuitatis, & loci, illic præſtandum erit relictum, ſi tamen in eo loco, ſufficiens ad id ſit patrimonium, text. in terminis *in d.* §. 1. Idem eſt ſi relictum ſit eccleſijs, aut pauperibus, & miſerabilibus perſonis, nam propter Deum relictum videtur, qui ſupra omnes nobiliſſimus, & Clariſſimus eſt, ac ideo in loco vbi eccleſia, & pauperes ſunt, præſtandum erit, ſi tantum in eo loco ſuperſit ex facultatibus teſtatoris, veluti in ſpecie notarunt Bal. Ang. & Paul. *in d.* §. 1.

Et ibidem Ang. voluit in relictis Doctoribus. Quia Doctores ſunt perſonæ nobiles, & claræ, ceſſantibus autem coniecturis, gloſ. præallegata diſtinguit. Aut relictum eſt generis, & præſtandum eſt, vel in loco domicilij hæredis vbi conuenitur, *d. l. quod legatur.* vel vbi eſt maior pars hæreditatis, *d. l. ſi fideicommiſſum*: niſi hæres in alio loco ſoluere incepiſſet, vel pacto ſe obligaſſet. *d. l. ſed etſi ſuſceperit.* §. *fin.* Si vero relictum conſiſtat in ſpecie, præſtari debet vbi res ipſa eſt, niſi dolo malo hæredis ſubducta fuerit. *d. l. quod legatur. d. l. ſed & ſi.* §. *ſi ea. & l. cum res.* §. *primo, ff. de leg.* 1.

9 Viſo de ijs, quæ pertinent ad forum, videamus de perſonis, quæ quidem tres ſunt, ex quibus iudicium conſtat, Iudex, Actor, & Reus. Iudex autem in cauſis fideicommiſſarijs, eſt quilibet iudex ordinarius, qui non habeat iuriſdictionem ad certas cauſas limitatam. Nam de his, cognoſcere nequiret, nam iudex tantum de iuriſdictione habet, quantum ex auctoritate eius, qui poteſt, ſibi mandatum legitur, *ad l. 1. ff. de off. eius.* Quod ſi iuriſdictio ſua limitata ſit reſpectu certæ ſummæ, per æſtimationem hæreditatis fideicommiſſariæ, quæ in contentione eſt, legitimabitur eius iuriſdictio, nam & alias hæreditas æſtimatur, in calculanda ratione l. Falcidiæ, in aditione hæreditatis cum beneficio inuentarij, & in alijs cauſis. Iudex quoque arbiter in cauſis fideicommiſſarijs ex pacto conſtitui poteſt, *cap. Raynaldus ex. de teſt.* dixi in Artic. præcedente, *numero ſeptuageſimo ſexto.* Item ſi ex ſtatuto de cauſis, & differentijs inter conſanguineos certi gradus compromittendum ſit, comprehendentur quoque cauſæ fideicommiſſariæ, quia ſtatuti verba conueniunt, & ex multorum auctoritatibus ad aliud propoſitum dixi d. loco, *numero* 122. & apud nos hic Paduæ, vbi extat ſtatutum de cauſis compromittendis, vidi non ſemel, ſed quam pluries de his cauſis compromitti, quia iſti ſunt arbitri iuris, & ſuccedunt loco iudicum ordinariorum, ad notata *in l. apertiſſimi. C. de iudic.* & eorum ſententijs non omnino parere neceſſe eſt, ſed appellantur per reductionem ad alios arbitros.

10 Item ſi ex ſtatuto cauſæ committendæ ſint conſilio ſapientum, prout extat ſtatutum Paduæ & in complutibus alijs ciuitatibus, Cauſas fideicommiſſarias committendas eſſe ex vi eius ſtatuti palam eſt, quia verba ſtatuti his cauſis, proprie conueniunt, igitur & ſtatuti diſpoſitio, *l. 4.* §. *toties, ff. de damn. infect. l. hos accuſare.* §. *omnibus, ff. de accuſatio.* Nec quicquam refert, quod fideicommiſſum ſit lex quædam, §. *diſponat. in Authent. de nupt.* nam ratio hæc nihil obſtat, quoniam etiam contractus, leges inter contrahentes dicuntur, *l. legem. C. de pact. l. legem. C. de pact. conu.* attamen lites, & cauſæ ſuper contractibus committuntur. Non etiam quod voluntatis teſtatoris quæſtio in æſtimatione iudicis ſit, *l. voluntatis. C. de fideicom. l. ſi Stichus.* §. *primo, ff. de l.* 3. Nam id dictum legitur, vt non ſit in æſtimatione hominis priuati, nam ſi ſit, vel non ſit fideicommiſſum, iuris eſt quæſtio, hominis autem opinio ius non mutat, *l. ornamentorum, ff. de auro, & argento, leg.* Sapiens autem qui ex ordinatione legis ad conſulendum eligitur, publica auctoritate de iure ſuper facto propoſito iudici conſulenti reſpondet, ideoque an ſit fideicommiſſum in æſtimatione iudicis, eſt exprudentis reſponſo. Cætera alia penitus inania ſunt. Porro de perſona actoris, & rei, in cauſis fideicommiſſarijs nihil ſpeciali iure conſtitutum habeo, quocirca videnda ſunt, ſi libet de actore, & reo aliqua quæ ſcripſit Speculat. *in titu. de actore, & in titu. de reo.*

11 Actiones autem fideicommiſſario competentes ſunt petitoriæ, & poſſeſſoriæ. Petitoriæ ſunt, Actio ex teſtamento, Fideicommiſſaria hæreditatis petitio, rei vendicatio, Publiciana, & hypothecaria, de quibus ſatis diſſerui *in Artic. quadrageſimo quinto*, Poſſeſſoriæ autem adipiſcendæ ſcilicet, ſunt interdicta quorum bonorum, quorum legatorum, & remedium, l. fina. C. de edic. di. Adr. de quibus dixi *in Articulis, quadrageſimo ſexto, quadrageſimo ſeptimo, quadrageſimo octauo*, in quibus etiam legitur de forma libelli, & de naturalibus illatum actionum. Facta autem reſtitutione fideicommiſſi vniuerſalis, vel verbali per hæredem, vel legali ex auctoritate legis ſcriptæ, conſtat actiones hæreditarias omnes actiuas, & paſſiuas, qualeſcunque ſint, &

iura

iura omnia, non tamen ante, tranſire ab hærede in fideicommiſſarium vniuerſalem, *l. prima, in principio, ff. ad Trebellian.* & inde notarunt Bart. & Scribentes. & eſt ratio, quia per reſtitutionem iuſſu teſtatoris factam ex legis auctoritate fideicommiſſarius vniuerſalis locum hæredis adipiſcitur, *l. poſtulante, §. 1. ff. ad Trebell. l. ſi filius, ff. quod cum eo.* & pene declarauī *in Artic. 2. num. 50.* & infra, vbi eſt locus ſuus.

12 Id autem verum eſt in actionibus quæſitis facto defuncti, nam hæ hæreditariæ ſunt. Quæ vero ex facto hæredis, aut per illius contractum inductæ ſunt, quia non ſunt hæreditariæ, non tranſeunt niſi facta ceſſione, *l. ſi hæres pecuniam. & l. cum hæreditas, ff. ad Trebellian.* & vtrobique notatur per Bartol. Alexand. & Doctor. Rip. *d. l. 1. numero 10.* Dixi *in Art. 5. num. 42.*

13 Vnde colligitur fideicommiſſarium vniuerſalem reſpectu teſtatoris cenſeri ſucceſſorem vniuerſalem, reſpectu autem hęredis grauati haberi pro ſucceſſore ſingulari, ſicuti e contra hæres reſpectu fideicommiſſarij vniuerſalis, vti eſt caſus, *in d. l. 1. §. ſi hæres*, vbi facta reſtitutione fideicommiſſario totius hæreditaris, retenta per hęredem certa re ex teſtatoris iuſſione, quia in ea ſingularis ſucceſſor exiſtimatur, aduerſus ipſum hæredem actiones perſonales paſſiuæ non exercētur per creditores, quia in perſonalibus ius agendi non competit aduerſus ſingularem in re ſucceſſorem, *vt ibi, & in l. fin. ff. de contrab. empt. & in l. non aduerſus. C. ſi cert. pet. & l. ęris alieni. C. de donation. & l. eum cui. C. de act. & obl.* & ſic pulchre notarunt poſt Bart. Ang. Imol. Alex. Soc. Iaſ. Clau. & Ripa, *in d. §. ſi hæres. in t. notab.* pulchre Barto. vbi eſt materia præcipua, *in l. ſi tertius. §. ſi quis prius. verſ. ſecundo quæro. ff. de aqu. plu. arc.* & Alex. *conſ. 92. colum. 2. lib. 1.* vbi infert, quòd nulla condictio datur contra ſingularem ſucceſſorem, quia omnis condictio eſt perſonalis actio, *§. appellamus. Inſtit. de action.* ſequitur formaliter Ripa *d. loco*, & ibidem poſt Bart. *in d. §. ſi quis prius.* Alex. Aretin. & alios ab eo adductos, ampliat etiam, quòd ius agendi perſonale cauſatum eſſet ratione rei, niſi tamen eſſet ius in rem ſcriptum, nam aduerſus poſſeſſorem rei produceretur, *l. metum, §. ſi. l. ſi cum exceptione. §. in hac. & l. ſi ipſa. ff. quod met. cau. l. 3. C. eo.* & ibi declarant Bart. & Paul. Rip. *eo loci, num. 9.*

14 Vltra Ripam amplio ego etiam, quòd per contractum vniuerſitas bonorum translata eſſet, in aliquem, veluti per contractum donationis, ſic poſt Abb. *conſilio 102. circa perſonarum, libro ſecundo*, vbi plene conſuluit Dec. *conſilio 237. colum. 2. & 3.* vbi plura adducit. Limita, cum donator deceſſiſſet ſine hærede, ſic deciſum fuiſſe retulit Guid. Pap, *in deciſ. 105.*

15 Et pari modo ad ſucceſſorem ſingularem non tranſit ius agendi auctori competens, niſi interuentu ceſſionis, *l. quæcumque, ff. de action. & obl. l. damni. §. ſi is, & §. emptor, ff. de dam. inf. & l. omnes, §. fin. ff. vſufr. quemad. cau. & l. ſi quis in puteum. §. ſi poſtea. ff. Quod vi aut clam.* cum aliis adductis a Bartol. *in d. §. ſi quis prius, verſic. quæro an actio.* Et ceſſio in propoſito diceretur facta, quando venditor, donator, aut alius concedens, rem tranſtuliſſet cum omnibus ſuis iuribus, & actionibus ſibi competentibus, Bartol. *in l. Iulianus, ff. de verb. obl.* Crau. *conſilio 298. num. 7.* ideo ad fideicommiſſarium vniuerſalem actiones quæſitæ hæredi ex facto, vel cōtractu ſuo non tranſeunt, vt dixi, abſque ceſſione, & eſt notandum, quia non ſufficeret hæredem cedere actiones ſibi vti hæredi cōpetentes, nam hæ non ſunt actiones hæreditariæ, ſic Barto. *in l. ſi cum hominem. verſ. quæro an ſi deuſſor. & in d. l. cum hæreditas.* Sequuntur Ang. Pau. & Alex. *in 1. notab.* vbi propterea inferunt conſilium eſſe, vt hæres cedat omnia ſua iura, quæ habet tanquam hæres, & occaſione hæreditatis.

16 Cæterum quia ius excipiendi tranſit ad ſingularem rei ſucceſſorem, *l. ſi mater. §. idem Iulianus, & l. ſi a te. §. 1. ff. de excep. rei iud. l. denique. §. fin. ff. pro Soc. & l. in hoc iudicium. §. ſi inter Socios. ff. commun. diuid.* Barto. poſt Dyn. *in d. §. ſi quis prius, verſ. quæro vtrum*, etiā quod ex priuilegio perſonali auctoris proueniat, *l. ſi tibi. §. pactum, ff. de pact.* declarando, vt ibi per Bartol. Cuius traditio communiter recipitur, Tiraquell. *de Retr. Lignag. § primo, gloſſ. 9. numero 130. & 131.* ideoque ius retinendi ratione pignoris & hypothecæ, tranſit ad ſucceſſorem ſingularem, Soci. ſen. *conſilio 158. numero vigeſimo octauo, libro ſecundo*, Crauet. *conſilio 148. numero 1.* & generaliter de iure excipiendi, Alexand. *in l. 3. num. 4. C. quod me. cau.* vbi quis ſit effectus huius iuris excipiendi, & idem Crauet. *conſilio 298. colum. 5. verſic. tertio conſidero.* Et in beneficialibus, vt ſucceſſor in beneficio excipere poſſit de iure prædeceſſoris. Gomeſ. *in Reg. de annali, quæſt. 63.* Sunt tamen nonnulli caſus congeſti ab eodem Gomeſ *in Reg. de triennali. quæſt. 14.* in quibus ius excipiendi etiam in iudicio deductum non tranſit ad ſingularem ſucceſſorem, vnde ſecundum regulam præmiſſam ad fideicommiſſarium vniuerſalem tranſibit ius excipiendi, & ſic in terminis decidit Bartol. *in l. ſicut, §. 1.* per illum tex. *ff. quib. mo. pig. vel hyp. ſolu.* ſequitur Rip. *d. l. 1. nu. 10.* & ſic etiā vbi aduerſus ſucceſſorem ſingularem tranſit ius excipiendi, vt per Bart. *in d. §. ſi quis prius. col. vlt.* recte infertur, vt aduerſus fideicōmiſſarium excipi poſſit, quod ego non admitto, quia fideicommiſſarius non habet cauſam ab hærede, & illius factū præſtare non tenetur, vti late dixi *in Art. 40.*

17 Circa quartum. Notandum eſt, quòd inſtantia iudicij incipit a litis conteſtatione, *l. properandum, in principio. C. de iudic.* & inde colligit Iaſ. *nu. 5.* poſt Angel. *in Auth. de exhib. reis. in princ.* per litis vero cōteſtationem inſurgit quidam quaſi contractus inter actorem, & reum, adeo vt inſtantia iudicialis quendam inter collitigantes contractum conſtituat, *l. 3. §. idem ſcribit, ff. de pecul. l. omnem, ff. de iudic.*

18 Cæterum inſtantia iudicialis actiue, & paſſiue tranſit ad vniuerſales iurium ſucceſſores, & in hærede rei, vt paſſiue tranſeat, eſt caſus *in dicta l. ſi cum hominem, ff. de fideiuſſor.* & Inde notarunt Bartol. Angelus, Imola, & Paulus, &

scribentes, & *in l. si ferus, ff. de infamib.* in *l. si in rem, ff. de rei vendic. in fi.* 2. *§. fi. ff. de prætor. stipul.* & *in l.* 1. *C. si pend. appell.* Actiue autem vt transeat ad petitoris hæredem est casus legis *in l. si petitor, ff. de indic. & in l. si operarum. ff. de oper. lib.* & est valde vtile, vt instantia transeat propter expensas, fructus, & accessiones.

19 Vnde quia fideicommissarius vniuersalis succedit in iuribus hæreditarijs actiuis, & passiuis, vt supra dixi, idcirco instantia cœpta cum testatore actiue, & passiue transibit ad, & in fideicommissarium, *l.* 1. *§.* 1. *ff. ad Trebel.* sic Barto. *in d. l. si eum hominem.* & est communis traditio, Ang. & Alex. *in d. l. cum hæreditas*, cœpta autem cum hærede non transit in fideicommissarium, Bartol. *in dictis locis, & in l. Lucius, §. rogatus, ff. eo. per illum text.* & ibi sic quoque notarunt Barto. Angel. Imol. & Paul. Intellige hoc vltimum dictum in iudicio personali, sed in iudicio reali secuta restitutione, instantia transit in fideicommissarium, cui res & hæreditas restituta fuit, Bart. *d. §. rogatus.* & sic consuluit Socin. *iun. conf.* 34. *lib.* 3. Quod dictum mihi dubium est. Nam instantia hæredis est eius actus, & industria, ac ideo ad fideicommissariū citra cessionem non spectat dictis iuribus, posset tamen sustineri, vt passiue transeat, & sic Bar. intellexit.

20 In aliis autem successoribus vniuersalibus, licet non hæredibus, vt transferatur instantia est casus *in l. tam ex contractibus, ff. de indic.* vbi in patrē, qui iure peculij bona occupauit, instantia iudicialis transfertur, quia in eum transeunt iura filij actiua, & passiua. optimus text. *in d. l. si operarum.* Ac ideo ingrediente actore monasterium, quia per ingressum transfert in monasterium omnia iura, *Auth. ingressi, C. de sac. fan. eccl.* ea instantia quoque actiua trāsibit, quia ecclesia sequitur forum rei, *c. cum sit generale, ex. de foro compet.* passiua autem, si ingressus sit reus, nō transit. Quia monasteria, & personę ecclesiasticæ vbi sustinent partes rei, iudices proprios ecclesiasticos habent, adeo vt in iudicem laicum consentire non possint etiam cum iuramento. *c. si diligenti. ex. de foro compet.* & sic post Bald. Salyc. Butr. Imol. & Abb. cōcludit Dec. *in c. quia 5. ex. de indic.* quod est notandū, vbi presbyter succedit laico, vt nō solum pro passiuis actionibus, non deductis in iudicio sit conueniendus coram suo iudice, sed etiam pro iam deductis, adeo vt opus sit noua instantia, expirato priori iudicio, quodquidem in damnum laici actoris redundare manifestum est, ac idcirco cōtrarium in hoc vltra alios tenuit Angel. *in l. hæres absens. in princ. ff. de indic.* & est in curijs secularibus recepta opinio Boer. *Decis.* 69. *num.* 32. Couar. *in practic. cap.* 38. *in 2. concluſ.* Gail. *libro primo, obſerv.* 27. *numero* 8. Surd. *decis.* 110.

21 Eisdem rationibus in terminis *Authent. bona damnatorum, C. de bon. dam.* vel vbi ex lege aliqua, bona, & iura alicuius viuentis, in alium transferuntur, veluti apud nos bona ingredientium religionem, ex statuto Paduano, aut vbi religio est incapax bonorum, vel bona damnatorum pro hæresi, quæ ex legibus huius Seren. Dom. proximioribus consanguineis applicantur, in his casibus instantiam actiue, & passiue transire in successorem bonorum arbitror, quamuis successor non sit persona, aduersus Bald. Angel. & Imol. relatos ab Alexand. *in l. si constante, § fin. sub numero* 4. *ff. solut. matrimon.*

22 Transfertur autem instantia in successorē saluo illius priuilegio in casu condemnationis, si talis sit, qui ab actore non potuisset cōueniri nisi limitate, veluti inquantum ad eum peruenit, vel inquantum facere possit, casus est *in d. l. tam ex contractibus.* non tamen augetur actio, vel condemnatio ex persona ipsius successoris, vti aperte indicat text. *in d. l. ferus, ff. de infamib.*

23 Fallit autem præmissa conclusio in fisco, nam in eum non transit instantia actiue, aut passiue, siue succedat ex condemnatione, siue etiam titulo hæreditario, sed penitus iudicium eo succedente expirat, casus est *in d. l. si constante, §. fin.* vbi Bartol. & est communis opinio, licut constat ex scriptis ibi, & per Cano. *in d. cap. quia.* 5. & est ratio, quia fiscus suos prætaxatos iudices habet, *l.* 1. *C. vbi cauſa fiſc.* & plene comprobaui *in tract. de iure fiſ. in tit. de iudic. fiſcalib. nu.* 11. c contra autem Instantia cœpta aduersus fiscum restituitis bonis condemnato transit contra eum Paris. *conſ. lio* 108. *numero ſecundo, libro primo.*

24 In singularem autē successorem rei, siquidem successor non sit voluntarius instantia transfertur, *l. in iudicio, ff fam. ercif. l. ſed & ſi vnius, §. filio, ff. de iu. iur. leg.* 1. *§. & hoc rei, C. de rei vx. act.* & hunc casum plene prosequitur Socin. iun. *conſ.* 34. *numero* 13. *libro* 3. si autem voluntarius sit non transfertur instantia, *l.* 2. *§. non ſolum, ff. de hæred. vend. & l. ſi pignori, ff. famil. ercisc.* sic distinguit Bart. *in d. l. ſi eum hominem, prope finem.* Cuius dictis circa primum membrū, adde, quòd necessitas duplici modo in proposito consideratur. Primò respectu rei, vbi scilicet res facta litigiosa inuito actore in aliū trāsferrur, qui tamen ab eo causam habeat, veluti in casu, *d. l. in iudicio.* Secundo vbi actio erat communis duorum, nam consolidata in vnum, poterit is prosequi iud. cialem instantiam per alium cœptam, *d. §. ſi filio, & d. §. & hoc ex rei.*

25 Adde etiā, quod instantia in iudicio reali tran sit aduersus singularem rei successorē, in quem iure licito res transiuit, sicuti determinauit Bernard. de Bisign. *in tit. de ind. deciſ.* 3. refert, & sequitur, Paris. *d. conſ.* 108. *nu.* 3. *in* 3. & fuit clare de mēte Bartol. *in d. l. Lucius, §. rogatus.* vbi inquit, in iudicio reali instantiā transire aduersus successorem rei singularem, *per dictam l. in iudicio*, cuius dictum ex parte actoris cōmuniter probari asseuerauit Soc. iun. *conſ.* 34. *nu.* 13. *in* 3. sed & ex parte rei, vt realis instantia transeat contra illius successorē, voluit Barto. *d. §. rogatus.* Bisign. & Paris. dictis in locis, & in beneficialibus vt per mortē possessoris lis non finiatur, sed trāseat in successorē, determinauit Rota *in nouis, vt lite pend. deciſ.* 10. Sequitur Gomes. *in Regula de annali, q.* 62. *nu.* 4. & est tex. *in c. ſi vt lit. pend. in* 6. *& in clem.* 1. *eo. tit.* & sic quoque in successore rei, decidit Paul. Castr. *conſil.* 329. *num.* 2. *in* 2.

Sed

Sed contra, vt in actione reali inſtantia non tranſeat contra ſucceſſorem, videtur caſu *in l. is a quo & l. ſeq. ff. de rei vendic.* & poſt Innoc. *in d. c. quia* 5. Abb. *num.* 11. Aret. & Dec. pro nunc autem cogitandum relinquo.

26 Secundum autem dictum, vt in ſingularem ſucceſſorem voluntarium inſtantia non trãſeat, limita in filio, cui in re poſt patrem a genere, vel alio concedente, ius quæſitum foret. Nam inſtãtia iudicialis a patre cæpta tranſiret ad filium, quamuis non hæredem patris, per text. *in l. ſi operarum, ff. de oper. lib.* vbi in iure patronatus, & in feudalibus fideicommiſſarijs, & emphyteuticis Paul. Caſt. *in d. l. ſi eum hominem, & in d. l. tam ex contractibus.* Sequitur Dec. *in d. c. quia* 5. *num.* 6. & optime conſerunt text. *in d. l. ſed ſi vnus, §. filio. & in d. §. & hoc ex rei vxoriæ.* Et cuius dictis ſuſtineri poteſt deciſio Soc. iun. *d. conſ.* 34. *in* 3. qui tamen traditionem hanc non retulit.

27 Secundò limita in ſucceſſore in locum violẽti poſſeſſoris. Nam inſtantia cæpta aduerſus occupatorem continuaret aduerſus intruſum poſt illius obitum, de qua re, quia eſt materia *dicti c. quia* 5. videndi ſunt Scribentes ibi. Paril. & Soc. in prælegaris conſilijs.

28 Tertiò limita, quando inſtantia fuit inchoata ſub nomine dignitatis, vel adminiſtrationis non pro particulari iure illius, nam ad ſucceſſorem in dignitate, & adminiſtratione actiue & paſſiue tranſirer, *c. dilecti, ex. de foro compet.* Abb. & Dec. *numero* 8. *in d. c. quia* 5. vbi Dec. concordantes adducit.

29 Quartò limita, quando actio cum iure inſtantiæ fuiſſet ceſſa, nam inſtantiæ ius cedi poteſt, Bartol. *in d. l. ſi cum hominem*, per text. *in l. in cauſa, §. ſed ſi ex parte, ff. de procurat.* Bartol. Angel. & Alex. *in d. l. cum hæreditas, & in d. l. 1. in princ. ff. ad Trebell.* Bald. *in l. per diuerſas. in* 14. *queſtio. C. mand. & in l. ex legato ad finem. C. de legat.* Barb. *conſ.* 51. *in* 1. Titaquell. *de Retr. Lignag. §.* 26. *gloſ.* 3. *num.* 26.

30 Obſeruandum tamen eſt, quòd vbi inſtantia aduerſus aliquem tranſit, cum eo agendum eſt iudicium, & is citandus eſt, alias inane eſſet iudicium, ſi is citaretur, cum quo nullum extat iudicium, vt aduertit Paul. Caſt. *in d. l. ſi cum hominem. & in d. l. tam ex contractibus*, & ego practicaui reaſſumpta inſtãtia actoris reproducere omnia acta, & docere de translatione inſtantiæ, & ſic quoque vbi inſtantia tranſit aduerſus ſucceſſorem rei, omnia acta repetere. Et his addo, quod ſi iam proceſſius fuiſſet publicatus, non poſſet is aduerſus quem poſtea tranfertur, ſuper eiſdem, vel directo contrarijs teſtes adducere, pro vt nec potuiſſet prior litigator. Paril. *d. conſ.* 108. *num.* 17. *& 18. lib.* 1. multo igitur minus qui ſuccedit actori.

31 Circa quintum concluſio ſit, vt in quibus caſibus ſententia lata contra hætedem ſcriptum nocet fideicommiſſario ſubſtituto, aut lata aduerſus primũ fideicommiſſarium nocet ſequentibus, ita etiam acta iudicialia, teſtes, & probationes illis nocent, & in quibus caſibus inſtantia Indicialis tranſit, ſimiliter tranfertur in ſtatu, prout reperitur, ſic Bartol. tradidit *in l. ſi ſuperatus. in fine. ff. de pignor. in l. ſi mater. §. fin. ff. de excep. rei iud. & in l. 2. ff. iud. ſol. & in l. ſi perluſorio §. fi. ff. de appell.* Cyn. Bald. & poſteriores *in l. is apud C. de eden.* Inn. & Anto. Butt. *in c. cauſam et. 1. ext. de teſtib.* Alexand. *in rep. l. ſepe, num.* 125. *ff. de re iud.* vbi alios adducit.

32 Circa ſextum, maximam eſſe vim ſententiæ in cauſis fideicommiſſarijs dictæ conſtat. Nam ſi quidem in iudicatum tranſierit, quia pro veritate habetur, *l. res iudicata, ff. de reg. iur. l. ingenuum, ff. de ſtat. hom.* abſque dubio aduerſus ſuccumbentem probat fideicommiſſum eſſe, vel non eſſe, caſus eſt *in l. ſeruo inuicto, §. cum prætor, ff. ad Treb. & in l. qui Romæ, §. duo fratres, ff. de verb. obl. & in l. ſi non ſortem §. hæredi, ff. de cond. indeb.* & in ſpecie Curt. ſen. *conſil.* 75. D. Ludouicus *ſub num.* 11. ratio eſt, quia ſententia facit de debito indebitum, & de indebito debitum, *d. §. hæredi, & l.* 1. *C. de cond. indeb. & l. ſub prætextu, C. de re iud.* & de albo nigrum, ac de nigro album, Iaſ. *in Rubr. ff. de re indic. colum.* 1. *& in l. Iulianus, ff. de cond. indeb.* Ripa, *d. §. duo fratres. numero* 4. & Curt. ſen. *conſilio* 66. *numero* 141. *& inſ.* & pulchre Curt. iun. *d. conſi.* 23. *col.* vlt. vbi inquit, quod ſententia, quæ in iudicatum tranſiuit, eſt altera natura, quia ius facit, & originem creat, & fuit dictum Bald. per text. *in l.* 1 *§. fi. ff. de lu. agn.*

33 Sed & contra obtinentem probat ſententia fideicommiſſum eſſe, quia non poteſt allegare ſententiam iniuſte pro ſe latam, *l. ſi ſeruus plurium, §.* 1. *ff. de leg.* 1. & inde notarunt Bartol. Bald. Imol. Paul. Alexand. Iaſ. & cæteri alij Ruin. *conſ.* 72. *col.* 1. *& col.* 5. *lib.* 5.

34 Item & contra eius hæredem, qui illius perſonam repreſentat, quia ſententia, quæ defunctũ afficit, & illius quoque hæredem obligat, *l. ſi à te, §. fi. & l. exceptio, ff. de excep. rei iud.* glo. *perſonarum, in l. & an eadem, ff. eo.* Alexand. *in d. l. ſæpe. num.* 69. etiam quòd victor ſucceſſiſſet condemnato, Bald. *in l. ſi creditoribus. C. de ſer. pign. dato.* Iaſ. *in d. l. ſi ſeruus plurium. §.* 1. & conſulendo Pançirol. *conſilio* 13. *per totum. & numero* 11. Decian. *conſilio* 1. *numero* 213. *lib.* 1. *&* 103. *numero* 41. *lib.* 2. & quod dicit, de iniquitate ſententiæ, idem eſt de nullitate Bald. *in l. ſi Creditoribus, C. de ſeruo pign. da.* Surd. in *Deciſ. Deciſ.* 108. *nu.* 10.

35 Quin immo nec etiam ſucceſſor ſingularis illius, qui obtinuit ſententiam pro fideicommiſſo ſuccedens poſt ſententiam obijcere poterit aduerſus eam, ſic plene, docuit Ruin. *conſilio* 128. *numero* 14. 16. *& 17 in* 2. quoniam ius excipiendi, & replicandi tranſit etiam aduerſus ſingularem ſucceſſorem, Bartol. poſt Dyn. *in d. l. ſi tertius, §. ſi quis prius, col. vlt. ff. de aqu. plu. arcen.*

36 Et quia probationes quæ nocent auctori, nocent etiam ſingulari ſucceſſori, qui poſtea ſucceſſit, ſecus ſi ante ſucceſſiſſet, Bartol. *in d. l. ſi ſuperatus, ff. de pigno.* pulchre Socin. *conſilio* 266. *colum. ſecunda, lib. ſecundo, & conſilio* 11. *in cauſa. colum. prima, lib.* 3. *& conſilio* 60. *ſubtiliter, numero* 8. *lib.* 4. Crau. *conſilio* 217. *num.* 7. & idem Crau. *conſilio* 380. *&* 390. & præter hos Bald. *conſilio* 465. *Ad euidentiam. colum. ſecunda, in* 5.

Et

37 Et idem eſt in confeſſionibus auctoris, vt factæ ante ceſſionem noceant in vim confeſſionum, non autem poſt ceſſionem, Ioan. And. *in ad dit. ad Spec. in titu. de teste, §. nunc tractemus, ad finem, in addit. incip. Hucc contrario*, Paul. Caſtrenſ. *in l. facta. §. ſi heres, numero tertio, ff. ad Trebell.* Aretin. *conſilio* 112. *ad fin.* Socin. *conſilio* 82. *ſuper quæſtionibus. col.* 2. *libro* 3. declarando tamen in ſucceſſoribus voluntarijs, non in neceſſarijs, ad ea, quæ infra dixi num. 50.

38 Sententia autem vt valeat in ijs, quæ ex teſtamento pendent, oportet, vt lata ſit viſis, & cognitis verbis teſtamenti, alioquin inutilis, & inualida erit, *leg. prima, §. primo, ff. quemad teſt. aper.* ibi, *neque apud iudicem exquiri aliter veritas poteſt*, & ſic poſt Alber. & Fulgoſ. ab eo relatos decidit laſ. *in leg. de his, ſub numero quinto, ff. de tranſact.* vbi ampliat. in laudo, & arbitramento, poſt Angel. *conſilio* 219. *teſtator* Sed contra in ſententia iudicis ordinarij, ſenſit gloſſ. *l quarta §. dum tranſactio, ff. de tranſact.* & ſubſequitur Bald. *ibi*, & idem Bald. & Paul. poſt Guliel. Cun. *in dicta leg. de his.* Alexand. *in rep. §. duo fratres, ſub num.* 54. *ff. de verb. obl.* Sed prior receptior eſt, quam etiam probauit laſ. *in d. § cum tranſactio.*

39 Superest, vt videamus, an ſententia lata aduerſus hæredem grauatum in iuribus, & rebus hæreditarijs, præiudicet fideicommiſſario vniuerſali, ac etiam particulari, & pariteran ſententia lata aduerſus primum fideicommiſſarium ſubſtitutum noceat ſequentibus ſubſtitutis, vel etiam fideicommiſſarijs paris gradus. Materia hæc à maioribus noſtris in pluribus partibus reaſumpta legitur, Ego autem rem hanc ad has redegi concluſiones, ex quibus vniuerſus tractatus breui compendio vtiliter abſoluetur.

40 Prima eſt, vbi duo, aut plures, ex eadem cauſa pro portionibus ius habent, ſententia aduerſus vnum pro iure ſuo lata non præiudicat alteri, veluti in duobus cohæredibus, & in duobus collegatarijs, *dicta leg. ſæpe, ff. de re ind. leg. prima, & leg. ſi cum vno ff. de excep. rei ind. leg. ſecunda, C. de fid. inſtr. & l. cum duobus C. de inoffic. teſt.* & ſic notarunt Bald. *in leg. ſecunda, C. quib. res iud. non noc.* Abb *in capitulo quamuis. col.* 6 *ex. de re iud.* Alex. *in dicta leg. ſæpe, num.* 15. & clarius, *ante nu.* 26 *& ante nu.* 58. Sigiſm. Lofred. *conſil.* 10. *numero* 4. & Octauian. *in Pedemontanis deciſ.* 157. *numero* 16. 17. Tiraquell. de nobil. *cap.* 37. *numero* 7. & idem multo magis eſt, vbi duo haberent ius non ex eadem cauſa, *leg. ſi deſerta, C. ſi prop. publ. penſ. gloſſ. in l. cum miles §. primo, ff. ex quib. cau. ma.* & horum eſt ratio, quia vt obſtet exceptio rei iudicatæ, tria de neceſſitate requiruntur, indentitas perſonarum, cauſæ, & rerum, *leg. cum quæritur §. ſi. & ll. ſequentibus, ff. excep. rei iud.* Vnde intero, ſententiam aduerſus vnũ ex confideicommiſſarijs, aut confeudatarijs, alteri pro pottione ſua in iure ſuo rei iudicatæ effectum non parete. Ampliatur concluſio etiam quòd ſcierint per alium, cauſam, & litem agi, *d. l. ſæpe.*

41 Secunda ſit concluſio, vbi duo aut plures ſunt, habentes quilibet eorum ius inſolidum, ſi alter eorum agat, & rem in iudicio deducat, ſententia aduerſus eum lata, quæ in iudicatum tranſierit, conſumit & perimit ius aliorum, & eſt ratio, quia de eadẽmet re, & cauſa non niſi ſemel, nõ autem pluries, quæri oportet, *leg. licet, §. finali, ff. nau. caup. ſtabul. l. ſi cui, §. hiſdem, ff. de accuſatio.* Exemplum in popularibus actionibus, in quibus de iure publico agitur, & quę cuilibet de populo competunt, *leg. tertia, ff. de popular. action. leg. eum qui §. in popularibus, ff. de iure iur.* & ſic per ea iura notauit gloſſ. *in l. ſecunda, C. quibus res ind.* & ſequitur Alex. *d. leg. ſæpe, numero* 33. vbi propterea infert, idem eſſe in quaſi popularibus, veluti cum opponitur aliquis defectus ad infrigendum electionem, nam lata ſemel ſententia pro electo, quæ in iudicatum trãſierit, vlterius qnærendum non eſt, gloſſ. *in cap. cum dilecti, in verbo, iudicatum, ext. de election.* cum pluribus alijs ibidem adductis ab Alex. & idẽ eſt in publicis iudicijs, *d. leg. ſi cui, §. hiſdem*, gloſſ. & Scribentes, *in dicta leg. ſecunda*, Alexand. *in d. leg. ſæpe, numero* 34.

42 Idem quoque eſt in duobus rei credendi qui ex eadem cauſa inſolidum ius habent, nam res aduerſus vnum ex eis iudicata alteri quoque ob eſt, ad hoc tex. iuxta ſecundum intellectum glo. *in l. ex duobus, ff. de duobus reis*, & ſequitur Bart. ibi *in 4. quaſt.* Ang. & latius Franc. Aret. *ſub numero* 9. Alex. *in d. leg. ſæpe, numero* 42. & eſt ratio, quia alter correus agendo, litem cõteſtando, ſibi præoccupat ius actionis, ad tex. *in leg. fideicommiſſa §. plerumque, ff. de leg. tertio*, vnde infero, quòd vbi eſſent duo collegatarij, aut confideicommiſſarij re conjuncti, ſententia aduerſus primo agentem lata iure præoccupationis per litis conteſtatiouem, alium confideicommiſſarium excluderet, Sic clare decidit Alex. *d. l. ſæpe, numero* 15.

43 Tertia eſt concluſio; in indiuiduis ſententia lata pro vno ex conſortibus prodeſt alij, *l. loci corpus §. ſi fundus, ff. ſi ſern. vend.* & è contra ſententia lata aduerſus vnum alijs obeſt *gloſſ. per illum tex. in leg. qui aliena §. finali, in verbo, prædio, ff. de neg. geſ.* gloſſ. & Bart. *in leg. ſi de communi, ff. ſi ſer. vend.* cum concordantibus adductis ab Alex. *in d. leg. ſæpe, numero* 48. ex qua infero, quod res iudicata ſuper iure ſeruitutis pro vno, vel contra vnum, ex condominis, confeudatarijs, cohæredibus, aut confidei commiſſarijs, alij quoque proderit, & oberit.

44 Quarta eſt concluſio, ſententia ſuper legitimitate alicuius, filiatione, & parentela, obtenta aduerſus legitimum contradictorem facit ius quò ad alios, *l. prima, §. fina. & ll. ſequentib. ff. de liber. agnoſ.* & ſic poſt Cyn. Bald. Saly c. Angel. Fulgoſ. Butr. & Abb. ab eo relatos, probauit Alexand. *in d. leg. ſæpe, numero* 60. *&* 61. *& numero* 51. vbi tamen intelligit, quando ſententia lata fuit cum eo, qui in cauſa principali habet intereſſe, hunc enim legitimum cõtradictorem accipit, ſecus autem ad præiudicium eius, qui par, & æquale intereſſe habet nam ei non præiudicaret, ad dicta ſupra, *numero* 27. Quam concluſionem nota, nam ſæpe occurrere poteſt in cauſis fideicommiſſarijs, in quibus agitur de filiatione, de legitimitate, de parentela, & conſanguinitate.

45 Quinta eſt concluſio, ſententia lata aduerſus eum,

eum, cuius principaliter non interest, non præiudicat principali, per iura adducta supra, *numero* 40. & in specie in pulchro casu cõsuluit Sigism. Lofred. *consil.* 10. vbi concludit, sententiam aduersus patrem, feudum per eius mortem non recasurum in filiam, sed ad eius patris auctorem non præiudicare filiæ, de cuius principali interesse agebatur, & quæ in eo iudicio non fuerat citata, & idem erit in causis fideicommissarijs, secutus est Pinel. *in rep. leg. primę in 3. part. sub num.* 49. *in 5. limitat. C. de bonis mat.*

46 Sexta est conclusio, res iudicata aduersus eũ, cuius principaliter interest, nocet successoribus, seu habentibus secundarium interesse, ideo prę-iudicat habẽtibus causam ab eo, post latam sententiam, vetuti hæredibus, ac etiam successoribus particularibus, gloss. *personarum in dicta l. & an eadem. ff. de exe. rei indic.* text. *in l. si superatus, ff. de pign. in l. secunda.* §. *solet quęri. ff. de hered. vendit. in l. facta.* §. *si hęres, ff. ad Trebell. & in Lex contractu, ff. de re iudic. & in l. si a te* §. *fin. & l. sequenti, ff. de excep. rei indic.* not. Innoc. *in cap. quamuis. ex. de re iud.* Alexand. *dicta l. sępe. numero* 69. Successoribus autem singularibus causam habentibus ante, sententia post lata eis ignorantibus non nocerer, *dicta* §. *si hęres, & dicta l.* 47 si superatus. Socin iun. *consilio* 49. *colum. fi. lib. secundo.* Hac ratione sententia lata contra principalem debitorem probat, & ius facit aduersus fideiussorem etiam non citatum, vt contra eum agi possit, ad hoc text. *in leg. auctore. C. de exaction.* & inde notauit Bald. vbi rationem adducit, quia mora rei nocet fideiussori, *l. mora rei, & l. si seruus. ff. de verbo oblig.* & idem Bald. *in l. prima. C. de commun. fisc. debitor. lib.* 10. Ang. *in l. in cognitione, ff. ad Syllan.* Ias. *in l. decem. num.* 45. *ff. de verborum obligat.* & est verior opinio per illum text. licet Alex. *in d. sępe, numero decimoseptimo.* contra sentserit.

48 Sic etiam sententia lata aduersus administratorem, qui vniuersitati, & rebus præst, ius facit aduersus successorem, veluti quia lata sit aduersus regem, Principem, vel alium prælatum temporalem, aut spiritualem. Nam successoribus prodest, & obest, quamuis successor ab eo causam non habeat. Sic plene consuluit Oldrad. *consilio* 94. vbi quod sententia lata aduersus regem præiudicet filio primogenito, successori in regno ex lege, vel ex consuetudine, per text. *in cap. eum inter. extra de re iudica. & in cap. cum olim. extra de præscription.* sequuntur, Alberic. Martin. Laudens. & alij relati a Tiraquel. *de iure primigen. quæstio.* 35. *numero decimo septimo.* Boer. *decisio.* 255. *columna penult.* & latius Arr. Pinell. *in repetitio. dictę leg. sub numero* 48. *in tertia par.* vbi prætérea huius sententiæ retulit Iacob. a sancto Georgio, Anton. Gomez. & Roder. *allegat.* 27. *circa principium.* & in prælato, vt sententia aduersus eum lata præiudicet successori, notat Cravet. *consil.* 10. *num.* 8. post Abb. *consil.* 62. *lib.* 1.

49 In hærede autem constat sententiam, aduersus eum latam in causa inofficiosi ius facere aduersus legatarios, & fideicommissarios etiã non citatos, *l. Papinianus. §. si ex causa, ff. de inoffic. testam.* & inde notarunt, glo. & communiter Scribentes omnes, quia heres est testamenti caput. §. *Ante hęredis. Institu. de legat.* ideoque ex legibus testamenti defensio iusta cum ratione hæredi decreta fuit. Et idem est in causa nullitatis testamenti, vti est casus, iuxta vnum intellectum, *in l. si patroni, §. fin. ff. ad Trebellian* & illic latè per Alexand. *numero* 4. Bartol. & Angel. *in dicto §. si ex causa* Alex. *in dicta l. sępe, numero* 24. *& in consilio* 65. *numero* 27. *in sexto.* vbi post Cyn. *in l.* 2. *C. de fide instr.* Rationem adducit, quia lex multum confidit de eo, ad quẽ principaliter causa spectat, sequitur Loffred. *d. consil.* 10. *num.* 8.

Et idem quoque est in causa falsitatis testamenti per eadem rationes, & iura Iac. de Aret. Bartol. Ang. Imol. Paul. & Alexander *in l. si seruus plurium,* §. *primo, ff. de leg. primo.* Anto. Butr. *in cap. causam extra qui filij sint leg.* Alexander *in dicta l. sępe. numero* 25. & nota, quod sola sententia iudicis ordinarij lata contra hæredem in causa testamenti præiudicat fideicommissariis arbitria autem & transactiones nequaquam, Bartol. Bald. & cæteri omnes *in l. controversia, ff. de transactio.* & idem existimo ego quoque in iudicijs realibus vendicatorijs certæ rei, ac etiam in iudicijs personalibus, vt in his sententia lata pro hærede, vel aduersus hæredem prosit, & noceat substitutis, fideicommissarijs, & legatarijs etiam non citatis, & siue scierint, siue ignorauerint causam agi, & sic clare voluit Bartol. *in l. in diem, ff. de aq. plu. arc.* sequitur Ang. & Roman. & est ratio, vti Bartol. ait, quia iudicia redduntur in inuitos, *l. inter stipulantem,* §. *primo, ff. de verbor. obliga.* ideo vt singulis controuersijs vnus imponatur finis rei iudicatæ auctoritate, qnod frequens & publicum est *l. singulis. ff. de excep. rei indic.* oportuit personam constituere, cum qua iudicium actum, negocio finẽ acquirat, ne iura, & rerum dominia incerta pendeant, quamobrem tam hæres grauatus per fideicommissum vniuersale ante casum restitutionis, quam etiam fideicommissarius vniuersalis fideicommissum tenens legitimam personam habent rem in iudicio deducendi actiue, & passiue, quia legitimi sunt hæreditatis administratores cum fructuũ vtilitate, & ad hoc sunt iura satis aperta, *in l. prima, §. denunciari. ff. de vent. inspic. & in l. ex contractu, ff. de re indica. & in d. l. Papinianus, §. fin. & in d. §. si patroni. §. vlt.* arguendo à maiori, & sic decidunt, Angel. Florian. Imo. Raph. & Alex. *in l. filius fammilias.* §. *Diui. ff. de leg.* 1. vbi late Alexand. *sub numero* 7. per illa iura, & per text. *in d. §. Dini* Ias. *in prima lectura sub numero* 32. Ripa, *numero* 59. *& inf.* Crott. *numero* 42. Ferdin. *numero.* 128. idem Ias. *in d. decem. numero* 48. Alexand. *in dicta l. si patroni. §. fin. numero secundo. & in dicta l. sępe. sub numero* 15. & melius *numero* 110. *& in consilio* 65. *numero* 27. *in sexto* Socin. *consilio* 231. *num.* 13. Didac. *in pract. capit.* 13. *sub numero* 6. & latius Arr. Pinell. *in rep. dictę l.* 1. *in* 3. *par. sub numero* 48. *C. de bonis mat.* Roder. *in l. post rem colum. secunda. ff. de re indic. & in allegat.* 27. *sub num.* 3. vbi in rebus restitutioni subiectis, & consulendo sic quoque tradidere Ruin. *consilio* 19. *colum. fin. lib.* 2.

libro ſecundo, Soc. iun. *conſilio* 181. *num.* 96. *lib.* 2. Rol. *conſilio* 92. *numero* 16. *in* 4. pulchre Alc. *conſilio* 44. *numero* 63. *lib.* 9. Gabri. *conſilio* 42. *numero ſexto lib.* 11.

50 Propterea ſententia lata aduerſus hæredem in fauorem creditorum ineunda ratione legis Falcidiæ, nocet legatarijs etiam non citatis, & ignorantibus per præmiſſa, & per textum *in leg. prima*, §. *cum dicitur*, & §. *hæc verba*, *ff. ſi cui plus quam per legem* Falcidiæ *&* *in d.* §. *Diui*, *in fine* vbi ſic colligit Imo. ad finem. & conſuluit Ber. *conſilio* 102. *ſub numero* 46. *libro ſecundo*, ſequitur Roland. *dicto conſil. ſub numero decimo ſexto*, Et hanc in iudicijs frequentatam vidi ab hæredibus, qui defunctorum hæreditates cum beneficio inuentarij agnouerunt Alexan. autem *in dicta lege ſæpe*, *numero* 27. Imo. ſententiam admiſit in legatarijs conditionalibus, non autem in legatarijs puris, quia agitur de eorum præſentaneo præiudicio, ac ideo citandi ſunt, *ad legã ſi deſerta*, *C. ſi propr. publ. penſitat. & in l. cum nules*, §. 1. *ff. ex quibus cau. ma.* ſed ego non recedo à priori traditione, nam nimis grauarentur creditores ſi & legatarios quoque ad diſcutionem ſuorum creditorum conuenire tenerentur, ideo que ſatis eſt, ſi hæredem, qui debitoris vices ſuſtinet, & in quem paſſiue actiones translatæ ſuere conueniant. Illa autem iura in contrarium adducta non obſtant, quia in vtroque caſu negocium principaliter emptorem ſpectabat Hæc tamen dicta accipe contra fideicommiſſarium quãdo actum fuit cum hærede ex facto teſtatoris ſecus ſi & facto hæredis Bero. *conſilio* 30. *numero* 22. *libro* 2. Rolan. *d. conſilio* 92. *numero* 16. *& in fine lib.* 4.

51 Sed contra concluſionem obijcitur deciſio Andreæ Iſern. *in capit. primo*, §. *ſi Vaſallus de ſuo in tit. ſi de feud. fuer. controuer. columna ſecunda*, vbi determinat ſententiam latam aduerſus Vaſallum tenentem feudum non præiudicare agnatis, qui ad feudum poſt illum vocantur. Sed tantum in vita illius *arg. leg. peto*, §. *prætium*, *ff. de leg. ſecunda*, & quia qui non poteſt alienare, non etiam tenet in iudicio deducere valet, *lege ait prætor*, §. *primo*, *ff. de iure deliber.* quod tamen dictum moderat, dum modo ſequentes agnati ignorauerint, litem per illum agi, ſequuntur Aluar. Præpoſ. & Afflict. *numero* 20. Felin. *in capitulo finali*, *columna ſecunda*, *extra de maior. & obed.* Curt. iun. *de feud. in ſeptima par. quæſtio.* 11. Dec. *conſilio* 445. *ſub numero* 24. *& infra*, Sigiſm. *dicto conſilio decimo*, Zaſ. *in epit. feudor. in* 9. *par.* Socin. iun. *conſilio* 181. *numero* 83. *libro ſecundo*, & late Oſaſc. *in ſua deciſ.* 157. Capic. *Deciſ.* 20. *num.* 23.

Sed horum opinio tuta non eſt, nam contrarium probauit Alexand. *in dicta lege ſæpe*, *num.* 111. Iacobin. *in ſua inueſt. in verbo dictique Vaſalli pro dictis rebus*, *numero* 41. Didac. *dicto cap. decimo tertio*, *ante verſi. His igitur.* Arr. Pinell. *loco præcitato*, Rolan. *dicto conſilio* 92. *columna penult. verſic. ſimiliter obſtare.* Et horum aſſertio mihi ſemper viſa eſt verior, Nam cum feudum tenens ſit legitimus actor contra tertium ab eo pro re feudali conuentum, vel etiam legitimus reus, & aduerſarius aduerſus illum agentem, & omnia concurrant ab ſubſtantiandum iudicium, conſequens eſt, vt res iudicata vires ſuas operetur, tum ad fauorem illius tertij, ſi abſolutus fuerit, ne ſæpius de eadem re in iudicio eſſlagitetur, *d. l. licet.* §. *fin. nau. caup. Hab.* vel etiam ſi ipſe feudatarius condemnatus ſit, ne iterum aliud de eadem re iudicium ſubire cogatur, nam ſingulis controuerſijs vnum iudicati finem, ſufficere conſtitutum eſt, *d. l. ſingulis*, alioquin daretur proceſſus in infinitum, & oporteret iudica agere cum quolibet poſteriore agnato. Et ex his infero ſententiam latam: quæ facit vim Iudicati aduerſus primum fideicommiſſarium: ad quem ius actionis. Seu defenſionis pertinebat: nocere ſequentibus ſubſtitutis per neceſſariam rationem *d. l. ſingulis*. contra. Bald. *conſilio* 334. *numero* 4. *quarto*, *lib.* 2. quem ſequitur Socin. iun. *conſilio* 181. *numero* 89. *& 95. lib.* 11.

Nec diſtinguendum eſt, an ſequentes agnati ſciuerint, vel non, *dicta l. ſæpe*. Nam ea diſtinctio non conſideratur, vbi res iudicata pro ſui natura poſterioribus ſucceſſoribus nocet, quia obtenta ſit cum principali legitimo contradictore, ſicut nec etiam obeſſe debet, quòd ſequẽtes agnati ius in feudo ex prouidentia Domini habeant, nõ ex perſona victi. Nam victus legitimam perſonam habuit ſiſtendi, & rem in iudicio deducendi. Non denique obſtat text. *in dicta l. ait prætor*. qui non poteſt alienare, non poteſt rem in iudicio deducere. Nam omiſſis aliorum ad illum textum declarationibus relatis ab Arr. Pinell. *dicta l. prima*, *in* 3. *par. numero* 48. dictum illud accipio in terminis illius text. in eo qui rei adminiſtrationem non habebat, vt ſcilicet is, ſicut rem alienare nequit, ita nec etiam in iudicio deducere valeat, generaliter autem locum non habet, nam prælatem iudicialiter deducunt, nec tamen pro arbitrio ſuo alienant.

52 Secundò obijcitur Bartol. traditio *in d.* §. *Diui. ſub numero nono*, vbi inquit, quòd forſan ſententia lata aduerſus hæredem, non nocebit fideicommiſſario, ſi citatus non fuerit, per text. *in l. concedendo*, *ff. de aq. plu. arc. & per. regulam in l. ſæpe. ff. de re iudic.* ideoque d. Laſ. *in ſecunda lectura*, *num.* 67. Concordando opiniones diſtinguebat, vt ſententia valeat quidem, & exequatur aduerſus hæredẽ, cum quo actum fuit iudicium, quamuis non fuerit citatus ſubſtitutus, non tamen valeat in ſubſtituti præiudicium, niſi citatus fuerit ſaltem per generale proclama, ad no. per Bald. *in l. ſi eo tempore. C. de remiſſ. pig.* & per Bartol. *in Extrauag. Ad reprimendam*, *in verbo*, *per edictum*, & idem Laſ. *in dicta l. Decem. numero* 47. *& in conſilio* 111. *colum. penul. in primo*. & fuit diſtinctio Alexand. *in l. de vnoquoque*, *numero* 17. *ff. de re iudic.* & illic Hippol. *numero* 57. idem Alexand. *conſil.* 86. *numero primo*, *in ſecundo*, *& conſilio* 48. *numero* 7. *in tertio*, Felin. *in cap. fin. colum. ſecunda*, *extra de maior. & obed.* Curt. iun. *de feud. part.* 7. *numero* 29. vbi refert ſic conſideraſſe Roma. *in l. peregre*, *ff. de acquir. poſſeſ.* & idem Curt. *conſilio* 23. *colum. vlt.* ſenſit Crot. *d.* §. *Diui. numer.* 44. Octauian. *dicta Deciſ.* 157. *ante numerum* 7. *& latius num.* 14. & in ſpecie pro fideicommiſſario late conſuluit

Petr.

Petr.Rebuf. *conſilio 176. numero 23. & inf.* Gabr. *d. conſilio 42.numero 5.quæſt.& infra.*

Horum autem ſententia vbi præceſſit, generalis citatio per proclama, vt ſubſtituris noceat, facile poteſt accipi, quia citatio hæc afficit putantes ſua intereſſe,vt notatur in *d.l.ſi eo tempore*, & per Bart. *in dict. verb. per edictum.*

Sed quod his etiam non citatis res cum primo iudicata noceat, ſunt iura aperta, *in dicta leg. ex contractu,in d.§.denunciari,& in dicto §.ſi ex cauſa,& in dicta leg.ſi patroni.§.fin.*Nam in dictis iuribus præſupponitur ſententiam aduerſus hæredem latam executionem habere aduerſus ſubſtitutos, & fideicommiſſarios, & diſtinctio ſupra relata nullius eſt roboris,quia quòd ſententia non debeat nocere hæredi,qui cauſam defendit,quamuis citatus non fuerit ſubſtitutus,nemo vnquam dubitauit, vt inquit Ia*C.dicta l. decem, numero 48.* & poſt eum Pinel.& Didac.locis præcitatis, quare concluſionem abſolute accipio.vna cum Alciat. *d. conſilio 44. columna vlt.*

53 Quæ optime corroboratur ex pluribus adductis a Ia*ſ.in d.l.Decem,numero 41.& inf.* poſt gloſſ. *in l.de vnoquoque. ff. de re ind.* non eſſe citandos illos, quos principaliter cauſa non tangit,ſed ſufficere actum eſſe iudicium cum eo, ad quem actio, vel defenſio ſpectat.

54 Tertio obijcitur, nam ſententia non oberit ſubſtitutis, & fideicommiſſarijs, quia appellare poterunt à ſententia pro eorum intereſſe.*Lab exe cutore.§.alio,& l.a ſententia.ff. de appel.* vbi in legatario, fideicommiſſario,& fideiuſſore: *& l.ſi ſuſpecta,in princ.ff.de inoffic. teſtam.*notat Imo. *in l.ſi per luſorio.§.fin.ff.eodem.* Alexand. *in dicta lege ſæpe,numero 82.& in dicto, §.Diui, ſub numero,nono*, & *in ſuo conſilio 156. numero ſexto*, & *ſecundo*, & vtrobique inquit, tempus ad appellandum non currere niſi à die intimatæ ſententiæ, per text.*in iege prima,C.de temp. apellatio. & in capitulo concertationis, de appellatio. in ſexto:*ſequuntur Ripa.*numero* 62.& Ferdinan.*num.* 128. ideoque licet principalis appellare non poſſet, quia ſententia tranſiuiſſet in iudicatum aduerſus eum, poterit tamen tertius ex die notitiæ appellare, Bart.& cæteri,*in d.l.à ſententia*, Abb. *in cap. cum ſuper,numero 26. & Felin.numero quinto,extra de re iud.* poſt Innocen. & cæteros Canoniſtas. Didac. *in pract. cap. decimoquinto,ſub numero ſecundo*, vnde cautela eſt ſecundum Angel. Aret. *in dicta l. a ſententia:* quod tertius comparens pro ſuo intereſſe iuret non habuiſſe notitiam illius ſententiæ niſi ex nunca decem diebus citra, nam ſi decendium poſt notitiam habitam emerſiſſet, non audiretur tertius appellans,prout nec principalis, Ber. *conſilio 30. numero 21. & num.63. libro ſecundo*, Roland.*dicto conſil. 92. ad finem,in 4.*

55 Et eſt notandum quod appellans pro ſuo intereſſe admittitur ad appellãdum in eo ſtatu in quo cauſam inuenit; ita vt ſilata ſit vna ſententia tantum, eius appellatio eſt prima, ſi autem latæ eſſent duæ ſententiæ, eius appellatio eſſet ſecunda, & ideo ſecuta tertia ſententia conformis,non liceret ſibi de iure vlterius prouocare: quia tertia appellatio de iure inhibetur. *C. ne lic. tertio prouoc.*& vbi per ſtatuta a duabus conformibus non datur appellatio, ſecunda ſententia ad appellationem tertij lata vim iudicati obtineret. Sic poſt Innocen. *in dicto cap. cum ſuper.* quem Abb. ſequitur.*numero* 26.(enſit Bartol.*in dicta l.a ſententia.verſicul. Quero ſi primò.* Clare autem Ang. Aret. ibi.& Marzar.*conſilio 23.* vbi ita iudicatum,& reſolutum refert, & fuit de mente Cardin. *in dicto cap.cum ſuper*,dum inquit,quòd licet reſpectu appellantis appellatio ſit prima. Si tamen victus principalis bis appellaſſet, hæc reſpectu proceſſus eſſet tertia appellatio, ſequitur Fel. eodem loco,*ſub numero 5.*

56 Sed vtrum ſubſtituti, legatarij, & fideicommiſſarij pro intereſſe ſuo appellare poſſent, vbi ſententia tranſiuiſſet in iudicatum de iure communi per tres conformes, vel ex forma ſtatutorum per duas.Sententia enim quæ appellari nequit in iudicatum tranſiſſe dicitur, gloſſ. *in cap. non ſolum. de appellat. in ſexto* Abb. *in Rubr. extra de re iudic.* Ia*ſ.in l.prima, ff.eod. titu.in prima, & in ſecunda, colum.* Bartol.& Pual.*in l.litigatoribus. C.de appellatio.* Hæc aur alia eſt quæſtio. Nam Innocen. *dicto cap. cum ſuper?* quem ſequuntur Abbas. *numero* 26. Felinus,*numero* 5.& cæteri Canon. *ibi* Bartol. *in dicta l.ſententia,verſicu. Quero quid ſi primus.* concludit . Si tertius ſciuerit cauſam agi appellare non poſſe, nam ſibi imputare debet quare non prouiderit, *argum.l. ſi parentes, C.de euiction.* & quod habetur *in dicta l.ſæpe*: aut ignoranter, & admitti debet ad appellandũ quia ſine culpa ſua non debet damnificari,ſequuntur Crot. *dicto §. Diui,numero* 45. Ferdinan.*numero* 128. Octauian.*dicta deciſione, numero* 13. Rolan.*dicto conſilio 92. colum vlt.*& ſi a ſupremo prætorio appellare non poſſet, ad regem cauſa deferretur, vti Rebuff. tradidit *d.conſilio 176. ſub numero* 36.

Sed cùm ex propria natura cauſæ ſententia lata aduerſus hæredem grauatum, & aduerſus primum fideicommiſſarium, noceat alijs fideicommiſſarijs, legatarijs,& ſubſtitutis, equidem vix credere poſſum, vt condemnato hærede grauato ad relaxandum rem aliquam, vel in centum, actori agenti, per ſententia conformes, poſſit ſubſtitutus fideicommiſſarius pro ſuo intereſſe appellare, & ſic etiam abſoluto hærede per ſententias conformes aduerſus primum fideicommiſſarium, nullum extare fideicommiſſum vel rem aliquam non ſubiacere fideicommiſſo, non equidem reor ſecundum fideicommiſſarium peruiam appellationis eandem quæſtionem retentare poſſe. Er ſi quidem in ſupremis prætorijs & tribunalibus lata foret vltima ſententi , ſupra quam vlterior non datur appellatio, adeo vt ſuccumbens nihil omiſerit, quod ad cauſæ proficuum pertinuerit, res minus dubitationi haberet, vti aduerit Art.Pinell.*d.loco, ſub numero 49.in quarto,limitatiene.*quia tamen idem quoque enſuit , cum per iudices inferiores legerentur conformes late cuius quoque ſententiæ fuit Didac. *in pract. cap. 15. ſub numero ſecundo*,

Nam

Nam vt supra dixi, singulis controuersijs vnus iudicati finis à iure constitutus fuit, ne litium multiplicati modi rem inexplicabilem, seu inextricabilem faciant *d.l.singulis. ff. de excep. rei ind.* ideo vt litium finis sit, rerumque dominia non in incerto sint, quod quidem Reip. admodum expediens existimatur, ad *l.properandum. in principio. C. de indic. & c.finem litibus. ex dolo, & contum. & l.1. ff. de vsucapio.* & ne res in infinitum abeat. Nam quisque substitutus, & in fideicommisso successor, posset pro suo interesse appellare, concludendum puto rem cum primo iusto defensore iudicatam successoribus nocere, quamuis ab eo causam non habeant.

57 Si tamen sententia, vel sententiæ contumaciter aduersus hæredem causam non defendentem latæ fuissent, non nocerent legatarijs, & fideicommissarijs, etiam in causa inofficiosi, & nullitatis, *l.qui repudiantis §. fin. ff. de inoffic. test. l. si seruus pluriumᵛ §. primo, ff. de leg. 1. & d.l. si perlusorio §. quoties ff. de appel. & l. si ideo ff. de eviction. & l. præses C. de transact.* immo eo casu legatarijs, & fideicommissarijs aduersus victorem actio datur, vt in dictis iuribus, quod in realibus actionibus, quia rei persecutoriæ sunt, absolutum est. At in personalibus Bartol. *in d. §. primo*, aliud sensit, Iaf. autem post Cuman. ad personales quoque iura illa trahit: & nota quia in proposito hæres existimatur contumax, vbi omnino causam non defendit, secus si causa defensa tempore sententiæ abtuisset, sic Bartol. *in l. si superatus, ff. de pignor.* cum concordantibus adductis ab Alexand. *d.l. sepe, numero 78.*

58 Idem est si colludente hærede grauato cum actore lata fuerit sententia, nam non nocebit fideicommissario, ita vt aduersus illum obtinentem recte experiatur, *d.l. si seruus plurium §. primo*, & ibi plene notatur, per Bartol. Alexand. & Iaf. ad hoc text. *in l. eum qui §. in popularibus, ff. de inoffic. & l. 3. ff. de popul. action. & toto tit. ff. de conclus. deteg.* dolus enim, & fraus, cuiquam prodesse non debet in alterius præiudicium. vnde sententia per collusionem lata habetur pro non sententia, *l. cum non iusto, ff. de collus. deteg. cum gloss.* Grammat. *de eis. 143.* & collusio coniecturis probatur. Bald. *in l. fin. C. eod.* & sufficient duæ coniecturæ etiam leues: Cæphal. *cons. 759. numero 5.* post Crauet. *consilio 156. num. 7.*

59 Si autem per culpam hæredis, lata sit sententia, alia est consideratio, vt per Bartol. *in d.l. si seruus*, §. *primo*, vbi inquit culpam tripliciter posse considerari primo, quia hæres non appellauerit, cum appellare potuisset, *d.§. primo, secundo*, quia iustas defensiones proponere omisit, nam culpa est, *d.l. si seruus*, §. *si quis ante*: tertio si iudicem contra se prouocauit, *l. exceptione, ff. de fideiussor.* & in his casibus secundum Bartol. tutus est victor. per text. *in d.l. si superatus, ff. de pignor.* sed aduersus hæredem legatarijs, & fideicommissarijs ob culpam sum dabitur actio, per casum *ind.* §. *primo*, nisi obtinens esset substitutus, a quo legata, & fideicommissa fuissent repetita, ratio autem differentiæ inter casus præcedentes, & hunc, ea est: quia hic de culpa, non de dolo hæredis agitur, & sic Iaf. eo loci saluando Bartol. deducit. Controuersus tamen est locus iste nempe Imol. Cast. Cuman. Alexand. & Aret. sentiunt etiam in istis terminis, vbi de culpa hæredis agitur, legatarijs, & fideicommissarijs actionem aduersus victorem competere, per tex. *in d. §. primo*, per litteram illius text. que pariter nec illos casus contumaciæ, collusionis, & culpæ determinat, qua in re laborauit Did. *d.c. 15. sub numero secundo*, nec tamen aliquid attulit, mihi autem placet Bartol. consideratio, nam quò ad victorem, qui culpa caret & a cuius sententia legatarius non appellauit, non videtur aliqua subesse causa pro legatarijs. His addo, quod vbi per culpam suam hæres fuisset condemnatus præstare actori rem aut quantitatem aliquam, substitutus succedens ad executionem conuentus excipere posset de culpa hæredis, & se tueri, vti est text. *in dicta l. ex contractu. in fine, ff. de re ind.*

60 Rursus si sententia lata fuisset aduersus primum agentem ex causa fideicommissi ob aliquod eius particulare factum, puta renunciæ, consensus, præscriptionis, & huiusmodi, non obstaret se quenti fideicommissario, cui sic obijci non posset. Nam res aduersus illum iudicata, sua propria nititur causa, & ratione: ideoque ad limites suos restringitur, sic decidendo arguit Paris. *consilio quinto, num. 37. lib. 1.* sequitur Pinell. loco præcitato. *sub numero 49. in 2. limit.*

61 Vnde infero, quòd si per confessionem succumbentis lata esset sententia, vt quia confessus esset, rem non esse fideicommissariam, vel fideicommissi condicionem defectam, vel aliquam aliam qualitatem præiudicialem, confessio hæc non egrederetur confitentis personam in tertij præiudicium, arg. text. *in l. qui testament. ff. de probat.* ne ex confessione forsan grauati in iurgat alienatio proprietatis, deteriorque fiat fideicommissi ordinatio, vti Bal. aduertit, *in c. si. in. 7. ex. de conf.* & retulit Pinell. *d. loco, in 9. limit.* & pulchre, vt confessio eius, qui alienare potest in præiudicium tertij, non etiam illi noceat scripsit Tiraq. *in rep. l. si vnquam, in gloss. donatione largitus. numero 87. & de legib. Connub. gloss. 5. numero 113.* & infra per text. & quod ibi notat Barto. *in l. cum quis decedens*, §. *Titia, ff. de leg. tertio in leg. si forte, ff. de castr. pecul. & in l. si donatione, C. de collation.* sed magis in terminis, an confessio hæredis noceat fideicommissario vniuersali, habetur per Bart. & Imol. *in l. facta*, §. *si hæres, ff. ad Trebell.* per Alex. *in d.l. sæpe, num. 126. & 127.* vbi tandem post Petr. & Cyn. *in leg. prima, in 7. quæst. C. de confess.* concludit, quod confessio emanans per modum contentiosæ iurisdictionis, præiudicet, non autem per modum voluntariæ, ad notata, *in l. certum §. sed an ipsos, ff. de confess.* refert tamen quod Anton. Butr. *in cap. cum super*, & d. Abb. *in c. pen. ex. eo. titulo de re ind.* senserunt neutro casu confessionem præiudicare, quia est actus voluntarius, Fel. autem *in d. c. pen. numero decimo sexto*, relatis opinionibus non videtur ab Alexand. recedere,

dere, cuius rationer, vt videri poteſt, efficaciter concludunt.

62 Infertur eriam, quòd vbi lis eſſet deciſa per iuramentum, non præiudicaret fideicommiſſario, ſicuri poſt Innoc. Butr. & alios decidit Felyn. *d. c. pen. numero decimo quinto*, & late Arr. Pinell. loco ſæpius allegato, *in 7. limitat.* & licet multa hic inde dici poſſem ex ſcriptis ab Alexand. *d. l. ſæpe, numero* 129. & magis in terminis per gloſſ. & ſcribentes *in l. ingenuum, ff. de ſtatu hom.* limiratio vera viderur, quia probatio per iuramenrum non eſt legirima probario, vt air gloſſ. *in l. tum de indebito, in verbo. legitimis. ff. de probation.* quam probarunt Alexand. *conſilio* 119. *numero 9. libro ſecundo*, Iaſ. *in* §. *quadrupli. numero* 4. *inſtit. de action.* Fel. *in Rubr. de probat col.* 3. Corſer. & alij adducti a Pinel. *in 7. limit.*

63 Et ex his infero quoque ſuſtineri poſſe, ſententiam laram aduerſus hæredem grauarum, quia non probauerit, vel etiam aduerſus primum fideicommiſſarium non nocere ſequentibus ſubſtitutis, veluti conſulendo ſenſit Petr. Rebuf. *d. conſilio* 176. *ſub numero* 31. Quod tamen melius conſiderandum relinquo, nempe præ labore diu fatigatus hic facto fine quieſco: ad Laudem, & Gloriam Omnipotentis Dei Trini, & Vnius.

FINIS.

407 E

REGISTRVM.

a b c d e.

A B C D E F G H I K L M N O P Q R S T V X Y Z.

Aa Bb Cc Dd Ee Ff Gg Hh Ii Kk Ll Mm Nn Oo Pp Qq Rr Sſ Tt Vv Xx Yy Zz.

Aaa Bbb Ccc Ddd Eee Fff Ggg Hhh Iii Kkk Lll Mmm Nnn Ooo Ppp Qqq Rrr Sſſ Ttt Vvv Xxx Yyy Zzz.

Omnes ſunt Terniones, præter a, e, & ABCDEFGH, & Zz z. quæ ſunt quaterniones.

VENETIIS. M. DC. XIII.

Apud Thomam Baglionum.

Digitized by Google